



Fővárosi Ítéltábla

Az ügy száma:	1.Kf.700.011/2022/4.
A felperes:	felperes (felperes címe)
A felperes képviselője:	felperes képviselője ügyvéd (felperes képviselő címe)
Az alperes:	alperes (alperes címe)
Az alperes képviselője:	alperes képviselő kamarai jogtanácsos
A per tárgya:	közbeszerzési ügyben hozott D.130/12/2021. számú közigazgatási határozat megtámadásával összefüggő közigazgatási jogvita
A fellebbezést benyújtó fél:	alperes, 16. sorszám alatt
A fellebbezéssel támadott határozat:	Fővárosi Törvényszék 103.K.703.830/2021/14.

Í T É L E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A feljegyzett fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

I N D O K O L Á S

A fellebbezés alapjául szolgáló tényállás

[1] A perben érintett közbeszerzési eljárás tárgya nagyközségben a ...1 és ...2 utcai csapadékelvezetés építési munkálatainak kivitelezése. Erre a felperes 2020. december 18-án a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. §-a szerinti

nyílt közbeszerzési eljárást indított. Az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) II.2.5. pontja értékelési szempontként tartalmazta a kivitelezés ideje alatt vállalt maszkhasználatot, amelyhez 5 súlyszámot rendelt. A felhívás II.2.12) pontjában a II.2.5) pont szerinti értékelési szempont tartalmát a következő tartalommal határozta meg a felperes: „ajánlattevő vállalja-e, hogy amennyiben a kivitelezés idején járványügyi veszélyhelyzet, vagy járványügyi készültség áll fenn, úgy a munkaterületen munkavégzést folytatók folyamatos orr- és szájmaszk viselését biztosítja abban az esetben is, ha az önkormányzat ezt kötelezően nem rendeli el: IGEN / NEM”. Értékeléskor a megajánlás vállalása 10 pontot, nem vállalása 0 pontot ért. A felhívásra mind a négy ajánlattevő vállaltást tett. A nyertes ajánlattevővel kötött szerződés 7.15. pontjában is rögzítették a munkaterületen a munkavégzést folytatók folyamatos orr- és szájmaszk használatát, a járványhelyzettől függően. A közbeszerzési eljárás tárgyát képező építési beruházás – a Műszaki Leírásban foglaltak szerint – a település olyan közterületein valósult meg, amely a lakossági forgalom elől nem volt elzárva (járda- és vízelvezető árkok rekonstrukciója, vízelvezető hálózat létesítése, keresztező közművek kiépítési munkáinak elvégzése). A munkavégzéssel térben és időben párhuzamosan zajló gyalogos és járműforgalom kapcsán a Műszaki Leírás 8. Forgalomtechnika című pontja tartalmazta, hogy az építés során a forgalom korlátozására külön terv készül; az 5. pontja szerint az útpálya bontása félpályás forgalomkorlátozással történhet, amelyhez a forgalomkorlátozási tervet a közútkezelővel kell jóváhagyatni; továbbá a munkavédelmi szabályok körében (12. pont) is előírásra került a forgalom alatti munkáknál a dolgozóknak kötelező védőmellény viselése, emellett kifejezett veszélyforrásként azonosították, hogy a munkák forgalom alatti úton folynak. A Műszaki Leírás rögzítette még azt is, hogy a munkaterület magában foglalja mindazon területeket, szállítási útvonalakat, depóniát stb. is, melyeket a kivitelező az építés érdekében igénybe vesz. A 2. pontban (meglévő állapot) rögzített a terület sűrűn beépített jellege, míg a 4. pontban a kapubehajtók felújítására vonatkozó előírások is rögzítettek.

