

Gondolatok a közbeszerzésről, s közbeszerzés büntetőjogi védelméről

I. Bevezetés

A rendészeti szervek működéséhez szükséges tárgyi eszközök, szolgáltatások beszerzése domináns részben közbeszerzések útján valósul meg.

Közbeszerzési eljárás alapján kerül sor a különféle biztonságtechnikai eszközök, térfigyelő eszközök beszerzésére, a segélyhívó rendszerek működtetésére, a különféle biztosítások megkötésére, az irodabútorok beszerzésére stb...

E közbeszerzések többségének lényegét tekintve nem releváns az a tény, hogy arra a rendészeti szervek tevékenysége során kerül sor, hiszen a közbeszerzések nagy része azon általános szabályrendszer szerint működik, mely az igénybevételeitől, a megrendelő személyi sajátosságaitól, szakmai tevékenységétől függetlenül alkalmazandó.

Jelen tanulmányban a közbeszerzések főbb szabályait kívánom ismertetni, melyek a közbeszerzések során- így a rendészeti szervek által végzett közbeszerzések során is- általános jelleggel érvényesülnek, s nem kívánom elemezni a speciális közbeszerzési formákat (pl. minősített beszerzés), azok feltételeit, eljárási szabályait, s rövid kitekintést kívánok adni a közbeszerzési tevékenység büntetőjogi védelmére.

II. A közbeszerzés történeti előzményei

Az állami megrendelésekkel (közmunkák és közszállítások) kapcsolatos szerződések a közigazgatási szerződés jogelődjének tekintendők.

Az első állami megrendelésre készített –építési (-közmunkák) Franciaországban a 15-17.században alakultak ki¹, s céljuk már a kezdeti korban is a *megrendelések pártatlanságának biztosítása és a közpénzek felhasználásának ellenőrzése* is volt. Kezdetben az állami megrendelések katonai célú, s az ország védelmét szolgáló építkezések voltak, később a tevékenység kiterjedt, s mindazt közmunkának, közszerződésnek tekintették, ami a közszolgáltatást szolgálta. Kialakult a közmunkák piaca, amikor az állam valamely állami feladat ellátásában a magánszféra együttműködését várta. (Pl. építkezések, közellátás érdekében szolgáltatásvásárlás vagy közszolgáltatásokra vonatkozó koncesszió.) Ez képezte alapját a közbeszerzési rendszereknek, melyekben a szabályozás létrehozásának célja a közjavak védelme azon vállalkozásokkal szemben, amikor a vásárlóként a közsféra.

A közbeszerzési rendszerek nagymértékű fejlődésen mentek át, s átalakulásuk, változásuk egész Európában- így Magyarországon is – folyamatosnak mondható és napjainkban is tapasztalható.

Szélesedés tapasztalható egyrészt az alanyi oldalon a közigazgatási szerződések alanyai tekintetében, másrészt a szerződési célok, a szerződés tárgyának vonatkozásában is .

A közigazgatási szerződés tág értelmű fogalomkörébe vitathatatlanul beletartozik a közbeszerzési szerződés valamint a koncessziós szerződés fogalom is. A magyar jogban a koncesszióra

¹ Harmathy Attila Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás Akadémia Kiadó Budapest, 1983.41. oldal.

vonatkozó szabályokat a koncesszióról szóló 1991. évi XVI. törvény² a közbeszerzésre vonatkozó szabályokat a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény³ szabályozza.

A civiljog (polgári jog, gazdasági jog) területére tartozó szabályozás mellett jelen van a jogrendszerben e jogintézmények védelmére vonatkozó szabályozás is. A koncesszió és a közbeszerzés speciális szabályainak védelmére született a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 420.§-ában foglalt: a „Versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban” törvényi tényállás.

III. A közbeszerzés szabályozása a magyar jogban

A közszállításokra, a közüzemek vonatkozó szabályozás egyes elemeiben régóta jelen van a magyar jogrendszerben ⁴Egységes közbeszerzési szabályozás létrehozására azonban csak 1995-ben került sor.

Az országgyűlés 1995-ben alkotta meg az első egységes szerkezetű közbeszerzési törvényt, az 1995. évi XL. törvényt. A törvény célja az volt, hogy biztosítsa az államháztartás kiadásainak ésszerűsítését, a közpénzek felhasználásnak átláthatóságát és széleskörű nyilvános ellenőrizhetőségének megteremtését. 2003-ban a közbeszerzési tevékenységet újraszabályozták, majd a törvényt több alkalommal is módosították. A módosítások következtében mind bonyolultabbá és átláthatatlanabbá vált. Így egy új, egyszerűbb, rövidebb és könnyebben átlátható közbeszerzési törvény elfogadása vált szükségessé.

A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény⁵ módosítása helyett sor került a *2011. évi CVIII. törvény* elfogadására (a továbbiakban: Kbt.).

Az új törvény áttekinthető szabályozása révén jobban szolgálja a közbeszerzés alapvető céljait: a *közpénzek elköltése átláthatóságának és a verseny tisztaságának biztosítását*. A törvény több, a visszaélések és a korrupció visszaszorítására irányuló rendelkezést is tartalmaz, s az egyes eljárási fajták világosabb, áttekinthetőbb szabályozása pedig a könnyebb alkalmazhatóság, illetve a szabályozás kiszámíthatósága irányába hatott. A törvény megalkotása során a jogalkotó az Európai Unió közbeszerzési irányelveit vette alapul, s sok esetben az irányelvi rendelkezések értelmezését adó európai bírósági ítéletek beépítésével történt a szabályozás kialakítása. ⁶

² Kihirdetve: 1991. V. 30.

³ Kihirdetve: 2011. VII. 20.

⁴ Ld. Magyary Zoltán : Magyar közigazgatás Budapest, 1942. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda 247. oldal , 502. oldal,

⁵ Hatályon kívül helyezte: 2011. évi CVIII. törvény 181. § (1). Hatálytalan: 2012. I. 1-től. Lásd: a 2011. évi CLXXXII. törvény 40. § (37) szerinti szöveggel hatályba lépő 2011. évi CVIII. törvény 181. § (1)-(2).

⁶ Kbt. miniszteri indoklása

A közbeszerzési eljárás alapelvei

A közbeszerzés *alapelvei kiemelt jelentőséggel bírnak*. Ennek több oka van. Egyrészt az, hogy a törvény egyes részletszabályai külön is kibontják az alapelvekből eredő kötelezettségeket az eljárási cselekmények vagy akár már a közbeszerzés útján megkötött szerződés teljesítésének szabályozásában. Másrészt a törvény egyes szabályait mindig az alapelvekre figyelemmel kell értelmezni, s a jogszabály értelmezése során az alapelveknek és a törvény céljának kell meghatározó szerepet betöltenie. Harmadrészt az alapelvek *önálló generálklauzulaként is működnek*: azokra a közbeszerzés szereplői jogot alapíthatnak, s az alapelvek megsértése önmagában is olyan jogsértést valósít meg, amellyel szemben jogorvoslattal lehet élni a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt. (Ezáltal megvalósul a közbeszerzés alapelveinek hézagpótló szerepe a külön részletszabállyal nem rendezett kérdésekben.) A törvényben meghatározott alapelvek a következők:

- a) a verseny tisztasága, nyilvánossága,
- b) az ajánlattevők esélyegyenlőségének biztosítása,
- c) nemzeti elbánás biztosítása az Európai Unióban letelepedett ajánlattevők (és az általuk nyújtott szolgáltatások tekintetében) és a közösségi áruk számára, valamint a nemzetközi kötelezettségek alapján egyéb ajánlattevők (szolgáltatások), áruk számára,
- d) az átláthatóság,
- e) a jóhiszeműség
- f) a tisztesség elve, valamint
- g) a rendeltetésszerű joggyakorlás és
- h) a közpénzek hatékony és felelős felhasználásának elve,
- i) a magyar nyelv használatának biztosításának elve az eljárásban azzal, hogy a magyar helyett más nyelv használatát is lehetővé teheti az ajánlatkérő, ezt azonban csak lehetőségként ajánlhatja a felhívás. Utóbbi értelmében nem kötelezhető tehát az ajánlattevő arra, hogy magyar helyett más nyelven nyújtsa be ajánlatát vagy például idegen nyelvű dokumentáció alapján készítse el ajánlatát.

Az *átláthatóságot* a közbeszerzési irányelvek is alapelvként rögzítik. Az átláthatóság túlmutat azon, hogy a közbeszerzés ajánlatkérőjének milyen adatokat kell nyilvánosságra hoznia, és magában foglalja az ajánlatkérő döntéseinek kiszámíthatóságát, a diszkrecionalitás kizárását is.

A *jóhiszeműség és tisztesség elvét* a magyar polgári jog alapelvi szintű elvárásként rögzíti, tiltva a gazdasági tevékenység tisztességtelen folytatását, a tisztességtelen piaci magatartást.

A közbeszerzési jog területe szorosan kötődik a gazdaság különböző területeihez, s míg a közbeszerzési eljárás a felek szerződéskötést megelőző magatartását határozza meg, az eljárásban részt vevő felek cselekményeit gazdasági motivációk determinálják. Ezért, hogy a közbeszerzési eljárásban általános jelleggel került kifejezésre a tisztességtelen eljárás tilalma. A *jóhiszeműség és tisztesség* követelménye -a gazdasági életben kialakult követelményt fogalmaz meg az eljárás résztvevőivel szemben.

A *rendeltetésszerű joggyakorlás* kívánalma biztosítja, hogy az egyes eljárási szabályok konkrét alkalmazása összhangban legyen a közbeszerzési szabályok céljával, és a törvény rendeltetésével. Alapvető elvárás, hogy a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteltben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

Az ajánlatkérőnek ugyanakkor esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára. Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők egyaránt a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és tisztesség, valamint a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni.

Az ajánlatkérővel szemben további követelmény, hogy a közpénzek felhasználása miatt a hatékony és felelős gazdálkodás elvét is szem előtt tartva járjon el.

A 2013. évi CXVI. törvény rendelkezése óta kimondásra került, hogy az Európai Unióban letelepedett gazdasági szereplők és a közösségi származású áruk számára nemzeti elbánást kell nyújtani a közbeszerzési eljárásban. Az Európai Uniót kívül letelepedett gazdasági szereplők és a nem közösségi származású áruk számára nemzeti elbánást a közbeszerzési eljárásban Magyarországnak és az Európai Uniónak a közbeszerzések terén fennálló nemzetközi kötelezettségeivel összhangban kell nyújtani.

A közbeszerzési törvény –ellentétben a polgári jog joganyagának dominánsan diszpozitív szabályozási rendszerével- alapvetően kógens szabályozású.

A közbeszerzés szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben maga a törvény az eltérést kifejezetten megengedi (így pl. az ajánlatkérő nem nyilváníthat érvénytelenné egy ajánlatot olyan okból, amelyet a törvény nem szabályoz érvénytelenségi okként) .

Mindemellett a magyar jogban a szerződés alapvetően polgári jogi kategória, így a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződések is - amellet, hogy a törvényben foglaltak szerint meghatározott sajátosságokat mutatnak - polgári jogügyletek. Sajátosságukat az adja, hogy a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre a Kbt-ben foglalt eltérésekkel kell alkalmazni a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit.

A közbeszerzés alapfogalmai:

A közbeszerzés: a törvény szerint közbeszerzésnek minősül az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek olyan beszerzése, amely a törvényben meghatározott tárgyra irányul (egyúttal nem tartozik a tárgyi hatály alóli kivételek sorába), és amelynek értéke eléri vagy meghaladja a közbeszerzési értékhatárokat, feltéve, hogy e beszerzés visszterhes.

A visszterhességgel, mint a közbeszerzés egyik fogalmi elemének értelmezésével kapcsolatban megjegyzendő, hogy a visszterhesség eltér a klasszikus polgári jogi visszterhességtől olyan értelemben, hogy egy nyertes ajánlattevő által nyújtott szolgáltatás ellenértékét nem feltétlenül az ajánlatkérő fizeti meg (hanem pl. a szolgáltatást igénybe vevők).

Az Európai Bíróság gyakorlata a visszterhesség megítélésénél a közvetlen gazdasági érdeket tekinti irányadónak, s olyan esetben, ahol a szolgáltatást fizikailag nem az ajánlatkérő részére teljesítik, az ajánlatkérőnél megjelenő közvetlen gazdasági érdeket fogadja el a visszterhes, azaz a beszerzési jelleg alátámasztására (C-451/08. sz. Helmut Müller ügyben hozott ítélet).⁷

Ajánlattevő: az a gazdasági szereplő lehet, aki (amely) a közbeszerzési eljárásban ajánlatot nyújt be.

Ajánlatkérő pedig az, aki a közbeszerzés szabályai szerint jogosult az ajánlat bekérésére , s a közbeszerzési eljárás megindítására.

