



KÖZBESZERZÉSI  
HATÓSÁG

2021. III. évfolyam 12. szám

# KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ



# KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN **APP**RAKÉSZ!

## NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS



**MENEDZSER ÉRTEŚÍTŐ • STATISZTIKÁK • FELHÍVÁSFIGYELŐ • HIRDETMEŒYEK • HATÁROZATOK**

Folyamatosan frissülő applikációnknak már több mint 6000 felhasználója van. Ha praktikus és sokoldalú segítségre van szüksége a közbeszerzések világában, töltse le Ön is a Napi Közbeszerzést!





## 2021. III. évfolyam 12. szám

### IMPRESSZUM

#### FELELŐS KIADÓ

**Dr. Kovács László**

*Közbeszerzési Hatóság, elnök*

#### FELELŐS SZERKESZTŐ

**Dr. Kovács László**

*Közbeszerzési Hatóság, elnök*

#### TISZTELETBELI SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI TAGOK:

**Dr. Harmathy Attila**

*Eötvös Loránd Tudományegyetem, professor emeritus akadémikus*

**Dr. Varga Zs. András**

*Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar tanszékvezető, egyetemi tanár*

**Dr. Tátrai Tünde**

*Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi tanár*

**Prof. Dr. Boros Anita**

*Nemzeti Közszolgálati Egyetem, egyetemi tanár*

**Prof. Dr. Herbert Küpper**

*Institute of East European Law, Managing Director*

**Prof. Gustavo Piga**

*University of Rome Tor Vergata*

**Dr. György László**

*Gazdaságstratégiaiért és szabályozásért felelős államtitkár*

#### SZERKESZTŐSÉG

Főszerkesztő:

**Dr. Kugler Tibor**

*Közbeszerzési Hatóság, főtítkár*

Szerkesztők:

**Dr. Várhomoki-Molnár Márta**

*Miniszterelnökség, Közbeszerzési Szabályozási Főosztály, főosztályvezető*

**Dr. Szeiffert Gabriella**

*Közbeszerzési Hatóság, osztályvezető*

Olvasószerkesztő:

**Dr. Kovács Dóra**

*Közbeszerzési Hatóság, elnöki tanácsadó*

Szerkesztőségi titkár:

**Lónyai Kaczur Piroska**

**Ancsinné Dr. Sutyinszki Petra**

*Gazdasági Versenyhivatal, elnöki főtanácsadó*

Tördelés és

Online megjelenés:

**Kovács Judit**

*Közbeszerzési Hatóság, informatikai koordinátor*

Lektorok:

**Dr. Kugler Tibor**

*Közbeszerzési Hatóság, főtítkár*

**Dr. Várhomoki-Molnár Márta**

*Miniszterelnökség, Közbeszerzési Szabályozási Főosztály, főosztályvezető*

A Közbeszerzési Értesítő Plusz havi rendszerességgel megjelenő lapszámaiban szereplő cikkek lektorálása a nyílt lektorálás elvével történik.

## TARTALOM

Szerkesztőbizottsági köszöntő (Dr. Kovács László) ..... 2

A Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásai

(Dr. Borza Balázs Domonkos) ..... 3

Jogorvoslati aktualitások (Dr. Horváth Éva)..... 12

D.247/24/2021. számú határozat ..... 12

Közbeszerzési iránytű..... 21

Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás? I. rész

(Dr. Pfeffer Zsolt PhD)..... 21

A fenntartható közbeszerzés széleskörű alkalmazásának feltételei, az EU Green Deal tükrében 2. rész

(Dr. Diófási-Kovács Orsolya) ..... 38

Statisztika (Rezső Orsolya)

A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések

2020. évi alakulásának részletes statisztikai elemzése..... 44



ISSN 2676-8860 (Nyomtatott)

ISSN 2631-1135 (Offline)

Honlap: <https://ertesitoplusz.kozbeszerzes.hu/>

Szerkesztőségi email cím: [ertesitoplusz@kt.hu](mailto:ertesitoplusz@kt.hu)

Nyomdai előkészítés:

Livepoint Kft.

Nyomdai munkák:

Pátria Nyomda Zrt.

## SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI KÖSZÖNTŐ

A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2021. decemberi számának a Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásait bemutató rovata - egyéb kérdések mellett - választ kíván adni a részekre bontás tilalmával kapcsolatban szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmények tekintetében, valamint az építési napló vezetésével, az ajánlatkérő iratmegőrzési kötelezettségével, valamint a kontrollt gyakorló ajánlatkérővel kötött szerződésekből származó éves nettó árbevétel fogalmával összefüggő egyes kérdésekre.

A Jogorvoslati aktualitások rovatban a Szerző által ismertetett jogeset a bírálat jogintézményével foglalkozik, elsődlegesen a szakmai ajánlattal kapcsolatban. A Kbt. kógens szabályozása alapján az ajánlatkérőt a bírálat során a közbeszerzési dokumentumok, valamint a jogszabályok kötik. Az ajánlattevő pedig az ajánlatát a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartami és formai követelményeknek megfelelően köteles elkészíteni.

A Közbeszerzési iránytű rovat első írása a Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben - jogvitákból jogalkotás? című cikksorozat első része. A Szerző célja, hogy rávilágítson arra, hogy a jogalkotás és a jogalkalmazás sajátos viszonyban áll egymással: a hatalmi ágak megosztása folytán a bíróságoknak és a közigazgatásnak a jogszabályok alkalmazását, értelmezését kell elvégezniük. A tevékenységük azonban nem kizárólag erre korlátozódik: mivel egyrészt a jogszabály által használt fogalmakat tartalommal kell megtölteni, másrészt pedig számos kérdés jogi úton szabályozatlan, ezért részt vesznek a jog fejlesztésében, alakításában is. Vizsgálható ennek megfelelően a két terület kölcsönhatása, munkamegosztása a közbeszerzési jogban is, kiemelve néhány olyan területet, amely alkalmas e viszony leírására, problémáinak szemléltetésére. A következő szacikk a fenntartható közbeszerzés széleskörű alkalmazásának feltételeit feldolgozó cikksorozat második része, mely a szervezeti belső tényezőkkel foglalkozik részleteiben, ezek elősegíthetik azt, hogy a fenntartható közbeszerzés a mindennapi rutin részévé váljon.

A Statisztika rovat a szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi alakulását vizsgálja.

**Dr. Kovács László**  
*felelős szerkesztő*  
Közbeszerzési Hatóság



# A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

**Dr. Borza Balázs Domonkos**, jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság  
DOI: 10.37371/KEP.2021.12.1

A Közbeszerzési Hatóság állásfoglalások formájában ad felvilágosítást a közbeszerzési eljárásokban résztvevő jogalkalmazók számára a közbeszerzési törvény és kapcsolódó végrehajtási rendeleteinek alkalmazásával összefüggő általános jellegű megkeresésekre.

Alábbiakban a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) alkalmazásával összefüggő kérdésekre adott válaszainkat rendeztük sorrendbe, bízva abban, hogy iránymutatásaink nem csak a kérdésfeltevőknek, hanem valamennyi Olvasónknak hasznos információkkal szolgálnak.

Felhívjuk Tisztelt Olvasóink figyelmét, hogy a közbeszerzésekre irányadó jogszabályok alkalmazásával kapcsolatos döntések meghozatala mindenkor a közbeszerzési eljárások résztvevőinek joga és felelőssége. Hangsúlyozzuk továbbá, hogy az állásfoglalásokban megfogalmazott véleményeknek jogi ereje, kötelező tartalma nincsen.

## 1. kérdés

*Az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet) 31. §-át és a 32/B. §-át az egyes közbeszerzési tárgyú kormányrendeletek, valamint az Országos Statisztikai Adatfelvételi Program kötelező adatszolgáltatásairól szóló 388/2017. (XII. 13.) Korm. rendelet módosításáról szóló 503/2021. (VIII.18.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Módosító rendelet) 11. § c) és d) pontja hatályon kívül helyezte. A Módosító rendelet nem tartalmaz arra vonatkozó információt, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet hatályon kívül helyezett 31. §-át és 32/B. §-át alkalmazni kell-e a már folyamatban lévő szerződéseknél.*

*Kérdés, hogy jól értelmezik-e, hogy a hatályon kívül helyezett kifizetési szabályokat nem kell alkalmazni a folyamatban lévő szerződéseknél sem.*

## A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 31. §-át, illetve a 32/B. §-át a 2021. szeptember 1. napját követően megkezdett közbeszerzésekre és az ezek alapján megkötött közbeszerzési szerződésekre nem kell alkalmazni, a 2021. szeptember 1. napját megelőzően indult közbeszerzési eljárások alapján kötött szerződések esetében viszont alkalmazandók az említett előírások.

## A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 31. §-át és 32/B. §-át a Módosító rendelet 11. § c) és d) pontja – a Módosító rendelet 20. § (1) bekezdése alapján – 2021. szeptember 1-től hatályon kívül helyezte.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (1) bekezdése szerint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet rendelkezéseit a hatálybalépése után megkezdett közbeszerzésekre és a közbeszerzések alapján megkötött szerződésekre kell alkalmazni. A Módosító rendelet a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/B. §-át illetően ettől eltérő – hatályba léptető – rendelkezést nem határoz meg. A Kbt. 2019. december 19. napjától hatályos 197. § (14) bekezdése alapján, ha a Kbt. felhatalmazása alapján alkotott jogszabály eltérően nem rendelkezik, úgy a Kbt. felhatalmazása alapján alkotott jogszabály módosítása esetén a módosító jogszabály által megállapított rendelkezéseit a módosító jogszabály hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, valamint közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre kell alkalmazni.

Tehát a közbeszerzés megkezdésekor hatályos jogszabályt kell alkalmazni jelen esetben, ami alapján a 2021. szeptember 1. napját követően megkezdett közbeszerzések esetén a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 31. §-a és 32/B. §-a már nem alkalmazandó. A 2021. szeptember 1. előtt megkezdett közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződések esetén azonban a 322/2015.

(X. 30.) Korm. rendelet 2021. szeptember 1. napja előtt hatályos 31. §-át és 32/B. §-át is alkalmazni kell.

## 2. kérdés

*Irreleváns-e, hogy a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmények gazdaságilag nem önállóak és nincs külön költségvetésük, míg a Kbt. 19. § (6) bekezdés ennek ellenére lehetőséget ad a szakképzési centrumoknak arra, hogy a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézményenként részekre bontva határozza meg az egyes beszerzéseinek a becsült értékét? További kérdésként merült fel, hogy a Kbt. 16. § (4) bekezdéséhez képest speciális szabályokat tartalmazó Kbt. 19. § (6) bekezdés alkalmazható-e szakképzési centrumok esetén?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint, amennyiben a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmények gazdaságilag nem önállóak és nincs külön költségvetésük, ez a körülmény nem befolyásolja a Kbt. 19. § (6) bekezdés alkalmazhatóságát. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 19. § (6) bekezdésében leírt szabály speciális a Kbt. 16. § (4) bekezdésében leírt szabályhoz képest, így a - lex specialis derogat legi generali elve alapján - Kbt. 19. § (6) bekezdése alkalmazandó a tárgyi állásfoglalás-kérésben leírt esetben.

### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 16. § (4) bekezdése kimondja, hogy ha az ajánlatkérő szervezet több különálló működési vagy szervezeti egységből (a továbbiakban: működési egység) áll, a közbeszerzés - 19. § (3) bekezdésében foglaltak figyelembevételével megállapított - becsült értékének meghatározása során valamennyi működési egység beszerzési igényét együttesen kell figyelembe venni, kivéve, ha egy különálló működési egység saját gazdasági szervezettel és működési költségvetése felett önálló rendelkezési joggal bír. Ez utóbbi esetben a közbeszerzés becsült értékét az érintett különálló működési egység szintjén is meg lehet határozni.

A Kbt. 19. § (6) bekezdésének 2021. július 1. napján hatályba lépett módosítása szerint a Kbt. 19. § (2) bekezdését a külképviseltek számára történő beszerzéskor külképviselatenként, a szakképzési centrumok esetében a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézményenként, az országgyűlési képviselő-

lőcsoportok törvény alapján biztosított működési és ellátási kerete terhére lefolytatandó beszerzésekkor képviselőcsoportonként és keretenként, az ügyészségről szóló 2011. évi CLXIII. törvény 8. § (1) bekezdés a)-c) pontjában, valamint 10. § (1) bekezdésében említett szervek esetében pedig a részükre jóváhagyott részleírányzatok terhére megvalósítandó beszerzések vonatkozásában külön kell alkalmazni. A változás azt a szabályt érintette, hogy a szakképzési centrumok esetén tagintézményenként alkalmazható a Kbt. 19. § (2) bekezdése, ehelyett - 2021. július 1-jétől - szakképzési centrumok esetében a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézményenként vehető figyelembe a Kbt. 19. § (2) bekezdés (további feltételek nélkül).

Tehát mivel a Kbt. 19. § (6) bekezdés szerinti speciális szabályokat - többek között - a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmények tekintetében rendelte alkalmazni, így a speciális szabály alkalmazhatóságának gátja sem lehetne e szakképző intézmény gazdasági autonómiájának a hiánya.

Egyebekben, a szakképzésről szóló 2019. évi LXXX. törvény (a továbbiakban: Szt.) - 2021. augusztus 31-ig hatályos - 17. §-a kimondja, hogy a szakképző intézmény szakképzési alapfeladat ellátására létrejött jogi személy, amely a fenntartójától elkülönült, önálló költségvetéssel rendelkezik. A szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmény a szakképzési centrum jogi személyiséggel rendelkező szervezeti egysége, amely önálló költségvetéssel nem rendelkezik és kizárólag a Kormány rendeletében meghatározott jogok és kötelezettségek alanya lehet.

Az Szt. - 2021. szeptember 1-től hatályos - 17. §-a akként rendelkezik, hogy a szakképző intézmény szakképzési alapfeladat ellátására létrejött jogi személy. A szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmény a szakképzési centrum jogi személyiséggel rendelkező szervezeti egysége, amely kizárólag a Kormány rendeletében meghatározott jogok és kötelezettségek alanya lehet.

A szakképző intézmény a fenntartójától elkülönült, önálló költségvetés alapján gazdálkodik. A szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmény költségvetését a szakképzési centrum költségvetése tartalmazza. A szakképző intézmény költségvetését az általa ellátott szakképzési alapfeladat kiadási szükségletének átlagos költségeihez igazodóan a szakképző



intézmény által elvárhatóan biztosítani szükséges közszolgáltatási szintnek megfelelően kell megtervezni [Szkt. 2021. szeptember 1-jétől hatályos 21/A. §].

### 3. kérdés

*A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdése és az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet [a továbbiakban: 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet] 1. § (4) bekezdése fényében, a Kbt. hatálya alá tartozó építési beruházás kivitelezésekor – a szakmai szabályoktól függetlenül – kötelező-e építési naplót vezetni?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek joga, és egyben kötelessége ellenőrizni, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél a közbeszerzési szerződés teljesítésébe milyen alvállalkozókat vont be. Az ajánlatkérő az ellenőrzési kötelezettségének többek között az építési napló révén tud eleget tenni, így az építési napló vezetését a teljesítés során az ajánlatkérőnek akkor is javasolt előírnia, ha azt jogszabály expressis verbis nem teszi kötelezővé.

#### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet 1. § (4) bekezdése kimondja, hogy a Kbt. hatálya alá tartozó építési beruházások esetében e rendelet rendelkezéseit a Kbt.-ben és a Kbt. végrehajtására kiadott jogszabályban meghatározott eltérésekkel kell alkalmazni.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az ajánlatkérőként szerződő fél vagy a nevében eljáró személy (szervezet) a szerződés teljesítésének ellenőrzése során az építési napló adatai alapján ellenőrzi, hogy a teljesítésben csak a Kbt. 138. § (2) és (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelő alvállalkozó vesz részt.

A Kbt. 138. § (2) bekezdése szerint az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez az alkalmasságának igazolásában részt vett szervezetet a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerint az eljárásban bemutatott kötelezettségvállalásnak megfelelően, valamint a Kbt. 65. § (9) bekezdésében foglalt esetekben és módon köteles igénybe venni, valamint köteles a teljesítésbe bevonni az alkalmasság igazolásához bemutatott szakembereket. E szervezetek vagy szakemberek bevonása akkor maradhat el, vagy helyettük akkor vonható be más (ideértve az átalakulás, egyesülés, szétválás útján történt jogutódlás

eseteit is), ha az ajánlattevő e szervezet vagy szakember nélkül vagy a helyette bevont új szervezettel vagy szakemberrel is megfelel - amennyiben a közbeszerzési eljárásban az adott alkalmassági követelmény tekintetében bemutatott adatok alapján az ajánlatkérő szűkítette az eljárásban részt vevő gazdasági szereplők számát, az eredeti szervezetekkel vagy szakemberrel egyenértékű módon megfelel - azoknak az alkalmassági követelményeknek, amelyeknek az ajánlattevőként szerződő fél a közbeszerzési eljárásban az adott szervezettel vagy szakemberrel együtt felelt meg.

A Kbt. 138. § (3) bekezdése alapján az ajánlatkérő nem korlátozhatja az ajánlattevő jogosultságát alvállalkozó bevonására, csak akkor, ha az eljárás során a Kbt. 65. § (10) bekezdése szerinti lehetőséggel élt. A nyertes ajánlattevő a szerződés megkötésének időpontjában, majd - a később bevont alvállalkozók tekintetében - a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles előzetesen az ajánlatkérőnek valamennyi olyan alvállalkozót bejelenteni (a megnevezésen túl az elérhetőség, valamint a képviselőre jogosult megjelölésével), amely részt vesz a szerződés teljesítésében. A nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles az ajánlatkérőt tájékoztatni az alvállalkozók bejelentésben közölt adatainak változásáról. A nyertes ajánlattevő a szerződésbe foglaltan nyilatkozik arról, hogy a szerződés teljesítéséhez nem vesz igénybe a közbeszerzési eljárásban előírt kizáró okok hatálya alatt álló alvállalkozót. Az ajánlatkérő részére e kötelezettség végrehajtásáról külön nyilatkozatot vagy más igazolást nem kell benyújtani.

A Kbt. 142. § (1) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és - adott esetben - a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.”

A Kbt. 138. § (3) bekezdésére és a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdésére tekintettel fokozott jelentősége van annak, hogy milyen alvállalkozók vesznek részt a teljesítésben, és hogy ezt az ajánlatkérő megfelelően ellenőrizze és dokumentálja, és ennek

egyik eszköze építési beruházás esetén az építési napló. A Kbt. 142. § (1) bekezdésében előírt ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségének az ajánlatkérő tehát akkor tehet teljeskörűen eleget, ha a szerződés teljesítése során építési naplót vezetnek, függetlenül attól, hogy az adott építési beruházásra irányadó építésügyi ágazati szabályok kötelezően elrendelik-e az adott építési beruházási tárgyra a napló vezetését vagy sem.

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) gyakorlata szerint is kiemelt jelentősége van az építési beruházás során az építési napló vezetésének. A D.462/22/2019. számú határozat 120. pontjában, a Döntőbizottság döntésének indokolásában az szerepel, hogy „(a) Döntőbizottság álláspontja szerint az alvállalkozók építési naplóban történő szerepeltetése jelen esetben megfelel a bejelentési kötelezettségnek, hiszen ezen bejelentési kötelezettség – tartalmi és formai követelmények törvényi előírása hiányában – teljesült, a jogalkotói cél megvalósult azáltal, hogy egy olyan dokumentumban kerültek az alvállalkozók alvállalkozói minőség megjelöléssel bejegyzésre, mely a szerződés teljesítés egyik alapidokumentuma, az építési napló. Az, hogy a bejelentés a tevékenység megkezdését megelőzően történt, arra vonatkozóan az építési naplóbejegyzéssel ellentétes adat, tény nem merült fel, így a Döntőbizottság elfogadta a kérelmezett erre vonatkozó hivatkozását is. A fentiek alapján az is kétséget kizáró módon megállapítható, hogy a bejelentéssel egyidőben a kérelmezett azt nem igazolta, hogy az alvállalkozók nem álltak a kizáró okok hatálya alatt, ennek ténye csak a jogorvoslati eljárásban került igazolásra.”

#### 4. kérdés

*Az állásfoglaláskérésben ismertetett tényállás szerint a támogatásból megvalósuló közbeszerzés lebonyolítását követően leadott dokumentációk eredményeként a támogató szervezet folyósította a támogatás összegét. A teljesítés megkezdését követően a támogató szervezet újfent kérte a közbeszerzésről készült dokumentációt az elszámolás teljes lezárásához, a közbeszerzési tanúsítvány kiállításához.*

*A fent ismertetett tényállás alapján mi a módja a korábban már leadott dokumentációkhoz való hozzáférésnek?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Kbt. 46. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek a közbeszerzés lezárásától számított legalább öt éven át tartó – ez a támogatási szerződésben foglaltaktól függően hosszabb idő is lehet – iratmegőrzési kötelezettsége áll fenn.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a támogató szervezet ismételt kérésének időpontjában – vélhetően – fennálló iratmegőrzési kötelezettségre tekintettel az ajánlatkérőnek birtokában kell lennie a közbeszerzési dokumentumoknak.

#### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 46. § (2) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárás előkészítésével, lefolytatásával kapcsolatban keletkezett összes iratot a közbeszerzési eljárás lezárulásától [37. § (2) bekezdés], a szerződés teljesítésével kapcsolatos összes iratot a szerződés teljesítésétől számított legalább öt évig meg kell őrizni. Ha a közbeszerzéssel kapcsolatban jogorvoslati eljárás indult, az iratokat a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatának megtámasztására nyitva álló határidő elteltéig, közigazgatási per esetén a közigazgatási per jogerős befejezéséig, de legalább öt évig kell megőrizni. Az ajánlatkérő az EKR-ben szereplő adatokat legalább ezen időtartam alatt – amennyiben jogszabály hosszabb iratmegőrzési időt ír elő, az előírt hosszabb időtartam alatt – megőrzi.

Figyelembe véve, hogy az állásfoglaláskérés tárgyát képező közbeszerzési eljárás lezárulásának – azaz az eljárás eredményéről szóló tájékoztató közzétételének – a napja 2018. január 17., ezért az ajánlatkérő iratmegőrzési kötelezettsége 2021. novemberében fennáll. Az állásfoglaláskérésben foglaltak alapján a közbeszerzési eljárás az EKR bevezetését megelőzően, nem az EKR-ben került lefolytatásra, így a jelen esetben az eljárás irataihoz való hozzáférés EKR-ben történő biztosítására vonatkozó szabályok nem relevánsak [lásd a Kbt. 46. § (3) bekezdését és 46. § (4c) bekezdését].

Abban az esetben, ha a közbeszerzésről készült dokumentáció azért nincs az ajánlatkérő birtokában, mert annak minden eredeti példányát másolat készítése



nélkül küldték meg a támogató szervezetnek, úgy az ajánlatkérő megpróbálhatja, hogy a fentebb bemutatott iratmegőrzési kötelezettségre hivatkozva visszakéri a közbeszerzési eljárás eredeti iratait, és az újabb ellenőrzésre a másolatot (illetve adott esetben az elektronikusan rögzített iratokat) küldi meg.

### 5. kérdés

*Az állásfoglaláskérésben ismertetett tényállás szerint az ajánlatkérő értékelési szempontként határozta meg a hátrányos helyzetű személy bevonását. Ezen értékelési szempont tekintetében „Igen” avagy „Nem” megajánlás volt tehető. Az ajánlattevő a hátrányos helyzetű személy bevonására a felolvasólapon „-” megajánlást tett.*

*A fent ismertetett tényállás alapján helyesen jár-e el az ajánlatkérő, ha hiánypótlás és/vagy felvilágosításkérés keretében kér magyarázatot a megajánlás tisztázása végett?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek a nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől felvilágosítást kell kérnie.

#### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

A Kbt. 71. § (2) bekezdése alapján a hiánypótlásra vagy a felvilágosítás nyújtására vonatkozó felszólítást az ajánlatkérő a többi ajánlattevő vagy részvételre jelentkező egyidejű értesítése mellett közvetlenül köteles az ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező részére megküldeni, megjelölve a határidőt, továbbá a hiánypótlási felhívásban a pótlendő hiányokat.

A Kbt. 71. § (10) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles meggyőződni arról, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása a Kbt. 71. §-ában foglaltaknak megfelel. A Kbt. 71. § (3) vagy (8)-(9) bekezdés rendelkezéseinek megsértése esetén, vagy ha a hiánypótlást, felvilágosítást megadását nem, vagy nem az előírt határidőben teljesítették, kizárólag az eredeti

ajánlati vagy részvételi jelentkezési példányt lehet figyelembe venni az elbírálás során.

A tárgyi értékelési szempontra tett nemleges megajánlás megerősítése esetén az ajánlattevő az adott értékelési szempontra 0 pontot kap, ellenkező esetben azonban hiánypótlása a Kbt. 71. § (8) bekezdésébe ütközik.

### 6. kérdés

*A közbeszerzési és teropályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet [a továbbiakban: 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet] 2. vagy 3. mellékletének, valamint az 1986/2015/EU rendelet (a továbbiakban: EU rendelet) I. és II. mellékletének III.2.3.) pontja csak abban az esetben írható-e elő, ha az ajánlatkérő a műszaki és szakmai alkalmaság körében a teljesítésben résztvevő szakembert ír elő, mint alkalmassági követelményt?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a 44/2015. (XI. 2.) MvM. rendelet 2. vagy 3. mellékletének, valamint az EU rendelet I. és II. mellékletének III.2.3.) pontja bármilyen esetben előírható, nem kizárólag szakemberrel kapcsolatos alkalmassági követelmény előírása esetén.

#### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A 44/2015. (XI. 2.) MvM. rendelet 2. vagy 3. mellékletének, valamint az EU rendelet I. vagy II. mellékletének III.2.3.) pontja és az ajánlatkérő által előírt szakember-alkalmassági követelmények között nem áll fenn közvetlen kapcsolat. A hivatkozott hirdetmény-minták III.2) pontja és az ezt tagoló rovatok, – köztük a III.2.3.) – „A szerződéssel kapcsolatos feltételek” rögzítésére szolgálnak, melyek az indexálás szerint adott esetben tölthetők ki.

A 44/2015. (XI. 2.) MvM. rendelet 2. vagy 3. mellékletének, valamint az EU rendelet I. vagy II. mellékletének III.2.3.) pontja előírása esetén a szerződés teljesítésében közreműködő személyek nevét és szakképzettségét az ajánlattevőknek akkor is közölniük kell, ha a teljesítésbe bevont személyek nem vesznek részt az alkalmasság igazolásában. A tárgyi pont előírása vonatkozhat a szerződés teljesítésébe közvetlenül bevont személyre (alvállalkozó), illetve a szakemberrel kapcsolo-

latos alkalmassági követelményen kívüli, egyéb követelmény tekintetében bemutatott és a szerződés teljesítésében közreműködő személyre is.

## 7. kérdés

*Jól értelmezik-e, hogy a Kbt. 9. § (1) bekezdés h) pontja tekintetében a kontrollt gyakorló ajánlatkérővel kötött szerződésekből származó éves nettó árbevétel esetében a gazdasági társaság valamennyi, a kontrollt gyakorló ajánlatkérőtől származó bevételét (az értékesítés nettó árbevétele mellett az egyéb bevételi kategóriát is) figyelembe kell venni?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 9. § (1) bekezdés h), i) és j) pontjában található „éves nettó árbevétel” kifejezés megfelel a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény (a továbbiakban: Számtv.) 72. § (1) bekezdése szerinti értékesítés nettó árbevételének. Minden más, tulajdonostól származó juttatás, ami egyéb bevételnek minősül a Számtv. alapján, nem vehető figyelembe a 80%-os árbevételi követelmény tekintetében.

### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. nem tartalmaz definíciót arról, hogy mi értendő „nettó árbevétel” alatt, így a kérdésben a magyar jogrendszerre általánosan irányadó szabályozást tartalmazó Számtv. rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Számtv. 72. § (1) bekezdésében az alábbiak szerepelnek:

*„Az értékesítés nettó árbevételeként kell kimutatni a szerződés szerinti teljesítés időszakában az üzleti évben értékesített vásárolt és saját termelésű készletek, valamint a teljesített szolgáltatások ártámogatással és felárral növelt, engedményekkel csökkentett - általános forgalmi adót nem tartalmazó - ellenértékét.”*

A Számtv. 77. § (1) bekezdése szerint egyéb bevételek az olyan, az értékesítés nettó árbevételének részét nem képező bevételek, amelyek a rendszeres tevékenység (üzletmenet) során keletkeznek, és nem minősülnek pénzügyi műveletek bevételeinek.

A Számtv. 77. § (2) bekezdés d) pontja szerint az egyéb bevételek között kell elszámolni a költségek (a ráfordítások) ellentételezésére - visszafizetési kötelezettség nélkül - belföldi vagy külföldi gazdálkodótól, illetve természetes személytől, valamint államközi szerződés vagy egyéb szerződés alapján külföldi szervezettől kapott támogatás, juttatás összegét. Tehát a jogalkotó az

egyéb bevételt például - és így az európai uniós vagy központi költségvetési támogatást - nem tekinti nettó árbevételnek, így a Kbt. 9. § (1) bekezdés h)-j) pontjai szerinti szervezeteknek az európai uniós vagy a költségvetési támogatásokból származó egyéb bevételei nem relevánsak a nettó árbevételük kiszámítása szempontjából.

## 8. kérdés

*Egy projekt esetében az ajánlattételi felhívásban teljesítési határidőnek hónapszám került megadásra. A szerződés megkötése megtörtént, melyben az így megadott hónapszám alapján egy konkrét dátum került teljesítési határidőként megadásra. Ugyanakkor a szerződés hatálybalépése ekkor még nem történt meg, mivel annak feltétele nem teljesült. A hatálybalépés dátuma alapján a teljesítési határidő tehát későbbi lenne, mint a szerződésben szereplő dátum, ugyanakkor a szerződésben szereplő konkrét teljesítési határidő már nem módosítható, annak ellenére sem, hogy az ajánlattételi felhívás alapján tulajdonképpen rossz. A kérdésünk tehát, hogy hogyan járjunk el ebben az esetben jogszerűen? Egy pl. 18 hónapra megkötött szerződés esetében a 3 vagy 6 hónap lényeges módosításnak számít-e a Kbt. 141. § (6) bekezdése körében? Továbbá a teljesítési határidő módosítása esetében mi számít nem lényegesnek?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint - a vonatkozó döntőbizottsági és bírósági gyakorlattal összhangban - a szerződés teljesítési határidejének meghosszabbítása jellemzően lényegesnek tekinthető a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján, de a szerződésmódosítás jogszerűségével kapcsolatban mindig az eset összes körülményét figyelembe véve az ajánlatkérőnek kell a döntést meghoznia.

### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja kimondja, hogy a (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés - a (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

ca) a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;

cb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;



cc) az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. Ha egymást követően több olyan módosításra kerül sor, amelyek a ca) alpont szerinti több, egymással nem összefüggő körülmény miatt merültek fel, ez a korlátozás az egyes módosítások nettó értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják e rendelkezés megkerülését.

A Kbt. 141. § (6) bekezdése kimondja, hogy a (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges. A szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, ha

- a) 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;
- 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 jelentős új elemre terjeszti ki.

A kérdéses esetben figyelemmel kell lenni arra is, hogy a szerződés megkötésével egy érvényes, de nem hatályos szerződés jött létre. Ezzel összefüggésben általánosságban rögzíthető, hogy a szerződő felek számára jogokat és kötelezettségeket érvényes és hatályos szerződés keletkeztet. Ez nem zárja ki a lehetőségét egy érvényes, de még nem hatályos szerződés önkéntes teljesítésének, amit azonban a teljesítést nyújtó fél csak saját felelősségére tehet meg annak a kockázatnak a figyelembevételével, hogy – azon túl, hogy a vele szerződő féllel szemben igényt nem érvényesíthet – a vele szerződő fél sem köteles elfogadni az ilyen módon megvalósult teljesítést.

Egy már megkötött szerződés esetén a közbeszerzési szerződés módosításával összefüggésben az alábbi megállapítások tehetők.

A Kbt. – többek között - akkor engedi egy szerződés módosítását, ha a módosítás nem lényeges. A módosítás lényegességét az eset összes körülményét mérlegelve

kell ajánlatkérőnek megítélnie, de figyelemmel kell lennie a Kbt. 141. § (6) bekezdésében megadott korlátokra. A jogalkotó néhány lehetőséget kiemelt, melyet minden esetben lényegesnek kell tekinteni, így ezen körülmények fennállása esetén a szerződés módosítása a Kbt.-be ütközik, azonban az adott jogalap alapján minden olyan módosítás megengedett, amely nem lényeges.

A Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontja alapján jelen esetben az ajánlatkérőnek azt kell vizsgálnia, hogy a teljesítési határidőnek a megkötött szerződésben szereplő határidőhöz képest történő meghosszabbítása mennyiben befolyásolhatta volna a potenciális érdeklődők arra vonatkozó döntését, hogy az adott közbeszerzési eljárásban részt vesznek-e, amelyre tekintettel a szerződés ilyen jellegű módosítása adott esetben lényegesnek minősülhet.

Az Útmutató a szerződésmódosítás lényegességével kapcsolatban kiemeli, hogy a jogalkotó szándéka a lényegesség tekintetében az, hogy azt mindig az adott ügy egyedi sajátosságaira tekintettel kell megállapítani. Így a szerződés teljesítési határidejének meghosszabbítása lehet lényegtelen, ha az az eredeti határidőhöz képest nem nagymértékű, nem érinti a közbeszerzési eljárásban lezajlott értékelést és az eredeti határidő sem volt olyan rövid, hogy az sok érdeklődőt elriaszthatott az eljárásban való indulástól. Lényegesnek minősülhet viszont a teljesítési határidő módosítása például akkor, ha az eredeti határidő az adott eljárásban sürgős munkavégzést követelt volna meg, és a hosszabb határidő ismeretében feltehetőleg mások is érdeklődtek volna a közbeszerzés iránt.

A fentiekkel összefüggésben a Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet arra, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság a D.243/15/2020. számú határozatában például már lényeges módosításnak ítélte a 299 napos teljesítési időtartam további 114 napos meghosszabbítását az alábbiak szerint. „A Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 50. § (2) bekezdés g) pontja a szerződés időtartamát, a teljesítési határidőt olyan lényeges érdemi feltételnek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni kell. Amennyiben a teljesítési határidő másképp került volna meghatározásra, az ajánlatkérő másféle ajánlattevői kört is felhívhatott

volna, illetve nem kizárható, hogy a teljesítési határidő hossza az ajánlati árakat befolyásolta. A Döntőbizottság álláspontja szerint a jelen esetben nincs helye a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazásának a szerződésmódosítás körében, tekintettel arra, hogy az eredeti 299 napos teljesítési időtartam 114 nappal történő meghosszabbítása az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételeket eredményezett.”

A szerződés a Kbt. 141. §-ában felsorolt esetektől eltérő módosítása nem megengedett, ilyen esetekben új közbeszerzési eljárás lefolytatása szükséges. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, akkor a módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

A Kbt. 143. § (1) bekezdés a) pontja kimondja, hogy az ajánlatkérő a szerződést felmondhatja, vagy - a Ptk.-ban foglaltak szerint - a szerződéstől elállhat, ha feltétlenül szükséges a szerződés olyan lényeges módosítása, amely esetében a 141. § alapján új közbeszerzési eljárást kell lefolytatni.

Amennyiben ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy a Kbt. 141. § szerint nincs jogszerű lehetősége a szerződés módosítására, abban az esetben lehetősége van a szerződést felmondani, vagy attól elállni a Kbt. 143. § (1) bekezdés a) pontja alapján.

## 9. kérdés

*Építési beruházás esetében egy önkormányzat ajánlatkérő közbeszerzési eljárás lefolytatását követően vállalkozási szerződést kötött a kivitelezővel, aki a teljesítési határidő tekintetében késedelembe esett.*

*Kérdés, hogy fenti esetben a Kbt. szerint kötelező-e a szerződést módosítani a teljesítési határidő csúszása miatt, avagy a megrendelő és a kivitelező a Kbt. 142. § szerinti közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvét figyelembe véve, a késedelemért való felelősség, illetve felróhatóság vizsgálatával, a késedelmi kötbér esetleges kivetésével vagy a kivitelezőnek fel nem róható esetben erről való lemondással rendezhetik a helyzetet a szerződés módosítása nélkül.*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint amennyiben a nyertes ajánlattevőként szerződő fél nem a szerződés szerint teljesít, így például késedelembe esik, szerződésszegést követ el, így annak jogkövetkez-

ményei érvényesíthetők vele szemben, kivéve, ha - a kérdésben jelzett esetet tekintve - késedelmét kimenti.

Amennyiben az eredeti teljesítési határidő nem tartható, a késedelem miatti határidő módosítást szerződésmódosítással is rendezhetik a Felek, amennyiben a Kbt. 141. §-ában foglalt körülmények valamelyike fennáll, figyelemmel a Kbt. 142. § (3) bekezdésében foglaltakra is.

### A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 131. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel - közös ajánlattétel esetén a nyertes ajánlattevőkkel - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően. Ebből következően a teljesítési határidő is a szerződés részét képezi, melynek módosítása értelemszerűen a szerződés módosítását is jelenti. Ebben az esetben tehát alkalmazni kell a szerződés módosításáról szóló, Kbt. 141. § szerinti szabályokat is a Kbt. 142. § (2)-(3) bekezdéseinek figyelembevételével.

A Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban: Ptk.) szerint nincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő - feltéve, hogy továbbra is érdekében áll - például késedelmes teljesítést is elfogadjon. A Kbt. 142. § (2) bekezdése alapján ilyenkor az ajánlatkérőnek arra kell figyelemmel lennie, hogy ha a szerződő fél nem tudja kimenteni a késedelmes teljesítést, vele szemben a szerződés szerint kötbért vagy adott esetben azzal összefüggő más kárigényt érvényesítsen. Ha a késedelmes teljesítés a polgári jog szabályai szerint kimenthető, közbeszerzési szempontból sincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő további jogkövetkezmények érvényesítése nélkül fogadja el a késedelmes teljesítést.

Figyelemmel ugyanakkor a Kbt. 142. § (3) bekezdésében foglaltakra, semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő felet mentesítsék az olyan szerződésszegés (illetve szerződésszegésbe esés) és annak jogkövetkezményei - ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását - alkalmazása alól, amelyért felelős (illetve felelős lenne), vagy amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket vagy indokolatlanul egyéb, a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat.

Fentiekkel együtt, a Kbt. 142. § (5) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles a Közbeszerzési Hatóságnak bejelenteni, ha a nyertes ajánlattevőként szerződő fél szerződéses kötelezettségét súlyosan megszegte és ez a szerződés felmondásához vagy elálláshoz, kártérítés követeléséhez vagy a szerződés alapján alkalmazható egyéb jogkövetkezmény érvényesítéséhez vezetett, valamint ha a nyertes ajánlattevőként szerződő fél olyan magatartásával, amelyért felelős, részben vagy egészben a szerződés lehetetlenülését okozta. A bejelentésnek tartalmaznia kell a szerződésszegés leírását, az annak alapján alkalmazott jogkövetkezményt, valamint azon dokumentumokat, amelyek alapján megállapítható, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél a szerződés-szegést nem vitatta, vagy, hogy sor került-e a szerződés-szegés vonatkozásában perindításra. Perindítás esetén az ajánlatkérő köteles a Közbeszerzési Hatóságnak megküldeni a pert lezáró jogerős határozatot.

Amennyiben a közbeszerzési szerződés teljesítése során a nyertes ajánlattevőként szerződő fél (vállalkozó) olyan helyzetbe kerül, ami miatt a szerződés teljesítésével késedelembe esik, illetve a szerződés a felektől független körülmények miatt lehetetlenül, a szerződés-szegésért való felelősség kérdése tekintetében a polgári jog rendelkezései irányadók. Megjegyzendő, ha ennek alapján a szerződésszerű teljesítés elmaradása körében nem állapítható meg a vállalkozó felelőssége, értelem-szerűen nem merül fel az ajánlatkérő Kbt. 142. § (5) bekezdése szerinti kötelezettségének, valamint a Kbt. 142. § (2)-(3) bekezdéseiben foglaltak kérdése sem.

Az akadályközlés jogszerűségének kérdésköre, illetve a vállalkozó szerződés-szegésért való felelőssége és a felelősség alóli kimentése polgári jogi kérdés, melynek kapcsán a felek szerződése és a Ptk. rendelkezései az irányadók.



# JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.12.2

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában a bírálat jogintézményével foglalkozunk, elsődlegesen a szakmai ajánlattal kapcsolatban.

A Kbt. kógens szabályozása alapján az ajánlatkérőt a bírálat során a közbeszerzési dokumentumok, valamint a jogszabályok kötik. Az ajánlattevő pedig az ajánlatát a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartami és formai követelményeknek megfelelően köteles elkészíteni.

## D.247/24/2021.számú határozat

A jogorvoslati ügygel érintett tárgy: Egy laboratórium kizárólag azon tevékenységekre vonatkozóan minősül akkreditáltnak, amelyekre az akkreditációja kiterjed. Az ajánlattevő által becsatolt bizonyítékok nem igazolták hitelt érdemlően a megajánlott áru műszaki megfelelőségét. Amennyiben az ajánlattevő a hiánypótlása során az eredetileg megajánlott készülék helyett nem jelölt meg egy másik készüléket, hanem az ajánlatában már szereplő, beazonosítható, részletes termékismertetővel bemutatott készüléknek egy műszaki, fizikai paraméterére vonatkozóan igazoló dokumentumok benyújtásával pontosítja az ajánlatát, abban az esetben fogalmilag kizárt a szakmai ajánlat módosítása.

### Tényállás

Az ajánlatkérő (kórház) a Kbt. Harmadik Rész 117. §-a szerint saját beszerzési szabályok alkalmazásával nyílt közbeszerzési eljárást indított orvosi eszközök beszerzése tárgyában, melynek ajánlati felhívását 2021. január 28-án adta fel közzétételre a Közbeszerzési Értesítőben.

A felhívás szerint a közbeszerzés rövid meghatározása:

« Infektológiai eszközök beszerzése, 11 részben.

Az árunak meg kell felelnie az ajánlatkérő által előírt specifikációnak, valamint a nyertes ajánlattevő/ Eladó által az ajánlatában rögzített szakmai jellemzőknek, paramétereknek, tartalmaznia kell az összes járulékos feladat specifikáció szerinti biztosítását, így jótállást,

üzembe helyezést, felhasználói szintű oktatás elvégzését.

A részleteket a műszaki specifikáció tartalmazza. Egyes termékeknél meghatározott gyártmányra, típusra történő hivatkozások csak a közbeszerzés tárgyának, minőségi követelményeinek egyértelmű és közérthető meghatározása érdekében történtek, a 321/2015. (X.30.) Kormányrendelet 46. § (3) bekezdése értelmében az Ajánlatkérő azzal mindenben egyenértékű terméket is elfogad.

A részleteket a műszaki specifikáció tartalmazza.

A felhívás szerint a jogorvoslati kérelemmel támadott 1. közbeszerzési rész tárgya, ismertetése: « Légtisztító berendezések beszerzése. 6 db, minimum 50 m<sup>3</sup> óránkénti légcsereszámú levegőfertőtlenítő berendezés kisebb helyiségek számára 6 db, minimum 100 m<sup>3</sup> óránkénti légcsereszámú levegőfertőtlenítő berendezés nagyobb helyiségek számára A megajánlott árnak tartalmaznia kell a helyszínre szállítást, beüzemelés és a személyzet képzésének ellenértékét is. A részleteket a műszaki specifikáció tartalmazza. »

A felhívás szerint az értékelési szempontok:

Minőségi kritérium - A készülék névleges elektromos fogyasztása kevesebb, mint 50W (ha kevesebb mint 50W =100 pont, 50-100W között = 50 pont, 100W feletti = 0 pont) 20

Nettó ajánlati ár - Súlyszám: 80

A felhívás szerint a műszaki, illetve szakmai alkalmasság minimumkövetelménye:

M1) Az Ajánlattevő (közös Ajánlattevő) alkalmatlan, ha az ajánlattételi felhívás feladásának napjától visszafelé számított három évben nem rendelkezik

1. részben: 9 db levegőfertőtlenítő berendezés szállítására vonatkozó referenciával.

Egy szerződés több részben is bemutatható. Egy alkalmassági követelmény több szerződéssel is teljesíthető. Ajánlatkérő a teljesítés időpontjának igazolására a vizs-

gált időszak alatt befejezett, de legfeljebb hat éven belül megkezdett szállításokat veszi figyelembe.

A Kbt. [helyesen: 321/2015. (X.30.) Kormányrendelet – a szerk.] 21/A. §-ának megfelelően Ajánlatkérő a teljesítés igazolásaként köteles elfogadni annak igazolását is, ha a referenciakövetelményben foglalt eredmény vagy tevékenység a szerződés részteljesítéseként valósult meg.”

A felhívásban meghatározott, a szakmai ajánlatra vonatkozó feltételek szerint:

- ajánlattevőnek az ajánlatában csatolnia kell részenként valamennyi megajánlott eszköz magyar nyelvű termékismertetőjét (termékleírását). A termékismertetőnek/termékleírásnak tartalmaznia kell a termék CE megjelölésére történő utalást is (kivéve a 2. és a 3. részekben);

- ajánlattevőknek az ajánlatban csatolnia kell minden részben műszaki paraméter táblázatot, kitöltve;

- ajánlattevőnek részenként csatolnia kell az ártáblázatot, kitöltve, excel és nem szerkeszthető pdf formátumban, a képviselőre jogosult által aláírt formátumban is (kivéve 2. és 3. részekben).

A dokumentáció tartalmazta többek között az 1. részre az értékelés módszerének részletes meghatározását, a megajánlani kért levegőfertőtlenítő rendszer esetében a beszerzés tárgyára vonatkozó minimum műszaki előírásokat, egyebek mellett az alábbiak szerint:

Az ajánlatkérő a szakmai ajánlat műszaki minimumkövetelményeit mindkét típusú, megajánlani kért levegőfertőtlenítő rendszer esetében az alábbiak szerint határozta meg:

Minimum műszaki előírás	Elvárás	Ajánlott paraméter
Akkreditált laboratóriumban igazolt fertőtlenítőhatás: egyszeri áthaladás során bekövetkező, legalább 99,98 %-os hatékonyságú ölőhatás vírusok, penészgombák és baktériumok esetében egyaránt.	Igen	
Az egyszeri áthaladás során bekövetkező fertőtlenítő- (ölő)hatás kiváltásához nem szükséges filter vagy vegyszer.	Igen	
Szakismeretet és felügyeletet nem igénylő, gazdaságilag hatékony üzemeltetés	Igen	
Egyszerűen és költségmentesen, a személyzet által tisztítható bemeneti mechanikai porleválasztó	Igen	

Az ajánlattételi határidőben az EKR rendszer három ajánlatot bontott fel az 1. közbeszerzési részben: a kérelmező, a jelen ismertetés szerint I Kft., és a jelen ismertetés szerint L Kft. nyújtottak be ajánlatot.

Az ajánlatkérő hiánypótlási felhívást és felvilágosításkérést bocsátott ki, majd feltöltötte az EKR-be az (első) összegezt, amely eljárást lezáró döntés értelmében az 1. részre benyújtott ajánlatok közül az L Kft. ajánlatát az ajánlatkérő nem bírálta el, a kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen lett, így az egyetlen érvényes ajánlatot benyújtó I Kft. (a to-

vábbiakban: nyertes ajánlattevő) lett az 1. részben a közbeszerzési eljárás nyertese.

A kérelmező előzetes vitarendezést kezdeményezett a saját ajánlatának érvénytelenségét megállapító döntés ellen.

E kérelemre tekintettel az ajánlatkérő felvilágosítást kért a kérelmezőtől, melyet követően elutasította a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét.

Az ajánlatkérő újabb összegezt töltött fel az EKR-be. A nyertes ajánlattevő változatlanul az I Kft. lett.

A kérelmező ajánlata továbbra is érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, amelynek indokait az ajánlatkérő az alábbiak szerint adta meg: Az 1./ érvénytelenségi okot az ajánlatkérő amiatt állapította meg, mert a kérelmező által megajánlott készülék nem felel meg azon feltételnek, mely szerint „akkreditált laboratóriumban igazolt fertőtlenítőhatás: egyszeri áthaladás során bekövetkező, legalább 99,98%-os hatékonyságú ölőhatás vírusok, penészgombák és baktériumok esetében egyaránt”.

A 2./ érvénytelenségi ok szerint az ajánlatkérő azt állapította meg, hogy a kérelmező által megajánlott berendezések nem felelnek meg az „egyszeri áthaladás során bekövetkező fertőtlenítő- (ölő)hatás kiváltásához nem szükséges filter vagy vegyszer” minimumkövetelménynek, mivel a készülék működési mechanizmusa több folyamatba épített mechanikai szűrőt, filtert is tartalmaz.

A 3./ érvénytelenségi ok szerint a kérelmező ajánlata nem felelt meg a szakismeretet és a felügyeletet nem igénylő, gazdaságilag hatékony üzemeltetésre vonatkozó feltételnek.

A 4./ érvénytelenségi okot az ajánlatkérő amiatt állapította meg, mert állítása szerint a bemeneti mechanikai porleválasztó esetében a költségmentességre előírt feltétel nem teljesült, tekintve, hogy a bemeneti mechanikai porleválasztót gyártó által előírt időközönként javasolt cserélni.

#### *A jogorvoslati kérelem*

A kérelmező a következő 6 kérelmi elemmel vitatta az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásának a jogszerűségét:

Az 1. kérelmi elemet a saját ajánlatának érvénytelenségét megállapító döntés ellen terjesztette elő. A kérelmező álláspontja az, hogy az ajánlatkérői bírálat sérti a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdését és a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját.

A 2. kérelmi elemben a kérelmező annak megállapítását kérte, hogy a nyertes ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen, mert az I Kft. nem igazolta megfelelően, hogy megfelel az ajánlati felhívás III.1.3. M.1. pontjában meghatározott alkalmassági minimumkövetelménynek.

A 3. kérelmi elem szerint a nyertes ajánlattevő nem igazolta a megajánlott berendezések akkreditált laboratóriumban igazolt fertőtlenítőhatását.

A 4. kérelmi elem alapján a kérelmező az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód alapelvei sérelmét állította.

Az 5. kérelmi elem szerint a nyertes ajánlattevő által megajánlott berendezések névleges elektromos fogyasztására értékelési szempontként figyelembe vett műszaki adatokat (14 Watt, 19 Watt, 20 Watt) nyertes ajánlattevő nem támasztotta alá megfelelően.

A 6. kérelmi elemben a kérelmező előadta, hogy a P. 200 készülék termékismertetője (termékleírása) hiánypótlás keretében nem került csatolásra, ezen dokumentum csatolására a nyertes ajánlattevő sem hivatkozott.

#### *Az ajánlatkérő észrevétele*

Az ajánlatkérő kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását alaptalanság miatt.

#### *A Döntőbizottság döntése és annak indokai*

A Döntőbizottság a határozatában a 3. kérelmi elemre megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 71. § (6) bekezdését.

A Döntőbizottság a 4. kérelmi elemre megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság az 1., a 2. és a 6. kérelmi elemek vonatkozásában a jogorvoslati kérelmet elutasította.

A Döntőbizottság az 5. kérelmi elem vonatkozásában a jogorvoslati eljárást megszüntette.

A Döntőbizottság megsemmisítette az 1. közbeszerzési részt lezáró döntést, valamint az 1. közbeszerzési részben ezt követően meghozott valamennyi ajánlatkérői döntést.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 300.000.-Ft bírságot szabott ki.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta:

A jogorvoslati eljárásban a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjában, 2021. január 28. napján hatályos közbeszerzési szabályokat kell alkalmazni.

Az 1. kérelmi elem érdemi vizsgálatát megelőzően a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező alaptalanul állította azt, hogy az összegezés nem rögzítette pontosan és egyértelműen az ajánlata érvénytelenségének ténybeli indokait. Az ajánlatkérő a szakmai ajánlati tartalommal összefüggésben állapított meg olyan hibákat, amelyek alapján az ajánlat nem felelt



meg a műszaki minimumkövetelményeknek, és amelyekre a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenség jogi indokait építette. Az ajánlatkérő pontosan megjelölte, hogy mely feltételeknek nem feleltek meg a kérelmező által megajánlott légfertőtlenítő berendezések, megjelölte egyúttal az érvényességi vizsgálat során figyelembe vett bizonyítékokat, és rögzítette a bizonyítékok mérlegelésének eredményét, valamint részletesen ismertette a döntésének ténybeli és jogi indokait is.

Az összegezésben az ajánlatkérő az alábbi négy feltételt jelölte meg akként, amelyek a megajánlott berendezések esetében nem teljesültek:

- 1./ „Akkreditált laboratóriumban igazolt fertőtlenítőhatás: egyszeri áthaladás során bekövetkező, legalább 99,98 %-os hatékonyságú ölühatás vírusok, penészgombák és baktériumok esetében egyaránt.”
- 2./ „Az egyszeri áthaladás során bekövetkező fertőtlenítő- (ölő) hatás kiváltásához nem szükséges filter vagy egyszerű.”
- 3./ „Szakismeretet és felügyeletet nem igénylő, gazdaságilag hatékony üzemeltetés.”
- 4./ „Egyszerűen és költségmentesen, a személyzet által tisztítható bemeneti mechanikai porleválasztó.”

Az 1./ érvénytelenségi ok érdemi vizsgálata körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlat és a kérelmező hiánypótlása során becsatolt dokumentumok alapján nem látta azt kétséget kizáróan igazoltnak, hogy az előírt fertőtlenítőhatást akkreditált laboratóriumban igazolták. A kérelmező arra hivatkozott, hogy az elvárt csíraölőhatást a beépített technológia fejt ki, a fertőtlenítést értelemszerűen az alkalmazott fertőtlenítő technológiával lehet elérni. Állította, hogy a készülék fertőtlenítő hatása akkreditált laboratóriumban igazolt, de az ezt igazoló dokumentumokat sem a közbeszerzési eljárásban, sem pedig a jogorvoslati eljárásban nem csatolta. Úgy fogalmazott, hogy nem állt módjában beszerezni, bár minden tőle elvárható megtett és időközben a vizsgálatot végző laboratórium is megszűnt, az akkreditáló hatóságok felkutatása nehézségbe ütközött. Az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy már korábbi közbeszerzési eljárásban sem tudta a kérelmező a vizsgálatot végző laboratórium akkreditáltságát igazoló dokumentumokat bemutatni, és ez a tárgybani közbeszerzési eljárásban sem történt meg. A kérelmező nem igazolta hitelt érdemlően, hogy

az általa benyújtott hatékonysági igazolást akkreditált laboratórium adta ki.

A Döntőbizottság szerint ténszerűen rögzíthető, hogy a beszerzés tárgyát képező levegőfertőtlenítő berendezések megfelelésértékeléséhez nem szükséges, jogszabály nem írja elő kötelezően az akkreditált laboratóriumi vizsgálatot. E vonatkozásban kifejezetten az ajánlatkérő beszerzési igénye volt az, hogy az előírt fertőtlenítő- (ölő)hatást akkreditált laboratóriumban végzett vizsgálatot kell igazolni. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az igazolás dokumentumára vonatkozóan sem tartalmi, sem formai követelményt nem határozott meg, ugyanakkor szabványokban és jogszabályokban megfelelően szabályozott az, hogy milyen dokumentumot állíthat ki szabályosan egy akkreditált laboratórium. A jelen eljárásban tehát nincs relevanciája pusztán az igazolás formájának. Figyelemmel arra, hogy az érvényességi feltételt az ajánlatkérő kifejezetten és kizárólagosan akkreditált laboratóriumi vizsgálat meglétéhez kötötte, annak sincs relevanciája, hogy az ajánlattevő képes-e bármely más személytől származó dokumentummal, pl. saját nyilatkozattal, gyártói dokumentummal igazolni vagy sem azt, hogy a megajánlott készülék képes 99,98 %-os hatékonyságú fertőtlenítő- (ölő)hatás kifejtésére. Ez utóbbi dokumentumok ugyanis nem megfelelőek az ajánlat érvényességének megállapításához.