[2] A Közbeszerzési Hatóság Elnökének hivatalbóli kezdeményezésére eljárta alperes a 2021. május 12-én kelt D.130/12/2021. számú határozatával a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó 76. § (3) bekezdés a) pontjának, valamint a 76. § (7) bekezdésre tekintettel a 76. § (6) bekezdés a) pontjának felperes általi megsértését állapította meg, melyre tekintettel a felperest 5.000.000 forint bírság megfizetésére kötelezte. Döntésének indokolásában – a Kbt. 76. § (1) bekezdésére, (3) bekezdés a) pontjára, (6)-(7) bekezdéseire, és az Európai Parlament és Tanács 2014/24/EU irányelvének 97. preambulumbekkezdésére, 67. cikke (1) és (3) bekezdésére hivatkozva – állapította meg, hogy a koronavírus járvány elleni védekezés a társadalom egészének kötelessége, azonban az ajánlati felhívás hivatkozott értékelési részszerpontja a felperes által elérni kívánt célt nem képes teljesíteni, és értékelési részszerpontként nem határozható meg. Az ajánlati felhívás hivatkozott rendelkezésének az lett volna a célja, hogy a település lakosait és az építés munkavállalóit a koronavírusától védje. A munkaterületre a hatályos jogszabályok alapján csak munkavégzés céljából, és egyéb belépésre engedéllyel rendelkezők léphetnek be, így a településen élő személyek nem. A felperes álláspontjával ellentétben a hivatkozott értékelési részszerpont nem szociális szerpont, az ugyanis a munkalehetőség, tisztességes munka, a szociális és munkajogok tisztelben tartása, társadalmi befogadás, esélyegyenlőség, hozzáférhetőség és minden felhasználó számára alkalmas kialakításával lehet kapcsolatos. Nem tartotta relevánsnak, hogy a 484/2020 (XI. 10.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rend.) 27. §-a szerint a 10.000 főnél nagyobb lakosságszámú településeken volt lehetőség a közterületi kötelező maszkhasználat elrendelésére.

A felperes keresete és az alperes védekezése – a fellebbezéssel érintett körben

[3] Az alperes határozatát a felperes keresettel támadta. Kiemelte, hogy a Műszaki Leírás szerint a munkaterület nem volt lezárva, csak forgalomkorlátozásra került sor. A munkaterületen a közúti és gyalogos forgalom is biztosított volt, oda nemcsak a munkások, hanem a közutat használó személyek is beléptek és beléphettek. A kivitelezőnek kellett biztosítani a közúti és gyalogos forgalom biztonságos elvezetését. Az alperes ezért tévesen következtetett arra, hogy a munkavégzőkkel a lakosok nem kerülhettek közvetlen kapcsolatba, a maszkhasználat a lakosok egészségét védte. Ezen túlmenően a munkahelyi egészségvédelem a kivitelező és a megrendelő érdeke is volt. Az értékelési szempont a Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontjának megfelelt. A vitatott értékelési szempont szociális és teljesítés időszakra vonatkozó szempontnak is minősül. Szociális szempont, mert járványügyi megfontolásból a munkaterületen átmenő lakosok egészségének védelme érdekében írta elő. A munkavégzéssel érintett két utca sűrűn lakott közterület, a munkáknál nagyszámú hazai és külföldi munkás tevékenykedett, maszkviselésük előírása az ő egészségüket és a lakosság egészségét is védte. A járvány megállítása össztársadalmi érdek, az ezt segítő értékelési szempont szociális vonatkozása megkérdőjelezhetetlen. Az Európai Bizottság 2011-ben kiadott Szociális beszerzésekkel kapcsolatos útmutatója szerint is figyelembe vehet egyes felhasználói csoportokra jellemző igények kielégítésével kapcsolatos következmények teljesítését. Az építési beruházás eredményének felhasználói a lakosok, akiknek jogos igénye, hogy az az ajánlat kapjon kedvezőbb elbírálást, amely a lakosok egészsége védelmét célzó értékelési szempontot teljesíti. A Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontjának megfelelően az értékelési szempont a megnevezéséből is megállapíthatóan a kivitelezés – vagyis a teljesítés – időszakára, emellett pedig konkrétan az adott beruházásra vonatkozik.