A jelenlegi jogi szabályozás szerint két ajánlatkérői kör különböztethető meg:

⁷ Kbt. Indoklás

- a) a *klasszikus ajánlatkérői kör* (ahol a közbeszerzési eljárási fajtákat a Kbt. szabályozza),
- b) a *közszolgáltató ajánlatkérői kör* (ahol a közbeszerzési eljárási fajtákat külön végrehajtási rendelet szabályozza).

A közbeszerzési törvény (Kbt.) kerettörvényi jelleggel bír tehát:számos kérdés szabályozását rendeleti szinten teszi lehetővé.⁸

A Közbeszerzési Hatóság naprakész nyilvántartást vezet az ajánlatkérőkről (ajánlatkérők nyilvántartása), és azt a honlapján (<http://www.kozbeszerzes.hu/>) közzéteszi, továbbá a nyilvántartásban szereplő ajánlatkérőkről szükség szerint tájékoztatást nyújt az Európai Bizottság részére.

Közbeszerzési Hatóság: autonóm államigazgatási szerv, mely kizárólag az Országgyűlésnek alárendelten működik. 15 tagját az ajánlattevői oldal, az ajánlatkérői oldal és egyes közérdekű célok érvényesítésére hivatott szervek képviselői alkotják. A Hatóság elnökét és alelnökét a Hatóság keretében működő *Tanács* tagjai 5 éves időtartamra választják meg, a tagok megbízatása két évre szól. Míg a Hatóság elnöke e tisztségét főállásban tölti be, addig a többi tag a Hatósággal nem áll közszolgálati jogviszonyban, és a Hatóság részükre javadalmazást sem biztosíthat. (A tagok jellemzően a delegáló szervben viselnek hivatali tisztséget.)A Tanács hatásköre és a főbb feladatai a Kbt.szertint az alábbiak szerint összegezhettek:

1. Közreműködés a közbeszerzési politika alakításában
2. A közbeszerzési eljárásokat támogató-segítő feladatok
3. A hirdetémények megjelentetése, ellenőrzése
4. Névjegyzékek vezetése
5. Nemzetközi kapcsolatok

A Tanács tevékenységével kapcsolatos koordinációt, döntéseinek előkészítését és végrehajtását, valamint a kapcsolódó adminisztratív tevékenységet a Hatóság *Titkársága* végzi a főtitkár irányításával. A Hatóság keretében a Tanács mellett működik a **Közbeszerzési Döntőbizottság**(ld. később), amelynek feladata a közbeszerzésekkel és a tervpályázati eljárásokkal kapcsolatos jogsértő vagy vitás ügyek miatt jogorvoslati intézése.

Az összeférhetetlenség

Az ajánlatkérőkkel szemben támasztott általános törvényi követelmény, hogy kötelesek minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerüljék az összeférhetetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

Ezért összeférhetetlen és nem vehet részt:

- az eljárás előkészítésében és lefolytatásában az ajánlatkérő nevében olyan személy vagy szervezet, amely funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlására bármely okból, így különösen gazdasági érdek vagy az eljárásban részt vevő gazdasági szereplővel fennálló más közös érdek miatt nem képes,
- az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet,

⁸ Dr. Barna Orsolya-Haszoniczné drÁdám Mária-dr. Tátrai Tünde-dr.Kiss Ferenc: . Közbeszerzési definíciógyűjtemény Complex Kiadó Budapest, 2012, ISBN 978963295009 9 25.old.

ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti. Az ajánlatkérő köteles felhívni az eljárás előkészítésébe bevont személy vagy szervezet figyelmét arra, ha e bekezdés alapján - különösen az általa megszerzett többlet-információkra tekintettel - a közbeszerzési eljárásban történő részvétele összeférhetetlenséget eredményezne.

A magyar törvényi szabályozás alapján- az uniós szabályokkal egyezően-a gazdálkodó szervezetek *csak a közszolgáltatói tevékenységükkel* összefüggésben minősülnek ajánlatkérőnek. Ezeknek a szervezeteknek csak akkor kell közbeszerzési eljárást lefolytatniuk, ha a törvény különös szabályai vonatkoznak rájuk.

Az alanyok körében „az állam” az államot, mint a Ptk. szerinti jogi személyt jelöli. Így a törvény ezen pontja értelmében *ajánlatkérőnek minősül minden költségvetési szerv is*. A költségvetési szervek fő jellemzőit az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény⁹ (a továbbiakban: Áht.) határozza meg.

A közbeszerzés tárgya

A hatályos közbeszerzési törvény nem definiál minden eljárásrendben külön beszerzési tárgyakat. A közbeszerzési tárgyak meghatározását átfogóan szabályozza, amely mellett a kivételek körét sorolja fel. A közbeszerzés tárgya lehet

- a) árubeszerzés,
- b) építési beruházás,
- c) szolgáltatás megrendelése,
- d) építési koncesszió és
- e) szolgáltatási koncesszió.

Vannak olyan tevékenységek, amelyeket a törvény kifejezetten kivesz a hatály alól. (Azon kivételi köröket, amelyek kizárólag a közszolgáltatói szerződésekre vonatkozó szabályok vagy a nemzeti eljárásrend alkalmazása esetén teszik lehetővé a közbeszerzési eljárás mellőzését, az adott eljárásrend szabályai között található.) A kivételi körök változása a *honvédelem és biztonság területén egyes építési beruházásra, árubeszerzésre és szolgáltatásnyújtásra irányuló, ajánlatkérő szervek vagy ajánlatkérők által odaítélt szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról*, valamint a 2004/17/EK és 2004/18/EK irányelv módosításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2009. július 13-i 2009/81/EK átültetéséhez kapcsolódik.

A védelmi irányelv átültetése csak a kivételi körök megfogalmazása, valamint az átültetést végző rendeleti szabályozásra vonatkozó felhatalmazó rendelkezések tekintetében érinti a közbeszerzési törvényt.¹⁰

A törvény a hatálya alól több egyéb kivételt is meghatároz. Ezek közül néhány fontos kivétel: Nem kell a közbeszerzésről szóló törvényt alkalmazni - a törvény jogorvoslatra vonatkozó rendelkezéseinek kivételével -

⁹ Kihirdetve: 2011. XII. 30.

¹⁰ Kbt. miniszteri indoklása

a)¹¹ a minősített adatot, valamint az ország alapvető biztonsági, nemzetbiztonsági érdekeit érintő vagy a különleges biztonsági intézkedést igénylő beszerzésre (a továbbiakban: **minősített beszerzési eljárás**) - az uniós értékhatárt elérő értékű beszerzések esetén abban az esetben, ha az Országgyűlés illetékes bizottsága a Kbt. alkalmazását kizáró előzetes döntést hozott-, amely megrendelésre a Kbt. felhatalmazása alapján megalkotott külön jogszabály szerint kell eljárni, vagy amely a Kbt. felhatalmazása alapján megalkotott külön jogszabály alkalmazása alól is kivételt képez;

b)¹² a védelem terén kifejezetten katonai, *rendvédelmi, rendészeti célokra szánt áruk* (fegyverek, lőszer, hadianyagok) beszerzésére, szolgáltatások vagy építési beruházások megrendelésére (a továbbiakban: **védelmi beszerzési eljárás**), amelyek megrendelésére a Kbt. felhatalmazása alapján megalkotott külön jogszabály szerint kell eljárni. Valamint ha az ilyen tárgyú beszerzés az ország alapvető biztonsági érdekének védelme érdekében - összhangban az Európai Unió Működéséről szóló szerződés 346. cikkével – a Kbt. felhatalmazása alapján megalkotott külön jogszabály alkalmazása alól is kivételt képez.

S nem kell a törvényt alkalmazni

- a) a nemzetközi szerződés vagy nemzetközi megállapodás alapján meghatározott külön eljárás szerint történő beszerzésre, ha a szerződés vagy a megállapodás csapatok (katonai erők) állomásoztatására, átvonulására, alkalmazására vonatkozik, ideértve hadműveleti területre kihelyezésre (áthelyezésre), visszahelyezésre kerülő egységek esetében a kihelyezés (áthelyezés), visszahelyezés megvalósításával összefüggő beszerzéseket is;
- b) nemzetközi szerződésben meghatározott külön eljárás alapján történő beszerzésre, ha az Európai Unió kívüli állammal kötött szerződés projekt közös megvalósításával vagy hasznosításával összefüggő beszerzésre vonatkozik;
- c) nemzetközi szervezet által meghatározott külön eljárás alapján történő beszerzésre sem.

Új kivételi körként jelent meg a hatályos jogi szabályozásban két olyan esetkör, amelyek a közfeladatok ellátásának átruházásához kapcsolódnak. Az Európai Unió joga nem használja a közszolgáltatás kifejezést, hanem általános érdekű szolgáltatásokat különböztet meg, amelyen belül elkülönít *általános gazdasági érdekű szolgáltatásokat és általános érdekű, nem gazdasági jellegű szolgáltatásokat*. Azt, hogy mely szolgáltatás tekintendő gazdasági érdekű szolgáltatásnak, az Európai Bíróság gyakorlata alakította ki. A Bíróság gyakorlata szerint tulajdonképpen majdnem minden közszolgáltatás gazdasági érdekű szolgáltatásnak minősül, mert azért valamilyen ellenszolgáltatás jár, s ez független attól a ténytől, hogy az ellenszolgáltatást ki fizeti. Pl. ha azt nem a szolgáltatás igénybevevője fizeti, hanem a társadalombiztosítás finanszírozza -és az sem releváns, hogy profitorientált, vagy non-profit szervezetről van-e szó. Így több ügyben is egyértelművé tette a Bíróság, hogy a kórházi egészségügyi szolgáltatások, amelyeket az egészségbiztosítási pénztár finanszíroz, gazdasági érdekű szolgáltatások (pl. C-157/99). A szigorú gyakorlattól eltérően azonban az állam lakosság felé fennálló kötelező feladatát teljesítő, állam által finanszírozott közoktatási feladat ellátását a Bíróság nem minősítette gazdasági

¹¹ A 2011. évi CLXXXII. törvény 40. § (1)

¹² A 2011. évi CLXXXII. törvény 40. § (1)

érdekűnek (pl. C-109/92). Ennek megfelelően a Kbt. egyértelművé teszi, hogy a közoktatásról szóló 1993. évi LXXIX. törvény alapján, a helyi önkormányzat kötelező közoktatási feladatának és a közoktatási intézmény intézményfenntartói jogának más intézményfenntartónak történő átadása *nem tartozik a közbeszerzési szabályok hatálya alá.*¹³

A másik új kivételi kör szerint *az állami feladatellátás belső megszervezése érdekében kizárólag állami szervek között kötött horizontális megállapodások* - amikor azt az uniós jog értelmezése lehetővé teszi – nem tartoznak a közbeszerzési szabályok hatálya alá. Nem tartozik a Kbt. hatálya alá, ha valamely közfeladat ellátását egy ajánlatkérő egy másik ajánlatkérőre ruházza át olyan módon, hogy az átruházó ajánlatkérőtől teljesen függetlenül és saját felelősséggel, haszonszerzési cél nélkül végzi a feladat ellátását. Ilyenkor tehát az adott közfeladat ellátásáért való felelősség is egészében azt a szervezetet terheli, amelyre a feladatellátást átruházták, és a feladatot átadó ajánlatkérő szerv nem őrzi meg a szolgáltatás feletti irányítást.¹⁴

Az in-house beszerzés-mint speciális kategória

A Kbt.-ben új rendelkezésként került rögzítésre a házon-belüli (in-house) beszerzések kivételi köre. Az in-house szerződések kivételt képeznek mind az uniós, mind a nemzeti közbeszerzési szabályok alól, s ezen beszerzések esetén- de *csak szigorú korlátok között*- mellőzhetőek a közbeszerzésre irányadó szabályok. Az in-house beszerzések lehetővé teszik, hogy az ajánlatkérő a vele szoros kapcsolatban álló, de látszólag jogilag elkülönülő vállalkozásoknak - meghatározott feltételek mellett - közvetlenül, ajánlattételi felhívás közzététele nélkül szerződéseket ítéljen oda. Az in-house beszerzés fogalma a közbeszerzési irányelvekben nincsen nevesítve, s a feltételrendszerét az Európai Bíróság joggyakorlata alakította ki. A házon-belüli beszerzés megítélésekor fontos szempont, hogy a *szervezet megőrizze közjogi voltát, amely így kizárja a magánszektor bármilyen minőségben történő részvételét.* A törvény kiterjesztő rendelkezést tartalmaz a beszerzés tárgyára vonatkozóan, hiszen az nem csak a közszolgáltatás ellátására vonatkozhat, hanem a közszolgáltatás ellátásának megszervezésével összefüggő feladat ellátására is. Az új szabályozás a hazai joggyakorlatot tükrözi.¹⁵

A közbeszerzési értékhatár

A közbeszerzési értékhatár a közbeszerzési eljárás lényeges eleme. A hatályos jogi szabályozás szerint kétféle közbeszerzési értékhatár van:

- **az uniós értékhatár és**
- **a nemzeti értékhatár.**

¹³ Kbt. miniszteri indoklás

¹⁴ Kbt. miniszteri indoklás

¹⁵ lásd pl. a Fővárosi Bíróság 13.K.33.199/2010/6. számú ítélete

A törvény nem tartalmazza sem a nemzeti, sem az uniós közbeszerzési értékhatárok számszerű értékeit. Az értékhatárok meghatározott időközönként változhatnak. Az Európai Unió joga szerint két évente vizsgálják felül, az Európai Unió joga által meghatározott közbeszerzési értékhatárokat valamint azok nemzeti valutákban meghatározott összegét;¹⁶ melyeket időszakonként az Európai Bizottság állapítja meg és teszi közzé az Európai Unió Hivatalos Lapjában.