A jogorvoslati eljárásban vitatott volt az akkreditáltság kérdése is. Az ajánlatkérő állította, hogy nem az adott tevékenység akkreditáltságát kérte, hanem azt, hogy az a labor, amely az adott mérést elvégezte, rendelkezzen akkreditációval. A Döntőbizottság álláspontja az, hogy az ajánlatkérő nem az utólagos értelmezése szerint írta elő az érvényességi feltételt, még akkor sem, ha ténylegesen ez volt a szándéka. A műszaki specifikációban az ajánlatkérő nem definiálta, hogy a sajátos közbeszerzési szabályok alkalmazásával lefolytatott közbeszerzési eljárásban mind a hétköznapi értelemben használt, mind pedig a szakemberek által alkalmazott terminus technicus nemzetközi szabványokban és jogszabályokban definiált tartalmától lényegileg eltérően, úgymond „laikusan” kellene értelmezni az „akkreditált laboratóriumban igazoltságot”, illetve az „akkreditáltságot”. Az akkreditáltság, az akkreditált tevékenység lényegi eleme az, hogy a laboratórium szabványos, dokumentált mechanizmus alapján végzi el a vizsgálatokat, jogszabályi garanciák mellett. Az ajánlatkérői értelmezés, mely szerint nem elvárás az,

hogy a laboratórium arra a műszaki területre rendelkezzen akkreditációval, amelyre vonatkozóan a vizsgálatokat elvégzi és az igazolást kiállítja, lényegében az „akkreditált laboratóriumban igazolás” pusztán annak kérdése, hogy helyrajzilag hol végezték el a vizsgálatot.

A Döntőbizottság álláspontja szerint ilyen tartalmú értelmezés sérti a Kbt. alapelveit és az ágazati jogszabályoknak egyértelműen ellentmondó.

A vizsgálati és kalibráló laboratóriumok, illetve az orvosi vizsgáló laboratóriumok kompetenciájának általános követelményei nemzetközi szabványokban rögzítettek.

A közvetlenül hatályos és alkalmazandó, az Európai Parlament és a Tanács 2008. július 9-i, a termékek forgalmazása tekintetében az akkreditálás előírásainak megállapításáról és a 339/93/EGK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló 765/2008/EK rendelete (a továbbiakban: Rendelet) 2. cikk 10. pontja szerint az „akkreditálás”: a nemzeti akkreditáló testület tanúsítása arról, hogy egy megfelelőségértékelő szervezet megfelel a meghatározott megfelelőségértékelési tevékenységek ellátásához a harmonizált szabványokban megállapított követelményeknek és amennyiben alkalmazandó, bármely további követelménynek, beleértve a vonatkozó ágazati szabályozásokban meghatározottakat is.

A 2. cikk 12. pontja szerint „megfelelőségértékelés”: az az értékelési eljárás, amely bizonyítja, hogy egy termékkel, eljárással, szolgáltatással, rendszerrel, személlyel vagy szervezettel kapcsolatos, meghatározott követelmények teljesültek.

A 3. cikk szerint [*hatály*]: Ez a fejezet vonatkozik a kötelező vagy önkéntes alapon alkalmazott akkreditálásra, amikor az megfelelőségértékeléshez kapcsolódik, függetlenül attól, hogy az említett értékelés kötelező-e vagy sem, és tekintet nélkül az akkreditáló testület jogi státusára.

A Bizottság 2016/C 272/01 számú, az „Útmutató a termékekre vonatkozó uniós szabályozásról 2016” című közleménye 6.2. pontban rögzíti, hogy az akkreditálás a nemzeti akkreditáló testület harmonizált szabványon alapuló tanúsítása arról, hogy egy megfelelőségértékelő szervezet rendelkezik egy adott megfelelőségértékelési tevékenység elvégzéséhez szükséges műszaki felkészültséggel. (...) Az akkreditálás során értékelik a megfelelőségértékelő szervezetek adott területre vonatkozó feladatok ellátásához szükséges felkészültségét, mivel

az akkreditálás mindig a megfelelőségértékelő szervezet tevékenységének egy konkrét területéhez kapcsolódik.

A 6.3. pontban a Bizottság rámutatott arra, hogy az akkreditálás kérvényezése és megadása mindig adott hatállyal, azaz konkrét megfelelőségértékelési tevékenységekre vonatkozóan történik.

A Nemzeti Akkreditáló Hatóság az elektronikus weboldalán az akkreditálás alábbi meghatározását adta meg:

„Megfelelőségértékelő szervezetek akkreditálása: Az akkreditálás annak hivatalos elismerése független harmadik fél által (amely a 765/2008/EK rendelet értelmében EU tagállamonként kijelölt egyetlen Akkreditáló Testületet jelent), hogy egy szervezet, természetes személy alkalmas bizonyos tevékenységek (vizsgálat, kalibrálás, mintavétel, tanúsítás, ellenőrzés stb.) meghatározott követelmények szerinti elvégzésére.”

A laboratórium akkreditáltsága tehát az akkreditált státusz időbeli hatályához és konkrét akkreditált megfelelőségértékelési tevékenységhez, ún. műszaki területhez kötött. Egy adott laboratórium akkreditált műszaki területének tételes felsorolását az akkreditációs dokumentum (határozat) elválaszthatatlan mellékletét képező ún. részletező okirat tartalmazza. Ebből következően egy laboratórium kizárólag azon tevékenységekre vonatkozóan minősül akkreditáltnak, amelyekre az akkreditációja kiterjed. Minden más műszaki területen végzett megfelelőségértékelési tevékenységet, vizsgálatot, igazolást nem mint akkreditált laboratórium, hanem mint egyéb (független) megfelelőségértékelő szervezet végezhet. Az akkreditáció tényét és az akkreditált tevékenységeket igazoló dokumentumok nyilvánosak, azok bárki által hozzáférhetőek.

A fentiek rögzítése mellett, a Döntőbizottság vizsgálta a kérelmező által becsatolt bizonyítékokat, és az ajánlatkérővel azonos jogi álláspontot kialakítva, megállapította, hogy a kérelmező nem igazolta hitelt érdemlően annak tényét, hogy a megajánlott berendezésének 99,98 %-os fertőtlenítőhatása akkreditált laboratóriumban igazolt. Erre tekintettel az ajánlatkérő jogszerűen állapította meg az 1./ érvénytelenségi ok fennállását.

A 2./ érvénytelenségi ok körében a Döntőbizottság áttekintette a műszaki specifikációt és egyetértett az ajánlatkérő azon jogi álláspontjával, mely szerint a fertőtlenítő- (ölő)hatás tekintetében a 99,98 % ölőhatás érvényességi feltételként előírásra került. Érvényesen

kizárólag olyan berendezés szállítható, amely az előzőekben megadott hatékonyságú levegőfertőtlenítést képes teljesíteni.

A berendezés egy egységet képez a szűrőkkel, amelyeket az előírt időtartamok szerint cserélni kell, a gyártói – az üzemeltetésre és a szűrőcserére vonatkozó – iránymutatások szerint. A gyártói adatszolgáltatás alapján az állapítható meg, hogy a berendezés a rendeltetésszerű működés során alkalmas arra, hogy az ajánlatkérő által előírt 99,98 %-os hatást elérje a megfelelő szűrő alkalmazása esetén. Ennek igazolására a kérelmező csatolta a gyártói honlapon elérhető tanulmányt, amely szerint a berendezés „ölőhatása” 99,98 %. Ezen tanulmány számítógépes modellezés alapján állapította meg a berendezés hatékonyságát. A kérelmező azonban nem tudta igazolni az ajánlatkérő által elvárt módon, azaz akkreditált laboratórium által igazolva, hogy a berendezés képes a 99,98 %-os hatású üzemelésre. Ezáltal megállapítható, hogy nem felel meg a műszaki specifikáció azon előírásának, hogy „Akkreditált laboratóriumban igazolt fertőtlenítő hatás: egyszeri áthaladás során bekövetkező, legalább 99,98 %-os hatékonyságú ölü hatás vírusok, penészgombák és baktériumok esetében egyaránt”.

Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2./ érvénytelenségi ok fennáll.

A 3./ érvénytelenségi ok kapcsán a Döntőbizottság vizsgálta a szakismeretet és a felügyeletet nem igénylő, gazdaságilag hatékony üzemeltetésre vonatkozó feltételnek való megfelelést.

A Döntőbizottság elsődlegesen rögzítette, hogy az ajánlati köztéttség beálltára és a jogorvoslati kérelemben megjelölt jogsértésre tekintettel a kiírás jogszerűsége, okszerűsége, ésszerűsége valóban nem képezheti e jogorvoslati vizsgálat tárgyát. A jelen eljárásban a jogorvoslati kérelem alapján a bíráló jogszerűségét kellett a Döntőbizottságnak vizsgálnia, ezért az érvényességi feltétel tartalmának feltárása nem mellőzhető. Az ajánlatkérő a „gazdaságilag hatékony üzemeltetést” írta elő az érvényes ajánlattétel feltételéül, azonban azt sem a felhívásban, sem egyéb közbeszerzési dokumentumban nem fejtette ki, hogy mit kellene érteni a „gazdaságilag hatékony üzemeltetés” feltétel alatt. A közbeszerzési alapelveket és a tételes anyagi jogi szabályokat követő bíráló során az ajánlatkérőnek azt kell megállapítania, hogy az ajánlat megfelel-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban

meghatározott feltételeknek. A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján egyéb okból kizárólag abban az esetben állapítható meg egy ajánlat érvénytelensége, ha beazonosítható olyan konkrét, közbeszerzési dokumentumokban, Kbt.-ben vagy egyéb jogszabályban előírt feltétel, amelynek valamelyik ajánlati tartalom nem felel meg, az ajánlat hibás, hiányos. E követelményből az is következik, hogy az érvényesség ténybeli alapjaként megjelölt feltételnek, különösképpen az ajánlatkérői előírásnak egyértelműnek és pontosan meghatározottnak kell lennie, a Kbt. kógenciájából adódóan tiltott mind a kiterjesztő, mind a megszorító értelmezés.

Érvénytelenséget arra vonatkozóan lehet megállapítani, amit a Kbt., illetve a vonatkozó közbeszerzési jogszabályok, vagy maga az ajánlatkérő határoz meg. Az ajánlatkérő feladata, hogy a felhívásban, illetve a dokumentációban pontosan meghatározza a közbeszerzés tárgyát, annak paramétereit egyértelműen közölje. A törvényi kötelezettség az ajánlatkérő saját érdeke is egyben, hiszen nála merült fel a beszerzési igény, ő tudja, hogy milyen célra, milyen funkciókkal rendelkező, milyen műszaki jellemzőkkel bíró eszközre van szüksége. A meghatározott szakmai, műszaki előírások teljesítése az érvényes ajánlat feltétele, azaz az ajánlatkérő által kinyilvánított, jogorvoslattal meg nem támadott elvárások mind az ajánlatkérőt, mind az ajánlattevőket kötik.

A jelen esetben azonban a közbeszerzési dokumentumokból alappal nem volt levonható olyan következtetés, amely szerint a „gazdaságilag hatékony üzemeltetés” feltételnek megfelelés érdekében kizárólag egy időszakos cserét igénylő alkatrészeket, kiegészítő elemeket nem tartalmazó berendezés ajánlható meg érvényesen. Nem foghat helyt azon ajánlatkérői érvelés sem, mely szerint a mindenkori gyártó által definiált tartalommal kell azt megítélni, hogy az adott berendezés „gazdaságilag hatékony”. Kétségtelenül ez a kifejezés jól mutat egy gyártói termékismertetőben, de a valós beszerzési igényét az ajánlatkérőnek magának kell megfogalmaznia. A jelen esetben ez azonban nem történt meg, ennél fogva legfeljebb akkor lenne megállapítható az érvénytelenség, ha a specifikációs választáblában az ajánlattevő a „gazdaságilag nem hatékony üzemeltetés” jellemzőt tüntette volna fel a megajánlott berendezésnél.

Mindezekre tekintettel a 3./ érvénytelenségi ok megállapítására nem volt jogszerű jogalap.



A 4./ érvénytelenségi ok körében a Döntőbizottság rámutatott, hogy a 3./ érvénytelenségi ok kapcsán már kifejtette a kötelező feltétel és az érvénytelenség jogszerű megállapításának összefüggéseit, melyet a jelen érvénytelenségi ok kapcsán is irányadónak tekint. Tényszerűen rögzíthető, hogy az ajánlatkérő e feltétel pontos tartalmi meghatározását sem adta meg a közbeszerzési dokumentumokban, ettől függetlenül jelen esetben sincs jogszerű lehetőség a tartalom utólagos, önkényes meghatározására. Alapítványul hivatkozott tehát az ajánlatkérő a mechanikai porleválasztó elvárt fizikai paramétereire, működési mechanizmusára figyelemmel arra, hogy ilyen előírást a közbeszerzési dokumentumokban nem rögzített. Az érvényességi feltételt kifejezetten a szűrő tisztítására vonatkozóan írta elő, melynek a kérelmező által megajánlott készülék kétségtelenül megfelel, ugyanis a bemeneti porleválasztó filter és a gyártó által javasolt időszakos cserét megelőző üzemelési időszakban a személyzet által, különösebb szakismeret nélkül, egyszerűen, költségmentesen tisztítható. Ez utóbbi kapcsán a Döntőbizottság rámutat arra, hogy a porleválasztó tisztítását illetően az ajánlatkérő sem hivatkozott felmerülő, általa el nem fogadható költségvonzatra. Ennélfogva a 4./ érvénytelenségi ok fennállása sem nyert bizonyítást.

A Kbt. szabályozási rendszerében már egyetlen érvénytelenségi ok fennállása is az ajánlat érvénytelenségét eredményezi. Tekintettel arra, hogy bizonyítást nyert az 1./ és 2./ érvénytelenségi ok fennállása, az ajánlatkérő jogszerűen állapította meg a kérelmezői ajánlat érvénytelenségét a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, az 1. kérelmi elem alaptalan.

A 2. kérelmi elem alapján a kérelmező a nyertes ajánlat Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenségét amiatt kérte megállapítani, mert a nyertes ajánlattevő a III.1.3) M.1) pont műszaki, illetve szakmai alkalmassági feltételnek való megfelelését nem megfelelően igazolta, mivel a csatolt referencianyilatkozatból nem állapítható meg, hogy a referenciateljesítés során szállított „légttechnikai fertőtlenítőrendszerek” az alkalmassági követelményben elvárt „levegőfertőtlenítő berendezés”-nek megfeleltethetőek-e. Az ajánlatkérő a csatolt referencianyilatkozat alapján nem győződhetett meg az alkalmasság igazoltságáról, és mivel a nyertes ajánlattevő a hiánypótlási felhívásra nem válaszolt, az ajánlatkérő jogszerűen nem végezhetette el külső forrásadatok felkutatásával az ajánlattevő helyett az igazolás hibáinak, hiányosságainak pótlását, ellenben

jogsértően nem alkalmazta a Kbt. 69. § (13) bekezdését, nem kért megerősítő igazolást a korábbi szállításra szerződést kötő másik féltől.

Az ajánlati felhívás III.1.3) M.1) pontjában az ajánlatkérő a műszaki, illetve szakmai alkalmasság feltételeként írta elő 9 db levegőfertőtlenítő berendezés szállításának ismertetését. Az igazolás módját az ajánlatkérő a Korm. rendelet 21. § (1) bekezdés a) pontját és 23. §-át megjelölve írta elő, hogy az ajánlattevőknek csatolniuk kell a teljesített referencia ismertetését. A felhívásban az ajánlatkérő kikötötte, hogy a referenciát a Kbt. 69. § (4)-(6) bekezdése és a Kbt. 114. § (2) bekezdése alapján, az ajánlatkérő felhívására kell benyújtani. Emellett az igazolás elvárt tartalmi elemeit az alábbiak szerint jelölte meg:

- az ismertetett szállítás tárgya, mennyisége,
- a teljesítés ideje és helye,
- nyilatkozat arról, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e,
- a szerződést kötő másik fél megnevezése, a referenciát aláíró személy neve és elérhetősége, illetőleg az igazolást kiállító (nyilatkozó) neve és elérhetősége.

A Döntőbizottság rámutatott arra, hogy a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 23. §-a értelmében és az ajánlati felhívásban meghatározott feltételek alapján mindkét igazolási forma, azaz az ajánlattevői nyilatkozat és a szerződést kötő másik fél által adott igazolás egyaránt megfelelő dokumentum volt a III.1.3) M.1) pont szerinti műszaki, illetve szakmai alkalmassági minimumkövetelmény teljesülésének igazolására.

A Döntőbizottság vizsgálta a nyertes ajánlatban csatolt ajánlattevői referencianyilatkozatot, és megállapította, hogy az valamennyi, az ajánlati felhívásban és a Korm. rendeletben meghatározott tartalmi elemet magában foglalja. A nyertes ajánlattevő tehát megadta a teljesítés idejét, a szerződést kötő másik fél megnevezését, az információt adó személy nevét és elérhetőségét, a szolgáltatás tárgyát: „légttechnikai fertőtlenítőrendszerek szállítása, beüzemelése, betanítása szerződésszerinti teljesítéssel”, megadta a szállított eszközök darabszámát, és nyilatkozott arról, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt.

Az ajánlattevői referencianyilatkozat nem volt hiányos, valamennyi, az ajánlatkérő által előírt adatot tartalmazta, ezért hiánypótlás elrendelésére nem volt indok.

Az ajánlatkérő maga sem hiánypótlást, hanem felvilágosítást kért, mivel megítélése szerint tisztázásra szorult az, hogy a korábbi szállítás tárgyaként megjelölt légtechnikai fertőtlenítőrendszer azonos vagy egyenértékű-e az alkalmassági feltételként előírt referencia tárgyával, a levegőfertőtlenítő berendezéssel. Ténybelileg rögzíthető, hogy a nyertes ajánlattevő az ajánlatkérő kérdésére nem adott választ, tehát a felvilágosítás megadását nem teljesítette. A Kbt. 71. § (10) bekezdése ilyen esetben sem engedi meg az ajánlat automatikus érvénytelenné nyilvánítását, az ajánlatkérő nem mentesül a Kbt. 69. § (1) bekezdése szerinti vizsgálati kötelezettsége alól.

A Kbt. nem köti a vizsgálat módját, a bizonyítás eszközeit. A Kbt. 69. § (13) bekezdése kifejezetten arra jogosítja fel az ajánlatkérőt, hogy az ajánlatban benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmának ellenőrzése érdekében más állami vagy önkormányzati szervtől, hatóságtól vagy gazdasági szereplőtől információt kérhet, amely megkeresésre az érintett szervezet rövid határidőn belül köteles információt adni. Amennyiben azonban az ajánlatkérő más forrásból is olyan hitelt érdemlő információhoz jut, amely alapján kétséget nem hagyóan meg tud győződni az igazoltságról vagy annak hiányáról, a Kbt. 69. § (13) bekezdésének alkalmazásától eltekinthet, és dönthet az ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. Ez esetben tehát a jogszerű bíráló elvégzésének nem feltétele a szerződést kötő másik fél megkeresése, és igazoló nyilatkozatának beszerzése.

Tekintve, hogy a referencianyilatkozat nem volt hiányos, és a közölt adatok alapján az ajánlatkérő számára pontosan beazonosítható volt az igazolni kívánt korábbi szállítás, a szerződést kötő másik fél, a Cs. M. Kórház, valamint a szállított berendezések magyarországi forgalmazójának weboldalán az ajánlatkérő fellelte az ajánlattevői nyilatkozat valós tartalmát alátámasztó adatokat, amely adatok egyértelműen tisztázták azt is, hogy a referenciateljesítés tárgya megfeleltethető az alkalmassági követelményben meghatározott szállítási tárggyal. Megállapítható volt, hogy a korábbi szállításra a Cs. M. Kórház közbeszerzési szerződést kötött, a közbeszerzési eljárás összegezését a weboldalára feltöltötte. E dokumentumból kiolvashatóak a közbeszerzési eljárás azonosító adatai. Az eljárás a TED-en közzétett, 2017/S 245-511732 számú hirdetményel indult.

Az ajánlati felhívásban a releváns beszerzési tárgy tükrében a Döntőbizottság egyetértett az ajánlatkérő

azon jogi álláspontjával, amely szerint képes volt meggyőződni arról, hogy a referenciateljesítés tárgya megfeleltethető az alkalmassági követelményben előírtak, és megalapozott döntést tudott hozni a nyertes ajánlattevő alkalmasságának igazoltságáról. Nincs relevanciája a rendszer és a berendezés különbözősége vonatkozásában a kérelmező által előadott szemantikai okfejtésnek, mivel e kifejezéseket maga az ajánlatkérő sem alkalmazta következetesen, azokat a műszaki specifikációban gyakorlatilag egymás szinoni-máiként jelölte. A referenciaként megjelölt beszerzésnek pedig egyértelműen tárgyát képezte a levegőfertőtlenítő berendezések szállítása.

A Döntőbizottság megjegyezte, hogy a közbeszerzési szerződés, és annak szerződésszerű teljesítését igazoló dokumentum a CoRe adatbázisban fellelhető, így több forrásból, közöttük nyilvános, bárki által díjmentesen hozzáférhető, közhiteles adatbázisokból megerősített a referencia valós tartalma, és az alkalmassági feltételnek való megfelelés. Mindezekre tekintettel az ajánlatkérő jogszerűen fogadta el a nyertes ajánlattevő igazolását, és döntött e körben az ajánlat érvényességéről, ennél fogva a 2. kérelmi elem alaptalan.

A 3. kérelmi elem alapján a Döntőbizottság rögzítette, hogy az 1./ érvénytelenségi okhoz kapcsolódóan részletesen kifejtette jogi álláspontját az érintett érvényességi feltétel tartalmát, az elfogadható igazolást illetően, amelyet a jelen kérelmi elemnél is irányadónak tekint. A kérelmező helyesen hivatkozott arra, hogy a nyertes ajánlattevő által csatolt gyártói és ajánlattevői nyilatkozatok, gyártói termékismertető, valamint a szabaddalmi bejelentés dokumentuma nem fogadhatóak el hitelt érdemlő igazolásnak. A brit akkreditáló hatóság által kiállított akkreditáló okirat és a részletező okirat egyértelműen nem tartalmazza a beszerzés tárgyához kapcsolódó, a vizsgálandó organizmusokra (vírusok, penészgombák, baktériumok) kiterjedő megfelelőség-értékelési tevékenységet mint akkreditált műszaki területet. Az ajánlatkérő ugyanakkor elmulasztotta felhívni a nyertes ajánlattevőt a hiányzó igazolás benyújtására. A nyertes ajánlattevőnek azt kell igazolnia, hogy a laboratóriumi vizsgálat elvégzésének időpontjában a releváns műszaki területre kiterjedő megfelelőség-értékelési tevékenységre érvényes akkreditációval rendelkezett. Ilyen igazolás hiányában az ajánlat nem nyilvánítható érvényessé.

Figyelemmel a jogsértően elvégzett bírálatra, a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő meg-

sértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 71. § (6) bekezdését, azzal, hogy a nyertes ajánlatot érvényesnek fogadta el.

A 4. kérelmi elemre lefolytatott vizsgálat eredményeként a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérői bírálat az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód alapelvi követelményét is sértette. A Döntőbizottság a 3. kérelmi elemre megállapított tételes anyagi jogi jogsértésen felül jogsértőnek értékelte az ajánlatkérő azon magatartását, mely alapján a megajánlott készülékek fertőtleníthetőségének akkreditált laboratóriumban történő igazoltságára vonatkozóan előírt érvényességi feltétel valós tartalmának számonkérésétől eltekintett, indokolatlanul, annak jogszerű lehetőség nélkül elfogadta a nyertes ajánlattevőnek a kiírási feltétel lényegi elemét figyelmen kívül hagyó értelmezését, melynek következményeként olyan jogi helyzet állt elő, amely alkalmas volt arra, legalábbis annak közvetlen veszélye állt fenn, hogy az ajánlattevő jogtalan előnyhöz jusson. Erre tekintettel, a Döntőbizottság a 4. kérelmi elem alapján megállapította az ajánlatkérő terhére a Kbt. 2. § (2) bekezdésének megsértését.

Az 5. kérelmi elem vonatkozásában a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának – a kérelmező ügyfélképességének hiánya miatt – eljárási jogi akadály van.

A kérelmező a jogorvoslati kérelmében az érdekelttségét abban jelölte meg, hogy amennyiben az ő ajánlata érvényes, vagy a nyertes ajánlattevő ajánlata érvénytelen, abban az esetben a kérelmező kerülhetett volna kihirdetésre nyertes ajánlattevőként, mivel ő nyújtotta volna be a legjobb ár-érték arányt megjelölt ajánlatot.

A jelen esetben az ajánlatkérő a részszempont-hoz érvényességi feltételt nem kötött, így még abban az esetben sem lenne megállapítható a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelenség, ha bizonyítást nyerne, hogy a nyertes ajánlattevő nem igazolta megfelelően a kérdéses ajánlati elemet. Ez utóbbi esetben ugyanis jogkövetkezményként mindösszesen az lenne alkalmazható, hogy az értékelés során az ajánlatkérő nem ad pontot az ajánlatra. Mivel az 1. kérelmi elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította érvényte-

lenné a kérelmező ajánlatát, a kérelmező jogos érdeke tehát kizárólag az érvényességi feltételek teljesítéséig állapítható meg.

A 6. kérelmi elem alapján lefolytatott érdemi vizsgálat során a Döntőbizottság egyfelől rögzítette, hogy az előírt ajánlatadási feltételek értelmében a szakmai ajánlat körében mindösszesen azt az előírást tette az ajánlatkérő, hogy az ajánlat részeként csatolni kell valamennyi eszköz magyar nyelvű termékismertetőjét (termékleírását). A termékismertető/termékleírás tartalmi követelményei körében az ajánlatkérő mindösszesen azt a megköötést tette, hogy annak meg kell jelenítenie a termék CE megjelölésére történő utalást is. Egyéb feltételt az ajánlatkérő nem írt elő. A nyertes ajánlattevő mind az eredeti ajánlatában, mind pedig a hiánypótlásában benyújtotta az értékelési részszemponttal érintett követelményre a gyártói termékismertetőt. Mivel a nyertes ajánlat tartalmazta a gyártói termékismertetőt, a kérelmező által vélt jogsértésnek már a ténybeli alapja hiányzik.

A Döntőbizottság rámutatott továbbá arra, hogy az ajánlatkérő már kész, forgalomban lévő eszközre határozta meg a beszerzési igényét. A részszempont szerint meghatározott műszaki jellemző esetében az ajánlatkérő nem az egyéb, a gyártó által kialakított műszaki tartalom felül megtett többletvállalást kívánta az értékelésbe bevonni, hanem e körben is mindössze a megajánlott berendezés egy konkrét műszaki jellemzőjét, tulajdonságát kellett a felolvasólapon rögzíteni.

Amennyiben a nyertes ajánlattevő a hiánypótlása során az eredetileg megajánlott készülék helyett nem jelölt meg egy másik készüléket, hanem az ajánlatában már szereplő, beazonosítható, részletes termékismertetővel bemutatott készüléknek egy műszaki, fizikai paraméterére vonatkozóan igazoló dokumentumok benyújtásával pontosította az ajánlatát, abban az esetben fogalmilag kizárt a szakmai ajánlat módosítása. A közbeszerzési iratok alapján tényszerűen megállapítható, hogy a nyertes ajánlattevő a közbeszerzési eljárásban nem jelölt meg az eredeti ajánlatában megajánlott készülék helyett más készüléket. A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a 6. kérelmi elem alaptalan.