[4] Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte. A Műszaki Leírás ugyan utal a forgalomkorlátozásra, de tévesen állította azt a felperes, hogy a munkaterületre bárki beléphetett, mert ha az út mellett van kialakított járda, a gyalogosforgalom nem mehet a közúton. A felperes tévesen állította, hogy a munkavállalókon kívül a maszkhasználat más egészségét is védte volna, azt ugyanis csak a munkaterületen kellett volna viselni.

Az elsőfokú bíróság ítélete

[5] Az elsőfokú bíróság az ítéletével az alperes D.130/12/2021. számú határozatát megváltoztatta, és a hivatalbóli kezdeményezést elutasította. Döntését a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 89. § (1) bekezdés a) pontjára és 90. § (1) bekezdés b) pontjára alapította, figyelemmel a Kbt. 172. § (1) bekezdésére.

[6] Megállapította, hogy az alperes az irányadó kógens tartalmú jogszabályok szűkítő értelmezésével, és a közbeszerzési dokumentáció fentiek szerint téves értékelésével jutott arra a következtetésre, hogy a felperes felhívása jogsértő volt. Meglátása szerint nem az alkalmazott részszerzőpont példaként felsorolt szempontok közé való besorolása, hanem az volt a releváns kérdés, hogy az adott értékelési részszerzőpont alkalmazását a Kbt. lehetővé teszi vagy kizárja. A Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontját értelmezve arra jutott, hogy annak példálózó jellegű felsorolásában a közegészségügyi, a járványügyi vagy az egészségvédelmi szempontok nevesítetten nem kerültek rögzítésre. Figyelemmel azonban arra, hogy ez a törvényi felsorolás nem kimerítő, hanem példálózó jellegű, amely magában foglalja annak jogszerű lehetőségét is, hogy további itt fel nem sorolt szempontok elfogadása is lehetséges. Az egészségvédelmet célzó szempontok szociális szempontokkal való közvetlen összefüggését általánosságban véve és a perbeli esetben is megállapíthatónak találta arra hivatkozással, hogy a Covid-megbetegedés – munkából való kiesés – megélhetés és az egzisztencia biztosítása összefüggései elvitathatatlanok. Úgy ítélte meg, hogy a felperes az alapvetően egészségvédelmi célú előírását egyidejűleg szociális szempontként is azonosította, illetve hivatkozta a jogorvoslati eljárás során, és az adott szempontot a felhívásában alkalmazta, nem valósított meg jogsértést. Az egészségvédelmi célú szempont értékelési szempontként alkalmazása nem eredményezte a Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontja megsértését, különösen annak a fényében nem, hogy a Kbt. preambuluma is deklarált célként határozza meg az állam szociális célkitűzéseinek elősegítését.

[7] Megállapítása szerint a közbeszerzési eljárás tárgya olyan közterületen történő munkavégzés volt, amelynek a Műszaki Leírás szerinti munkaterülete nem volt a település közterületeinek egyéb részeitől elzárt, ezáltal nem volt kizárható az, hogy a munkát végző személyek ne érintkezhessenek a lakossággal és fordítva. Az alperes a jogi következtetései alapjául szolgáló tényállást nem pontosan és nem teljeskörűen vette figyelembe a rendelkezésére álló dokumentáció alapján, mert nem tárta fel pontosan az adott munkaterület jellegzetességeit (lakosság általi használatát, annak elzártságát, átjárhatóságát). Nem volt helytálló az a kiinduló megállapítás, hogy az építési beruházás elzárt területen valósult meg; továbbá az sem, hogy a munkaterületen a munkát végző munkásokon kívül más nem tartózkodhatott. Az adott közterületi munkavégzés sajátosságai miatt a perbeli esetben nem volt olyan jellegű elkerített munkaterület, amely kizárta volna a munkavégző személyek és a lakosság érintkezésének lehetőségét és e megállapításaiból szükségképpen tévesen határozta meg a maszkhasználat vállalásának céljával, annak lehetséges eredményével érintett személyek körét is. Alaptalannak találta az alperes határozati érvelését a munkavállalók egészsége biztosításához fűződő munkajogi természetű felelősségi és intézkedési jogkörök hiányára utalással, és a védekezést sem fogadta el, miszerint a munkaterületen a munkát végző személyeken kívül más nem tartózkodhatott.