A nemzeti közbeszerzési értékhatárok pedig minden évben a költségvetési törvényben kerülnek meghatározásra.

A Közbeszerzési Hatóság a Közbeszerzési Értesítőben minden év elején közzéteszi a közbeszerzési értékhatárokat. Ennek során az uniós értékhatárok forintban meghatározott összegét az Európai Bizottságnak az uniós értékhatárok nemzeti valutákban meghatározott összegére vonatkozó, az Európai Unió Hivatalos Lapjában közzétett közleményének megfelelően tüntetik fel.

A közbeszerzési érték megállapításának legfontosabb rendelkezései

- A közbeszerzés értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért általában kért vagy kínált - általános forgalmi adó nélkül számított, - legmagasabb összegű teljes ellenszolgáltatást kell érteni (a továbbiakban: becsült érték). A teljes ellenszolgáltatásba bele kell érteni az opcionális részt tartalmazó ajánlatkérés esetén az opcionális rész értékét.
- A közbeszerzés becsült értékébe be kell számítani az ajánlatkérő által a részvételre jelentkezők, vagy az ajánlattevők részére fizetendő díjat és kifizetést (jutalékot) is, amennyiben az ajánlatkérő teljesít ilyen jellegű kifizetést a részvételre jelentkezők, az ajánlattevők részére.
- A keret-megállapodás becsült értéke a megállapodás alapján az adott időszakban kötendő szerződések becsült legmagasabb összértéke.
- Kógens rendelkezés, hogy tilos a Kbt., vagy a Kbt. uniós értékhatárt elérő értékű közbeszerzések szabályai alkalmazásának megkerülése céljából a közbeszerzést részekre bontani.
- Amennyiben az ajánlatkérő egy közbeszerzési eljáráson belül teszi lehetővé a részekre történő ajánlattételt, minden rész értékét egybe kell számítani a közbeszerzés becsült értékének meghatározásakor.

A közbeszerzési eljárásban alkalmazandó eljárásrend

A hatályos közbeszerzési törvény a *közbeszerzési értékhatárrendszerekhez kapcsolódóan két eljárási rendet különböztet meg:*

- az egyik eljárásrendet az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzésekre,

¹⁶ Lásd: 2011. évi CLXXXVIII. törvény 72. § (1)-(5), 73. §, 2012. évi CCIV. törvény 56. § (2), 2012. évi CCIV. törvény 68-69. §, 2013. évi CCXXX. törvény 64. §.

- az ezek alatti és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzésekre a nemzeti közbeszerzési eljárási rend szabályait kell alkalmazni (feltéve,ha a e törvény másként rendelkezik) .

A közbeszerzési eljárások fajtái, az eljárások osztályozása

A közbeszerzési eljárásoknak négy alapvető fajtája van, melyek az alábbiak :

1. a nyílt eljárás,
2. a meghívásos eljárás,
3. a tárgyalásos eljárás, és ezen belül
 - hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás,
 - hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás, és
4. a versenypárbeszéd.

A közbeszerzési eljárás során alapvető szabály, *hogy nem lehet áttérni egyik eljárási fajtáról a másikra.* Az alapeljárások mellett ugyanakkor a jogi szabályozás lehetőséget biztosít ún. *speciális eljárásra is, mely lehet*

- *gyorsított eljárás, amely nem kerül külön eljárási fajtaként meghatározásra, csak speciális szabályai a többi eljárási fajta rendelkezései között az eltérő szabály leírásával kerülnek meghatározásra. (Kivételesen indokolt és sürgős esetben az ajánlatkérő az általánosan előírt határidőnél rövidebb részvételi határidőt is meghatározhat, amely azonban nem lehet rövidebb a részvételi felhívást tartalmazó hirdetmény feladásának napjától számított tíz napnál A gyorsított eljárás alkalmazásának indokát az eljárást megindító hirdetményben meg kell adni.)*
- *keret-megállapodásos eljárás,és*
- *a közszolgáltatók által alkalmazható, speciális hirdetményekkel induló közbeszerzési eljárások, amelyek külön végrehajtási rendeletben kerülnek meghatározásra.*

A közbeszerzési eljárások osztályozhatók továbbá aszerint is, hogy hány szakaszból állnak. Vannak egy, két, és három szakaszos eljárások.

Egy szakaszból álló eljárások:

- nyílt eljárás,
- hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás.

Két szakaszból álló eljárások:

- meghívásos eljárás,
- hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás,
- gyorsított eljárás,
- keretmegállapodásos eljárás (ha az eljárás első része egyszakaszos).

Háromszakaszos eljárások:

- versenypárbeszéd,
- keretmegállapodásos eljárás (ha az eljárás első része kétszakaszos),

- a közszolgáltatók által alkalmazható, speciális hirdetésekkel induló közbeszerzési eljárások, amelyek a külön végrehajtási rendeletben kerülnek meghatározásra (időszakos előzetes tájékoztatót tartalmazó hirdetéssel meghirdetett meghívásos vagy tárgyalásos eljárás és előminősítési hirdetéssel meghirdetett meghívásos vagy tárgyalásos eljárás).

A négy alapvető eljárás főbb jellemzője az alábbiakban foglalható össze:

1. A nyílt eljárás

A nyílt eljárás olyan, egy szakaszból álló közbeszerzési eljárás, amelyben minden érdekelt gazdasági szereplő ajánlatot tehet.

- Ajánlati felhívással indul.
- Az ajánlattevő ajánlatával együtt benyújtja a kizáró okok és az alkalmasság igazolására vonatkozó dokumentumokat is a felhívás és a dokumentáció, valamint a törvény előírásainak megfelelően.
- Nyílt eljárásban nincs mód tárgyalásra, de valamennyi érdekelt ajánlatot tehet.
- Az ajánlati felhívásban az ajánlatkérő nem határozhatja meg az ajánlattételi határidőt az ajánlati felhívást tartalmazó hirdetés feladásának napjától számított negyvenöt nappal rövidebb időtartamban.
- Az ajánlatkérő a felhívásban és a dokumentációban meghatározott feltételekhez kötve van (ajánlatkérő kötöttsége),
- Az ajánlattevő pedig az ajánlatához az ajánlattételi határidő lejártától van kötve. (ajánlati kötöttség).
- Az ajánlati kötöttség időtartamát az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban nem határozhatja meg annak kezdetétől számított harminc - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvan - nappal hosszabb időtartamban.

2. A meghívásos eljárás

A meghívásos eljárás olyan két szakaszból álló közbeszerzési eljárás, amelynek első, részvételi szakaszában az ajánlatkérő a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítésére való alkalmasságáról vagy alkalmatlanságáról dönt, míg az eljárás második, ajánlattételi szakaszában csak az ajánlatkérő által alkalmasnak minősített és ajánlattételre felhívott részvételre jelentkezők tehetnek ajánlatot.

- A meghívásos eljárás részvételi felhívással indul.
- A meghívásos eljárásban nem lehet tárgyalni.
- Az eljárás részvételi szakaszában bármely érdekelt gazdasági szereplő nyújthat be részvételi jelentkezést, de a részvételi szakaszban a részvételre jelentkező nem tehet ajánlatot.
- Az ajánlatkérő a részvételi felhívásban keretszámot határozhat meg arra vonatkozóan, hogy a részvételre jelentkezők közül az eljárás második szakaszában legfeljebb e keretszám felső határáig terjedő számú alkalmas, egyben érvényes jelentkezést benyújtó

részvételre jelentkezőnek küld majd ajánlattételi felhívást. A keretszámnak legalább öt ajánlattevőt kell magában foglalnia, és biztosítania kell a valódi versenyt.

- A meghívásos eljárásban a részvételi határidőt az ajánlatkérő nem határozhatja meg a részvételi felhívást tartalmazó hirdetmény feladásának napjától számított harminc napnál rövidebb időtartamban. (Kivételesen indokolt és sürgős esetben az ajánlatkérő a rövidebb részvételi határidőt is meghatározhat, amely azonban nem lehet rövidebb a részvételi felhívást tartalmazó hirdetmény feladásának napjától számított tíz napnál (ez a gyorsított eljárás). A gyorsított eljárás alkalmazásának indokát az eljárást megindító hirdetményben meg kell adni.)
- Az ajánlattételi felhívás megküldésének időpontját az ajánlatkérő nem határozhatja meg a részvételi jelentkezések bontását követő harmincadik - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvanadik - napnál későbbi időpontban.
- Ha a részvételi szakasz eredményes, az eredménynek a részvételre jelentkezőkkel történt közlésétől számított öt munkanapon belül az ajánlatkérő köteles az alkalmasnak minősített jelentkezőknek - amennyiben ajánlatkérő meghatározta az ajánlattevők keretszámát, a műszaki vagy szakmai alkalmasság alapján kiválasztott jelentkezőknek - az írásbeli ajánlattételi felhívást egyidejűleg megküldeni.



3. A tárgyalásos eljárások

A tárgyalásos eljárás olyan két szakaszból álló közbeszerzési eljárás, amelynek első, részvételi szakaszában az ajánlatkérő a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítésére való alkalmasságáról vagy alkalmatlanságáról dönt, míg az eljárás második, ajánlattételi szakaszában az alkalmasnak minősített és ajánlattételre felhívott részvételre jelentkezőkkel tárgyal a szerződés feltételeiről.

- Az ajánlatkérő a részvételi felhívásban keretszámot határozhat meg arra vonatkozóan, hogy a részvételre jelentkezők közül az eljárás második szakaszában legfeljebb e keretszám felső határáig terjedő számú alkalmas, egyben érvényes jelentkezést benyújtó részvételre jelentkezőnek küld majd ajánlattételi felhívást. A keretszámnak legalább három ajánlattevőt kell magában foglalnia, és biztosítania kell a valódi versenyt.
- Az ajánlatkérő rendelkezhet úgy, hogy az eljárás ajánlattételi szakaszában a tárgyalásokat több fordulóban bonyolítja le és a megadott fordulót követően csak azokkal az ajánlattevőkkel folytatja a tárgyalást, akik az értékelési szempontok szerint a legkedvezőbb ajánlatot tették. Ilyen esetben az ajánlatkérő már az eljárást megindító felhívásban feltünteti, hogy élni kíván az ajánlattevők létszámának csökkentésével a tárgyalás során.
- A tárgyalásos eljárásban az ajánlatkérő és egy vagy több ajánlattevő közötti tárgyalások arra irányulnak, hogy az ajánlatkérő a legkedvezőbb érvényes ajánlatot tevővel, és a legkedvezőbb feltételekkel köthessen szerződést.
- Az ajánlatkérőnek a tárgyalások során is biztosítania kell az egyenlő bánásmódot az ajánlattevők számára, így különösen az ajánlatkérő által adott bármilyen tájékoztatást az összes ajánlattevőnek meg kell adni.

- Ha az ajánlatkérő az ajánlattevőkkel egyenként tárgyal, az ajánlattevő hozzájárulása nélkül a tárgyaláson az ajánlatáról közölt semmilyen információ nem osztható meg a többi ajánlattevővel.
- A tárgyalásos eljárásban az ajánlatok bírálatát az ajánlatkérő két szakaszban végzi.

4. A versenypárbeszéd

A versenypárbeszéd olyan közbeszerzési eljárás, amelyben az ajánlatkérő az általa - a törvényben előírtak szerint - kiválasztott részvételre jelentkezőkkel párbeszédet folytat a közbeszerzés tárgyának, a szerződés típusának és feltételeinek pontos meghatározása érdekében, majd ajánlatot kér.

A versenypárbeszéd három szakaszra tagolódik:

- a) a részvételi szakasz,
- b) a párbeszéd,
- c) az ajánlattételi szakasz.

Az ajánlatkérő versenypárbeszédet akkor alkalmazhat, ha

- a) a közbeszerzés tárgyára vonatkozó közbeszerzési műszaki leírás meghatározására nem, vagy nem a nyílt, illetve meghívásos eljárásban szükséges részletességgel képes, vagy
- b) a szerződés típusának vagy jogi, illetve pénzügyi feltételeinek meghatározására nem, vagy nem a nyílt, illetve meghívásos eljárásban szükséges részletességgel képes.