A határozat végleges, ellene keresetet nem nyújtottak be.



# KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

## Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás?<sup>1</sup> I. rész

### Judge made law in public procurement – From litigation to legislation? 1st part

Dr. Pfeffer Zsolt PhD, Dr. Pfeffer Zsolt PhD, Felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, Egyetemi adjunktus, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pénzügyi Jogi és Gazdasági Jogi Tanszék

DOI: 10.37371/KEP.2021.12.3

Címszavak: *bíró alkotta jog, jogorvoslat, döntéshozatal egységének biztosítása, szerződésmódosítás, tárgyalásos eljárások*

Keywords: *judge made law, legal remedy, ensuring the uniformity of the jurisdiction, contract modification, negotiated procedures*

#### Absztrakt

A jogalkotás és a jogalkalmazás sajátos viszonyban áll egymással: a hatalmi ágak megosztása folytán a bíróságoknak és a közigazgatásnak a jogszabályok alkalmazását, értelmezését kell elvégezniük. A tevékenységük azonban nem kizárólag erre korlátozódik: mivel egyrészt a jogszabály által használt fogalmakat tartalommal kell megtölteni, másrészt pedig számos kérdés jogi úton szabályozatlan, ezért részt vesznek a jog fejlesztésében, alakításában is. Vizsgálható ennek megfelelően a két terület kölcsönhatása, munkamegosztása a közbeszerzési jogban is, kiemelve néhány olyan területet, amely alkalmas e viszony leírására, problémáinak szemléltetésére. Alapvető kérdés a korábbi döntésekhez való kötöttség, a helytelen jogalkalmazási tendenciák felülbírálata és bizonyos jogi alapelvekre épülő szabad jogtalálás.

#### Abstract

Legislation and the judiciary have a special relationship with each other: due to the separation of powers, the courts and the public administration have to apply and interpret the written law. However, their activity is not limited to this: on the one hand, the concepts used by the law must be filled with content, and on the other hand, many issues are not regulated by law, they also participate in the development and shaping of the law. Accordingly, the interaction and division of labor of the two areas in public procurement law can be examined, highlighting some areas that are suitable for describing this relationship and illustrating its problems. A fundamental issue is the constraint on previous decisions, the overrule of incorrect law enforcement tendencies and the free jurisdiction based on certain legal principles.

#### 1. Alapkérdések – a bírói (jogalkalmazói) jog illeszkedése a közbeszerzési jogi szabályozásba

A közbeszerzési jogi tényállások megítélésének forrásai rendkívül fontosak, hiszen a közbeszerzések megfelelő tervezése, a szerződések odaítélése, a közbeszerzési szerződések módosítása és teljesítése számtalan olyan kérdést vet fel, amelyek téves jogi értékelése súlyos pénzügyi következményekkel (bírság, pénzügyi korrekció, kártérítési igény) járhat. Hogy mi a jogszerű és mi a

jogellenes, annak jogilag rendezettnek kell lennie. Mi érthető azonban „jogi” rendezettség alatt? Szűkíthető-e ez a jogszabályok szintjére, vagy más, a jogalkalmazást (jogértelmezést) befolyásoló, meghatározó (jog)forrásoknak is jelentőséget kell tulajdonítani? Ha igen, akkor melyeknek és hogyan?

A jogszabályok alkalmazásakor, értelmezésekor szembeülni kell a tétéles jog megalkotásának korlátaival, határaival: a jogalkotónak a „normagazdaságosság”

<sup>1</sup> A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar által 2021. szeptember 3. napján „Közbeszerzési jogviták és jogorvoslat” címmel Budapesten megrendezett konferencián a „Bíró (jogalkalmazó) alkotta jog” a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás” címmel megtartott előadás szerkesztett (bővített) változata.

elvét is szem előtt kell tartania, amikor a jogi norma szövegét kidolgozza. A normagazdaságosság követelménye azt jelenti, hogy a jogszabályok szövege rövid, tartalma pedig könnyen megragadható legyen.<sup>2</sup> Emellett szükség van a kellő szintű absztrakcióra is, hiszen minden lehetséges tényállást nem lehet pontosan rá illő szabályozással előzetesen lefedni. („A közbeszerzési eljárásban lehetségesen előforduló helyzeteket, az azokból eredő magatartástípusokat felleltározni nem lehet.”)<sup>3</sup> Ebből adódóan egyensúlyt kell teremteni az absztrakció, az általános és a kazuisztikus szabályozás között, hiszen vannak olyan jellegzetes jogi kérdések, amelyek a gyakorlatban felmerülnek, és a jogalkotó kénytelen részletekbe menő szabályozást alkotni,<sup>4</sup> de sajnos sok esetben ezek sem elegendőek a sokféle gyakorlati probléma megoldásához.

Elkerülhetetlen tehát, hogy a jogi szabályokat egy-egy konkrét jogvitában eljáró fórum<sup>5</sup> töltsen meg tényleges tartalommal, mégpedig a felek (jellemzően az ajánlatkérők) által választott jogi megoldás alkalmazását követően. Mindez azonban felveti annak a kérdését, hogy miképpen lehet előre felmérni, hogy mi a jogszerű és mi a jogszerűtlen, mi a szankcionálható jogsértés és mi nem? További kérdés, hogy az így kimondásra kerülő tartalmak miképpen követhetők, vagy éppen követendők más fórum által, mennyiben kötnek más eljárásokban döntéshozókat? Ebből adódóan a „bíró alkotta jog”<sup>6</sup> két szinten vizsgálendő: egyrészt egy konkrét ügyben hogyan viszonyul a tételes joghoz a döntés, másrészt hogyan épül(het) be a joggyakorlatba a döntésben kimunkált elvi tartalom.

Az ajánlatkérőknek azonban nemcsak a jogszabályi rendelkezéseket, a közbeszerzési döntőbizottsági (KDB) és a bírósági joggyakorlatot, hanem azon kívül még számos más elemet – támogatásokból megvalósuló közbeszerzéseknél a támogatás feltételrendszerét, különböző egyéb közleményeket, útmutatókat – is figyelembe kell venniük. A szabályozás és az arra épülő joggyakorlat tehát olyan sokrétű, változékony és sokszor bizonytalan, hogy számos esetben egy-egy jogértelme-

zési kérdés megválaszolása vagy jogvita végeredményének előrejelzése a szerencsejátékok és a sportfogadás előzetes bizonyossági szintjén teljesíthető csak.

A tanulmány arra vállalkozik, hogy áttekinti a „bíró alkotta jog” jellemzőit, alapvető elméleti kérdéseit a közbeszerzési jogi szabályozáshoz kapcsolódóan, kísérletet tesz általános következtetések levonására, jellemző tulajdonságok vagy éppen aggályok leírására néhány terület joggyakorlati tapasztalatainak, fejleményeinek, vagy éppen kifogásolható tévútjainak az elemzésével.

## 2. A bíró alkotta jog elméleti alapjai

### 2.1. Jogtudományi és elméleti támpontok

A jogtudományban mindig is hangsúlyos szerepet töltött be a jogforrások, a jogalkotás és a jogalkalmazás kapcsolatának meghatározása. Számptalan kutató és jogtudós vizsgálta azt a kérdést, hogy kinek hogyan lehet – vagy éppen nem lehet – a feladata a jog megalkotása, illetve hogy a helyes jog milyen elvek mentén építhető fel. Az is lényeges kérdés, hogy mekkora mozgástér áll az eljáró fórumok rendelkezésére, hogy a jogi problémákat valamilyen módon feloldják olyan esetekben, amikor az írott jog nem kínál kész megoldást az adott tényállásra vagy több, egymással konkuráló szabályt lehet (kell) figyelembe venni. A vonatkozó elméletek, koncepciók áttekintése meghaladná a rendelkezésre álló kereteket, ezért csak a leglényegesebb kérdések emelhetők ki röviden.

A hatalmi ágak szigorú szétválasztásának koncepciójával nehezen illeszthető össze az, ha a jogalkotó akár kifejezetten, akár hallgatólagosan a joggyakorlatra bízta az irányadó jog kialakítását, a szabályok megalkotását, hiszen a törvényhozás szerepét nem veheti át sem a közigazgatás, sem pedig az igazságszolgáltatás, legalábbis a római-germán jogrendszerekben, szemben a common law által alkalmazott megközelítéssel. Mégis szembesülni kell az írott jog korlátaival, vagyis azzal, hogy az absztrakció, a normagazdaságosság szükség-szerűen korlátozza, behatárolja az életviszonyok teljes

<sup>2</sup> TÓTH J. Zoltán (szerk.): Jogalkotástan. Jogdogmatikai és jogszabályszerkesztési ismeretek (Dialog-Campus Kiadó, Budapest, 2019), 179. o.

<sup>3</sup> A Fővárosi Bíróság 3.Kf.27.181/2010/3 számú ítélete.

<sup>4</sup> Ld. pl. a Kbt. 76. § (9) bekezdését vagy a Kbt. 69. § (5) bekezdését.

<sup>5</sup> A tanulmányban a döntéseket hozó bíróságok, illetve a Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) együttesen, általánosságban „fórum”-ként kerül megnevezésre.

<sup>6</sup> A „bíró alkotta jog” ugyancsak általános fogalomként szerepel, a KDB ilyen jellegű tevékenységét is magában foglalva.

körü, hiánytalan lefedésének lehetőségét. Ebből adódóan az eljáró fórumok jogértelmezése, megközelítése szükségszerűen alakítja, fejleszti, értelmezi, kiegészíti vagy éppen rontja a tételes jogot. Az egyes tényállásokat valamilyen módon meg kell ítélni, az absztrakt szabályt meg kell tölteni tartalommal, a jogi következtetéseket le kell vonni. Ehhez pedig számos esetben elengedhetetlen bizonyos olyan elvek, értelmezések kidolgozása, amelyek már túlmutatnak a tételes jog szűkebb értelemben vett korlátain. Másrészt pedig a fórumrendszeren belül gondoskodni kell a joggyakorlat egységéről, vagyis egy-egy egyedi esetben kialakított álláspont (elvi tartalom) a jövőben más ügyekben is kötelezően követendő lesz, mindaddig, amíg azt felül nem bírálják (erre a jogalkotónak törvényhozási úton bármikor lehetősége van). Hogy mekkora felhatalmazást, mozgásteret biztosítanak a fórumoknak egy jogrendszerben, az függ a történelmi, jogi hagyományoktól is.

A common law jogrendszerek esetében a bírói jogalkotás (*judge made law*) az elsődleges jogforrás a kodifikáció termékeivel szemben (létezik kodifikáció is e jogrendszerekben természetesen), alkalmazva a precedensrendszer sajátos elveit.<sup>7</sup> Egyes jogbölcséleti álláspontok azonban elutasítják a bírók jogalkotási lehetőségét. *Ronald Dworkin* például úgy érvelt, hogy választott politikusoknak kell kormányozniuk, és a bírákat senki nem választja, így nem felelősek a választók irányába. Ezen kívül, ha egy bíró új „jogot” alkot, és azt visszamenőleges hatállyal alkalmazza az általa elbírálandó ügyben, akkor a vesztes fél nem azért lesz megbüntetve, mert megszegte a köteletségét, hanem azért, mert valamilyen esemény után egy új köteletséget alkottak.<sup>8</sup> Az ítéletben megfogalmazott *ratio decidendi* (a döntésben rejlő elvi megállapítás) alkalmazható más ügyekben is, mind az eljárás felei, mind pedig a bíróságok hivatkozzák a korábbi jelentősebb ítéletekben lefektetett elvi álláspontokat, jogszabály-értelmezéseket. (A precedens másik része az *obiter dicta*, amely az adott konkrét ügyben dönt, elvi, más ügyekben hivatkozható tartalma nincs.)<sup>9</sup>

Magyarországon 2020-ban korlátozott precedensrendszer került bevezetésre, amely bár eredetileg az angolszász jogban jelent meg, mégis egyre jobban áthatja a kontinentális jogrendszereket is, és amely a jogegység biztosításának alkotmányos, gyors és hatékony eszköze. Az új szabályozás értelmében a bíróságok kötelesek a Kúria jogértelmezését követni, valamint az Alkotmánybíróság döntéseit is figyelembe venni. Mindez azonban nem sérti az eljáró bíróságok személyes függetlenségét, mivel indokolt esetben el lehet térni a Kúria jogértelmezésétől, ugyanakkor az eltérés megalapozottságának vitatására lehetősége van a feleknek az eljárási szabályok szabta korlátok között.<sup>10</sup>

## 2.2. Joggyakorlati támpontok

Hogy pontosan milyennek is kell lennie az írott jognak, arra nézve különböző támpontokat lehet megfogalmazni különböző bírósági, illetve alkotmánybírósági döntések alapján. Kiindulópontnak a *jogbiztonság elve* tekintendő. Az Alkotmánybíróság megközelítése szerint „A jogbiztonság az állam – s elsősorban a jogalkotó – kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is világosak, egyértelműek, működésüket tekintve kiszámíthatóak és előreláthatóak legyenek a norma címzettjei számára. Vagyis a jogbiztonság nem csupán az egyes normák egyértelműségét követeli meg, de az egyes jogintézmények működésének kiszámíthatóságát is. [...] Vonatkozik ez [...] az olyan fogalmakra, amelyek széles [...] mérlegelést tesznek lehetővé. (Az utóbbiak tartalmi kiszámíthatóságát a jogállamban különféle – többek között jogegységi – intézmények szolgálják).”<sup>11</sup> Ezen túlmenően „Az Alkotmánybíróság megítélése szerint nemcsak a túlzottan általánosan (elvontan) megfogalmazott szabályok sértik a jogbiztonság elvét, de az is, ha a jogalkalmazói döntés jogszabályi kereteit a jogalkotó egyáltalán nem, vagy olyan túlzottan tágan határozza meg, hogy a jogalkalmazó szinte teljes egészében saját belátása szerint hozhat döntést. Ez ugyanúgy megnyitja az utat a szubjektív, önkényes jogalkalmazás előtt, mint mikor a jogalkotó a normavilágosságot sértő

<sup>7</sup> David, René: A jelenkor nagy jogrendszerei. Összehasonlító jog (Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1977), 295. o.

<sup>8</sup> Visegrády Antal: Angolszász jog és politika (Dialóg-Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 1999), 25. o.

<sup>9</sup> David: i. m. 306–310. o.

<sup>10</sup> A 2019. évi CXXVII. törvény általános indokolása.

<sup>11</sup> 9/1992. (I. 30.) AB határozat.



módon alkotja meg az alkalmazandó norma szövegét.”<sup>12</sup>

Ha a jogi norma nem egyértelmű, hiányoznak a szükséges tételes jogi vagy értelmező rendelkezések, akkor az említett követelmények sem érvényesülhetnek, hiszen azon jogkeresők, akik egy adott helyzetet kívánnak megítélni, nem tudják megállapítani, hogy mi a jogszerű és mi a jogszerűtlen. Ha pedig téves döntést hoznak, akkor annak jogkövetkezményeit viselniük kell, így például a bírságot közbeszerzési jogsértés esetében, amely objektív jogkövetkezmény.<sup>13</sup> („A meghatározott jogkövetkezmények objektívek, alkalmazásukhoz felróhatóság, szándékosság, célzatosság nem szükséges”,<sup>14</sup> bár említhető olyan kivételes eset, amikor valóban a bírság kiszabásától „téves jogértelmezés” okán tekintettek el.)<sup>15</sup>

Mindezek tükrében érdemes egy korábbi (2009-es) megközelítést is megvizsgálni, lehetséges kodifikációs irányt jelenthet ugyanis a tételes jogi szabályok arányának csökkentése is. „A közbeszerzési szabályozásban mindenekelőtt arra kell törekedni, hogy a jelenleginél lényegesen nagyobb körben legyen lehetősége a jogalkalmazóknak az alapelvek mérlegelésére, illetve ezek alapján az adott szituációban a legmegfelelőbb döntés meghozatalára, ahelyett, hogy ezt a jogszabály próbálja meg taxatív jelleggel előírni számukra. Ez egyszerre szolgálná ugyanis a közbeszerzésekkel együtt járó adminisztratív terhek csökkenését, valamint a hatékony közpénzelköltségek szempontjait.”<sup>16</sup> Ez az a megközelítés, amelynek érvényre juttatása a közbeszerzések területén sem tűnik célravezetőnek: a gyakorlati tapasztalatok – és a későbbiekben bemutatott esetek – azt mutatják, hogy az „alapelvek mérlegelése” igen nehezen, és leginkább már csak utóbb, konkrét jogvita eredményeként tölthető meg tartalommal. Azonban ha helytelenül végzik el, akkor viselni kell annak valamennyi hátrányos jogkövetkezményét. Tehát helyes megoldás-e az, hogy kevesebb taxatív szabályra épülő szabályozással párhuzamosan nagyobb kockázatokat,

és ezzel együtt felelősséget állapítsanak meg? Erre a kérdésre nemleges válasz adható.

Az említett modell legfeljebb a bírságolásra vonatkozó szabályok, illetve gyakorlat újragondolása, megváltoztatása mellett működhetne megfelelően. Ugyanis mindaddig, amíg az eseti jogsértések súlyos jogkövetkezményekkel járnak és mindaddig, amíg a nyilvánvaló jogi tévedés, téves értelmezés nem vehető figyelembe a bírságkiszabásra irányuló döntőbizottsági mérlegelés során, addig méltánytalan lenne elvárni a szereplőktől, hogy alapelvekből levezethető megoldásokkal, érvekkel kísérletezzenek. Hiszen ha nem járnak sikerrel – márpedig a tévedés lehetősége kevesebb részletszabály mellett jelentősen nagyobb –, akkor szembesülniük kell a joghátrányokkal. Támpontként legfeljebb a fórumok által korábban kimunkált elvek szolgálhatnának számukra (ha egyáltalán rendelkezésre áll ilyen egy adott tényálláshoz kapcsolódóan, és ilyenről tudomásuk is van), azonban – ahogyan az később látható lesz – azok is mellőzhetők egy-egy konkrét jogvita elbírálása során a fórum részéről. E megközelítés a bíró alkotta jog jelentőségének felértékelődésére épül. Így hangsúlyosan merülhet fel ehhez kapcsolódóan az az említett dworkini kritika, amely szerint utólag mondja meg a fórum, hogy mi a jogszerű és mi jogszerűtlen, utólag derül ki, hogy mi a jog, mit is kellett volna követni.

A törvényhozás döntési kompetenciájába tartozik annak a meghatározása, hogy az egyes fórumok egyedi ügyben hozott döntései mennyiben köteleznek más fórumokat, illetve a későbbiekben saját magukat. Ez a kérdés az *ügyfélegyenlőség* szempontjából is vizsgálható. „Az államigazgatási eljárásban a törvény előtti egyenlőség azt jelenti, hogy az ügyfelek ügyeit minden megkülönböztetés és részrehajlás nélkül kell intézni. A törvény előtti egyenlőség elvének érvényesülése (az ügyfélegyenlőség) nem csorbul, ha a közigazgatási szerv a téves jogértelmezésen alapuló jogalkalmazói gyakorlatát utóbb megváltoztatja és a jogszabályoknak megfelelő törvényes gyakorlatot folytat.”<sup>17</sup> Másképpen fogalmazva: „Az ügyfélegyenlőség alapelveként érvé-

<sup>12</sup> 109/2008. (IX. 26.) AB határozat.

<sup>13</sup> A KDB D.415/5/2008. sz. határozata.

<sup>14</sup> A Kbt. javaslati állapotának 165. §-ához fűzött indokolás.

<sup>15</sup> Ld. a KDB D.557/13/2020. számú határozatát.

<sup>16</sup> A Közbeszerzések Tanácsa 2009. január 1. – december 31. közötti időszakban végzett tevékenységéről, a közbeszerzések tisztaságával és átláthatóságával kapcsolatos tapasztalatairól, valamint a jogorvoslati eljárásokról szóló beszámolója.

<sup>17</sup> 1/2002. számú Közigazgatási Jogegységi Határozat.

nyesülése nem járhat azzal a következménnyel, hogy a jogalkalmazó korábbi téves jogértelmezésén alapuló gyakorlatát ne változtathassa meg. Ez azt jelenti, ha a hatóság korábbi határozati érveivel ellentétes következtetésre jut más, de hasonló ügyben, pusztán ez nem eredményezheti a döntés jogszerűtlenségét.”<sup>18</sup> Vagyis a fórum elviekben nincs elzárva a későbbi korrekció lehetőségétől sem, hiszen még a korlátozott precedensrendszerben is indokolható, ha a korábbi gyakorlatot felül kívánják írni, tehát hiába áll rendelkezésre korábbi jogviták eredményeként kimunkált, más ügyekben is alkalmazhatónak (hivatkozhatónak) tűnő elvi tétel (tartalom, döntés), az még nem jelent teljes mértékben garanciát arra, hogy az arra épülő ajánlatkérői döntés (megoldás, jogértelmezés) kiállja egy jogorvoslati eljárás próbáját.

Adódik a kérdés, hogy melyik szervnek milyen jogosultságai vannak ezen a téren, „ki alkothat jogot”? Egyrészt vizsgálható mindez *eljárási oldalról*. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (Kp.) 86. § (4) bekezdés értelmében „A bíróság a közigazgatási szervnek határozott, a megállapított jogsértés orvoslásának valamennyi lényeges pontjára kiterjedő iránymutatást ad az ítéletben elrendelt új eljárás (a továbbiakban: megismételt eljárás) lefolytatására vagy cselekmény megvalósítására vonatkozóan.” A bíróság megadja azokat az *iránymutatásokat*, amelyeket a KDB-nek a megismételt eljárásban meg kell tartania. A Kúria a BH2016. 155. számú eseti döntésében kimondta, hogy „A bíróság új eljárásról szóló iránymutatása köti a hatóságot, így nem végezhet más irányú eljárást, mint amit a bíróság meghatározott, továbbá a Kúria Kfv.III.37.698/2015/13. számú ítéletében rámutatott arra is, hogy a megismételt eljárásban a hatóság a bíróság által megadott szempontokat kell, hogy érvényesítse, azokat nem értelmezheti át, mivel a megismételt közigazgatási eljárásban a jog az, amit a bíróság iránymutatása tartalmaz.”<sup>19</sup> A jog tehát az a konkrét ügyben, amit a bíróság az iránymutatásban megfogal-

maz, mindez eljárásjogi értelemben is köti a közigazgatási szervet.

Óhatatlanul felmerül tehát az *egyes fórumok közötti konfliktus lehetősége*, azaz vita támadhat, hogy kinek milyen feladatai vannak a felsőbb szintű fórum döntéseinek követése terén, a joggyakorlat egységesítése milyen módon valósulhat meg akkor, ha például egymásnak ellentmondó megállapításokat tartalmazó bírósági ítéletek „végrehajtása” a feladat egy megismételt jogorvoslati eljárásban. Egy esetben a KDB azzal szembesült, hogy „A Kúria két tanácsa ugyanazon ügyben eltérő döntést hozott.” Vagyis el kellett döntenie, hogy ezt a helyzetet miképpen kezelik: „[A]z egységes joggyakorlat a döntőbizottság felé is kötelező elvárás, ám az a két ítélet következtében nem valósulhat meg. Erre figyelemmel – tekintettel az egységes joggyakorlat követelményére – az ellentmondás csak úgy oldható fel, ha [a KDB] egyébként is az álláspontja szerint helyes ítéletet veszi figyelembe, és a megismételt eljárásban az eredeti elutasító határozata, valamint a Kúria Kfv.II.37.781/2014/5. szám alatt meghozott ítélete szerint dönt, azaz a kérelmet elutasítja.” Erre azonban a Kúria azt a választ adta, hogy „Az egységes joggyakorlat kialakítása a Kúria kizárólagos feladata [...], a joggyakorlat egységén, illetve egységesítésén ugyanis nem a közigazgatási szerveknek, hanem a Kúriának kell munkálkodnia.” Ebből adódóan a KDB-nek a konkrét ügyben meghozott kúriai döntést kellett alapul vennie a megismételt eljárásban, függetlenül a szakmai meggyőződésétől, mert „[e]setjogi szempontból kötött eljárása volt, legalábbis abban az értelemben, hogy a Kúriai ítéletben rögzített instrukcióktól nem térhetett el.”<sup>20</sup>

Említhetők olyan példák is, amikor a KDB nem fogadja el a bíróság iránymutatását. Egy esetben azt állapították meg, hogy a törvényszék azonosította be tévesen a kérelemben állított jogsértést (pedig a bíróság szerint a KDB tett így), és a megismételt eljárásban sem volt abban a helyzetben az ítélet alapján, hogy a jogorvoslati kérelmet érdemben elbírálja, rögzítve azt is, hogy a

<sup>18</sup> A Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.525/2011/4. számú ítélete.

<sup>19</sup> A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.271/2016/25. számú ítélete.

<sup>20</sup> A KDB D.907/5/2015. számú végzése. Ld. még a Szekszárdi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 4.K.27.094/2015/3. számú ítéletét. Ehhez képest jelent elmozdulást az ún. korlátozott precedensrendszer bevezetése Magyarországon 2020. április 1-jétől, vagyis annak szabályozása, hogy milyen módon térhetnek el egyes bíróságok a Kúria által közzétett korábbi döntésekben megfogalmazott elvektől.

tudomásszerzéssel összefüggésben a törvényszék „semmilyen vizsgálatot nem végzett, csupán a kérelmező által megjelölt időpontot tekintette kész ténynek, az egész ítéleti érvelés ebből került levezetésre.”<sup>21</sup>

Ezekből az eljárási kérdésekből, törésvonalakból látható, hogy az egyes fórumok között lehetnek viták arra nézve, hogy melyik szervezet jogosult megállapítani, hogy mi legyen a tényleges vizsgálat iránya, eredménye, annak ellenére, hogy ebben az esetben a törvényi rendelkezések – így a Kp. említett 86. § (4) bekezdésében rögzítettek – kijelölik az alkalmazandó szabályokat.

Másrészt vizsgálható *anyagilag jogi oldalról* a fórumok általi jogalkotás. Ebben a körben két különálló területet kell elhatárolni: egyrészt rendkívül fontos, hogy a jogalkotó ad-e bármilyen felhatalmazást arra nézve, hogy a hiányzó jogi szabályozást miképpen pótolják. Erről a kérdéstről a következő fejezetben lesz részletesebben szó. Másrészt jogalkotói felhatalmazás nélkül, jogértelmezés eredményeként is születhet „új jog”, hiszen egy-egy jogvita eredményeként meghozott döntés beépülhet a joggyakorlatba.

### 2.3. A fórumnak szóló, jogalkotásra vonatkozó felhatalmazó klauzula

Ahogy arról történt említés, lehetetlen jogalkotói feladat lenne minden lehetséges eset előzetes felmérése és absztrakt szabállyal történő lefedése, tehát szükség-szerűen felmerül a szabályozatlan tényállások problémája. Ebből adódóan felmerül a kérdés, hogy mire ad, adhat felhatalmazást a jogszabály velük kapcsolatban?