[8] Az értékelési szempont beszerzés tárgyával fennálló kapcsolatát vizsgálva a Kúria Kf.39.081/2021/5. számú ítéletének 29. pontját tekintette, míg az értékelési szempont szociális szemponti minőségét vizsgálva pedig a Kúria Kfv.VI.37.816/2018/8. számú ítéletében kifejtett álláspontját ([50] pont) tekintette irányadónak. Érvelése szerint a járványhelyzet többlet-körülményeként, és korábban gyakorlattá nem vált kötelezettségek teljesítését kívánta meg – mások mellett – az önkormányzatoktól, így a felperestől is. Ez a lakosság egészsége védelme érdekében tett széleskörű, a működés minden elemét érintő intézkedések megtételét ölelte fel. A Kbt. 76. § (7) bekezdése a) pontjából kiindulva arra

jutott, hogy nem vezethető le az, hogy a konkrét építési beruházás megvalósításához, annak adott folyamatához kapcsolódó munkavégzés ideje alatti maszkhasználat értékelési szempontként való alkalmazása kizárt lenne. A Kbt. 76. § (6) bekezdés a) pontja szerinti beszerzés tárgyával való kapcsolat hiányát ezért az alperes alaptalanul állította.

A fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem

[9] Az alperes a fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását kérte akként, hogy a másodfokú bíróság a keresetet utasítsa el. Kérte a fellebbezési eljárásban felmerült, felszámított költségei megtérítését.

[10] Állította, hogy az elsőfokú bíróság a Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontját, valamint a Kbt. 76. § (6) bekezdés a) pontját figyelemmel a Kbt. 76. § (7) bekezdésére ütközően minősítette az ajánlattételi felhívás II.2.5. pontjában meghatározott „kivitelezés ideje alatt vállalt maszkhasználat” értékelési szempontot jogszerűnek.

[11] Érvelése szerint az elsőfokú bíróság nem megfelelően értékelte azt a körülményt, hogy egy meghatározott munkaterületre bárki beléphet, mert az nem volt teljes egészében lezárva, annak ellenére, hogy az nem szerepel leírva a műszaki leírásban. Életszerűtlennek tartotta azt a körülményt, hogy azon a területen, ahol építési beruházás, útfelújítás folyik, bárki szabadon, ellenőrzés nélkül közlekedhet, mivel ez munkavédelmi szempontokból sem lehetséges. Nem vitatta, hogy a Covid-19 okozta járványhelyzet során meg kell/kellett tenni minden olyan intézkedést, amely a járvány megelőzését és terjedését megakadályozzák, azonban ezt nem olyan módon, miként azt a felperes tette. Abban az esetben járt volna el helyesen a felperes, ha nem értékelési szempontként alkalmazza a maszkhasználatot, hanem más módon biztosítja azt, hogy azt kötelezően alkalmazza a nyertes ajánlattevő. Ezt megtehetette volna olyan módon, hogy annak kötelezőségét előírja a műszaki leírásban és a megkötendő vállalkozási szerződésben rögzítik a kikötést. Az építési beruházásban részt vevő személyek és a lakosság egymással való érintkezése lehetőségét nem vitatta, azonban az nem a bíróság által megállapított körben releváns, tehát az építési munkálatok során és annak területén, hanem azon kívül, az oda való megérkezés, távozás, illetőleg többek között a munkaközi szünet során. Ez azonban nem volt értékelési szempont. Az értékelési szempont csak arra vonatkozott, hogy az építési területen és csak abban az időben tették kötelezővé a maszkhasználatot.