A versenypárbeszéd részvételi felhívással indul.

A versenypárbeszédben az ajánlatok értékelési szempontja kizárólag az összességében legelőnyösebb ajánlat kiválasztása lehet.

A különleges eljárások közül kiemelt jelentőségű a keret-megállapodásos eljárás.

Keret-megállapodásos eljárás : Az ajánlatkérő közbeszerzését keret-megállapodás útján is megvalósíthatja, s az eljárást megindító felhívásban ajánlatkérő megjelöli, hogy melyik típusú keret-megállapodás megkötésére irányul az eljárás.

Keretmegállapodás **négy formában** köthető:

- a) egy ajánlattevővel megkötött keret-megállapodás, amely az annak alapján adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés(ek) minden feltételét kötelező erővel tartalmazza;
- b) egy ajánlattevővel megkötött keret-megállapodás, amely nem tartalmazza az annak alapján adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés(ek) minden feltételét vagy azokat nem kötelező erővel tartalmazza;
- c) több ajánlattevővel megkötött keret-megállapodás, amely az annak alapján adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés(ek) minden feltételét kötelező erővel tartalmazza;
- d) több ajánlattevővel megkötött keret-megállapodás, amely nem tartalmazza az annak alapján adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés(ek) minden feltételét vagy azokat nem kötelező erővel tartalmazza.

h) A közbeszerzési eljárás rendeltetése: a verseny biztosítása

A közbeszerzési eljárás alapvető rendeltetése a verseny biztosítása¹⁷. Ennek érdekében szigorú jogi szabályozás vonatkozik az eljárásban résztvevő *személyekre* és a jelentkezőkkel kapcsolatos *követelményekre*, a benyújtandó *dokumentumokra*, az *értékelési eljárásra* és a *döntés menetére* is.

Az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ugyanabban a közbeszerzési eljárásban - részajánlat-tételi lehetőség biztosítása esetén ugyanazon rész tekintetében -

- a) nem tehet másik ajánlatot más ajánlattevővel közösen, illetve nem nyújthat be másik részvételi jelentkezést más részvételre jelentkezővel közösen,
- b) más ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező alvállalkozójaként nem vehet részt,
- c) más ajánlatot benyújtó ajánlattevő, illetve más részvételi jelentkezést benyújtó részvételre jelentkező szerződés teljesítésére való alkalmasságát nem igazolhatja. Amennyiben az ajánlatkérő az általa lefolytatott eljárás során, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló törvény nyilvánvaló megsértését észleli vagy azt alapos okkal feltételezi, köteles azt - jelezni a Gazdasági Versenyhivatalnak.

Az ajánlattevőkkel és részvételre jelentkezőkkel kapcsolatos követelmények

A közbeszerzési eljárásban csak olyan gazdasági szereplő tehet ajánlatot, amely megfelel az ajánlatkérő által támasztott követelményeknek. Így különösen :

- a) szakmai tapasztalatra és képzettségre,
- b) műszaki és technikai feltételekre,
- c) minőségbiztosítási vagy környezetgazdálkodási szabványokra,
- d) gazdasági és pénzügyi helyzetre vonatkozó minimális követelményeknek (*alkalmassági követelmények*) és *nem áll kizáró ok hatálya alatt*.

Törvényi korlátozás azonban, hogy az ajánlatkérőnek az *alkalmassági követelmények meghatározását a közbeszerzés tárgyára kell korlátoznia*, és azokat - a közbeszerzés becsült értékére is tekintettel - legfeljebb a *szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges feltételek mértékéig lehet előírni*.

Az alkalmassági követelmények előírása mellett a verseny tisztaságát hivatottak védeni a *kizárási szabályok is*, hiszen az *eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki a törvény szerinti kizáró ok hatálya alatt áll. Így aki :*

- a) végelszámolás alatt áll, vagy vonatkozásában csődeljárás elrendeléséről szóló bírósági végzést közzétettek, vagy az ellene indított felszámolási eljárást jogerősen elrendelték, vagy ha a

¹⁷ Kbt. 28. §

gazdasági szereplő személyes joga szerinti hasonló eljárás van folyamatban, vagy aki személyes joga szerint hasonló helyzetben van;

b) tevékenységét felfüggesztette vagy akinek tevékenységét felfüggesztették;

c) gazdasági, illetve szakmai tevékenységével kapcsolatban jogerős bírósági ítéletben megállapított bűncselekményt követett el, amíg a büntetett előlethez fűződő hátrányok alól nem mentesült; vagy akinek tevékenységét a jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedésekről szóló 2001. évi CIV. törvény 5. §-a (2) bekezdés b), vagy g) pontja alapján a bíróság jogerős ítéletében korlátozta, az eltiltás ideje alatt, vagy ha az ajánlattevő tevékenységét más bíróság hasonló okból és módon jogerősen korlátozta;

d) közbeszerzési eljárásokban való részvételtől jogerősen eltiltásra került, az eltiltás ideje alatt;

e) egy évnél régebben lejárt adó-, vámfizetési vagy társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettségének - a letelepedése szerinti ország vagy az ajánlatkérő székhelye szerinti ország jogszabályai alapján - nem tett eleget, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott;

f) korábbi - három évnél nem régebben lezárult - közbeszerzési eljárásban hamis adatot szolgáltatott és ezért az eljárásból kizárták, vagy a hamis adat szolgáltatását jogerősen megállapították, a jogerősen megállapított időtartam végéig;

g)¹⁸ harmadik országbeli állampolgár Magyarországon engedélyhez kötött foglalkoztatása esetén a munkaügyi hatóság által a munkaügyi ellenőrzésről szóló 1996. évi LXXV. törvény 7/A. §-a alapján két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és a központi költségvetésbe történő befizetésre kötelezéssel, vagy az idegenrendészeti hatóság által a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény szerinti közrendvédelmi bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el;

h)¹⁹ a 2013. június 30-ig hatályban volt, a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény szerinti bünszervezetben részvétel - ideértve a bűncselekmény bünszervezetben történő elkövetését is -, vesztegetés, vesztegetés nemzetközi kapcsolatokban, hűtlen kezelés, hanyag kezelés, költségvetési csalás, az európai közösségek pénzügyi érdekeinek megsértése vagy pénzmosás bűncselekményt, illetve a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény XXVII. Fejezetében meghatározott korrupciós bűncselekmények, bünszervezetben részvétel - ideértve bűncselekmény bünszervezetben történő elkövetését is -, hűtlen kezelés, hanyag kezelés, költségvetési csalás vagy pénzmosás bűncselekményt, illetve személyes joga szerinti hasonló bűncselekményt követett el, feltéve, hogy a bűncselekmény elkövetése jogerős bírósági ítéletben megállapítást nyert, amíg a büntetett előlethez fűződő hátrányok alól nem mentesült;

i)²⁰ korábbi közbeszerzési eljárás eredményeként 2010. szeptember 15-ét követően kötött szerződésével kapcsolatban az alvállalkozója felé fennálló (vég- vagy részszámlából fakadó) két éven belül született jogerős és végrehajtható közigazgatási, vagy bírósági határozatban megállapított fizetési kötelezettsége 10%-ot meghaladó részét, az ilyen határozatban megállapított fizetési határidőn belül nem teljesítette, annak ellenére, hogy az ajánlatkérőként szerződést kötő fél a részére határidőben fizetett;

¹⁸ Megállapította: 2014. évi XV. törvény 83. § (9). Hatályos: 2014. III. 15-től.

¹⁹ Megállapította: 2012. évi CCXXIII. törvény 308. § (1). Hatályos: 2013. VII. 1-től.

²⁰ A 2011. évi CLXXXII. törvény 40. § (4) szerinti szöveggel lép hatályba.

j) az adott eljárásban előírt adatszolgáltatási kötelezettség teljesítése során olyan hamis adatot szolgáltat, vagy hamis nyilatkozatot tesz, amely a verseny tisztaságát veszélyezteti; stb...

A részvételre jelentkezők és ajánlattevők által benyújtandó dokumentumok

A jogi szabályozás nemcsak az ajánlatkérőkkel, ajánlattevőkkel szemben határoz meg elvárásokat, hanem a benyújtandó dokumentumokkal szemben is követelményeket állít.

Az ajánlatkérő csak olyan igazolások benyújtását írhatja elő a gazdasági szereplők számára, amelyek szükségesek a közbeszerzési eljárás lefolytatásához, az ajánlatok vagy a részvételi jelentkezések elbírálásához.

Ezek az igazolások az ajánlatkérő döntését segítik, s arra szolgálnak, hogy az ajánlatkérő meg tudja ítélni

a) az ajánlattevők vagy részvételre jelentkezők szerződés teljesítésére való alkalmasságát, az ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátását és a kizáró okok fenn nem állását;

b) azt, hogy az ajánlattevő által megajánlott áruk, szolgáltatások, illetve építési munkák, építmények megfelelnek az ajánlatkérő által előírtaknak.

Az igazolások kérése mellett az ajánlatkérő az eljárásban való részvételt *ajánlati biztosíték* adásához kötheti, amit az ajánlattevőnek ajánlata benyújtásával egyidejűleg vagy az ajánlatkérő által az ajánlati vagy ajánlattételi felhívásban meghatározott időpontig, az ott megjelölt mértékben kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania. S ha a biztosítékadás megtörténik, az ajánlattevőnek igazolnia kell, hogy a biztosítékot az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta. A biztosíték azonban az ajánlati kötöttséghez kapcsolódik, annak megtartását biztosítja. Ezért kógens szabály, hogy az eljárás részvételi szakaszában a részvételt nem lehet biztosíték adásához kötni.

Az ajánlatok elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati (ajánlattételi) vagy több szakaszból álló eljárás esetén a részvételi és ajánlattételi felhívásban, a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

Az ajánlatkérő döntési kötelezettsége

Az ajánlatkérő *köteles megállapítani, hogy mely ajánlatok érvénytelenek*, és hogy van-e olyan ajánlattevő, akit az eljárásból ki kell zárni.

Az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni, az elbírálást olyan időtartam alatt kell elvégeznie, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kötöttség fennállása alatt sor kerüljön. Garanciális szabály, hogy az ajánlatkérő *köteles az összes ajánlattevő, valamint részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét*, valamint az ajánlatokban vagy részvételi jelentkezésekben található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől vagy részvételre jelentkezőktől felvilágosítást kérni.

Az értékelési szempontok, az ajánlatok értékelése

A verseny tisztasága érdekében az ajánlatkérő az eljárást *megindító felhívásban köteles meghatározni az ajánlatok értékelési szempontját*, mely lehet:

- a) a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás, vagy
- b) az összességében legelőnyösebb ajánlat kiválasztása.

Ha az ajánlatkérő az összességében legelőnyösebb ajánlatot kívánja kiválasztani, köteles meghatározni:

- a) az összességében legelőnyösebb ajánlat megítélésére szolgáló részszerzőpontokat;
- b) részszerzőpontként az azok súlyát meghatározó - a részszerzőpont tényleges jelentőségével arányban álló - szorzószámokat (a továbbiakban: *súlyszám*);
- c) az ajánlatok részszerzőpontok szerinti tartalmi elemeinek értékelése során adható *pontszám alsó és felső határát*, amely minden részszerzőpont esetében azonos;
- d) azt a *módszert* (módszereket), amellyel megadja a ponthatárok [c] pont] közötti pontszámot.

A közbeszerzési eljárás eredménytelensége

A jogszabályi rendelkezések értelmében eredménytelen az eljárás, ha

- a) nem nyújtottak be ajánlatot vagy több szakaszból álló eljárás részvételi szakaszában részvételi jelentkezést;
- b) kizárólag érvénytelen ajánlatokat vagy részvételi jelentkezéseket nyújtottak be;
- c) egyik ajánlattevő sem vagy az összességében legelőnyösebb ajánlatot tevő sem tett - az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet mértékére tekintettel - megfelelő ajánlatot;
- d) az ajánlatkérő az eljárást a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné válása miatt eredménytelenné nyilvánítja,
- e) valamelyik ajánlattevőnek vagy részvételre jelentkezőnek az eljárás tisztaságát vagy a többi ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező érdekeit súlyosan sértő cselekménye miatt az ajánlatkérő az eljárás eredménytelenné nyilvánításáról dönt;
- g) a Közbeszerzési Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérő valamely döntését, és az ajánlatkérő új közbeszerzési eljárás lefolytatását határozza el, vagy eláll az eljárás lefolytatásának szándékától. Az ajánlatkérő azonban nem nyilváníthatja eredménytelenné az eljárást akkor, ha a jogszerűtlen eljárást lezáró döntés megsemmisítését követően jogszerű döntés meghozatalával az eljárás jogszerűsége helyreállítható.