A magánjogban sem idegen az az elgondolás, szabályozási megoldás, hogy a jogalkotó törvényi szinten ad felhatalmazást az eljáró fórumnak arra, hogy bizonyos elvek mentén saját maga ítélje meg a vitás ügyet. Az osztrák Általános Polgári Törvénykönyv (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch) 7. §-a például úgy fogalmaz, hogy ha az ügyet sem a törvény szavai, sem természetes

értelme alapján nem lehet eldönteni, akkor más, törvényben meghatározott hasonló eseteket, illetve kapcsolódó törvényeket kell alapul venni. Ha pedig továbbra is kétséges az eset, akkor a természetes jogi elvek szerint kell eldönteni a gondosan összegyűjtött és alaposan megvizsgált körülmények alapján.<sup>22</sup> Ugyanígy lehet példaként említeni a német Bürgerliches Gesetz-buch első olvasatának kísérletét az analógia alkalmazására (a második olvasatból ez már hiányzott) vagy a Svájci Polgári Törvénykönyv, a Schweizerisches Zivil-gesetzbuch (ZGB) megoldását.<sup>23</sup> A ZGB 1. §-a úgy rendelkezik, hogy a törvény vonatkozik minden olyan jogkérdésre, amelyre nézve rendelkezést tartalmaz. Ilyen rendelkezés hiányában a bíróságnak azonban a szokásjog alapján kell döntenie, ha pedig abban sincs szabály, akkor olyan előírás alapján, amelyet jogalkotóként hozna létre, követve a bizonyított elveket és hagyományokat.<sup>24</sup>

Egy ilyen általános klauzula a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) rendszerében is megjelenik. A törvény kiinduló szabályozási elve a *kógencia*, amelyet a Kbt. 2. § (7) bekezdése a következőképpen fogalmaz meg: „E törvény szabálya-itól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.” Ugyanakkor e bekezdés második mondata úgy rendelkezik, hogy „E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.”

Az idézett bekezdés első mondata rögzíti tehát a kógenciát. A kógens előírások (ius cogens, kényszerítő jog) pedig „Kivétel nélkül, mindig, feltétlenül, eltérést nem engedve kötelezőek: ha a jogszabály hipotézisben körülírt tényállás megvalósul, akkor ez az adott esetre

<sup>21</sup> A KDB D.544/9/2019. számú végzése.

<sup>22</sup> „Bleibt der Rechtsfall noch zweifelhaft; so muß solcher mit Hinsicht auf die sorgfältig gesammelten und reiflich erwogenen Umstände nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen entschieden werden.”

<sup>23</sup> MEZEI Péter: A bírák szerepe a jogrendszerben – a XX. század első felének jogelméleti gondolkodói tükrében. Jogelméleti Szemle, 2002/3., [http://jesz.ajk.elte.hu/2002\\_3.html](http://jesz.ajk.elte.hu/2002_3.html) (2021. 10. 22.).

<sup>24</sup> „(1) Das Gesetz findet auf alle Rechtsfragen Anwendung, für die es nach Wortlaut oder Auslegung eine Bestimmung enthält. (2) Kann dem Gesetz keine Vorschrift entnommen werden, so soll das Gericht nach Gewohnheitsrecht und, wo auch ein solches fehlt, nach der Regel entscheiden, die es als Gesetzgeber aufstellen würde. (3) Es folgt dabei bewährter Lehre und Überlieferung.”



nézve kötelezően, kategorikusan irányadó, tehát az alanyok a kógens normának alávetettek.”<sup>25</sup> Mivel „A Kbt. szabályai kógensek, tilos azok kiterjesztő értelmezése” is,<sup>26</sup> nem lehet az ilyen rendelkezésnek „[o]ly módon kiterjesztő értelmezést sem adni, amire a jogalkotó szándéka eredetileg nem irányult. Amennyiben a jogalkotó erre módot engedett volna, a kógens rendelkezéstől maga tért volna el kivételszabály formájában, mint ahogy erre a Kbt.-ben számos példa akad.”<sup>27</sup>

Már a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (régii Kbt.) megalkotásakor a törvényhozás újragondolta a kógencia határait az előző törvény, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvényben (Második Kbt.) rögzített szabályokhoz képest.<sup>28</sup> A kógencia meghatározásánál tehát már régóta jelenlévő elem, hogy a jogalkotó rögzíti a jogszabályban nem rendezett kérdésekre való utalást. Ez azt jelenti, hogy „Nem minden magatartás alapvetően tilos, amelyet a törvény nem szabályoz kifejezetten, feltéve, hogy valamely nem szabályozott kérdésben az eljárásban részt vevők magatartása a törvénnyel és annak alapelveivel nem ellentétes. Amennyiben azonban valamely kérdést a törvény kógens szabálya rendez, attól eltérni nem lehet, így pl. az ajánlatkérő nem nyilváníthat érvénytelenné egy ajánlatot olyan okból, amelyet a törvény nem szabályoz érvénytelenségi okként.”<sup>29</sup> A nem szabályozott kérdésekre vonatkozó kifejezett rendelkezést az indokolja, hogy „Minden élethelyzetet lefedő szabályokat alkotni nem lehetséges, szükséges ezért egyértelművé tenni, hogy amikor a jogalkalmazó nem talál kifejezetten arra

a helyzetre vonatkozó szabályt, amellyel a gyakorlatban szembesül, a törvény céljára és alapelveire figyelemmel kell eljárnia.”<sup>30</sup> Hogy ez a gyakorlatban pontosan mit is jelenthet, a későbbi példák bizonyítani fogják: nem egy esetben ugyanis az ajánlatkérő csak utólag, egy jogorvoslati eljárás eredményeként ismerheti meg (bírsággal és adott esetben más jogkövetkezésménnyel sújtva), hogy az általa hozott döntés helyes volt-e, illetve hogy mi is lett volna az a megoldás, amelyet alkalmaznia kellett volna. Vagyis lényegében a vonatkozó tényállásra alkalmazható szabályt utólag, az eljáró fórum jogosult megállapítani. Az osztrák magánjog végső soron természetes jogelvekre (*natürliche Rechtsgrundsätze*), a svájci szokásjogra (*Gewohnheitsrecht*) hivatkozik – kiegészítve a jogalkotóként való eljárással –, a magyar Kbt. a célokra és „közbeszerzési alapelvekre” utal mint a fórum által használható „jogforrásokra”. Lényegében a probléma ugyanaz, és voltaképpen szimbolikus, hogy mi az a végső, kiegészítő, előre nem definiált, utólag megismerhető, testet öltő norma (csoport), amely végül egy konkrét esetben nyeri el végső formáját a fórum általi deklaráció eredményeként.

Vannak olyan jogi kérdések, amelyek esetében a jogalkotó megfogalmazott részletszabályokat, szabályozni kívánja az adott területet, jogintézményt, azonban nem törekedett teljes körű szabályozás megalkotására, hanem bizonyos kérdésekben az alapelveket tette meg kiindulópontnak.<sup>31</sup> Így például a hiánypótlás és a felvilágosítás megadása<sup>32</sup> vagy az értékelési szempontok meghatározása nem sérthet bizonyos alapelveket.<sup>33</sup>

<sup>25</sup> DRINÓCZI Tímea – PETRÉTEI József: Jogalkotástan (Dialog Campus, Budapest-Pécs, 2004), 63. o.

<sup>26</sup> A KDB D.298/18/2016. számú döntőbizottsági határozata.

<sup>27</sup> A KDB D.64/11/2021. számú határozata.

<sup>28</sup> A Második Kbt. annyit rögzített szintén a 3. §-ában, hogy „E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.”

<sup>29</sup> A régi Kbt. javaslati állapotának 3. §-ához fűzött miniszteri indokolás.

<sup>30</sup> A régi Kbt. javaslati állapotához fűzött miniszteri indokolás.

<sup>31</sup> Az alapelvek vizsgálatáról ld. pl. a KDB D.370/21/2021. számú határozatát, illetve a „hézagpótló funkcióról” ld. a KDB D.24/22/2017. számú határozatát.

<sup>32</sup> Ld. a Kbt. 71. § (8) bekezdés a) pontját. Ld. ennek megsértéséhez kapcsolódóan pl. a KDB D.460/19/2020. számú határozatát.

<sup>33</sup> Ld. a Kbt. 76. § (6) bekezdés c) pontját. Ld. ennek megsértéséhez kapcsolódóan pl. a KDB D.362/16/2019. számú határozatát (a kereset elutasításáról pedig a Fővárosi Törvényszék 103.K.700.429/2019/10. sz. ítéletét). A KDB álláspontja szerint „A kijelölt személyzet minősége jelentős hatással lehet a szerződés teljesítésnek a színvonalára, azt lényegesen befolyásolhatja. Viszont egy bizonyos szint fölötti meghatározása már nem járul hozzá a tevékenység színvonalának a javításhoz, csupán a versenyt torzíthatja. Nagyon fontos az értékelési szempontok meghatározása során az egyensúlyi pont megtalálása. [...] A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az értékelési alszemponthoz előírt mértékű (144 hónap/72 hónap) többlettapasztalat előírásával megsértette a Kbt. 76. § (6) bekezdés c) pontját, mert nem biztosította a Kbt. 2. § verseny tisztaságára és esélyegyenlőség biztosítására vonatkozó alapelveinek betartását.”

Ennek megfelelően még exemplifikatív felsorolás sem áll rendelkezésre arra vonatkozó útmutatóként, hogy egyáltalán milyen szempontok merülhetnek fel, milyen magatartások lehetnek jogsértőek az említett kérdésekhez kapcsolódóan, így teljes egészében a fórumokra van bízva a vonatkozó joggyakorlat kialakítása, e döntések szolgálhatnak e rendelkezések valódi tartalmának megismerésére.

Az ilyen klauzulák a *szabad jogtalálásra* vonatkozó felhatalmazás megnyilvánulásai, vagyis a jogalkotó – feladva a minden lehetséges élethelyzetre kiterjedő normaalkotás igényét – a fórumra bízva egyrészt a helyes megoldás kidolgozását, alátámasztását (megindokolását), másrészt egy korábban nem létező szabály, követelmény számonkérését, szankcionálását. Az ajánlatkérők természetesen kénytelenek saját maguk is egy-egy nem szabályozott tényállást megítélni, azonban ez a később eljáró fórumot nem köti, az alapelvekből bármilyen álláspont, illetve annak az ellenkezője is levezethető. Alapvető jelentőségű kérdés tehát, hogy mekkora a fórum mozgásteré? Az erre adandó válasz tartalma attól függ, hogy mennyire konkrét a jogi szabályozás: ha túl általános, ha fontos kérdéseket szabályozatlanul hagy, akkor a jogalkalmazó fórumok szerepe nagyobb a jog tartalmának megállapításában. És mindez nemcsak a kifejezetten nem szabályozott kérdésekre vonatkozik, hanem azon normák értelmezésére is, amelyek tartalma bizonytalan, nem egyértelmű, mert a jogalkotó nem találta szükségesnek a részletezésüket, értelmező rendelkezéssel történő alátámasztásukat.

Az ilyen felhatalmazás forrása lehet tehát a *jog természetéből eredő tehetetlenség* (képtelenség felmérni előre az összes lehetséges tényállást, és arra mindenre kiterjedő részletes előzetes választ adni a jog korlátaiból, sajátosságaiból adódóan), de lehet szándékos is a jogalkotás *tudatos kiszervezése* a fórumok részére.

A kiszervezés melletti érv lehet *Rudolf Stamm*ler nézete, aki szerint „minél leszűkítettebben konkrét és kazuisztikus egy törvény, annál gyorsabban és biztosabban avul el és hagyja cserben a jogkeresőt”. Ezért célszerűbb az,

ha az adott területnek csak egy részét szabályozzák, a többi esetre nézve pedig mindössze „szerény utalásokat” tesznek. Ez utóbbi esetekben, valamint a külön nem említett tényállásokban, ha a jövőben vitás szituáció támad, „a feleknek, a tanácsadóknak és az *ítélkezőknek* maguknak kell megkeresniük és megtalálniuk az akkor adott jogkérdés *helyes* eldöntése módját.”<sup>34</sup>

A túl általános, hiányos, lényegi kérdéseket nem rendező jogszabály esetében viszont felértékelődik egyrészt a joggyakorlat, másrészt a különböző hatóságok által kiadott útmutatók, ajánlások, közlemények jelentősége, ezeknek kell ugyanis kitölteniük az így keletkezett űrt. Egy esetben a hivatalbóli kezdeményező arra hivatkozott, hogy a Miniszterelnökség egyik *közleményének* egy olyan pontját sértette meg az ajánlatkérő, amely az alkalmassági követelmények felső mértékére nézve állapított meg értékhatárt. A KDB a következőket fogalmazta meg: „E körben a kezdeményező egyrészt hivatkozott arra, hogy az ajánlatkérő nem tartotta be a Miniszterelnökség hivatkozott közleményében foglaltakat [...] Mint az fentebb részletesen kifejtésre került a Döntőbizottság a kezdeményező által megjelölt jogsértés általa megjelölt jogszabályba ütközését vizsgálhatja. A [rég]i Kbt. 140. §-a közbeszerzési jogsértést a Kbt.-be ütköző magatartás vagy mulasztásként határozza meg. *Ebből kifolyólag a Miniszterelnökségnek a támogatási jogviszony szabályosságának ellenőrzése keretében kiadott közleménybe ütközése nem tekinthető közbeszerzési jogsértésnek, így ennek vizsgálatát a Döntőbizottság mellőzi.*”<sup>35</sup> Egy másik esetben az ajánlatkérő eleget tett a Miniszterelnökség Minőségellenőrzési összefoglalójában foglalt azon elvárásnak, amely szerint folyamatos szolgáltatás esetén az ajánlatkérőnek a referenciakövetelmény körében elő kell írnia a referenciamunka kezdési időpontját, amelynek bele kell esni a vizsgált időtartamba. A jogorvoslati eljárásban az ajánlatkérő csatolta a hivatkozott oldalakat, azonban a KDB megállapította a jogsértést túlzott alkalmassági követelmény okán, és megfogalmazta az alábbiakat: „A Döntőbizottság nem tartotta irányadónak az ajánlatkérő által becsatolt összefoglaló hivatkozott pontjait, mivel ez egy ellenőrző hatóság belső dokumentuma, mely

<sup>34</sup> MEZEI: i. m.

<sup>35</sup> A KDB D.119/7/2016. számú határozata. Ld. még pl. az Alkotmánybíróság 60/1992. (XI. 17.) számú határozatát, amelyben megfogalmazták, hogy a jogalkotásra vonatkozó garanciális szabályok mellőzésével hozott minisztériumi és egyéb központi állami szervektől származó, jogi iránymutatást tartalmazó leiratok, körlevelek, útmutatók, iránymutatások, állásfoglalások és egyéb informális jogértelmezések kiadása, az ezekkel való irányítás gyakorlata alkotmányellenes.

nem jogforrás.”<sup>36</sup> E problémákra egyébként a jogalkotó is válaszolt: egyrészt a jogszabály külön rendezi a referenciamunka kezdési időpontjára vonatkozó ajánlatkérői előírások tárgykörét, másrészt pedig a Kbt. alapján nem szabható ki bírság, ha az ajánlatkérő a jogorvoslat tárgyává tett cselekményt a jogszabályban foglaltak szerint folyamatba épített ellenőrzést végző szervnek az érintett eljárásban adott előírása alapján teljesítette.<sup>37</sup> Viszont a törvény nem általános útmutatók, közlemények követése, hanem csak konkrét utasítások teljesítése esetén teszi lehetővé a bírság alóli mentesülést.

#### 2.4. A döntéshozatal egysége, korábbi döntések hivatkozása

A Kbt.-ben (168. §) külön szabályok találhatók a KDB döntéshozatala egységének biztosítására nézve, így ebben a körben említhető például az összkollégium, kollégiumok működtetése, állásfoglalások közzététele, elvi kérdésekben hozott döntésekhez való igazodás. Ezen kívül egyes eseti döntésekben megfogalmazott tartalmakat a felek is hivatkoznak a jogorvoslati eljárásokban, nemcsak a KDB támaszkodhat korábban kifejtett álláspontokra. Ilyenkor az a fő kérdés, hogy mennyiben vehetők figyelembe az adott eljárástól függetlenül más esetekben hozott egyedi döntések, hogyan építhetők be a korábban megfogalmazott elvek, megközelítések az adott konkrét ügy megítélésének folyamatába.

Vannak olyan döntések, amelyek a *joggyakorlatra mint általános döntéshozatali körülményre hivatkoznak*: olyan elvek alkalmazásáról van szó ilyen esetben, amelyek állandósultak és általánosak. A KDB az ilyen döntésekben nem feltétlenül hivatkozik kifejezetten korábbi – saját vagy bírósági – döntésszámokra (bár ez is előfordulhat),<sup>38</sup> hanem általános jelleggel fogalmazza meg azt, hogy az adott kérdésben mi is valójában a jog-

gyakorlat. Az ilyen döntések fogalmazzak úgy például, hogy az „állandósult joggyakorlat szerint”,<sup>39</sup> a „Döntőbizottság következetes gyakorlata szerint”,<sup>40</sup> vagy „a töretlen döntőbizottsági és bírósági gyakorlat szerint.”<sup>41</sup> Az állandósultság, a következetesség, illetőleg a töretlenség olyan jelzők, amelyek egy-egy jogkérdés elbírálását megalapozó elv egyértelmű érvényesülésére utalnak.<sup>42</sup> A korábbi döntésekre általánosságban hivatkozó döntések azonban még nem feltétlenül használják a „töretlen” vagy „következetes” jelzőt egy-egy kérdés eldöntését megalapozó elvhez kapcsolódóan, mégis utalni kívánnak arra, hogy adott kérdés vonatkozásában mi is a KDB álláspontja. Ebbe a körbe sorolhatók azok a döntések például, amelyek úgy fogalmazzak, hogy „A Döntőbizottság már több határozatában is rámutatott arra, hogy...”<sup>43</sup> E döntések általában egy-egy részletkérdésre vonatkozhatnak, például: „[m]int arra a Döntőbizottság már több határozatában is rámutatott, az önéletrajzokban feltüntetett egyes munkák időtartama csak az átfedések nélkül vehető figyelembe, azaz egy meghatározott időszakban csak egy munkát lehet elfogadni a szakmai gyakorlat idejének számításánál.”<sup>44</sup> Lehet azonban olyan döntéseket is említeni, amelyek nem elvi kérdést részleteznek, hanem leíró jellegűek, és ezen leírásokból vonnak le következtetéseket, például: „A Döntőbizottság álláspontja szerint – melyre már több határozatában is rámutatott – a pénzügyi és gazdasági alkalmassági feltételeknek összetett rendeltetésük van...”<sup>45</sup> Olyan döntések is említhetők végül, amelyek *egyedi ügyszámokra és indoklásokra hivatkoznak*: „A Legfelsőbb Bíróság a Kfv. III. 37.279/2006/6. számú ítéletének indoklásában rámutatott arra, hogy az ajánlattevőnek nincs a közbeszerzési eljárásban olyan jogosultsága, hogy vizsgálat tárgyává tegye az ajánlatkérő anyagi fedezetének

<sup>36</sup> A KDB D.855/7/2016. számú határozata.

<sup>37</sup> Ld. a Kbt. 165. § (7c) bekezdését.

<sup>38</sup> „A döntőbizottsági és a bírósági töretlen gyakorlat szerint (D.226/19/2010. számú határozat) a jogorvoslati eljárásban utólag eszközölt hivatkozások, indokok, adatok az ajánlatkérői döntés jogszerűségének megítélése kapcsán nem vehetők már figyelembe.” A KDB D.347/13/2012. számú határozata.

<sup>39</sup> Ld. pl. a KDB D.658/26/2009. vagy a D.399/28/2011. számú határozatát.

<sup>40</sup> Ld. pl. KDB D.331/17/2011. vagy a D.760/7/2016. számú határozatát.

<sup>41</sup> Ld. pl. a KDB D.663/18/2011. vagy a D.845/6/2016. számú határozatát.

<sup>42</sup> Ld. pl. a KDB D.582/16/2011. számú vagy a D.331/17/2011. számú határozatát.

<sup>43</sup> Ld. pl. a KDB D.485/15/2012. számú végzését.

<sup>44</sup> Ld. pl. a KDB D.131/22/2012. számú határozatát.

<sup>45</sup> Ld. pl. a KDB D.100/14/2012. vagy a D.542/12/2011. számú határozatát.



forrásait, kimunkálását, képzését.”<sup>46</sup> Vagy „A Döntőbizottság figyelembe vette továbbá a Fővárosi Ítéletábrla 4.Kf.27.459/2007/7. számú jogerős ítéletében foglalt, az ügyvédi megbízási díjra vonatkozó szempontokat. [...] A hatóságot mérlegelési jog illeti meg és a kifejtett ügyvédi tevékenység idő- és munkaigényessége, színvonala alapján állapítandó meg a megbízási díj összege.”<sup>47</sup> Vannak olyan esetek is, amikor a KDB saját korábbi döntéseire hivatkozik kifejezetten: „A Döntőbizottság az álláspontja kialakításánál figyelembe vette a D.417/36/2013. számú és a D.743/25/2016. számú határozatokat.”<sup>48</sup> Ez a hivatkozás egyébként egészen *egyedi beszerzési tárgyakhoz kapcsolódóan* egyedi szakkérdésekben megfogalmazott megközelítésekre is vonatkozhat.<sup>49</sup>

Vizsgálni kell azt, hogy egy-egy korábbi döntés milyen *jogszabályi*, vagy éppen *joggyakorlati környezetre* épült, hiszen ha a tételes jog vagy az ítélkezési gyakorlat időközben megváltozott, akkor a változás az adott jogkérdés megítélését érdemben befolyásolhatja. Példaként említhetők a következők: „A Döntőbizottság rámutat arra, hogy az új Kbt. a korábbi szóhasználatától sokkal egyértelműbben fogalmazza meg azt az elvárást, hogy az ajánlati biztosítékot az ajánlattevőnek kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani, így a korábbi Kbt.-n alapuló határozatokra való hivatkozásnak nincs helye.”<sup>50</sup> Egy másik példa: „A Döntőbizottság megvizsgálta a D.635/2010. számú jogorvoslati eljárásában 2010. augusztus 31. napján meghozott határozatot, és megállapította, hogy az azon döntés időpontjában hatályos jogszabályi és joggyakorlati háttér a tárgy szerintitől eltérő volt, mivel az Európai Bíróság a C-574/10. számú ítéletét 2012. március 15. napján hozta meg, és e döntésében állapította azt meg, hogy szolgáltatás megrendelések tekintetében is a műszaki-gazdasági funkcionális egység az irányadó szempont a

beszerzés egységének megítélésénél.”<sup>51</sup> Ha azonban az alapul fekvő jogszabályi környezet megegyezik egy korábbi közbeszerzési törvény szövegezésével, akkor nincs akadálya annak, hogy a korábbi jogszabályi rendelkezésen alapuló elvet, elgondolást felhasználják.<sup>52</sup> Az is lehetséges tehát, hogy közel 10 éves bírósági döntéseket hivatkozzanak akár a felek, akár a KDB, hiszen előfordulhat, hogy az akkori szabályozás elve, koncepciója, megszüvegezése ugyanaz, mint a hatályos törvényé. Fontos tehát a jogértelmezésnél a hatályos szöveg alapul vétele: „A Kúria megállapította, hogy csak az elsőfokú bíróság végezte el a hatályos szabályozás helyes értelmezését, míg az [ajánlatkérő] és a [KDB] is tévesen a korábbi szabályozás szövegéből indult ki.”<sup>53</sup> Ez azt jelenti, hogy egy-egy korábbi jogszabályi szövegre épülő joggyakorlatot felül kell vizsgálni, meg kell változtatni, ha arra jogszabálymódosítás miatt feltétlenül szükség van.

Ugyanakkor önmagában egy törvényi megoldás megváltoztatása, egy új törvényi alapra helyezése még nem feltétlenül érvényteleníti a korábbi döntésekben kimunkált elveket, értelmezéseket. Arra is említhető példa, amikor egyes területekre kidolgozott, korábban hatályos szabályozásra épülő értelmezést, megközelítéseket a jogalkalmazó fórum *áttemel* a hatályos környezetbe. Az „előre nem láthatóság” mint jogszabályi tényállási elem például több területen is megjelenik a törvényben, ennek jelentését számtalan döntésben vizsgálták. Ebből adódóan arra is van lehetőség, hogy az egyik területen kimunkált tartalmakat más jogkérdések megítéléséhez is felhasználják. Így például a régi Kbt.-hez kapcsolódóan, a korábban megkötött szerződésben nem szereplő, de előre nem látható körülmények miatt kiegészítő teljesítésre alapított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás<sup>54</sup> kapcsán kidolgozott elvek alkalmazhatók az előre nem láthatóságra alapított szerződésmódosítások

<sup>46</sup> A KDB D.64/15/2011. számú határozata.

<sup>47</sup> A KDB D.243/11/2012. számú határozata.

<sup>48</sup> A KDB D.922/17/2016. számú határozata.

<sup>49</sup> Ld. pl. a KDB D.93/23/2011. számú határozatát szerves műszaki egységet képező építési beruházásokhoz (szennyvízhálózat kiépítése és a szennyvíztisztító telep megépítése) kapcsolódóan. Ld. még pl. a D.1033/10/2016. számú határozatot, amely a távközlési díjcsomagok keresztfinanszírozása körében idézi a D.494/15/2009. számú határozatot.

<sup>50</sup> A KDB D.925/19/2016. számú határozata.

<sup>51</sup> A KDB D.1023/13/2016. számú határozata.

<sup>52</sup> Ld. pl. a KDB D.245/13/2016. számú határozatát vagy a D.347/9/2014. számú végzését.

<sup>53</sup> A Kúria Kfv.II.37.674/2015/6. számú ítélete.

<sup>54</sup> A régi Kbt. a kiegészítő munkákat, szolgáltatásokat még kifejezetten a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások jogalapjai körében szabályozta.

vizsgálata, értékelése körében is. A két terület tehát összekapcsolható, különös tekintettel arra, hogy semmilyen jogszabályi iránymutatás nem áll rendelkezésre az előre nem láthatóság tartalmát, definícióját illetően. „A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti esetben tehát első lépésként az előreláthatóságra vonatkozó feltétel vizsgálendő, amely tekintetében a hatályon kívül helyezett 2011. évi Kbt. 94. § (3) bekezdés a) pont szerinti jogcímre alapozott hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárással kapcsolatban kialakult joggyakorlat irányadónak tekintendő.”<sup>55</sup> Ennek megfelelően a korábbi szabályozás értelmezése átemelhető egy, a hatályos szabályozás értelmében jogilag másképpen kezelendő területre annak ellenére, hogy nem hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást kell ilyen helyzetben lefolytatni, hanem a szerződés módosítható.

A fórumok tehát rendszerint vizsgálódnak abban a körben, hogy milyen korábbi döntések hogyan vehetők figyelembe. Az első feltétel, hogy a *megítélendő tényállás, illetve jogkérdés azonos (hasonló)* legyen. Értelemszerűen akkor használható hivatkozási alapként egy-egy korábbi döntés, ha a korábbi döntés és a folyamatban lévő jogorvoslati eljárás alapjául szolgáló tényállás nem eltérő, illetve hasonló. Abban az esetben, ha az alapul fekvő tényállások különbözőek vagy más elkülönítő ismérvek merül fel a jogkérdés tekintetében, a KDB rendszerint visszautasítja a hivatkozott döntésben megfogalmazottak figyelembe vételét, és ezt az indokolásban – az indokok megemlékezésével – rögzíti is. Például „A kérelmező által hivatkozott D.1003/2016. számú ügyben született döntőbizottsági határozat jelen ügyre történő részletes elemzését a Döntőbizottság mellőzte, mert az említett ügy tárgyát az ajánlatkérő műszaki leírás meghatározásának jogszerűsége képezte, míg jelen jogorvoslati kérelem kizárólag az eljárást lezáró döntést, a bírálati cselekményeket érintette.”<sup>56</sup> Vagy „A Döntőbizottság megállapította, hogy a D.527/21/2017. számú határozatban foglalt tényállás

teljes mértékben eltér a jelen közbeszerzési eljárás tényállásától. A hivatkozott jogorvoslati eljárás során egy szolgáltatás hatósági ára vonatkozásában adott 0.-Ft megajánlást egy ajánlattevő.”<sup>57</sup> Említhetők azonban olyan esetek is, amikor a tényállás eltérésére vonatkozó részletesebb indoklás elmarad: „A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező által hivatkozott döntőbizottsági határozatokat megvizsgálta és megállapította, hogy az azokban rögzített tényállás és a jelen eljárásban irányadó tényállás különböző, ezért az elbírálás során ezen Döntőbizottsági határozatokat nem vette figyelembe.”<sup>58</sup>

Vannak azonban olyan jogorvoslati eljárások is, amikor eltérő tényállás ellenére is alkalmazzák a korábbi döntésben kimunkált megközelítést: „A jogorvoslati eljárás során több ízben hivatkozott D.559/20/2011. számú határozat nem vitathatóan eltérő tényállás mellett született, annak általánosságban érvényesülő megállapítása azonban jelen eljárásban is helytálló.”<sup>59</sup> Az indokolásban rögzített egy-egy mondatra való hivatkozás azonban nem feltétlenül vezet eredményre. („A Döntőbizottság D.185/23/2016. számon kiadott döntése tekintetében kiragadott egy mondatból állított döntőbizottsági gyakorlatra történő hivatkozás alaptalan...”)<sup>60</sup>

Alapvető jelentőségű az a kérdés is, hogy a felek által hivatkozott – jellemzően egy döntőbizottsági – döntés nem került-e megváltoztatásra, illetve hatályon kívül helyezésre később egy felsőbb fórum által, ugyanis az is lehetséges, hogy az adott döntést valamelyik fél nem fogadta el, és igénybe vette a bírósági jogorvoslati eszközöket. Az is előfordulhat, hogy egy-egy jogvita csak évek múlva zárul le véglegesen, akár megismételt eljárások eredményeként, így az adott ügy teljes történetének áttekintése, megismerése vezethet el a tényleges joggyakorlat, a bíró alkotta jog tényleges megismerhetőségéhez.