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

[13] A fellebbezésre kiemelte, hogy az alperes a fellebbezésében sem vette figyelembe a Közbeszerzési Dokumentum részeként kiadott Műszaki Dokumentáció vonatkozó rendelkezéseit. A Műszaki Leírás egyértelműen tartalmazta, hogy az utcák nem

kerülnek lezárásra a kivitelezés alatt, hanem – forgalomkorlátozási terv szerint – forgalomkorlátozásra kerül csak sor, a kivitelezőnek kell biztosítania a „közúti és gyalogos forgalom biztonságos átvezetését”. A munkaterületen így mind a közúti, mind a gyalogos forgalom biztosítása tervezett volt, ezáltal a munkaterületre nem csak a munkások léphettek be, hanem a közutakat használók is. Az életszerűtlenségre hivatkozással szemben azt hangsúlyozta, hogy a Műszaki Leírás egyértelműen tartalmazta, hogy az építési beruházás, az útfelújítás területe nincs lezárva a forgalom elől, ott mind közúti, mind gyalogosközlekedés van, a közlekedést ugyan korlátozással, de biztosítani kellett. Alperes tévesen és a közbeszerzési eljárás Műszaki Leírásának figyelmen kívül hagyásával állította azt, hogy a munkaterületre a „településen élő egyéb személyek nem léphetnek be”, ami iratellenes, a Műszaki Leírásnak ellentmondó megállapítása, és ebből levezetett megállapításai is tévesek voltak: a munkaterület nyitott, ott forgalom halad, ezért téves állítás volt, hogy a település lakosai „a munkavégzőkkel egyébként sem léphetnek ezen időszak alatt közvetlen kapcsolatba”; téves megállapítás volt továbbá, hogy a maszkhasználat kizárólag a kivitelező munkavállalóinak egészsége védhető, ugyanis a nyitott munkaterület miatt a munkavállalók és a település lakosai egymással közvetlen kapcsolatba léphetnek. A munkaterületen közúti és gyalogos forgalom folyt, az építési területen tehát érintkezhetek egymással a dolgozók és a közlekedők, az alperes ezzel ellentétes érvelése ezt nem vette figyelembe.

A másodfokú döntése és annak jogi indokai

[14] Az alperes fellebbezése az alábbiak szerint nem alapos.

[15] A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 108. § (1) bekezdésében foglaltak alapján, a fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem keretei között vizsgálta felül, az ügyet tárgyaláson kívül elbírálv.

[16] Az alperes a perben irányadó és az elsőfokú bíróság által a releváns iratokkal összhangban álló módon megállapított tényállással szemben hivatkozott arra, hogy az építési munkálatok során, annak idején és annak területén ne kerülhetne sor a nyertes ajánlattevő vagy alvállalkozóinak munkavállalói és a lakosság között olyan személyes kapcsolatra, amely vonatkozásában az értékelési szempontként meghatározott maszkhasználatnak ne lenne jelentősége. Az elsőfokú bíróság helytállóan vizsgálta a közbeszerzési dokumentációban foglaltakat, köztük azt, hogy a Műszaki Leírás szerinti munkaterület nem volt a település közterületeinek egyéb részeitől elzárt. A munkaterület ugyanis a felperes közforgalom előtt nyitott területei (út, utak, járdák) voltak, ahol a kivitelezés idején is biztosítani kellett az átjutást egyedi forgalomszabályozás és irányítás keretében, így mind a közúti, mind a gyalogos forgalom biztosítása integráns része volt a kivitelező járulékos feladatainak.