Tájékoztatás az ajánlatkérő döntéseiről,

Az ajánlatkérő köteles az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt írásban tájékoztatni az eljárás vagy az eljárás részvételi szakaszának eredményéről, az eljárás eredménytelenségéről, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező kizárásáról, a szerződés teljesítésére való alkalmatlanságának megállapításáról, ajánlatának, illetve részvételi jelentkezésének szerinti egyéb okból történt érvénytelenné nyilvánításáról, valamint ezek részletes indokáról. Az erről hozott döntést követően a tájékoztatást a lehető leghamarabb, de legkésőbb három munkanapon belül meg kell tenni.

Az előzetes vitarendezés

Amennyiben az ajánlattevő (részvételre jelentkező) nem ért egyet valamely eljárási cselekménnyel, a jogsértő eseményről való tudomásszerzést követő három munkanapon belül kérelem (előzetes vitarendezési kérelem) benyújtásával fordulhat az ajánlatkérőhöz., ha

álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az írásbeli összegezés, illetve az ajánlatkérő bármely eljárási cselekménye vagy a közbeszerzési eljárásban keletkezett dokumentum;

A kérelmezőnek az ajánlatkérőhöz benyújtott kérelmében meg kell jelölnie az írásbeli összegezés vagy egyéb dokumentum, vagy eljárási cselekmény jogsértőnek tartott elemét, továbbá a kérelmező javaslatát, észrevételét, valamint az álláspontját alátámasztó adatokat, tényeket, továbbá az azt alátámasztó dokumentumokra - ha vannak ilyenek - hivatkozni kell.

Az előzetes vitarendezési kérelmet faxon vagy elektronikus úton kell megküldeni az ajánlatkérő részére, aki a kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról a vitarendezést kérelmezőt a kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül a benyújtási módnak megegyező módon tájékoztatja, továbbá az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról, valamint az arra adott válaszáról az eljárás valamennyi - általa ismert - ajánlattevőjét vagy részvételre jelentkezőjét is tájékoztatja.

Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket (részvételre jelentkezőket) három munkanapos határidővel hiánypótlás, felvilágosítás vagy indokolás benyújtására felhívni, amennyiben az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható.

Ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról a hiánypótlási felhívás, a felvilágosítás vagy indokolás kérésének megküldésével egyidejűleg, míg a kérelemre adott válaszáról a kérelem megérkezésétől számított hét munkanapon belül - faxon vagy elektronikus úton - tájékoztatja a kérelmezőt és az ajánlattevőket (részvételre jelentkezőket).

Amennyiben valamely ajánlattevő a fentiek szerint előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatok bontását követően történt eljárási cselekménnyel, keletkezett dokumentummal kapcsolatban, az ajánlatkérő a kérelem benyújtásától a válaszának megküldése napját követő tíz napos időtartam lejártáig akkor sem kötheti meg a szerződést - ha részajánlat tétele lehetséges volt, a beszerzés érintett részére vonatkozó szerződést - ha eddig az időpontig a szerződéskötési moratórium egyébként lejárna.

i) Az ajánlatok, részvételi jelentkezések nyilvánossága és az üzleti titok védelme

Az ajánlattevő és a részvételre jelentkező az ajánlatában, illetve a részvételi jelentkezésben, üzleti titkot tartalmazó iratok nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Az üzleti titkot tartalmazó iratokat úgy kell elkészíteni, hogy azok - az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvényre is figyelemmel - kizárólag olyan információkat tartalmazzanak, amelyeknek a nyilvánosságra hozatala az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet ne okozzon. Az ajánlattevő nem tilthatja meg nevének, címének (székhelyének, lakóhelyének), valamint olyan ténynek, információnak, megoldásnak vagy adatnak a nyilvánosságra hozatalát, amely az értékelési szempont alapján értékelésre kerül, de az ezek alapjául szolgáló - részinformációk, alapadatok (így különösen az árazott költségvetés) nyilvánosságra hozatalát üzleti érdekből megtilthatja.

Üzleti titokra hivatkozással azonban nem korlátozható vagy nem tiltható meg az olyan adat nyilvánosságra hozatala sem, amely a közérdekű adatok nyilvánosságára és a közérdekből nyilvános adatra vonatkozó, külön törvényben meghatározott adatszolgáltatási és tájékoztatási kötelezettség alá esik.

Az ajánlatkérő az *érvényes ajánlatot tevő ajánlattevő* kérésére köteles tájékoztatást adni a nyertes ajánlat jellemzőiről és az általa tett ajánlathoz viszonyított előnyeiről a kérés kézhezvételétől számított öt munkanapon belül, figyelembe véve a nyertes ajánlattevő üzleti titokhoz fűződő érdekeit is.

j) A közbeszerzési szerződések

A közbeszerzési szerződések jellegüket tekintve polgári jogi szerződések, megkötésükre formakényszer és szerződéskötési kötelezettség érvényesül.

Eredményes közbeszerzési eljárás alapján az ajánlatkérő a szerződést a nyertes szervezettel, személlyel – közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel, személyekkel - írásban köteles megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

A szerződés jogszabály által meghatározott kötelező tartalmi elemekkel is bír. A szerződés kötelező tartalmát képezik az eljárás során alkalmazott értékelési szempontokra tekintettel - a nyertes ajánlat értékelésre került elemei. A szerződéskötési kötelezettség nemcsak a szerződési akarati oldalán áll fenn, hanem a szerződés alanyai tekintetében is. Az ajánlatkérő csak az eljárás nyertesével kötheti meg a szerződést. Ez alól a szabály alól csak az az eset jelent kivételt, ha a nyertes visszalép. Ez esetben azzal a személlyel, szervezettel kell szerződést kötni, akit (amelyet) az ajánlatok értékelése során a következő legkedvezőbb ajánlatot tevőnek minősítettek, ha őt az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésben az ajánlattevő megjelölte.

Az ajánlatok elbírálásáról szóló *írásbeli összegezésnek* az ajánlattevők részére történt megküldése napjától a nyertes ajánlattevő és a második legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevő ajánlati kötöttsége további harminc - építési beruházás esetén további hatvan - nappal meghosszabbodik. Az ajánlatkérő a szerződést az ajánlati kötöttség szerinti időtartama alatt köteles megkötni, amennyiben a törvény másként nem rendelkezik, *de nem köthető meg a szerződés az írásbeli összegezés megküldése napját követő tíz napos időtartam lejártáig.*

Amennyiben jogorvoslati kérelmet nyújtanak be, a szerződést - a jogorvoslati eljárással érintett részre vonatkozó szerződést - az ügy érdemében hozott vagy a közbeszerzési ügy befejezését eredményező határozat meghozataláig nem lehet megkötni, kivéve, azt az esetet ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a szerződés megkötését engedélyezi.

Amennyiben időközben a nyertes ajánlattevő ajánlati kötöttsége lejárt, az ajánlatkérő akkor köthet vele szerződést, ha a nyertes ajánlattevő nyilatkozik, hogy ajánlatát fenntartja.

A jogszabályban előírt tíz napos időtartam letelte előtt is megköthető azonban a szerződés a jogszabály által felsorolt egyes esetekben. Így pl. ha a nyílt eljárásban csak egy ajánlatot nyújtottak be; ha a meghívásos, a hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás vagy a versenypárbeszéd során csak egy ajánlatot nyújtottak be, és amennyiben az eljárásban volt érvénytelen részvételi jelentkezés vagy sor került kizárásra, s az erre vonatkozó döntés ellen a

jogorvoslat kezdeményezésének határideje az érintettek számára lejárt, vagy a döntést a Közbizottság jogszerűnek ítélte.

A szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés

Az ajánlatkérő a nyertes szervezettel (személlyel) szerződni köteles, s csak abban az esetben mentesül a közbizottsági szerződés megkötésének kötelezettsége alól, valamint a nyertes szervezet az ajánlati kötelezettség meghatározott időtartama alatt akkor mentesül szerződéskötési kötelezettsége alól (szabadul ajánlati kötelezettségétől), ha az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli *összegezés megküldését követően - általa előre nem látható és elháríthatatlan ok* következtében - beállott *lényeges körülmény miatt a közbizottsági szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem képes.*²¹

A szerződés érvénytelensége

Semmis az Kbt. hatálya alá tartozó szerződés²², ha

- a) azt a közbizottsági eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg;
- b) hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás eredményeként úgy kötötték meg, hogy nem álltak fenn a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának feltételei;
- c) a felek a szerződéskötési moratóriumra vonatkozó szabályok megsértésével kötöttek szerződést, és ezzel megfosztották az ajánlattevőt a szerződéskötést megelőző jogorvoslat lehetőségétől, egyben olyan módon sértették meg a közbizottságokra vonatkozó szabályokat, hogy az befolyásolta az ajánlattevő esélyét a közbizottsági eljárás megnyerésére.

Az így megkötött szerződés esetében az érvénytelenség jogkövetkezményeinek alkalmazása során a bíróság a szerződést megkötésének időpontjára visszamenő hatállyal érvényessé nyilváníthatja a szerződést, ha kiemelkedően fontos közérdek fűződik a szerződés teljesítéséhez.

Azonban a szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek a késedelmes teljesítésből, az új közbizottsági eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából vagy az érvénytelenségből következő kötelezettségekből eredő költség) nem tekinthető kiemelkedően fontos közérdeknek, a szerződés érvényességéhez fűződő további gazdasági érdekek pedig kizárólag akkor, ha a szerződés érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.

A szerződés azonban nem semmis, ha az ajánlatkérő azért nem folytatott le hirdetmény közzétételével induló közbizottsági eljárást, vagy kötött közbizottsági eljárás mellőzésével megállapodást, mert úgy ítélte meg, hogy a hirdetmény nélkül induló közbizottsági eljárás alkalmazásával, vagy a közbizottsági eljárás mellőzésével történő szerződéskötésre a törvény szerint lehetősége volt, valamint szerződéskötési szándékáról külön jogszabályban meghatározott minta szerinti hirdetményt tett közzé, továbbá a szerződést (megállapodást) nem kötötte meg a hirdetmény közzétételét követő naptól számított tizedik napon belül.

²¹ Megállapította: 2014. évi XV. törvény 83. § (16). Hatályos: 2014. III. 15-től.

²² Megállapította: 2014. évi XV. törvény 83. § (19). Hatályos: 2014. III. 15-től.

A késedelmi kamat tekintetében a Ptk. 6:155. § (4)²³ bekezdésében lehetővé tett eset kivételével - semmis a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés azon rendelkezése, amely kizárja vagy korlátozza az ajánlatkérő szerződésszegése esetére irányadó jogkövetkezmények alkalmazását.

A közbeszerzésről szóló törvény rendelkezései nem zárják ki a Ptk. 6:95. §-ának²⁴ alkalmazását a közbeszerzésre, illetve a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályokba ütköző módon megkötött szerződés semmisségének megállapítása tekintetében.

A fenti eseteken kívül a közbeszerzési eljárás szabályainak (kivéve a szerződés tartalmi elemeit szabályozó rendelkezéseket) megsértése abban az esetben eredményezi a szerződés érvénytelenségét, *amennyiben az adott jogsértés súlyára és jellegére tekintettel a szerződés érvényessége a törvény céljaival és alapelveivel összeegyeztethetetlen lenne.*

A közbeszerzési szerződés teljesítése

A közbeszerzési szerződést a közbeszerzési eljárás alapján nyertes ajánlattevőként szerződő félnek, illetve közösen ajánlatot tevőknek, vagy - ha az ajánlatkérő gazdálkodó szervezet létrehozásának kötelezettségét előírta vagy azt lehetővé tette - a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) kizárólagos részesedésével létrehozott gazdálkodó szervezetnek (a továbbiakban: projektársaság) kell teljesítenie. Az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésében közreműködési kötelezettséget ír elő a törvény az olyan alvállalkozó és szakember számára, amely a közbeszerzési eljárásban részt vett az ajánlattevő alkalmasságának igazolásában.

Az ajánlattevő köteles az ajánlatkérőnek a teljesítés során minden olyan - akár a korábban megjelölt alvállalkozó helyett igénybe venni kívánt - alvállalkozó bevonását bejelenteni, amelyet az ajánlatában nem nevezett meg és a bejelentéssel együtt nyilatkoznia kell arról is, hogy az általa igénybe venni kívánt alvállalkozó nem áll kizáró okok hatálya alatt.