<sup>55</sup> A KDB D.96/8/2020. számú határozata (a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Törvényszék 104.K.705.291/2020/15. számú ítéletét).

<sup>56</sup> A KDB D.370/21/2021. számú határozata.

<sup>57</sup> A KDB D.276/19/2020. számú határozata (a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Törvényszék 103.K.706.953/2020/7. számú ítéletét).

<sup>58</sup> A KDB D.362/16/2019. számú határozata.

<sup>59</sup> A KDB D.273/18/2012. számú határozata.

<sup>60</sup> A KDB D.732/12/2016. számú határozata.

### 3. A fórumok döntéseinek lehetséges csoportosítása

A bírósági, illetve a döntőbizottsági döntések különböző csoportokba sorolhatók abból a szempontból, hogy miképpen viszonyulnak a jogalkotáshoz, illetve a jogi norma szövegéhez, milyen jellegű következtetéseket vonnak le.

Ez a kérdés vizsgálható a jogfejlesztés szempontjából is, hiszen a fórumoknak alapvetően két feladatuk van: a jogszolgáltatás (jogalkalmazás) és a jogfejlesztés. Vagyis a fórumok nemcsak érvényesítik a jogszabályokban foglaltakat, nemcsak elbírálják, eldöntik a jogvitákat, hanem tovább is fejlesztik a jogot. Ez azt jelenti, hogy olyan értelemmel ruházzák fel a jogszabályokat, amely azok szövegében nem volt benne, így a tételes jogot át is értelmezhetik. A jogszolgáltatás a tételes jogi normákat érvényesíti, kikényszeríti, a létező jogot nem változtatja meg, míg a jogfejlesztés azonban már igen. A jogfejlesztés eredménye lehet *praeter legem*: ilyen esetben a fórum a törvény szövegén túlmegegy, olyan döntést hoz, amely nincs benne a tételes jogi norma szövegében, viszont abból levezethető, azzal nem ellentétes, a jogbiztonság elvét nem sértve eldönti a jogszabály által nyitva hagyott kérdéseket. Ezzel szemben a *contra legem* döntés kifejezetten ellentétes a jogszabály szövegével (és a jogbiztonság elvével); akkor kerülhet sor ilyen meghozatalára, ha a fórum nem lát más utat egy társadalmi szempontból helyteleníthető döntés elkerülésére.<sup>61</sup>

A fentieket felhasználva, bár egy eltérő megközelítést alkalmazva, a következő bekezdésekben meghatározott

főbb csoportok különíthetők el azon az alapon, hogy a fórum mennyire aktív ezen a téren.

a) A jogszabályt alkalmazó döntés esetében a jogszabályhoz fűződő viszony egyértelmű, a jogértelmezés nem vet fel különösebb kérdéseket, a tényállás megítélése viszonylag egyszerűen elvégezhető. Például megtartott-e valamilyen jogszabályi (így egy korrigendum feladására nyitva álló) határidőt az ajánlatkérő,<sup>62</sup> hivatkozta-e a kötelező jellegű kizáró okokat a felhívásban teljes körűen,<sup>63</sup> vagy építési beruházás esetében legfeljebb hetven százalékos arányban vette-e figyelembe az ajánlati árat értékelési részszerzőként.<sup>64</sup>

b) A jogszabályt konkretizáló döntés esetében már adott esetben értékes, a jövőbeni joggyakorlat számára is hasznosítható tartalmak is megjelennek, hiszen ilyen esetben a jogszabály által megadott fogalmakat részleteznek, jogintézményeket magyaráznak. Így például mit jelent a „közvetlenség” fogalma alvállalkozó esetében,<sup>65</sup> hogyan értelmezhető a Kbt. 71. § (8) bekezdésében alkalmazott korlátozások,<sup>66</sup> vagy hogyan írható le a további kiegészítő árándokolás-kérés folyamata, kötelezettsége.<sup>67</sup> Továbbá mikor állapítható meg (vagy nem állapítható meg) hamis adatszolgáltatás<sup>68</sup> vagy mikor sérti meg az ajánlatkérő a Kbt. 55. § (6) bekezdését,<sup>69</sup> mit jelent az ajánlati kötöttségből levezethető módon a biankó ajánlat, illetve annak tilalma.<sup>70</sup> Az alapul fekvő jogszabályi rendelkezések megfelelő alkalmazásához, értelmezéséhez ismerni célszerű az ilyen határozatokat, hiszen kibontják, részletezik egyes előírások, fogalmak tartalmát, illetve egyes rendelkezések összefüggéseit

<sup>61</sup> TÓTH J. Zoltán (szerk.): i. m. 43–44. o.

<sup>62</sup> Ld. pl. a KDB D.323/12/2018. számú határozatát.

<sup>63</sup> Ld. pl. a KDB D.63/11/2018. számú határozatát.

<sup>64</sup> Ld. pl. a KDB D.91/6/2020. vagy a D.42/10/2020. számú határozatát (a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.148/2020/14. számú ítéletét).

<sup>65</sup> Ld. pl. a KDB D.791/11/2010. számú határozatát (ehhez kapcsolódóan ld. még a Kúria Kfv.II.37.574/2013/4. számú ítéletét), a KDB D.657/21/2016. vagy a D.171/16/2017. számú határozatát.

<sup>66</sup> Ld. pl. a KDB D.414/14/2018. (nem a beszerzési igénynek megfelelő termékre tett ajánlat) vagy a D.326/10/2019. számú határozatát (a teljes árazott költségvetés nem volt hiánypótolható, mert a szerződés végrehajtásának módjára vonatkozott, vö. D.786/8/2015. számú határozattal: az ajánlatok tartalmazták a főösszesítőket, „csak” a költségvetéseket nem, viszont emiatt a hiánypótlás már jogszerű volt).

<sup>67</sup> Ld. pl. a KDB D.151/41/2019. számú határozatát: „A Döntőbizottság rámutat arra is, hogy az ajánlati árra vonatkozó indokoláskérés folyamata egy konzultációhoz hasonlít a felek között, ahol az ajánlatkérőnek nemcsak kérdeznie kell, hanem ezzel támpontokat is meg kell adnia, ha azt korábbi iratok nem tartalmazták.”

<sup>68</sup> Ld. pl. a KDB D.459/11/2019., a D.499/43/2019. vagy a D.67/27/2020. számú határozatát.

<sup>69</sup> Ld. pl. a KDB D.608/6/2017., a D.160/16/2019. vagy a D.89/7/2021. számú határozatát.

<sup>70</sup> Ld. pl. a KDB D.225/9/2009., a D.343/18/2018. vagy a D.67/27/2020. számú határozatát.



megvilágítják, rendkívül fontos értelmezési szempontokat fogalmaznak meg. Korábról (2007-ből) említhető olyan példa is, amikor a KDB is elismerte, hogy egy új szabályozással (a hiánypótlásra vonatkozó szabályok 2006-os átalakításával) kapcsolatban „[a] jogorvoslati eljárások eredményeként sem áll fenn még végleges gyakorlat, e tárgyban jogerős bírósági ítéletek sem foglaltak állást.” Ennek megfelelően a bírság alkalmazásának körében is levonták a szükséges következtetéseket: „A Döntőbizottság jelen esetben mérlegelési jogkörében – a jogsértés reparálhatóságán kívül – bírság kiszabását arra tekintettel nem ítélte indokoltnak, mert a Döntőbizottság hivatalbéli vizsgálata alapján jelen határozatában több kérdésben, különösen a hiánypótlás vonatkozásában a korábbi joggyakorlat teljes áttekintésére és egységesítésére törekedett, mely miatt nem érheti hátrány az ajánlatkérőt.”<sup>71</sup>

Valamilyen, a jövőben igazodási pontot jelentő tartalomképződés („jogképződés”) már megvalósul e döntések esetében. Különösen fontosak a fogalmakat magyarázó, meghatározó döntések, „Tekintettel arra, hogy a jogalkalmazás kiindulópontja mindig egy szöveg, s ez a szöveg a jogalkalmazó számára főszabály szerint megkérdőjelezhetetlen, a jogi vita főleg a normában szereplő fogalmakra koncentrálódik.”<sup>72</sup>

Nemcsak a jogalkalmazás, hanem a jogalkotás is felhasználhat különböző értelmezéseket, és beépítheti a norma szövegébe ezeket az egyértelműsítés, pontosítás szándékával. Így példaként említhető a Kbt. 27. § (3) bekezdése, amely a következőképpen rendelkezik: „A közbeszerzési eljárás előkészítése, a felhívás és a közbeszerzési dokumentumok elkészítése, valamint az ajánlatok értékelése során és az eljárás más szakaszában az ajánlatkérő nevében eljáró, illetve az eljárásba bevont személyeknek és szervezeteknek együttesen rendelkezniük kell a közbeszerzés tárgya szerinti szakmai, közbeszerzési, jogi és pénzügyi szakértelemmel.” E § (4) bekezdése pedig a bírálóbizottság esetében kifejezetten kiemeli (megismétli), hogy a (3) bekezdésben meghatározott szakértelemmel együttesen rendelkező, lega-

lább háromtagú bírálóbizottságot köteles létrehozni az ajánlatok elbírálására és értékelésére az ajánlatkérő. Adódik a kérdés, hogy miért volt szükség ennek a követelménynek az ilyen jellegű kiemelésére, egyértelműsítésére?

A kiindulópont a Második Kbt. hatályának időszakából eredeztethető. A Második Kbt. 8. § (3) bekezdése nem írta elő kifejezetten, hogy a bírálóbizottsági tagoknak milyen szakértelemmel kell rendelkezniük, a hatályos Kbt. 27. § (4) bekezdésének megfeleltethető utaló szabályt nem tartalmazott. A joggyakorlat viszont ennek hiányában is levezette a bírálóbizottság tekintetében irányadó követelményt: „Az ajánlatkérő szabad döntési jogosultsága nem terjedhet odáig, hogy szavazati joggal nem rendelkező személyek szakértelmére alapítsa döntését, ugyanakkor a megfelelő szakértelmet a Bíráló Bizottság szavazati joggal rendelkező tagjait érintően ne biztosítsa. Ez utóbbi a közbeszerzési eljárás szakszerűségének, megalapozottságának egyik fontos garanciális eleme.”<sup>73</sup> A Második Kbt.-vel ellentétben már a régi Kbt. is kifejezetten előírta, hogy a bírálóbizottság tagjainak kell rendelkeznie az előírt szakértelemmel, tehát a jogalkotó törvényi szintre emelte azt a követelményt, amelyet korábban a bírósági joggyakorlat nevesített, a hatályos Kbt. ezt a szabályozást pedig fenntartotta azzal pontosítva, hogy „együttesen” kell a tagoknak az említettekkel rendelkezniük.

c) A *jogszabályt kiegészítő* döntések esetében a jogszabály tartalmából közvetlenül nem következő kötelezettséget, szabályt állapítanak meg. Jellemző eset, amikor az alapelvekből vezetnek le olyan kötelezettségeket, amelyeknek ilyen módon semmilyen tételes jogi alapja nincs, vagyis bármilyen, lényegében előre nem látható döntés, jogértelmezés felmerülhet a fórum részéről. Mivel az alapelvek a jogalkalmazásban sajátos módon (különböző funkciókkal) jelennek meg,<sup>74</sup> ezért az ilyen döntések alapján lényegében kizárólag utólag lehet megmondani, hogy mi lett volna a helyes (a jogszerű) ajánlatkérő döntés, eljárás. Nem egyszer tehát olyan kötelezettségeket is megfogalmaznak, amelyek a

<sup>71</sup> A KDB D.98/17/2007. számú határozata. A felülvizsgálatról (a kereset elutasításáról) ld. a Fővárosi Bíróság 14.K.31505/2007/8. számú ítéletét.

<sup>72</sup> JAKAB András: Ki a jó jogász? Jura, 2005/1., 95. o.

<sup>73</sup> A Legfelsőbb Bíróság Kfv.VI.37.183/2009/7. számú ítélete.

<sup>74</sup> Ld. pl. a Fővárosi Törvényszék 104.K.700.903/2018/6. számú ítéletét, a KDB D.887/23/2016. vagy a D.207/15/2020. számú határozatát.

tételes jogból, de még az alapelvekből sem következnek, még közvetett módon sem. Ilyen szempontból érdekes a *kitanítási kötelezettség* kérdése, azaz, hogy az ajánlatkérőnek kell-e, és ha igen, akkor milyen felvilágosításokat kell adnia a gazdasági szereplőknek annak érdekében, hogy jogaikat gyakorolni tudják. „Kitanítási kötelezettség” sem a Kbt. szabályaiban, sem döntésekben így kifejezetten nem jelenik meg, azonban néhány esetben – egyes alapelvekből következően – alapelvekből kiindulva jogsértést állapítottak meg. Két példa említhető ebben a körben.

Az első eset kiindulópontja az volt, hogy a 2017 előtti jogszabályi rendelkezések nem rendezték az összefoglaló tájékoztatás közzétételét követően, a Kbt. 113. §-a alapján indítható – azóta megszüntetett – eljárásban azt a kérdést külön, hogy a gazdasági szereplő érdeklődésének jelzésére vonatkozik-e különleges követelmény az elektronikus aláírás kapcsán, ha elektronikus levélben küldte el az ajánlatkérőnek az érdeklődését tartalmazó üzenetet. Az ajánlatkérő úgy ítélte meg eltérő szabály hiányában, hogy a főszabályként előírt, legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírással kellett volna ellátni a közlést, azonban mivel erre nem került sor, joghatályos érdeklődésnek az nem volt tekinthető, így mellőzte a gazdasági szereplőnek az eljárást megindító felhívás megküldését. A KDB álláspontja szerint valóban nem felelt meg az akkor hatályos jogszabályi rendelkezéseknek az érdeklődés jelzése, azonban az ajánlatkérőnek erről tájékoztatnia kellett volna a gazdasági szereplőt, aki ennek alapján korrigálni tudta volna a hibát. Ebből kifolyólag alapvető sérelmet állapított meg: „A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek a Kbt. 2. § (7) bekezdésében foglalt rendelkezés alapján, összhangban azzal, hogy a közbeszerzési szabályozás célja a minél szélesebb körű verseny biztosítása, a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti alapelv – jóhiszeműség – tiszteletben tartásával fel kellett volna hívnia a kérelmező figyelmét arra, hogy az érdeklődése nem felel meg a jogszabályoknak, azt figyelembe venni nincs lehetősége, ezért ezt tegye meg más formában. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő azzal, hogy a nem joghatályosan előterjesztett érdeklődésre nem adott visszajelzést, megsértette a Kbt. 2. § (3) és (7) bekezdéseit.”<sup>75</sup> A

jogalkotó 2017. január 1-jétől úgy módosította a Kbt. 113. § (1) bekezdését, hogy a Kbt. 41. §-ától való eltérést megengedő szabályt illesztett a normaszövegbe. („Az érdeklődés jelzésére a 41. § azzal az eltéréssel alkalmazandó, hogy az elektronikus úton tett nyilatkozatot a gazdasági szereplőknek nem szükséges elektronikus aláírással ellátni.”) A Kbt. 113. §-ának hatályon kívül helyezése (az összefoglaló tájékoztatás alkalmazási lehetőségének megszüntetése), illetve az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer (EKR) bevezetése e jogi problémát már idejétmúlttá tette, azonban a tág jogalkalmazási keretek szemléltetésére kiválóan alkalmas az említett példa.

A második eset az *iratbetekintéshez* kapcsolódik. Az ajánlattevő e-mailt írt az ajánlatkérőnek, amelyben felvilágosítást kért, hogy milyen törvényes lehetősége van a versenytárs ajánlattevő felvilágosításának megtekintésére. Mivel indokolást nem tartalmazott ez a megkeresés, ezért az ajánlatkérő – mivel az nem felelt meg a Kbt. 45. § (1) bekezdésének – figyelmen kívül hagyta. Az ajánlattevő úgy vélte, hogy az ajánlatkérő jogsértő módon zárta el az iratbetekintés lehetőségétől, ezért a KDB-hez fordult. A KDB álláspontja szerint az e-mailből megállapítható volt, hogy az az írásbeli megkeresés iratbetekintésre irányult, ugyanakkor azt is megállapította, hogy ez a kérelem nem felelt meg a Kbt. 45. § (1) bekezdésének, mert nem tartalmazott indokolást, hogy milyen feltételezett jogsértés kapcsán milyen tartalmakat kíván megtekinteni, viszont az iratmegismerési szándék egyértelműen megállapítható volt. A KDB álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. 45. § (1) bekezdésének tételes szabályát nem sértette meg. „Az ajánlatkérő e magatartásával megsértette azonban a Kbt. 2. § (1), (3) bekezdésében rögzített alapelveket azáltal, hogy a kérelmezőnek kérése ellenére nem adott tájékoztatást a Kbt. 45. § (1) bekezdésében meghatározott iratbetekintési feltételekről, nem közölte a kérelmezővel az ajánlatkérő, hogy indokolással ellátott kérelmet nyújtson be az iratbetekintési kérelméről. [...] A fentiek alapján az ajánlatkérő a Kbt. alapelveibe ütközően jogsértést valósított meg, megsértette a Kbt. 2. § (1) és (3) bekezdésében rögzített alapelveket.”<sup>76</sup>

<sup>75</sup> A KDB D.361/12/2016. számú határozata (a kereset elutasításáról ld. a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.231/2016/43. számú ítéletét).

<sup>76</sup> A KDB D.962/19/2016. számú határozata.

Mindez érdekes megközelítés, hiszen felmerülhet annak a kérdése, hogy vajon az ajánlatkérőnek van-e kitanítási kötelezettsége, jogi tanácsokkal segítenie kell-e egy gazdasági szereplőt (a jogi helyzetről útmutatást kell-e adnia), adott esetben más gazdasági szereplőkkel szemben ilyen módon előnyben kell-e részesíteni, támogatnia kell-e a versenytársakkal szembeni felépést? Mindez mennyire egyeztethető össze az alapelvekkel? Úgy, hogy bármely gazdasági szereplőnek van lehetősége közbeszerzési szakértelemmel rendelkező személy bevonására, ha bizonytalan a jogi lehetőségeit, kötelezettségeit illetően. Egyes gazdasági szereplők élnek e lehetőséggel (és ennek ellenértékét megfizetik), míg mások ezt mellőzik, és az ajánlatkérőnek kell emiatt helyállni, különféle tanácsadási szolgáltatást nyújtania. Látható tehát, hogy bármelyik alapelveket alapul veheti az eljáró fórum, lényegében bármilyen követelmény utóbb tetszőlegesen levezethető, korábban nem definiált, jogszabályi szinten még csak nem is létező kötelezettség megsértése is szankcionálható.

Olyan bírósági ítélet is említhető ebben a körben, amely lényegében a törvényhozás szerepét átvéve önálló követelményeket állapított meg – utólagosan, de ennek lehetőségét a másodfokú bíróság nem fogadta el: „Mind az alperes, mind az elsőfokú bíróság nagyfokú bizonytalanságban volt, amikor arra kereste a választ, hogy milyen formában kell a beszerzőnek az alapelvi rendelkezéseknek megfelelnie. [N]em a jogalkalmazó feladata [...] eljárási szabályok, magatartási formák »kitalálása«. [...] Bármiféle konkrét közbeszerzési magatartást előírni, azt számon kérni, be nem tartása esetére a jogsértést megállapítani és szankcionálni csak törvényi rendelkezés alapján lehetséges.”<sup>77</sup> Vagyis alapvető jelentőségű a kérdés, hogy hol húzódik a jogszabályértelmezési tevékenység határa,<sup>78</sup> meddig jogértelmezés, és mikortól már „kitalálás” – azaz jogalkotás – az adott döntést megalapozó jogi érvelés, utólag megalkotott követelmény?

d) A jogszabályt pótló döntések esetében hiányzik a tételes jogi alap, vagyis nem szabályozza a Kbt. az adott problémát, a jogkérdést azonban meg kell ítélni. Ilyen esetben a fórumnak kell megalkotnia lényegében az irányadó szabályt, amely alapján ez teljesíthető. Három példa említhető ebben a körben is.

A Kbt. nem szabályozza azt a helyzetet, ha az ajánlatkérő aránytalanul alacsony árra vonatkozó indokoláskérésére az ajánlattevő részletes, dokumentumokkal alátámasztott indokolást nyújt be, viszont az iratjegyzékben nevesített egyik mellékletet elmulasztja adminisztratív tévedésből kifolyólag csatolni. A jogkérdés ilyenkor az, hogy az ajánlatkérőnek kötelezettsége-e újra felhívni a kihagyott irat benyújtására az ajánlattevőt, vagy pedig erre nem adhat lehetőséget, és az érvénytelenséget meg kell állapítani? Az ajánlatkérő analógiaként hivatkozott a Kbt. 71. §-ára, vagyis hogy nem talált jogszerű lehetőséget arra, hogy a becsatolni elmulasztott dokumentum benyújtására ismételt felhívja a kérelmezőt. A KDB is elismerte, hogy „Nem vitásan a Kbt. tételes jogi szabályai nem tartalmazzak arra vonatkozóan feltételt, hogy mi a teendő, amennyiben az ajánlatkérő egy nagyon részletes, számos pontból álló, tételes csatolandó dokumentumlistát tartalmazó árindokolás-kérése alapján megadott indokolás egy dokumentumot nem tartalmaz, bár annak benyújtására az ajánlattevő részéről egyértelmű és kifejezett szándék volt.” Azonban az érvelést a Kbt. 2. § (7) bekezdésére hivatkozással akként folytatták, hogy „A Kbt. 2. § (3) bekezdése értelmében az ajánlatkérő is köteles a jóhiszeműség és a tisztesség követelményének megfelelően eljárni. Erre tekintettel a jelen eljárásban biztosított volt az ajánlatkérő számára annak lehetősége, hogy a kérelmező által bejelentett, ám az árindokoláshoz mellékelni elmulasztott árajánlatot bekérje, e hiányra sem alapíthatta jogszerűen a Kbt. 72. § (3) bekezdése szerinti ellenőrzési kötelezettsége teljesítésének mellőzését.”<sup>79</sup>

<sup>77</sup> A Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.440/2007/4. számú ítélete.

<sup>78</sup> E határok kérdése például a személyiségi jogi perek kapcsán is felmerülhet. Ahogy egy esetben a bíróság fogalmazott: „Önmagában a legalábbis sajátosan hangzó 'nem én kezdtem, ő kezdte' fordulat még senkit nem jogosít fel jogsértés elkövetésére. A bíróságoknak nyilvánvalóan nem feladata az, hogy józólést, illetve alapvető magatartási szabályokat közvetítsen felnőtt emberek számára.” (A Kúria Pfv.IV.20.044/2019/8. számú ítélete.)

<sup>79</sup> A KDB D.30/24/2021. számú határozata.

A másik példa az iratbetekintés biztosításához kapcsolódik, mégpedig oly módon, hogy miképpen kell azt a helyzetet kezelni, ha utóbb, az előzetes vitarendezési eljárásban az ajánlattevő feloldá egyes tartalmakat az üzleti titokká nyilvánítás alól. „Jelen esetben az a speciális helyzet állt elő, hogy az iratbetekintésre nyitvaálló határidő leteltét követően – az iratbetekintést követő előzetes vitarendezési eljárásban – az iratbetekintéssel érintett, és az iratbetekintést kérő kérelmező által megtekinteni kívánt, üzleti titokká nyilvánított dokumentumok jelentős részét a nyertes ajánlattevő feloldotta az üzleti titok alól. Azaz egy olyan joghelyzet merült fel a közbeszerzési eljárásban, amely a Kbt. által nem szabályozott. A jogkérdés eldöntéséhez a Döntőbizottság a Kbt. irányadó rendelkezéseinek komplex – azaz nemcsak nyelv-tani, hanem történeti, rendszertani, logikai, teleológiai – vizsgálatát az alábbiak szerint végezte el.” Az Alaptörvény 28. cikkét és a Kbt. 2. § (7) bekezdését alapul véve a jogsértést (az iratbetekintés jogellenes korlátozását) megállapították, azonban bírságot az ügyben felmerült jogkérdés „komplex jellegére” tekintettel nem szabtak ki.<sup>80</sup>

Végül megemlíthető a fedezet jellege, illetve a megemelésének lehetősége. A Kbt. egy igen lényeges pénzügyi kérdést, a fedezetet nem szabályozza kifejezetten, mindössze az eljárás eredménytelensége és a bontás körében tesz említést róla. Az alapkérdés, hogy megemelhető-e az eredetileg rendelkezésre álló fedezet legalább a nyertes ajánlatban megadott ellenszolgáltatásnak megfelelő összegűre annak érdekében, hogy az eljárást az ajánlatkérő eredményessé nyilváníthassa? Ha pedig igen, akkor milyen feltételek mellett?

A fedezet természetével, valamint megemelésének kérdésével a szakirodalomban is foglalkoznak,<sup>81</sup> ebben a körben csak a leglényegesebb kérdések kerülnek összefoglalásra. Mivel a Kbt. semmiféle támpontot nem ad sem a fedezet fogalmára, természetére, forrásának igazolási kötelezettségére, ezért a fórumoknak igen széles

körben kell választ adniuk a gyakorlatban felmerülő sokféle kérdésre. A legfontosabb tételek a következőkben foglalhatók össze: „A becsült érték jellegénél fogva egy prognosztizált összeg, mellyel ellentétben a fedezetnek számszakilag kimutathatónak kell lennie, a pénzüsszeg rendelkezésre állása vagy forrás megjelölése formájában.”<sup>82</sup> Az ellenérték az, amit az ajánlatkérő „fizetni” akar, a fedezet pedig annak forrása.<sup>83</sup> A fedezet megemelésének lehetőségére nézve kezdetben többféle választ adott a KDB. Az első, *elutasító álláspont* szerint – amelyet a KDB egyik korábbi döntésében megfogalmazott – „Az ajánlatkérőnek nincs mérlegelési lehetősége, hanem a feltételek bekövetkezése esetén az eljárás eredménytelensége megvalósul. Ebből a szempontból nincs jelentősége annak a ténynek, hogy az adott ajánlattevők által megajánlott ajánlati ár milyen mértékben haladta meg az ajánlatkérő rendelkezésére álló fedezetet. [...] A Döntőbizottság megállapította, hogy a verseny tisztasága, az átláthatóság elve nem sérült, mivel az ajánlatkérő jogszerűen nem módosíthatja az eljárás során a fedezet összegét.”<sup>84</sup> Egy másik esetben pedig a következőket fogalmazták meg: „A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen járt el akkor, mikor a nyitva álló húsz napos határidőn belül módosította jogsértő döntését. Az ajánlatkérő eljárása akkor lett volna jogsértő, ha a jogsértését – a rendelkezésre álló fedezet mértékét meghaladó ajánlati árak ellenére eredményessé nyilvánítást – a törvényes határidőn belül, az erre hivatott jogintézmény keretein belül nem orvosolta volna.”<sup>85</sup> Az az álláspont is megjelent a joggyakorlatban, amely szerint „Ha az ajánlatkérő más forrásból – átcsoportosítással stb. – tudja biztosítani a szerződés fedezetet, nem kell, hogy kötelezően alkalmazza ezen eredménytelenségi indokot. Ez a jogszabályhely tehát csupán a lehetőségét teremti meg annak, hogy az ajánlatkérő abban az esetben, ha az anyagi fedezet mértékére tekintettel nem megfelelő ajánlatok érkeztek, akkor az eljárást eredménytelenné nyilvánítsa.”<sup>86</sup>

<sup>80</sup> A KDB D.164/19/2021. és a D.227/23/2021. számú határozata.