[17] Az egyedi forgalmi rendhez kapcsolódó, a munkavégzési folyamat alatt bekövetkező változásokhoz is folyamatosan adaptálódó irányítás, terelés szükségszerűen jár együtt a közlekedők és a munkát végzők (forgalomirányítók) közötti olyan személyes kapcsolatfelvétellel, amelynek során az ún. szociális védőtávolság (2 m) sérülésének lehetősége adott. Az az alperesi érvelés, miszerint egy építési beruházással, útfelújítással érintett munkaterületen kizárt, hogy bárki szabadon, ellenőrzés nélkül közlekedhessen, helytálló, azonban az alperes elmulasztotta ezt az egyedi ügyre adaptálni a fellebbezésében: nem vonta értékelésbe a Műszaki Leírás vonatkozó rendelkezéseit. A részleges forgalomkorlátozással és lezárások által ugyanis nem állt elő olyan elzárt munkaterület, amely a legtöbb építési beruházás esetén tipikus. A határterületen a közbeszerzési eljárás tárgya által lefedett forgalomirányítás olyan integráns feladat, amelyre tekintettel kell értelmezni a konkrét munkaterületet. Ezen határterületen pedig a már kifejtettek szerint találkozhattak munkaidőben, munkavégzés (forgalomirányítás) során a munkavállalók a közlekedő lakossággal, az akár gyalogosan, akár közlekedési eszközzel elhaladó lakosság részéről kérdések érkezhettek, míg a forgalomirányítók kérés nélkül is adhattak szóbeli és egyedi tájékoztatást, ha a közlekedők metakommunikációs megnyilvánulásából arra következtethettek, hogy szükséges az egyedi tájékoztatás (bizonytalanság feloldása az egyedi forgalmi rend biztosítására, a közlekedésbiztonság elérése érdekében). Ezen túlmenően a Műszaki Leírásból kellő egzaktsággal körülírt szerzési tárgyat jelentettek a kapubeállók is, amelyek vonatkozásában a tulajdonosokkal/ingatlant használókkal nemcsak a forgalomirányításhoz kapcsolódó interakciókra, hanem a kivitelezést érintő tájékoztatásokra is sor kerülhetett. Miután a találkozás lehetőségét a közbeszerzéssel érintett beruházás predesztinálta, a felperes (ajánlatkérő) felelőssége a lakosságra is kiterjedő járványügyi védekezés (megelőzés) tekintetében pedig nem elvitatható, annak eszközeként az alperes által javasolt alternatív módozatok elégtelen fellépést jelentettek volna az alperes által sem vitatott, közérdekű cél elérésében. Ezt ugyanis arra figyelemmel kellett értékelni a perbeli tényállás mellett, hogy a felperesnek a személyes kontaktusok egyik oldalát adó lakosság, illetve a településen tartózkodókra nézve nem volt eszköze a maszkhasználat előmozdítására, figyelemmel a Korm. rend. rendelkezésére.

[18] Az elsőfokú bíróság kellő alapossággal tárta fel a vitatott értékelési szempont vonatkozásában annak szociális jellegét a Kbt. és a közösségi szabályozáshoz kapcsolódó uniós szervek álláspontja, valamint a Kúria joggyakorlata tükrében, azzal a másodfokú bíróság egyetért. Az e körben kifejtettek figyelemmel a fellebbezésben megjelenő felperesi álláspontot nem akceptálta a másodfokú bíróság, miszerint más módon kellett volna a maszkhasználati előírást kezelni, ugyanis a szociális jelleg megállapítása folytán értékelési szempontként való meghatározása lehetséges volt, jogellenesség e körben nem állapítható meg.

[19] A kifejtettek figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Kp. 109. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

[20] A másodfokú eljárásban a felperes perköltséget nem számított fel, ezért arról rendelkezni nem kellett.

[21] Az alperest 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. § (1) bekezdése szerinti illetékalap után az Itv. 46. § (1) bekezdése szerinti százalékos mértékkel számított 400.0000 forint fellebbezési eljárási illetéket a Kp. 99. § (3) bekezdése és 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 95. § (1) bekezdés c) pontja és a Pp. 102. § (6) bekezdésére figyelemmel az állam viseli.

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

Záró rész

Budapest, 2022. április 19.

dr. Rác Krisztina s.k.	dr. Robotka Imre s.k.	dr. Szőke Mária s.k.
a tanács elnöke	előadó bíró	bíró