Az olyan alvállalkozó vagy szakember helyett, aki vagy amely a közbeszerzési eljárásban részt vett az ajánlattevő alkalmasságának igazolásában, csak az ajánlatkérő hozzájárulásával és abban az esetben vehet részt a teljesítésben más alvállalkozó, ha a szerződéskötést követően - a szerződéskötéskor előre nem látható ok következtében - beállott lényeges körülmény, vagy az alvállalkozó bizonyítható hibás teljesítése miatt a szerződés vagy annak egy része nem lenne teljesíthető a megjelölt alvállalkozóval, és ha az ajánlattevő az új alvállalkozóval együtt is megfelel azoknak az alkalmassági követelményeknek, melyeknek az ajánlattevőként szerződő fél a közbeszerzési eljárásban az adott alvállalkozóval együtt felelt meg. Az alvállalkozó személye

²³ Ptk. 6:155 § (4) szerint :Vállalkozások közötti szerződés esetén a késedelmi kamatot kizáró szerződési feltétel, szerződő hatóságnak szerződő hatóságnak nem minősülő vállalkozással kötött szerződése esetén a késedelmi kamatot kizáró vagy azt a Ptkban meghatározott mértékhez képest alacsonyabb értékben meghatározó szerződési feltétel semmis, kivéve, ha a kötelezett késedelme esetére kötbér fizetésére köteles.

²⁴ Ptk. **6:95. § Tilos szerződés szabálya szerint:** semmis az a szerződés, amely jogszabályba ütközik, vagy amelyet jogszabály megkerülésével kötöttek, kivéve, ha ahhoz a jogszabály más jogkövetkezményt fűz. Más jogkövetkezmény mellett is semmis a szerződés akkor, ha a jogszabály ezt külön kimondja, vagy ha a jogszabály célja a szerződéssel elérni kívánt joghatás megtiltása.

nem módosítható olyan esetben, amennyiben egy meghatározott alvállalkozó igénybevétele az érintett szolgáltatás sajátos tulajdonságait figyelembe véve a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült.

A projektársaságra vonatkozó előírások

Ha a közbeszerzési szerződés teljesítése érdekében a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) projektársaságot hoznak létre, a közbeszerzési szerződésben elő kell írni, hogy az abban foglalt jogok és kötelezettségek a projektársaság létrejöttétől időpontjától a projektársaságot illetik meg, illetve terhelik. Ebben az esetben az ajánlatban megjelölt alvállalkozók a projektársasággal kötelesek a közbeszerzési szerződés teljesítéséhez szükséges szerződést (szerződéseket) megkötöni. A projektársaság és a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) a szerződés teljesítéséért egyetemlegesen felelnek.

A projektársaság csak a közbeszerzési szerződés teljesítése érdekében szükséges tevékenységet végezhet, ilyen szerződéseket köthet, más gazdálkodó szervezetben részesedést nem szerezhet, valamint nem alakulhat át, nem válhat szét és nem egyesülhet más jogi személlyel.²⁵

A projektársaságban a nyertes ajánlattevőn (ajánlattevőkön) kívül más nem szerezhet részesedést. A projektársaság jegyzett tőkéjét és jegyzett tőkén felüli vagyonát - ide nem értve az osztalékot - az alapítók nem vonhatják el.

A nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) a projektársaságot akkor szüntetheti(k) meg, ha

a) a projektársaság a közbeszerzési szerződésben foglaltakat teljesítette és az ajánlatkérővel az egymás felé fennálló elszámolási kötelezettségeket is teljesítették, vagy

b) a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) a közbeszerzési szerződésből, valamint a közbeszerzési szerződés teljesítése érdekében kötött szerződésből származó jogokat és kötelezettségeket a projektársaságtól teljes egészében átvállalták.

Az ajánlatkérőként szerződő fél, ha a nyertes ajánlattevő részére gazdasági társaság alapítását írja elő, és az ajánlattevő a társasági szerződés megkötését, illetve az alapszabály elfogadását a szerződés aláírásától számított húsz napon belül a cégbírósághoz nem jelenti be, a szerződést felmondhatja.

A teljesítésigazolás

Az ajánlatkérőként szerződő fél a szerződés teljesítésének elismeréséről (ez a teljesítésigazolás) vagy az elismerés megtagadásáról legkésőbb az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésétől, vagy az erről szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított tizenöt napon belül írásban köteles nyilatkozni.

A felek az ellenszolgáltatás részletekben történő teljesítésében is megállapodhatnak, feltéve, hogy a szerződés jellege miatt ez tényszerűen indokolt; ebben az esetben minden részletre alkalmazni kell a törvényben vagy kormányrendeletben a kifizetésekre előírt szabályokat.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésen alapuló ellenszolgáltatásból eredő tartozásával szemben csak a jogosult által elismert, egynemű és lejárt követelését számíthatja be.

²⁵ Megállapította: 2014. évi XV. törvény 83. § (21). Hatályos: 2014. III. 15-től.

A szerződés módosítása

A közbeszerzési eljárás alapján kötött szerződés esetén *korlátozott a felek szerződési szabadsága a szerződésmódosítás tekintetében is*. Nem módosíthatják a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződésnek a felhívás, a dokumentáció feltételei, illetve az ajánlat tartalma alapján meghatározott részét, ha

a) a módosítás olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön (részvételre jelentkezőkön) kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) részvételét, vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna; vagy

b) a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg; vagy

c) a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest új elemre terjeszti ki.

A közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslat

A jogorvoslathoz való jog a közbeszerzések esetén is érvényesül. A közbeszerzésre, a közbeszerzési eljárásra, a minősített beszerzésre, a minősített beszerzési eljárásra, a védelmi beszerzésre, valamint a védelmi beszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályokba ütköző magatartás vagy mulasztás miatt jogorvoslatnak van helye.

A jogorvoslat két területe a *közbeszerzési eljáráson belüli* és az azon kívüli (*bírószági*) eljárás.

a) A *közbeszerzési eljáráson belüli jogorvoslati jog* garanciális szereplője a Közbeszerzési Döntőbizottság. A közigazgatási jellegű, közbeszerzési eljáráson belüli jogorvoslat biztosításának garanciális szereplője Közbeszerzési Döntőbizottság. A Közbeszerzési Döntőbizottság a Közbeszerzési Hatóság mellett működő, független, országos hatáskörrel rendelkező szerv, melynek illetékessége az egész ország területére kiterjed. A jogszabály a függetlenség biztosítékaként rögzíti, hogy a közbeszerzési biztost nem lehet utasítani sem a jogorvoslati eljárás, sem a határozat vonatkozásában. A Döntőbizottság eljárása a polgári peres eljárásokkal számos hasonlóságot mutat, s eljárása során a felek jogvitáját kontradiktórius eljárásban dönti el. A Döntőbizottság a Kbt., valamint a Kbt. felhatalmazása alapján adott kormányrendelet eltérő rendelkezése hiányában a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) rendelkezései szerint jár el.

A döntőbizottsági eljárás célja, hogy gyorsan és hatékonyan (*lehetőleg még a szerződés megkötése előtt*) fel tudjon lépni a jogsértésekkel szemben. A Döntőbizottság határozata ellen felülvizsgálat terjeszthető elő, melynek elbírálására bíróság rendelkezik hatáskörrel.

A közbeszerzési ügyekben - a Közbeszerzési Döntőbizottság három *közbeszerzési biztosból* álló tanácsban jár el, mely a határozatát többségi szavazás alapján hozza. A Közbeszerzési Döntőbizottság elnöke jelöli ki az eljáró tanács tagjait és az eljáró tanács elnökét. Az eljáró tanáccsal szemben támasztott követelmény, hogy legalább két tagnak jogi szakvizsgával, további egy tagnak pedig az ügy tárgyával *leginkább összefüggő egyetemi vagy főiskolai végzettséggel kell rendelkeznie*. Az eljáró tanács elnöke kizárólag jogi szakvizsgával rendelkező közbeszerzési biztos lehet. A minősített beszerzéssel, a minősített beszerzési eljárásokkal, a védelmi

beszerzéssel, valamint a védelmi beszerzési eljárással kapcsolatos ügyekben eljáró biztosnak a minősített vagy a védelmi beszerzési eljárásnak megfelelő szintű nemzetbiztonsági ellenőrzéssel kell rendelkeznie.

A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása *kérelmekre* vagy *hivatalból* indul. (Kivéve a minősített beszerzéssel, a minősített beszerzési eljárással, a védelmi beszerzéssel, valamint a védelmi beszerzési eljárással kapcsolatos jogorvoslati eljárást, ahol a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalbóli eljárásának nincs helye.)

Kérelmet nyújthat be, azaz *kérelmező* lehet: az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét a Kbt.szabályaiba ütköző *tevékenység* vagy *mulasztás* sérti vagy veszélyezteti.

Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, a dokumentáció, illetve ezek módosításának jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdekképviseleti szervezet is.

A kérelem

- a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül,
- a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be.
- A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.

A jogsértés tudomásra jutás idejének megállapítására vonatkozó szabályokat a Kbt. részletesen szabályozza.

A Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelem benyújtását követően haladéktalanul gondoskodik a kérelemmel érintett eljárás megnevezésének, tárgyának, az ügyfelek megnevezésének és a kérelem megérkezése időpontjának a Közbeszerzési Hatóság honlapján történő közzétételéről.

A Közbeszerzési Döntőbizottság kérelmekre indult eljárása díjköteles: igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni, amelynek mértékét kormányrendelet állapítja meg.

A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását az alábbi szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzési törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

- a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke;
- b) az Állami Számvevőszék;
- c) a Kormány által kijelölt belső ellenőrzési szerv;
- d) a helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletéért felelős szerv;
- e) a Magyar Államkincstár;
- f) az alapvető jogok biztosa;
- g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;
- h) a központosított közbeszerzés során ajánlatkérésre feljogosított szervezet;
- i) a Gazdasági Versenyhivatal;

j) a kormány által az európai uniós és egyéb nemzetközi támogatások ellenőrzésére kijelölt szerv;

k) az állami vagyon felügyeletéért felelős miniszter;

l) az ügyész.

Az ideiglenes intézkedések

A Közbeszerzési Döntőbizottság a folyamatban lévő ügyben kérelemre vagy hivatalból - a jogorvoslati eljárással érintett közbeszerzési eljárás (vagy beszerzés) alapján történő szerződéskötésig - az eset összes körülményére tekintettel ideiglenes *intézkedés elrendeléséről dönthet, ha valószínűsíthető a közbeszerzésre, valamint a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok rendelkezéseinek, illetve alapelveinek megsértése vagy ennek veszélye fennáll.*

A Közbeszerzési Döntőbizottság ideiglenes intézkedésként

a) a közbeszerzési eljárás felfüggesztését rendelheti el,

b) felszólíthatja a közbeszerzési eljárás ajánlatkérőjét, hogy az eljárásba a kérelmezőt vonja be.

A közbeszerzési eljárás felfüggesztése a felhívásban előírt és folyamatban lévő határidőket a felfüggesztés időtartamával meghosszabbítja.

A Közbeszerzési Döntőbizottság engedélyezési jogkörrel is rendelkezik: a mennyiben halasztást nem tűrő *kiemelkedően fontos érdek vagy közérdek védelme (ideértve a nemzetgazdasági okot) indokolja, a Közbeszerzési Döntőbizottság az ajánlatkérő kérelmére végzéssel engedélyezheti a szerződés megkötését, ha annak előnyei meghaladják a szerződéskötéssel járó hátrányokat.*

A kérelemben a halasztást nem tűrő kiemelkedően fontos érdeket vagy közérdeket (nemzetgazdasági okot) meg kell jelölni, valamint a kérelem benyújtásával egyidejűleg a Közbeszerzési Döntőbizottság rendelkezésére kell bocsátani a kérelem benyújtását megalapozó indok igazolására szolgáló dokumentumokat. E bekezdés alkalmazásában közérdek különösen a közszolgáltatási tevékenység ellátásbiztonsága folyamatosságának fenntartása. A minősített beszerzési eljárás, valamint a védelmi beszerzési eljárás tekintetében közérdek különösen a védelmi vagy biztonsági érdek. A Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelemről annak beérkezésétől számított öt napon belül dönt, a végzés ellen jogorvoslatnak nincs helye.

A Közbeszerzési Döntőbizottság haladéktalanul gondoskodik - a minősített beszerzéssel, vagy minősített beszerzési eljárással, a védelmi beszerzéssel vagy a védelmi beszerzési eljárással kapcsolatos jogorvoslati eljárás kivételével - a *szerződés megkötését engedélyező végzésének a Közbeszerzési Hatóság honlapján történő közzétételéről.*

b) A közbeszerzési eljárás alapján *megkötött szerződéssel kapcsolatos jogvita* - kivéve a szerződésnek a közbeszerzésről szóló törvénybe, illetve annak felhatalmazása alapján alkotott kormányrendeletbe ütköző módosítása vagy teljesítése miatti jogvitát -, valamint a közbeszerzési eljárással kapcsolatos polgári jogi igények elbírálása *a bíróság hatáskörébe* tartozik.

Közbeszerzést vagy közbeszerzési eljárás alatt *de csak a jogorvoslatra vonatkozó eljárás tekintetében* a minősített és a védelmi beszerzési eljárást is érteni kell.