<sup>81</sup> Ld. CSAPLÁROS Diána: A fedezet felemelése a közbeszerzési eljárásban – „A megkerült fedezet.” Jog, Állam és Politika, 2014/1, 151–163. o.

<sup>82</sup> A KDB D.968/15/2011. számú határozata, ld. még a D.578/5/2017. számú határozatát.

<sup>83</sup> A Fővárosi Ítéletábla 3.Kf.27.451/2007/18. számú ítélete.

<sup>84</sup> A KDB D.22/14/2014. számú határozata.

<sup>85</sup> A KDB D.123/23/2013. számú határozata.

<sup>86</sup> A KDB D.571/40/2012. számú határozata.



A régi Kbt.-hez kapcsolódóan a KDB külön kollégiumi állásfoglalást bocsátott ki [1/2014. (IV.4.) számú állásfoglalás], amely már egyértelműen tartalmazta a fedezet megemelésére vonatkozó álláspontot. Eszerint „Az ajánlatkérőknek a közbeszerzési eljárásban pótlólagos fedezet biztosítása esetén nem kell kötelezően [...] eredménytelenné nyilvánítaniuk a közbeszerzési eljárást, amennyiben az ajánlati összeg, vagy több ajánlat összege is meghaladja a bontási eljárás során ismertetett fedezet összegét. Az anyagi fedezet összege módosítható, emelhető az ajánlatok bontását követően az ajánlatkérő által, de a Döntőbizottság fokozottan vizsgálja, hogy története visszaélés, és az ajánlatkérőnek az összegezés megküldéséig a megemelt anyagi fedezet biztosítását dokumentálnia kell.”

A kollégiumi állásfoglalás fontos feltételként nevesíti a fedezet megemelése körében, hogy azt *megfelelően dokumentálni kell*. A KDB egy esetben megállapította a jogsértést azon az alapon, hogy a nyertes árak meghaladták az ismertetett fedezet összegét, ugyanakkor az ajánlatkérő az eljárást eredményessé nyilvánította annak ellenére, hogy a további fedezet rendelkezésre állására nézve nem állt rendelkezésre dokumentum.<sup>87</sup> Az ajánlatkérő autonóm döntése a fedezet meghatározása.<sup>88</sup> E tételből kiindulva az ajánlatkérő nem kényszeríthető arra, hogy a fedezetet a közbeszerzési eljárásban megemelje, ezt a nyertes pozícióban lévő ajánlattevő nem kényszerítheti ki. („Az ajánlattevőnek nincs arra jogi lehetősége, hogy az általa ajánlott ár teljesítéséhez szükséges fedezeti összeg előállítását követelje, illetve ezzel kapcsolatban igénnyel lépjen fel.”)<sup>89</sup> Ugyanakkor alapelvei sérelem már megállapítást nyert egy olyan esetben, amikor az ajánlatkérő megemelte a fedezetet 15%-kal, majd a nyertes ajánlatot érvénytelenné nyilvánította. A második helyezett aján-

lattevő 1%-kal tett magasabb összegű ajánlatot, de azt már nem pótolta ki az ajánlatkérő, hanem az eredménytelenségről döntött: a Kúria szerint ez az egyenlő bánásmód elvét sértette, hiszen csekély volt a két érték között a különbség.<sup>90</sup> Látható, hogy még az a korábban következetes joggyakorlati tétel is, amely szerint a fedezet az ajánlatkérő autonómiájába tartozik, annak megemelése nem kényszeríthető ki az ajánlattevők által, áttörhető az alapelvekre hivatkozással új aspektusokat hozva a felszínre. Mivel a Kbt. semmiféle szabályt nem tartalmaz a fedezet kimunkálására, megemelésére, a kapcsolódó dokumentálási kötelezettségekre, ezért a korábbi jogi szabályozás kapcsán kialakított jogalkalmazói követelmények, elvárások, jogértelmezési megközelítések továbbra is komoly jelentőséggel bírnak, a jogalkotó ezekből nem kívánt törvényi szintre emelni egyetlen elemet sem.

e) Végül ötödik csoportként megemlíthetők a *jogszabályt rontó döntések* is, amelyek a jogalkotói céllal,<sup>91</sup> a jogszabály szövegével ellentétes konklúziókat vonnak le. Olyan határozatok, ítéletek sorolhatók ebbe a körbe, amelyek jogintézmények, jogi szabályok félreértésére és helytelen következtetésekre épülnek, és ebből kifolyólag olyan helyzetet teremtenek, amely csak megnehezíti, elbizonytalanítja a későbbi helyes jogértelmezést, némely esetben kifejezett jogalkotói beavatkozás igényét felvetve. Az e körbe tartozó példák hosszabb elemzésére a cikksorozat következő részében kerül sor, általánosságban azonban olyan döntések említhetők ebben a körben, amelyek olyan kötelezettségeket, jogsértéseket állapítanak meg, amelyeknek semmilyen alapelvei vagy tételes jogi alapja nem határozható meg, azoktól teljes mértékben eltávolodnak, példákat állítva ezzel a klasszikus „bíró alkotta jognak.”

<sup>87</sup> Ld. a KDB D.274/10/2014. számú határozatát.

<sup>88</sup> Ld. a KDB D.22/14/2014. számú határozatát, illetve a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.33.629/2013/9. számú ítéletét.

<sup>89</sup> A KDB D.332/10/2016. számú határozata.

<sup>90</sup> Ld. a Kúria Kfv.III.38.069/2015/3. számú ítéletét (BH2016. 185.).

<sup>91</sup> A jogszabályok célja tekintetében ld. pl. a Kúria Kfv.III.37.298/2021/5. számú ítéletét: „A jogszabályok nem cél nélküliek, azt kell feltételezni, hogy egy előírásnak meghatározott célja van. Értelmetlen, cél nélküli kötelezettséget jogszabály nem ír elő a jogalanyoknak.”

## A fenntartható közbeszerzés széleskörű alkalmazásának feltételei, az EU Green Deal tükrében 2. rész

### The conditions of extensive application of sustainable procurement in the light of the EU Green Deal 2nd part

Dr. Diófási-Kovács Orsolya, *egyetemi adjunktus*, Budapesti Corvinus Egyetem

DOI: 10.37371/KEP.2021.12.4

Címszavak: zöld közbeszerzés, beszerzési ciklus, szervezeti kultúra, zöld beszerzés tréning

#### Absztrakt

Egyre inkább tapasztalhatjuk, hogy a fenntarthatóság kérdése megjelenik a mindennapi életünkben, környezeti, társadalmi és gazdasági elvárások formájában is. A közbeszerzés szerepe ebben az elvárás-rendszerben a stratégiai szintű alkalmazása, mely a közbeszerzésre fordított összegek vásárlóerejénél fogva állandó piaci keresletet biztosíthat az innovatív és fenntartható termékek és szolgáltatások iránt. A kétrészes cikksorozat célja a legfrissebb szakirodalom és gyakorlati tapasztalatok alapján rendszerezni azokat a hatásokat, melyek a fenntarthatósági szempontok integrálását elősegítik vagy hátráltatják a közbeszerzési eljárásokban. A kétrészes cikksorozat második része a szervezeti belső tényezőkkel foglalkozik részleteiben, melyek elősegíthetik azt, hogy a fenntartható közbeszerzés a mindennapi rutin részévé váljon.

#### Abstract

We are seeing the issue of sustainability in our daily lives more and more, in the form of environmental, social and economic expectations. The role of public procurement in this system of expectations is to be applied at a strategic level, which, through the purchasing power of the money spent on public procurement, can ensure a constant market demand for innovative and sustainable products and services. The aim of this two-part series of articles is to systematically identify the influences that facilitate or hinder the integration of sustainability considerations in public procurement, based on recent literature and practical experience. The second part of part two, is to highlight the internal, organizational success factors of sustainable public procurement.

A fenntarthatósággal, a „zöld” életmóddal, a bio termékekkel, a helyi és szezonális árakkal, az újrahasznosítás kérdésével egyre többet foglalkozik a közbeszerzés, számtalan programmal, véleménnyel, tájékoztató anyaggal, művészeti alkotással találkozhatunk. Sokszor kissé felületesen is, de megjelenik életünkben a fenntartható életvitel, fogyasztás kérdése és természetesen javaslatok, praktikák is ezek megvalósításához. Sok termék is rendelkezésre áll, mondhatni iparágak specializálódtak a „zöld fogyasztói” réteg igényeinek kielégítésére, ugyanakkor nem egyszerű a valóban környezetbarát megoldásokat megtalálni a sokszor ellentmondó információ áradatban. A klímadepresszió is új fogalom, de létező jelenség a klímaváltozás jelenlegi vagy jövő-

beni hatásai miatti szorongás. A jelenlegi gazdasági helyzet, a pandémia szintén felerősíti a fenntarthatóság előtérbe kerülését, szükséges a gazdasági szereplők business-as-usual -tól való eltérése. A jelenlegi gazdasági környezetben (alapanyaghiány, logisztikai kihívások, ellátási láncok fennakadásai, kockázatok, pandémia, árak emelkedése) a beszerzők rugalmassága, az alternatív és fenntartható megoldások feltérképezése biztosíthatja csak bizonyos iparágak és vállalatok versenyben maradását.

Egyre nagyobb jelentősége van a beszerzők és az ajánlattevők közötti kooperációnak, párbeszédnek, rugalmas feltételek megteremtésének. A közbeszerzés erre nem ad túlságosan sok lehetőséget, nem enged nagy teret. Mégis hogyan segíthetik elő munkájukkal a

közbeszerzésre kötelezett szervezetek a fenntarthatóbb jövő megteremtését? Milyen szervezeti keretek támogatják a fenntartható<sup>1</sup> közbeszerzést?

A kétrészes cikksorozat második része a szervezeti belső tényezőkkel foglalkozik részleteiben, melyek elősegíthetik azt, hogy a fenntartható közbeszerzés a mindennapi rutin részévé váljon.

Az első részben bemutatásra került a közbeszerzés hagyományos célja (az átláthatóság biztosítása, a legjobb ár-érték arányú beszerzés, a tiszta verseny szempontjainak érvényesítése, közpénzek hatékony elköltése) és az újabb, komplexebb célrendszere is (a „zöld”, innovatív és inkluzív növekedés előmozdítása). Ugyanakkor a gyakorló szakemberekkel való beszélgetések során számtalanszor szóba kerül, hogy a fenti célok elérésére koncentrálna néha háttérbe szorul a beszerző szervezet „saját” célja, vagyis, hogy például egy, a működéséhez szükséges termék vagy szolgáltatás beszerzésre kerüljön belátható időn belül. Ez az érdeklentét eredményezi sokszor a nagymértékű kockázatkerülést, az új és innovatív megoldásokkal való szembenállást.

Az új módszerek/ célrendszerek (pl. környezeti szempontok) nem jelenthetnek kockázatot a közbeszerzési

eljárás szempontjából: sem gazdasági, sem jogi, sem termék rendelkezésre állás szintjén, hiszen ez veszélyeztetheti az adott szervezet működését. A továbbiakban bemutatásra kerül, hogy amennyiben egy szervezet a zöld beszerzés bevezetése mellett dönt (bármilyen típusú nyomásra is - lásd 1. rész) milyen problémákkal, lehetőségekkel találkozhat és milyen megoldási javaslatokat érdemes megfontolni.

## 2. Fenntartható közbeszerzés szervezeti szintű sikertényezői

A fenntartható közbeszerzés szakirodalma a megvalósítás akadályait,<sup>2</sup> a kihívásait<sup>3</sup> és a motiváló<sup>4</sup> tényezőit is vizsgálja. Az 1. cikkben bemutatott hátráltató tényezőket a beszerző szervezet szempontjából külső és belső tényezőkként csoportosíthatjuk és látszik az, hogy a szervezeten belüli akadályok, kihívások vannak túlsúlyban. Éppen ezért a továbbiakban a fenntartható közbeszerzéssel kapcsolatos belső, beszerző szervezeten belüli képességekre, a tudásra, szakértelemre,<sup>5</sup> a környezettudatosságra,<sup>6</sup> valamint a felső vezetés elkötelezettségére<sup>7</sup> fókuszál a cikk.

Ezeket a területeket gyakorlati tapasztalatok alapján sikertényezőkké konvertálva szeretném bemutatni, folyamatba rendezve tárnai az olvasó elé (2. ábra).

<sup>1</sup> Szigorúan fogalmazva a zöld közbeszerzés csak a környezetvédelmi és gazdasági szempontokat integrálja a beszerzésbe, a fenntartható közbeszerzés már a környezeti, társadalmi és gazdasági elemeket is. A körkörös közbeszerzés pedig az a folyamat, amelynek során a beszerző szervezetek olyan árukat vagy szolgáltatásokat vásárolnak, amelyek célja a zárt energia- és anyagkörforgásokhoz való hozzájárulás az ellátási láncban, minimalizálva és ideális esetben elkerülve a negatív környezeti hatásokat és a hulladéktermelést a teljes életciklus során. Felhívva a figyelmet a különbségekre, a továbbiakban a három kifejezést felcserélhetőként fogom használni.

<sup>2</sup> Delmonico, D., Jabbour, C.J.C., Pereira, S.C.F., de Sousa Jabbour, A.B.L.,

Renwick, D.W.S., Thome, A.M.T., 2018. Unveiling barriers to sustainable public procurement in emerging economies: evidence from a leading sustainable supply chain initiative in Latin America. *Resour. Conserv. Recycl.* 134, 70-79.

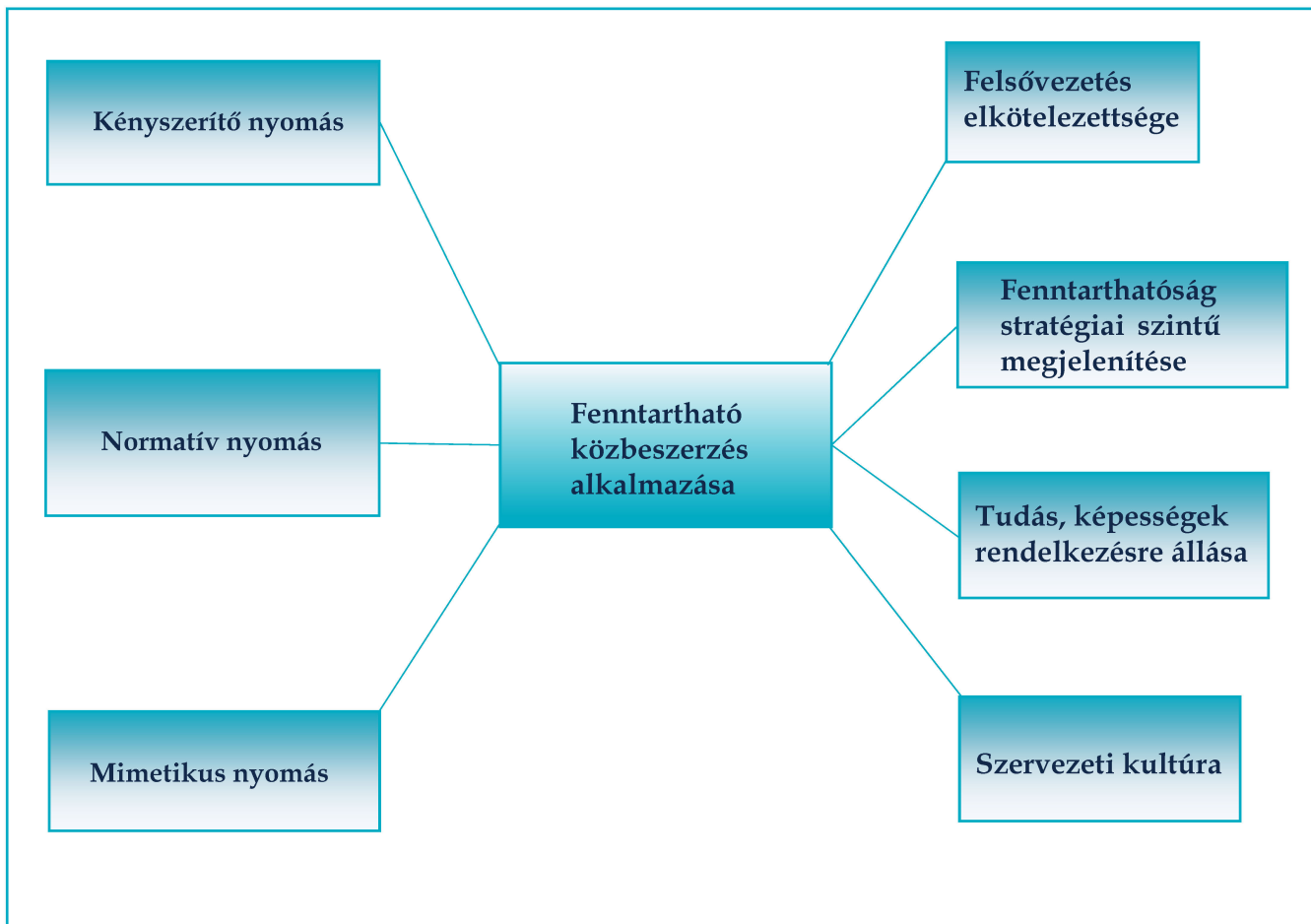
<sup>3</sup> Bakir, S., Khan, S., Ahsan, K., Rahman, S., 2018. Exploring the critical determinants of environmentally oriented public procurement using the DEMATEL method. *J. Environ. Manag.* 225, 325e335.

<sup>4</sup> Testa, F., Boiral, O., Iraldo, F., 2018. Internalization of environmental practices and institutional complexity: can stakeholders' pressures encourage greenwashing? *J. Bus. Ethics* 147 (2), 287e307.

<sup>5</sup> Grandia, J., 2016. Finding the missing link: examining the mediating role of sustainable public procurement behaviour. *J. Clean. Prod.* 124, 183e190.

<sup>6</sup> Liu, J., Shi, B., Xue, J., Wang, Q., 2018. Improving the green public procurement performance of Chinese local governments: from the perspective of officials' knowledge. *J. Purch. Supply Manag.* 25 (3), 100501.

<sup>7</sup> Roman, A.V., 2017. Institutionalizing sustainability: a structural equation model of sustainable procurement in US public agencies. *J. Clean. Prod.* 143, 1048e1059.



1. ábra: Zöld közbeszerzés alkalmazását motiváló külső és belső tényezők rendszere

Forrás: saját összeállítás

Külső tényezőkhez talán legközelebb a *felsővezetés elkötelezettsége* állhat, mely eredezhet személyes motivációból is, de a szervezetet kívülről érő nyomások (lásd ábra és 1. rész) irányából is. Sok olyan kezdeményezésről hallhatunk, mely „alulról” szerveződik (bottom up), vagyis a beszerzésben résztvevő személyes motiváció miatt fontosnak gondolja és a munkakörének megfelelő szinten figyelembe vesz zöld vagy annak vélt szempontokat.

Szervezeti szintű támogatásra, erőforrásokra ugyanakkor szükség van, mind erkölcsi, mind anyagi értelem-

ben. Ezt a vezetőség elkötelezettsége és a szervezeti kultúra biztosíthatja.

A szervezeti kultúra klasszikus értelemben az alábbiak szerint definiálható: „A szervezeti kultúra alatt a szervezetben megjelenő értékek, attitűdök, szokások, vélekedések, hiedelmek összefüggő rendszerét értjük, amelynek közvetve és közvetetten tapasztalható részei vannak. A szervezeti kultúra hat a szervezeti tagok viselkedésére, attitűdjeire, mivel alakítja a szervezet atmoszféráját, azt, hogy hogyan bánik tagjaival, céljaival, környezetével és ezáltal befolyásolja a szervezet eredményességét, a változásokhoz való alkalmazkodó képességét.”<sup>8</sup> Ez a definíció alkalmas arra, hogy a szervezeti kultúra zöld beszerzésre gyakorolt hatását szemléltesse. Jól megtervezett stratégia és a beszerzési

<sup>8</sup> Kovács Zoltán, Perjés István, Sass Judit (2005): Iskolák szervezeti kultúrája In: Faragó Klára, Kovács Zoltán (szerk.): Szervezeti látleletek. A szervezetpszichológia hazai kutatási irányai. pp. 51-65. Akadémiai Kiadó, Budapest.



igények tervezése, és szervezeti szintű támogatás (idő, erőforrás és anyagi értelemben) nélkül a zöld beszerzés nem tud áttörő sikereket elérni. A beszerzési kultúra is egy kiemelt fejlődési terület, különösen a magyar közbeszerzésben.<sup>9</sup> Ehhez a témakörhöz kapcsolódik a beszerző szervezet mérete is, mely befolyással lehet a zöld beszerzés bevezetésének sikerességére. Való igaz, hogy egy nagyobb szervezetben nagyobb erőforrás és csapat állhat rendelkezésre, de az a tény még nem bizonyított, hogy a szervezet mérete bármilyen kapcsolatban állna a bevezetett menedzsment rendszerek sikerességével.

A szervezeti környezet a zöld beszerzés megvalósítása szempontjából ideális abban az esetben, ha támogató légkört teremt, stratégiájába integrálta a környezetvédelmet, a zöld beszerzést, erőforrásokat bocsát rendelkezésre a koncepció megvalósítására, és rendszer szintű megközelítéssel alkalmazza a zöld beszerzést. A szervezeti környezet, a munkahelyi légkör óriási hatással van a beszerzők motivációjára, illetve a dolgozók mentalitása is alakítja a szervezeti kultúrát a kölcsönhatás értelmében. Nagy kérdés, hogy a személyes elkötelezettség és a szervezeti kultúra mennyiben járul hozzá a zöld beszerzések sikeréhez.<sup>10</sup> Az ellenállás az újdonságok iránt a szervezet bármely szintjén megghiúsíthatja a zöld beszerzés bevezetését, tehát nem elegendő az oly sokat emlegetett menedzsment támogatás, egyéni attitűdökön is múlhat a siker.

A gyakorlatban sajnos igen ritkán és csak a zöld beszerzésben legfejlettebb országokban valósul meg a *stratégiai/rendszer szintű integráció*, tehát ha egyáltalán valamiféle rendszer-szemlélettel közelítünk a koncepció felé, már sikertényezőnek mondható. A tanúsított környezetmenedzsment rendszer (pl. ISO14001 vagy EMAS) nem feltétele a jól működő zöld beszerzés rendszerének, de általában sokat segít, ha a szervezet már ismeri és alkalmazza a rendszereket. Ezekben az esetekben nem idegen a rendszerszemlélet és jó eséllyel a környezetvédelem is a szervezeti stratégia részét képezi.

A zöld beszerzés bevezetése olyan folyamat a szervezet

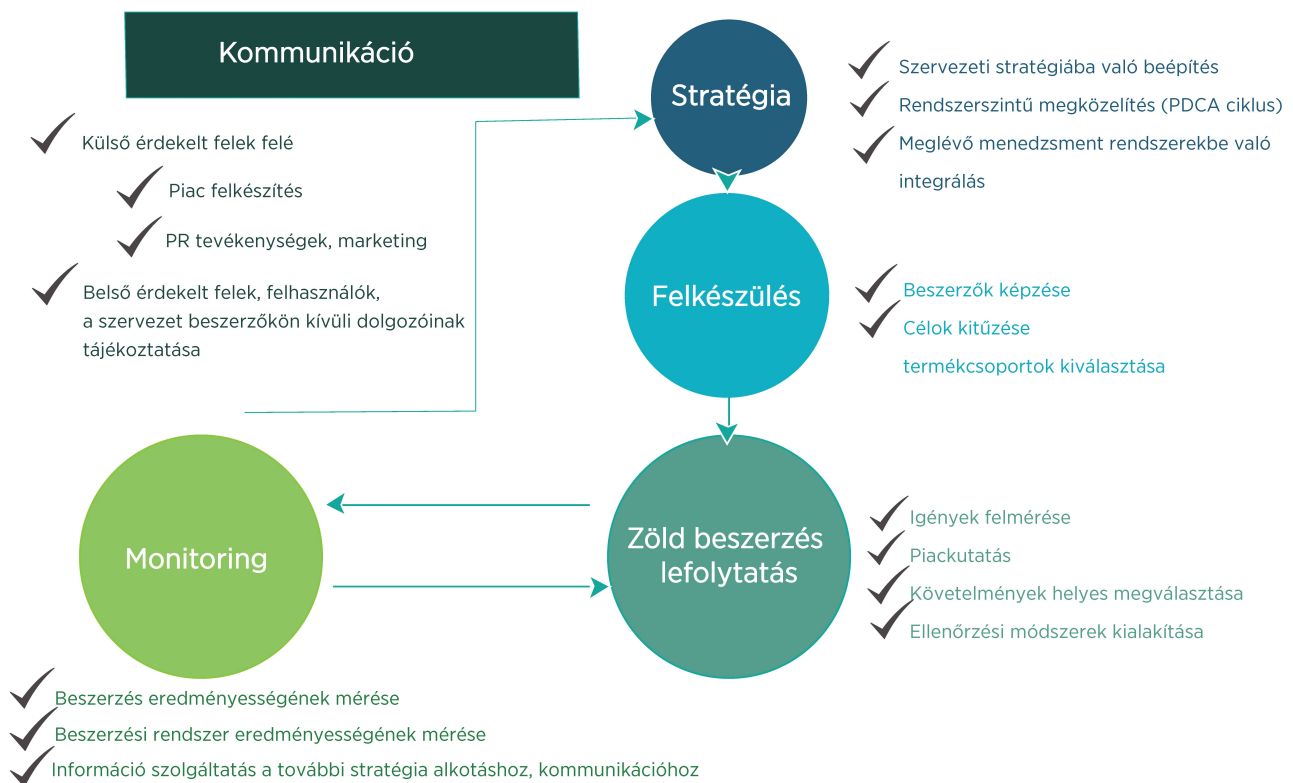
életében, mely változásokat hoz mind menedzsment, mind attitűd szintjén. Ezeket a változásokat a beszerzők és a vezetés szemléletváltásával, tudásának növelésével lehet elérni és hosszútávon fenntartani. Éppen ezért a felkészülési lépés fontos eleme a beszerzők célirányos, hatékony képzése. Ahhoz, hogy a zöld beszerzés sikeresen megvalósuljon, elkötelezett, képzett és érdeklődő, nyitott szakemberekre van szükség. Tapasztalataim szerint a legnagyobb visszatartó tényező az ismeretek hiánya, a zöld beszerzéssel kapcsolatos know-how megléte a szervezetekben. Képzéssel, szemléletformálással lehet a legnagyobb eredményeket elérni. Kiemelve azt, hogy természetesen nem mindegy, hogy milyen módszertannal és eszközökkel történik a képzés. A beszerzők és a beszerzési folyamatban résztvevők hozzáértése, magabiztos tudás rendelkezésre állása a zöld beszerzés egyik legfontosabb sikertényezője, mind szervezeti, mind akár szakpolitikai szinten.