A minősített beszerzéssel vagy minősített beszerzési eljárással kapcsolatos valamennyi jogvita elbírálása és jogorvoslati eljárás lefolytatása a bíróság hatáskörébe tartozik

a) azon beszerzések esetében, ahol a Kormány rendeletében megállapította, hogy a közösségi beszerzés szabályainak alkalmazása olyan információk átadására kötelezné Magyarországot, amelyek felfedése ellentétes az állam biztonságához fűződő alapvető érdekével;

b) a különösen érzékeny beszerzések esetében;

c) a hírszerző és elhárító tevékenységgel összefüggő beszerzések esetében.

A fenntartható közbeszerzés fogalma

Az 1980-as évek óta vált közismertté a fenntarthatóság fogalma, melynek leegyszerűsített megközelítése szerint meg kell találni az egyensúlyt a gazdaság fejlődése és a környezet (a társadalom) védelme között. A fenntarthatóság követelménye a közbeszerzések területén is elvárás, mely három fő területen érvényesül: a zöld közbeszerzés²⁶ben, a szociális szempontok érvényesítésében és a hatékony közpénzköltésben.²⁷

Ezen célok megvalósulása- a fenntarthatóság érdekében- több részletszabály is található a jogi szabályozásban. Így pl.

Az ajánlatkérő a szerződés teljesítéséhez kapcsolódóan sajátos, különösen szociális, illetve környezetvédelmi, minőségbiztosítási feltételeket határozhat meg.

Szociális feltételnek minősül pl.

a) a szerződésnek védett munkahely vagy szociális foglalkoztatási engedéllyel rendelkező szervezet bevonásával történő teljesítése;

b) álláskeresők, valamint munkanélküliek vagy fogvatartottak foglalkoztatása;

c) gyermekgondozási segélyben, valamint gyermeknevelési támogatásban részesülő személynek az ellátás folyósítása alatt, illetve az ellátás megszűnését követően, terhességi-gyermekágyi segélyben és gyermekgondozási díjban részesülő személynek az ellátás megszűnését követően részmunkaidőben történő foglalkoztatása;

d) az egyenlő bánásmód követelményének biztosítása érdekében teendő intézkedések előírása.

A fenntarthatóság megvalósulására a közbeszerzési eljárás valamennyi szereplőjének figyelemmel kell lennie, s ennek megfelelően elvárás, hogy az adott konkrét közbeszerzések terén -lehetőségeikhez, adottságaikhoz képest –ennek megfelelően járjanak el.

IV. A közbeszerzés szabályai mint–a visszaélések és korrupció visszaszorításának jogi eszközei

A közbeszerzési alapelvek szerepének erősítésével a törvényi szabályozás több olyan szabályozási „kiskaput” igyekezett bezárni, amelyek visszaélésszerű kihasználása a közbeszerzési

²⁶ Zöld közbeszerzésnek minősül az a közbeszerzés, ha az ajánlatkérők a beszerzési folyamat minden szakában figyelembe veszik a környezetvédelem szempontjait

²⁷ Dr. Boros Anita-dr. Juhász Péter, -dr. Lantos Ottó-dr. Tátrai Tünde: A közbeszerzés alapjai Complex Kadó Budapest, 2013 ISBN 9789632953274

eljárás megkerülését vagy az ajánlattevők esélyegyenlőségének, illetve jogorvoslathoz való jogának csorbítását eredményezhették.

a) Egyértelmű célja volt a jogi szabályozásnak, hogy a közszolgáltatók ne kerülhessék meg a közbeszerzési kötelezettséget leányvállalataikon keresztül.

Az ajánlatkérő közszolgáltató nem szerződhet közbeszerzési eljárás megkerülésével a meghatározó befolyása alatt álló gazdálkodó szervezettel akkor, ha az egy harmadik szervezettel közbeszerzési eljárás nélkül köt szerződést az ajánlatkérővel fennálló szerződése teljesítése érdekében, és e harmadik szervezettel kötött szerződés az ajánlatkérő beszerzési igényének kielégítését szolgálja.

b) Lényeges korrupció ellenes részletszabályozás a fedezet összegének bontás előtti ismertetési kötelezettsége. Eszerint az ajánlatkérő a bontást megelőzően nyilvánosan ismerteti, hogy a szerződés teljesítéséhez mekkora anyagi fedezet áll rendelkezésére. Minden ajánlattevő számára kiszámíthatóvá válik így annak az eredménytelenségi oknak az alkalmazása, amikor egyik ajánlattevő sem vagy az összességében legelőnyösebb ajánlatot tevő sem tett a fedezet mértékéhez mérten megfelelő ajánlatot. Ilyen módon nem használható ez az eredménytelenségi ok olyan esetben, ha esetleg ennek útján szeretné az ajánlatkérő elkerülni, hogy ne egy általa preferált ajánlattevővel kössön szerződést.

c) Az összeférhetlenségi szabályok is szigorúbbak lettek a korábbi jogi szabályozásnál, s az Európai Bíróság ítéleteinek megfelelően a konkrét eset körülményeit figyelembe véve kell megítélni az összeférhetlenség kérdését.

d) Az ajánlati kötöttség tiszteletben tartása, s a hiánypótlás és az ajánlatokkal kapcsolatos felvilágosítás kérése körében szintén a verseny tisztaságának szem előtt tartásával szabályozta újra a Kbt., mely körben kerülhet sor a hiányok pótlására vagy felvilágosítás megadására. Az általánosabb, az egyedi körülményeket, így az adott változtatás jelentőségét figyelembe véve lehet megítélni a hiánypótlás, felvilágosítás jogszerűségét.) Az alvállalkozók és az ajánlattevő alkalmasságának igazolásában részt vevőkre vonatkozó szabályok szerint az előírt alkalmassági követelményeknek az ajánlattevők más szervezet kapacitására támaszkodva is megfelehetnek, a közöttük fennálló kapcsolat jogi jellegétől amelynek a szerződés teljesítésével semmilyen kapcsolata nincs, ne vehessen részt az alkalmasság igazolásában. Ezért amennyiben egy külső szervezet adatait olyan alkalmassági feltételek tekintetében használja fel az ajánlattevő, amelyeket a szerződés teljesítése során nem tud ténylegesen igénybe venni (ilyenek különösen a beszámoló adatai vagy a múltban teljesített szerződéses referenciák), az ajánlattevőnek nyilatkoznia kell arról, hogy hogyan veszi igénybe a referenciák által jelzett szakértelmet, a pénzügyi és gazdasági alkalmasság körében pedig pénzügyi felelősséget kell vállalnia.

f) A megfelelő ajánlatkérő általi ellenőrzést - emellett a hosszú alvállalkozói lánc kialakulásának akadályozását - szolgálja ugyanakkor - emellett, hogy a nyilatkozatok valóságtartalmát ajánlatkérő maga is ellenőrizheti -, hogy ha egy szervezet a közbeszerzés értékének 25 százalékát meghaladó mértékben fog közvetlenül részt venni a szerződés teljesítésében, akkor nem lehet alvállalkozónak minősíteni, hanem közös ajánlattevőként kell szerepelnie.²⁸

A közbeszerzési szabályok büntetőjogi védelme

²⁸ Kbt. indoklás

A közbeszerzési eljárás és koncessziós eljárás szabályainak védelmére született a Versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban megnevezésű Btk-beli törvényi tényállás. A törvényi rendelkezés²⁹ szerint

„ (1) Aki a közbeszerzési eljárás, illetve a koncesszióköteles tevékenységre vonatkozóan kiírt nyílt vagy zártkörű pályázat eredményének befolyásolása érdekében az árak, díjak, egyéb szerződéses feltételek rögzítésére vagy a piac felosztására irányuló megállapodást köt, vagy más összehangolt magatartást tanúsít, és ezzel a versenyt korlátozza, büntetett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki a közbeszerzési eljárás, illetve a koncesszióköteles tevékenységre vonatkozóan kiírt nyílt vagy zártkörű pályázat eredményének befolyásolása érdekében a vállalkozások egyesülete, a köztestület, az egyesülés és más hasonló szervezet olyan döntésének a meghozatalában vesz részt, amely a versenyt korlátozza.

A büntetés vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztés, ha az (1) vagy (2) bekezdésben meghatározott bűncselekményt jelentős értéket meg nem haladó közbeszerzési értékre követik el.

(4) Nem büntethető az (1)-(3) bekezdésben meghatározott bűncselekmény elkövetője, ha a cselekményt, mielőtt az a büntető ügyekben eljáró hatóság tudomására jutott volna, a hatóságnak bejelenti, és az elkövetés körülményeit feltárja.

(5) Nem büntethető az (1)-(3) bekezdésben meghatározott bűncselekmény elkövetője, ha a cselekmény elkövetésekor olyan vállalkozás vezető tisztviselője, tagja, felügyelő bizottságának tagja, alkalmazottja vagy ezek megbízottja, amely - mielőtt a versenyfelügyeleti ügyekben eljáró hatóság az ügyben vizsgálatot indított volna - a cselekményre kiterjedően a versenykorlátozás tilalmáról szóló törvény szerinti bírság mellőzésére alapot adó kérelmet nyújtott be, és az elkövetés körülményeit feltárja.

(6) A büntetés korlátlanul enyhíthető, különös méltánylást érdemlő esetben mellőzhető azzal szemben, aki a bűncselekmény elkövetésekor olyan vállalkozás vezető tisztviselője, tagja, felügyelőbizottságának tagja, alkalmazottja vagy ezek megbízottja, amely a versenyfelügyeleti ügyben eljáró hatóságnál a cselekményre kiterjedően a versenykorlátozás tilalmáról szóló törvény szerinti bírság mellőzésére vagy csökkentésére alapot adó kérelmet nyújtott be, és az elkövetés körülményeit feltárja. „³⁰

A bűncselekmény jogi tárgya: a gazdasági verseny csorbíthatatlanságához, a koncessziós és közbeszerzési eljárások tisztaságához fűződő társadalmi érdek. A tényállás a piaci versenyt korlátozó magatartásformák, így a kartell megállapodások elleni büntetőjogi védelmet teremti meg.

A törvényalkotó a pénzügyi támogatások rendszerének törvényes működését, a közpénzek, a költségvetési források átlátható, tisztességes és haszonelvű felhasználását kívánja biztosítani e tényállás segítségével is.

Az elkövetési magatartás: a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény 11. §:a gazdasági versenyt korlátozó megállapodás tilalmára vonatkozó rendelkezésében foglalt tevékenységek: Tilos a vállalkozások közötti megállapodás és összehangolt magatartás, valamint a vállalkozások egyesülési jog alapján létrejött szervezetének, köztestületének, egyesülésének és más hasonló szervezetének (a továbbiakban együtt: vállalkozások társulása) a döntése (a továbbiakban együtt: megállapodás), amely a gazdasági verseny megakadályozását, korlátozását vagy torzítását célozza, vagy ilyen hatást fejthet, illetve

²⁹ 2012. évi C. törvény(Btk) 420. §

³⁰ *A versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban tényállás módosításával kapcsolatosan felmerült egy olyan álláspont , hogy esetlegesen kiterjeszhető lenne a büntetőjogi védelem általánosságban a kartellekre.*

A viták eredményeképpen az az álláspont győzött, mely szerint , hogy a kartelltilalom megszegése esetén a versenyjog eszköztára megfelelő védelmet biztosít, ezért nem került sor a büntetőjogi védelem kiterjesztésére.

fejt ki. Nem minősül ilyennek a megállapodás, ha egymástól nem független vállalkozások között jön létre.³¹ Ez a tilalom vonatkozik különösen:

a) a vételi vagy az eladási árak, valamint az egyéb üzleti feltételek közvetlen vagy közvetett meghatározására;

b) az előállítás, a forgalmazás, a műszaki fejlesztés vagy a befektetés korlátozására vagy ellenőrzés alatt tartására;

c) a beszerzési források felosztására, illetve a közülük való választás lehetőségének korlátozására, valamint a fogyasztók, üzletfelek meghatározott körének valamely áru beszerzéséből történő kizárására;

d) a piac felosztására, az értékesítésből történő kizárásra, az értékesítési lehetőségek közötti választás korlátozására;

f) a piacra lépés akadályozására;

g) arra az esetre, ha azonos értékű vagy jellegű ügyletek tekintetében az üzletfeleket megkülönböztetik, ideértve olyan árak, fizetési határidők, megkülönböztető eladási vagy vételi feltételek vagy módszerek alkalmazását, amelyek egyes üzletfeleknek hátrányt okoznak a versenyben;

h) a szerződéskötés olyan kötelezettségek vállalásától történő függővé tételére, amelyek természetüknél fogva, illetve a szokásos szerződési gyakorlatra figyelemmel nem tartoznak a szerződés tárgyához.

Azokat a jogkövetkezményeket, amelyeket a törvény a meghatározott tilalom megszegéséhez fűz, együttesen kell alkalmazni a Polgári Törvénykönyvben a jogszabályba ütköző szerződésre előírt jogkövetkezményekkel.

A törvényalkotó a versenytörvényben meghatározott tilalmakat a Btk. 420. § (1) bekezdésében meghatározott két elkövetési magatartásban valamint a (2) bekezdésben meghatározott elkövetési magatartásban fogalmazza meg. :

A Btk. 420 § (1) bekezdése szerint felel az elkövető, ha: árak, (díjak) illetőleg egyéb szerződési feltételek rögzítésére, illetve a piac felosztására irányuló megállapodást köt, más összehangolt magatartást tanúsít. Mindkét magatartás a versenytársak közötti együttműködéssel (úgy nevezett horizontális kartell-tevékenységgel) valósulhat meg, az elkövető a versenytársakkal összehangolt , azonos piaci magatartást tanúsít. A vállalkozások közötti gazdasági együttműködés nem tiltott, ha az a verseny tisztaságát nem sérti és a fogyasztók érdekeivel nem ellentétes. Ebben az esetben azonban a versenytársak olyan megállapodást kötnek egymással, illetőleg olyan összehangolt magatartást tanúsítanak, amely a gazdasági versenyt korlátozza , és csak az ebben résztvevők számára biztosít előnyöket. A törvényalkotó példálózva sorolja fel, hogy a versenytársak versenyt korlátozó megállapodása milyen lényeges kérdésekre (árak, díjak, illetve egyéb szerződési feltételek rögzítése, piac felosztása) terjedhet ki. Az összehangolt magatartás tanúsítására példa, ha az elkövető egyes versenytársakkal összehangoltan a közbeszerzési eljárásban vagy koncessziós pályázaton csupán színleg versenyez, vagy eleve érvénytelen pályázatot nyújt be.

Mindkét elkövetési magatartás az eredmény bekövetkezésével válik befejezetté.

³¹ Lásd: 86/1999. (VI. 11.) Korm. rendelet, 53/2002. (III. 26.) Korm. rendelet, 54/2002. (III. 26.) Korm. rendelet, 55/2002. (III. 26.) Korm. rendelet, 18/2004. (II. 13.) Korm. rendelet, 19/2004. (II. 13.) Korm. rendelet, 2003. évi XVI. törvény 32. § (5).

A Btk. 420. § (2) bekezdésében a törvényalkotó a vállalkozások egyesülete, a köztestületnek, egyesülésnek vagy más hasonló szervezetnek olyan döntése meghozatalában való részvételt rendeli büntetni, amely a versenyt korlátozza.

Mind a Btk. 420. § (1) bekezdésében mind a (2) bekezdésben meghatározott bűncselekmény megvalósulásához szükséges az eredmény létrejötte, szükséges, hogy az elkövető által kötött megállapodás, az összehangolt magatartás, a Btk. 420. § (2) bekezdésben felsorolt testületek közös döntése a verseny korlátozását idézze elő.

A *verseny korlátozása* azt jelenti, hogy a piaci verseny szereplői az elkövető által tanúsított magatartás következtében nem azonos feltételekkel vehetnek részt a koncessziós vagy közbeszerzési eljárásban. Az elkövetési magatartás következményeként egyes versenytársak előnyös, míg más versenytársak hátrányos helyzetbe kerülnek. A versenytársak helyzetének megváltozása és ez által a verseny korlátozása tehát másik versenytársak összehangolt magatartásának következményeként jön létre.

A bűncselekmény alanya az a természetes személy vagy a gazdálkodó szervezet ügyvezetésre vagy képviselőre feljogosított tagja, tisztségviselője, alkalmazottja, illetve a gazdasági társaság tagja lehet, aki a gazdálkodó szervezeten belüli tevékenysége vagy pozíciója révén érdekeltje a piaci versenynek és a versenytársakkal „megállapodást köthet”, illetőleg aki a vállalkozások egyesülete, a köztestület, az egyesülés és más hasonló szervezet döntésének meghozatalában részt vesz. A bűncselekmény szándékos és célzatos bűncselekmény: az elkövetőnek a koncessziós és a közbeszerzési eljárás eredményének a befolyásolására kell a versenykorlátozó megállapodást megkötöni.

A Btk. 420. § (3) bekezdésében a törvényalkotó privilegizált esetet is meghatároz, figyelemmel arra, hogy kisebb a társadalomra való veszélyessége azoknak a cselekményeknek, amelyek esetén a közbeszerzés értéke jelentős értéket meg nem haladó, azaz a 420. § (1) és (2) bekezdésben meghatározott bűncselekményt jelentős értéket meg nem haladó közbeszerzési értékre követik el. Erre gyakorlatilag az 50 millió forintot meg nem haladó közbeszerzési értékre való elkövetés esetén van mód.

Ez a privilegizált eset azonban kizárólag a közbeszerzési eljárásban elkövetett magatartásokra vonatkozik, a koncessziós eljárás társadalmi – gazdasági jelentősége nem indokolja az elkövető magatartásának enyhébb megítélését.

➤ A büntethetőséget megszüntető ok: A Btk. 420. § (4) bekezdésében a törvényalkotó büntethetőséget megszüntető okként rögzíti, ha az elkövető bejelentést tesz a büntetőügyekben eljáró hatóságnak, mielőtt a cselekmény a hatóság tudomására jutna, és az elkövetés körülményeit feltárja.

A Btk. 420. § (5) bekezdés szerint a tényállás esetén attól függően alakul a büntetőjogi felelősség megállapíthatósága, hogy sor került-e már a versenyhatóság részéről vizsgálati cselekményre.

A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény³² szerint ³³Az eljáró versenytanács bírságot szabhat ki azzal szemben, aki

³² Kihirdetve: 1996. VII. 10.

- a) a Gazdasági Versenyhivatal hatáskörébe tartozó jogsértő magatartást valósít meg,
- b) az eljáró versenytanács határozatában megtiltott összefonódást a tilalom ellenére végrehajtotta,
- c) nem teljesítette az összefonódást engedélyező határozatban előírt kötelezettséget, illetve
- d) elmulasztotta a 24. § szerinti összefonódáshoz a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét kérni, és az összefonódást végrehajtották, akkor is, ha az összefonódást az eljáró versenytanács határozatában utóbb engedélyezte.³⁴

A bírság összegét az eset összes körülményeire - így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára - tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

A versenyfelügyeleti eljárásban lehetőség van az ún. Engedékenység jogintézményének alkalmazására.³⁵

A törvény 78/A. § (1) szerint az eljáró versenytanács a bírság kiszabását mellőzi vagy a bírságot csökkenti annak a vállalkozásnak a tekintetében, amely az e törvényben meghatározott módon feltárja a Gazdasági Versenyhivatalnak a 11. §-ba (lsd. fent) , illetve az EUMSZ. 101. cikkébe ütköző, közvetlenül vagy közvetve a vételi vagy az eladási árak rögzítésére, a piac felosztására - beleértve a versenytárgyalási összejátszást is -, vagy a termelési, eladási kvóták meghatározására irányuló versenytársak közötti megállapodást vagy összehangolt magatartást (a továbbiakban a : jogsértés) és az abban való részvételét.

A bírság kiszabását az eljáró versenytanács annak a vállalkozásnak a tekintetében mellőzi, amely elsőként nyújt be erre irányuló kérelmet és szolgáltat olyan bizonyítékot,

a) amely a Gazdasági Versenyhivatalnak alapot szolgáltat arra, hogy a jogsértéssel kapcsolatban helyszíni kutatás végzésére kapjon előzetes bírói engedélyt, feltéve, hogy a Gazdasági Versenyhivatal a kérelem benyújtásának időpontjában nem rendelkezett elegendő információval a helyszíni kutatás bíróság általi engedélyezésének megalapozásához,

b) amellyel a jogsértés elkövetése bizonyítható, feltéve, hogy a bizonyíték szolgáltatásának időpontjában a Gazdasági Versenyhivatal még nem rendelkezett elegendő bizonyítékkal ahhoz, hogy a jogsértést bizonyítsa, és egyetlen vállalkozás sem felel meg az a) pontnak.

Kérelem alapján az eljáró versenytanács a kiszabandó bírság összegét csökkenti, ha a a bírság mellőzésének nincs helye, és a vállalkozás a jogsértésre vonatkozó olyan bizonyítékot szolgáltat a Gazdasági Versenyhivatalnak, amely jelentős többletértéket képvisel a bizonyíték

³³ Beiktatta: 2013. évi CCI. törvény 65. § (1). Hatályos: 2014. VII. 1-től.

³⁴ 78. § (1)

³⁵ Beiktatta: 2013. évi CCI. törvény 66. §. Hatályos: 2014. VII. 1-től.

szolgáltatásának időpontjában a Gazdasági Versenyhivatal rendelkezésére álló bizonyítékokhoz képest.

Büntethetőséget megszüntető okot az engedékenységi kérelem benyújtása akkor fog eredményezni a vállalkozásnak az elkövetéskor vezető tisztségviselője, tagja, felügyelő bizottsági tagja, alkalmazottja vagy ezek megbízottja számára, ha annak benyújtása olyan időpontra esik, amikor a versenyhatóság még nem végzett vizsgálati cselekményt. Ha a versenyfelügyeleti eljárás már megindult, akkor csak a büntetés korlátlan enyhítésére (Btk. 420.§ (6), kivételesen mellőzésére van lehetőség.

Mindig önálló vizsgálatot igényel annak megállapítása, hogy valamely büntethetőséget megszüntető ok fennáll-e vagy sem.

Megállapítható, hogy az egyik büntethetőséget megszüntető ok alkalmazásának nem feltétele a másiknak való megfelelés, ugyanakkor van köztük összefüggés, mivel ha van olyan elkövető, aki a Btk 420 §(4) bekezdés alapján mentesül, ugyanazon oknál fogva másik elkövető már nem mentesülhet a büntetőjogi felelősség alól, így a többi elkövetőnél már csak a versenyfelügyeleti eljárásban benyújtott engedékenységi kérelemhez kapcsolódóan jöhet szóba a büntethetőség megszűnése. Ide nem értve azt az esetet, ha az adott vállalkozás részéről a kartell megállapodásban részt vevő vezető tisztségviselők, tagok stb. egyszerre tesznek bejelentést a büntető ügyben eljáró hatóságnál. Az engedékenységi kérelemhez kapcsolódó büntethetőséget megszüntető ok alkalmazásának nem feltétele, hogy az érintett személy bejelentést tegyen a nyomozó hatóságnak, de az együttműködési kötelezettség terheli a büntetőeljárás során.

Lényeges szempont, hogy az engedékenységi kérelemmel összefüggő büntethetőséget megszüntető ok, és a büntetés korlátlan enyhítése, illetve mellőzése egyaránt csak arra az elkövetőre alkalmazandó, aki a bűncselekmény elkövetésekor a kérelmező vállalkozás vezető tisztségviselője, tagja, alkalmazottja, felügyelőbizottságának tagja vagy ezek megbízottja volt.

E személyi kör meghatározása lefedi mindazon személyeket, akik - jogviszonytól függetlenül - a tényállás alapján elkövetőként (tettes, részes) elvben szóba jöhetnek. Ennek révén biztosítható, hogy egyes személyekkel szembeni esetleges - akár pozitív, akár negatív - elfogultság az engedékenységi kérelem benyújtásakor ne befolyásolhassa az érintett vállalkozás döntéshozóit.

A rendelkezések alkalmazása szempontjából nem lényeges, hogy az elkövető a kérelem benyújtásának időpontjában az engedékenységi kérelmet benyújtó vállalkozással jogviszonyban áll-e, vagy sem, e tekintetben csak az elkövetési magatartás megvalósításának időpontja számít.

Az engedékenységi kérelemmel összefüggő büntethetőséget megszüntető ok, illetve a korlátlan enyhítés alkalmazásához vagy a büntetés mellőzéséhez önmagában nem elegendő az engedékenységi kérelem benyújtása.

A kérelemnek a bírság mellőzésére vagy csökkentésére alapot adónak kell lennie, amiről a büntetőügyben eljáró hatóság a versenyhatóság erről szóló feltételes döntésének beszerzése révén tud meggyőződni. Az (5) és a (6) bekezdés alkalmazása kapcsán további feltétel, hogy az elkövető az elkövetés körülményeit a büntetőügyben eljáró hatóság előtt feltárja.

Az elkövetés körülményeinek feltárására vonatkozó követelmény beiktatása megfelelően egyéniesít, és a nem együttműködő személyek esetén a kedvezmény alkalmazásának akadályá lehet.

Az új szabályozás kialakításakor számba kellett venni azt, hogy nagyobb társadalmi érdek fűződik a titkos kartellek feltárásához, mint az elkövetők megbüntetéséhez.

A büntethetőséget megszüntető okok és a korlátlan enyhítés szabályozási elve, hogy jellemzően pozitív magatartás vagy együttműködést feltételez az elkövető részéről, ehelyett ez az elkövetés körülményeinek feltárását, tehát a megállapodásban résztvevők cselekvőségére is kiterjedő vallomástételt vagy egyéb bizonyíték szolgáltatását jelenti.

Budapest, 2014. szeptember 15.

Dr. Hargitai Vera