A stratégia kialakításának szerves része a célok kitzúzése és a termékcsoportok kiválasztása is, mely jelentős hatással van arra, hogy a zöld beszerzést sikeresnek mondhatjuk-e. A SMART célok (Specific - konkrét, Measureable - mérhető, Achievable-elérhető, Relevant - releváns, Time-bond - határidőhöz kötött) kitzúzése mellett mérlegelni kell, hogy milyen járulékos eredményeket szeretnénk elérni azon kívül, hogy jó minőségű, funkciójának megfelelő és környezetbarát terméket/szolgáltatást szeretnénk beszerezni: pl. energiafogyasztás csökkenést (építési beruházások, energiát fogyasztó berendezések) vagy szemléletformálást (papír és tisztítószer)? A célok kitzúzése esetében pedig azon érdemes elgondolkodni, hogy milyen az adott szervezet motivációja, hogyan viszonyul általában a célok eléréséhez. Steve Howard,<sup>11</sup> az IKEA fenntarthatósági menedzsere egyik előadásában felvetette, hogy az üzleti életben, sok esetben könnyebb a 100%-os célkitűzést elfogadtatni, mint a szerényebb célokat. Állítását azzal indokolta, hogy például egy 90%-os cél esetén a cég minden érintett részlege megpróbálhat indokot találni arra, hogy ők a „hagyományos” 10%-ba essenek.

<sup>9</sup> Tátrai Tünde (2015), Stages of Development Towards Sustainable Public Procurement, In: Khi V Thai (szerk.) International Public Procurement: Innovation and Knowledge Sharing. Konferencia helye, ideje: Dublin, Írország, 2014.08.15-2014.08.16. New York; Dordrecht; Heidelberg; London: Springer International Publishing, 2015. pp. 271-287. (ISBN:9783319134338).

<sup>10</sup> Tátrai Tünde (2013): Közbeszerzés és Fejlődés 2013. Public Procurement and Development 2013., <http://www.kozbeszskut.hu>.

<sup>11</sup> Steve Howard, Let's go all in on selling sustainability [https://www.ted.com/speakers/steve\\_howard](https://www.ted.com/speakers/steve_howard).



2. ábra: A zöld beszerzés sikertényezői rendszerszinten, Forrás: saját összeállítás<sup>12</sup>

A zöld beszerzés alkalmazásához a beszerzési folyamatot, mint ciklust, körkörös folyamatot érdemes tekinteni. Ebbe a ciklusba az alábbi lépések tartoznak:

Az előkészítési szakaszban az ajánlatkérőnek elemeznie kell a keresletet, előzetes piaci konzultációt kell folytatnia, és multidiszciplináris csoportban el kell készítenie az eljárás dokumentumait (pl. műszaki specifikáció, szerződés tervezet). A fenntartható fogyasztás nem csak környezetbarát termékek és szolgáltatások vásárlását jelenti, hanem azt is, hogy csak a legfontosabb, igényeknek megfelelő termékeket szerzünk be (hiszen a zöld beszerzés nem vásárlásösztönzés), illetve azok használata során a pazarlást mellőzzük (pl. tisztítószer

helyes adagolása). Tehát az igények pontos meghatározása is sikertényező. Ezen kívül a piackutatás, a piaci viszonyok ismerete, az új technológiák rendelkezésre állásáról való tájékozottság is jelentős előnyöket hordoz magában.

A követelmények megválasztása olyan értelemben sikertényező, hogy sokszor ezen múlik az, hogy hány ajánlat közül választhat az ajánlatkérő, milyen versenyhelyzetet sikerül teremteni. A jól megválasztott követelmények nem támadhatóak (pl. ököcímke kritériumok), kellőképp „erősek”, vagyis jelentősen kedvezőbb környezeti teljesítményt biztosítanak, mint a hagyományos termékek, ugyanakkor nem korlátozzák a versenyt, olyan értelemben, hogy több ajánlattevő is képes/ hajlandó a követelmények teljesítésére.

<sup>12</sup> Diófási-Kovács, Orsolya: A "zöld beszerzés" sikertényezőinek vizsgálata: A zöld szempontok hazai beszerzési gyakorlatba történő integrációját támogató eszközrendszer és módszertan fejlesztése 172 p. doktori értekezés, Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem, Gazdálkodás- és Szervezéstudományi Doktori Iskola, Valkó László (Valkó László környezetgazdaságtan).

Egy-egy beszerzési ciklus az alábbi szakaszokból tevődhet össze:<sup>13</sup>

Az ajánlattételi szakaszban megtörténik az ajánlattételi felhívás közzététele, az ajánlattevők által feltett kérdések megválaszolása, az ajánlatok benyújtása, majd a bírálati szakaszban az ajánlatok bírálata és értékelése történik.

A kivitelezési szakaszban a szerződés teljesítésének ellenőrzése történik, ellenőrzik a vállalkozókat, és kezelik a módosításokat. A monitoring fázis nagy jelentőséggel bír az egyedi beszerzési ciklusok esetében is. A pályázat sikerességének értékelésére ebben a fázisban kell sort keríteni. Ellenőrizni kell a beszerzési folyamat erőforrásigényét idő, pénz és know-how tekintetében, értékelni kell magának a folyamatnak a sikerességét, ki kell számítani a beszerzés eredményeit a fenntarthatóság szempontjából (pl. CO<sub>2</sub>-kibocsátás vagy a megtakarított vízmennyiség). A beszerzési folyamat tapasztalatai értéket jelentenek a szervezet számára, ha a visszajelzéseket felhasználják a következő tender előkészítési szakaszában, és a zöld beszerzési stratégia továbbfejlesztésére.

A „monitoring” lépés azért fontos, mert csak azon tudunk változtatni, amit ismerünk. Vagyis, ha valamit mérünk és figyelemmel kísérjük alakulását, akkor törődünk vele és képesek leszünk változásokat eszközölni. A beszerzési rendszer eredményességének mérésére az Unió által ajánlott és alkalmazott indikátorok tökéletesen megfelelnek: a zöld beszerzések száma és értéke az összes beszerzéshez viszonyítva. Az egy adott beszerzés eredményességének mérésére a CO<sub>2</sub> kibocsátás csökkenés számítás és a megtérüléssel, megtakarításokkal kapcsolatos számadatok szolgálhatnak. Ezek az adatok képezhetik alapját rendszerszemléletben a

stratégia továbbfejlesztésének, illetve a kommunikációnak is.

A kommunikáció egy érzékeny terület, hiszen nagyon fontos a hitelesség. A zöld beszerzések esetében a külső kommunikáció több célt is szolgálhat. Egyrészt a piac felkészítését (pl. nyilvánosságra hozott zöld beszerzési stratégiával), másrészt pedig az érdekelt felek elismerésének kivívását. A belső, szervezeten belüli kommunikáció pedig a munkatársak környezettudatosságát segíti elő és a támogató légkör kialakítását, megtartását biztosítja. A zöld beszerzés megismerésével a beszerzők magánemberként is környezettudatosabbá válnak. Ma-napság főként a fiatal felnőttek körében kezd egyre népszerűbbé válni az egészséges és környezettudatos életmód. Ugyanakkor nagyon sok ellentétes és megtévesztő információ kering arról, hogy hogyan érdemes környezettudatosan élni. Támpontot és elköteleződést eredményezhet, amennyiben a fiatal kollégák is érzik, hogy tudást kapnak és ezzel felvértezve, tehetnek is munkájuk során a fenntarthatóságért.

#### 4. Összefoglalás

A cikksorozatban felvetett kérdések és megoldási javaslatok azért születtek, hogy segítséget, támpontot nyújtsanak azoknak az érintetteknek, akik a közbeszerzések fenntarthatóbbá tételén dolgoznak. Függetlenül attól, hogy a külső nyomások vagy belső motivációknak erősebb, foglalkoznunk kell a fenntarthatósággal, valós megoldásokat kell találnunk (egyéni, szervezetként, emberiségként is). Ehhez sokszor kísérletezésen, problémákon át vezet az út, de a kitartás, tudás megszerzése, a rugalmasság, kreativitás mind hozzásegíthetnek bennünket a fenntartható jövőnk megalapozásához.

<sup>13</sup> Tátrai Tünde; Diófási-Kovács, Orsolya European Green Deal – the way to Circular Public Procurement ERA FORUM -: - pp. 1-17., 17 p. (2021).

# STATISZTIKA

## A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi alakulásának részletes statisztikai elemzése

Rezső Orsolya, statisztikai elemző, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.12.5

Címszavak: közbeszerzés, statisztika, fenntarthatóság, szociális szempontok, fenntartható közbeszerzés

A Közbeszerzési Hatóság kiemelt céljai között szerepel, hogy a fenntarthatósági szempontok közül ne csak a környezetvédelmi, hanem a szociális szempontok közbeszerzési eljárásokba történő integrálásának fontosságára és lehetőségeire is felhívja az ajánlatkérők és az érintett gazdasági szereplők figyelmét és ezt elsősorban az ilyen típusú közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos információk, adatok és jó gyakorlatok terjesztésével próbálja megvalósítani. Az Európai Unió is szorgalmazza a szociálisan felelős közbeszerzések elterjedését, melyek a fenntartható fejlődés előmozdításában és a szociális célkitűzések elérése érdekében is fontos szerepet játszanak.

A szociális közbeszerzés, azaz más szavakkal a társadalmi szempontból felelős közbeszerzés, olyan közbeszerzési tevékenységet jelent, amelynek során figyelembe veszik a következő szociális szempontok legalább egyikét: munkalehetőség, tisztességes munka, a szociális és munkajogok tiszteletben tartása, társadalmi befogadás (ideértve a fogyatékkal élőkét is), esélyegyenlőség, hozzáférhetőség és minden felhasználó számára alkalmas kialakítás; emellett mérlegelnek fenntarthatósági kritériumokat is, köztük az etikus kereskedelem kérdéseit, és az önkéntes társadalmi felelősségvállalást szélesebb körben alkalmazzák, betartva az Európai Unió működéséről szóló szerződésben és a közbeszerzési irányelvekben foglalt elveket.

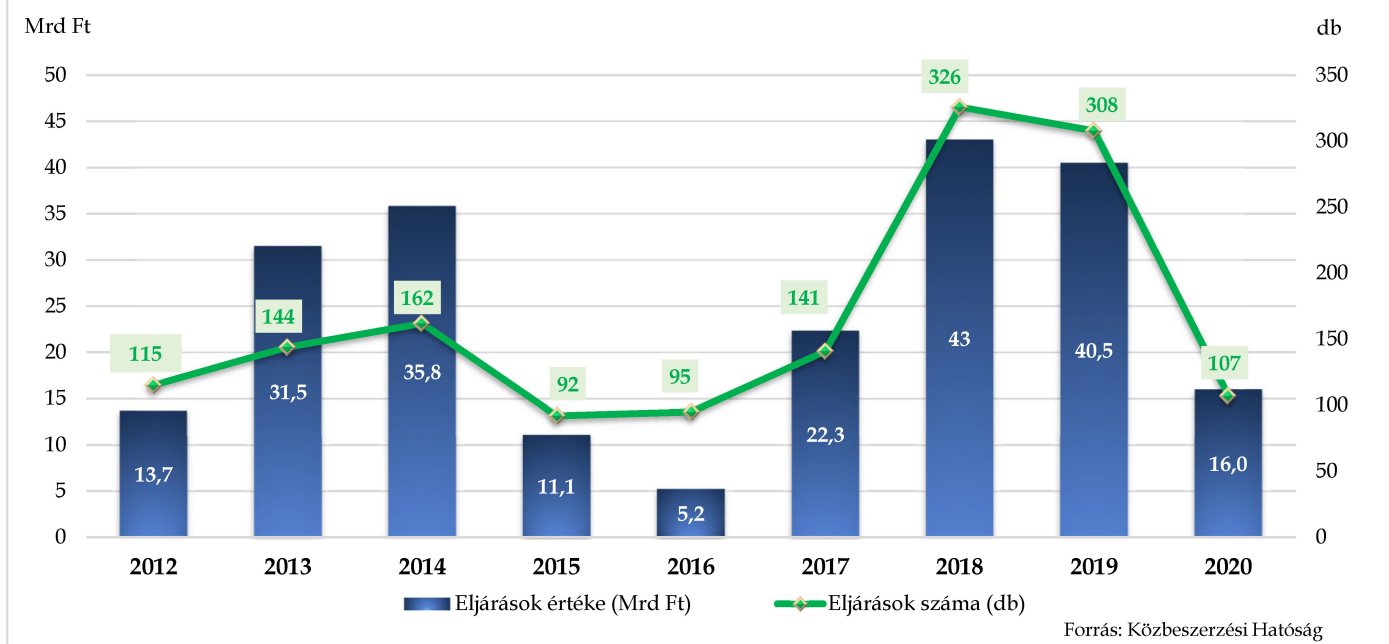
A Közbeszerzési Hatóság 2012. január 1-jétől gyűjti a környezetvédelmi és/vagy szociális szempontokat tartalmazó eljárások adatait, mert a jogszabályi környezet csak ekkortól kezdődően teszi ezt lehetővé. Az ajánlatkérők az eljárás eredményéről szóló tájékoztatóban kötelesek megadni, hogy értékelési szempontként, illetve egyéb követelményként alkalmaztak-e szociális szempontokat. Erre egyelőre csak a nemzeti eljárásrendben van lehetőség, az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű eljárásokról nem állnak rendelkezésre még az ilyen jellegű adatok, de az új uniós hirdetnyminták bevezetése a jövőben ezt is lehetővé teszi majd.

A Közbeszerzési Értesítő Plusz statisztikai rovatában igyekszünk minden évben megjelentetni részletes statisztikai elemzést mind a környezetvédelmi, mind a szociális közbeszerzésekről. A 2021. évi júniusi számban a környezetvédelmi szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi statisztikáinak vizsgálata történt meg, az alábbiakban pedig a szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások statisztikai elemzése olvasható. (A KÉPlusz 2020. évi augusztusi számában jelent meg a 2019. évre vonatkozó megfelelő statisztikai elemzés a szociális közbeszerzésekről.)

A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések alakulását 2012. és 2020. között az alábbi grafikon szemlélteti (1. ábra):



1. ábra: A szociális szempontokat tartalmazó eljárások számának és értékének alakulása 2012. és 2020. között



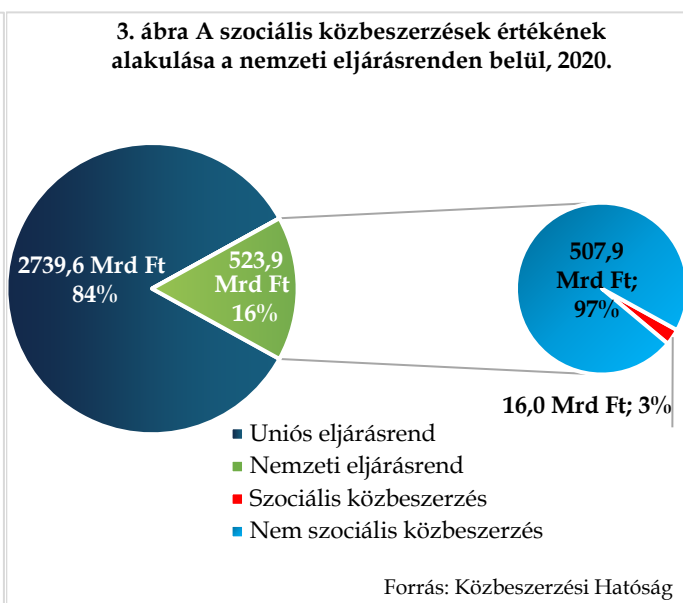
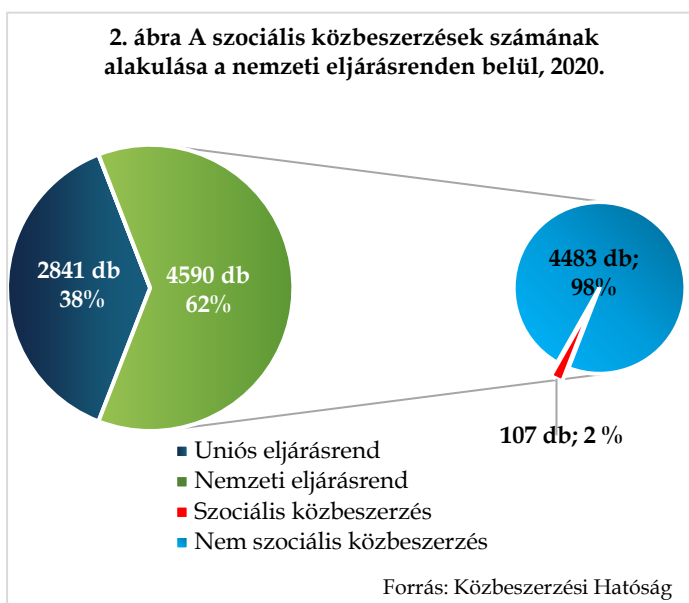
2020-ban 107 darab szociális szempontokat is tartalmazó közbeszerzési eljárás került lefolytatásra, összesen 16 milliárd Ft értékben. Az 1. ábra grafikonjáról leolvasható, hogy 2019-ben 308 db ilyen jellegű eljárás zajlott, 40,5 Mrd Ft értékben, azaz a szociális eljárások száma körülbelül a harmadára, az eljárások összértéke pedig kevesebb, mint a felére, közelítőleg 40 %-ára esett vissza. A diagramon jól látható az értékek hullámzása: 2016-2018 között folyamatosan és nagymértékben emelkedett az eljárások száma és az értéke is, 2019-ben azonban 2018-hoz viszo-

nyítva kismértékű csökkenés következett mind az eljárások számában, mind az értékében. 2020-ban pedig mint tudjuk, a koronavírus világvármány okozta a jelentős mértékű visszaesést, a pandémia negatív hatása érződött a közbeszerzési eljárásokon is és természetesen nem kímélte a szociális közbeszerzéseket sem. Az 1. táblázat a 2019. és 2020. évek zöld és szociális szempontokat is tartalmazó eljárásainak adatait mutatja be a nemzeti eljárásrendben lefolytatott közbeszerzésekre vonatkozóan:

Eljárások	2019				2020				2020/2019			
	száma (db)	aránya (%)	értéke (Mrd Ft)	aránya (%)	száma (db)	aránya (%)	értéke (Mrd Ft)	aránya (%)	szám-arány hányados	érték-arány hányados	szám-arány különbség	érték-arány különbség
Szociális	308	4,3%	40,5	4,9%	107	2,3%	16	3,1%	34,7%	39,5%	-2,0%	-1,8%
Zöld	916	12,6%	119,8	14,5%	474	10,3%	68,5	13,1%	51,7%	57,2%	-2,3%	-1,4%
Nemzeti	7242	100,0%	827,3	100,0%	4590	100,0%	523,9	100,0%	63,4%	63,3%	-	-
Összes	9837	-	3430	-	7431	-	3263,6	-	75,5%	95,1%	-	-

A táblázat adataiból jól látszik, hogy számottevően kisebb arányt képviselnek a szociális közbeszerzések a nemzeti eljárásrenden belül, mint a környezetvédelmi szempontú (zöld) eljárások. 2019-ben az utóbbiak számának és értékének az aránya is jóval 10 % felett alakult (12,6% és 14,5%), míg a szociális eljárások esetében 5 százalék alatt maradt az eljárások számaránya (4,3%) és értékaránya is (4,9%). 2020-ban csak 2-3 % körüli arányokat értek

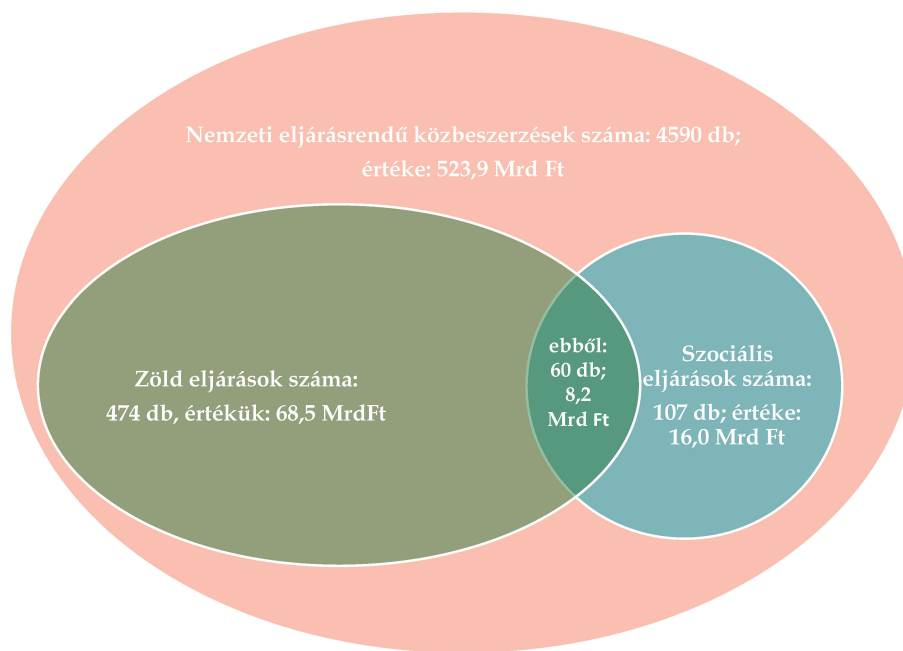
el az szociális eljárások a nemzeti eljárásrendű közbeszerzések között (2,3% és 3,1%), ezt szemlélteti a 2. és 3. ábra. Ugyanakkor az is elmondható, hogy a szociális közbeszerzések és a zöld közbeszerzések arányai is ugyanolyan mértékben, közelítőleg 2 százalékponttal csökkentek 2019-ről 2020-ra vonatkozóan, ahogy azt az 1. táblázat utolsó két oszlopa mutatja.



A zöld és /vagy szociális szempontú közbeszerzési eljárások száma és értéke szemléletesen ábrázolható Venn-diagramon is (lásd: 4. ábra). Amint ebből az ábrából is látható, természetesen léteznek olyan eljárások is, melyek

mindkét féle szempontot tartalmazzák, nevezetesen 2020-ban 8,2 Mrd Ft értékben 60 db olyan közbeszerzésre került sor, melyek környezetvédelmi és szociális szempontokat egyaránt figyelembe vettek.

4. ábra Nemzeti eljárásrendű közbeszerzések megoszlása zöld és szociális szempontok szerint, 2020



Forrás : Közbeszerzési Hatóság

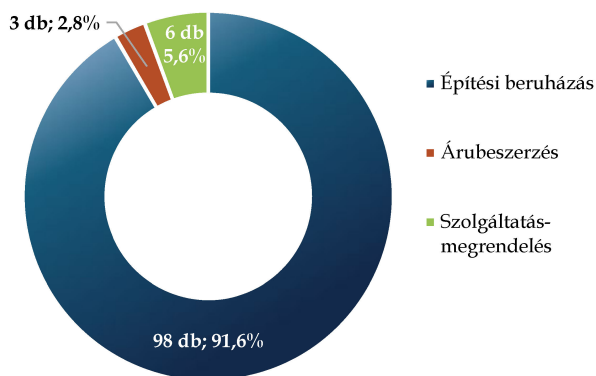
A szociálisan felelős közbeszerzéseket a beszerzés tárgya szerint (építési beruházás, árubeszerzés, szolgáltatás-megrendelés) vizsgálva azt tapasztalhatjuk, hogy az ilyen közbeszerzések túlnyomó többsége, több mint 90 %-a (2020. évben 91,6%, 2019-ben 94,2%) építési beruházás volt, tehát az ajánlatkérők elsősorban az építési beruházások alkalmával vettek figyelembe szociális szempontokat, méghozzá az esetek közel háromnegyedében értékelési szempontként/feltételként. Az árubeszerzés, illetve a szolgáltatás-megrendelés tárgyú közbeszerzési eljárásokban az ajánlatkérők csak nagyon ritkán alkalmaznak szociális szempontokat, ezért ennyire aránytalan

az 5. ábra kördiagramján szemléltetett megoszlás. Az 5. és a 6. ábra összehasonlításakor szembevetendő a különbség a szociális közbeszerzések és az összes nemzeti eljárásrendű közbeszerzés beszerzési tárgyak szerinti megoszlását illetően, látható, hogy a nemzeti eljárásrendű közbeszerzéseknek kiegyenlítettebb a megoszlása, a szociális közbeszerzések esetén az építési beruházások felé irányuló súlyponteltolódás csak részben magyarázható ezen eljárások csekély számosságával. A 2. táblázat a figyelembe vett szociális szempontok előfordulásainak adatait tartalmazza:

Figyelembe vett szociális szempont (2020. évben)	Eljárások száma (db)	Eljárások értéke (Mrd Ft)	Eljárások számának aránya	Eljárások értékének aránya
Alkalmassági feltételként	2	0,9	1,9%	5,5%
Értékelési szempontként	79	12,8	73,8%	80,0%
Értékelési szempontként, Alkalmassági feltételként	1	0	0,9%	0,2%
Műszaki leírás részeként	8	0,8	7,5%	4,9%
Szerződéses feltételként	7	0,6	6,5%	3,6%
Szerződéses feltételként; Értékelési szempontként	7	0,8	6,5%	4,9%
Védett foglalkoztatók számára fenntartott közbeszerzés	3	0,1	2,8%	0,9%
<b>Összesen:</b>	<b>107</b>	<b>16</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

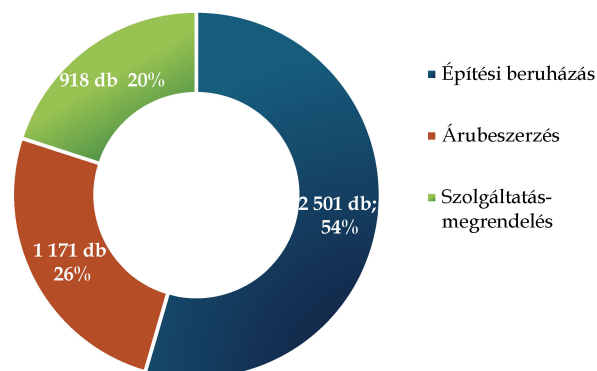


5. ábra A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések számának megoszlása a beszerzési tárgyak szerint, 2020.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

6. ábra A nemzeti eljárásrendű közbeszerzések számának megoszlása a beszerzési tárgyak szerint, 2020.

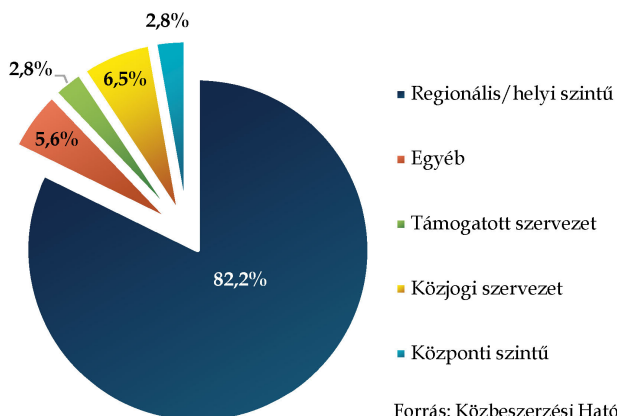


Forrás: Közbeszerzési Hatóság

Az ajánlatkérő szervezetek típusa (regionális/helyi szintű-; támogatott-; közjogi-; központi szintű-; közszolgáltató- és egyéb szervezetek) alapján vizsgálva a szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések megoszlását, elmondható, hogy az hasonlóan alakult az előző évekhez, 2020-ban is mind az eljárások számát, mind pedig értékét tekintve a regionális/helyi szintű intézmények vették figyelembe a legtöbbször a szociális szempontokat a közbeszerzéseik során. A 7. és 8. ábrákon szereplő kördiagramok szemléltetik a szociális közbeszerzések számának és értékének ajánlatkérők szerinti megoszlását a 2020. évben, melyekből látszik, hogy túlnyomó arányt képviselnek a regionális/helyi szintű ajánlatkérők: a szociális eljárások számának több,

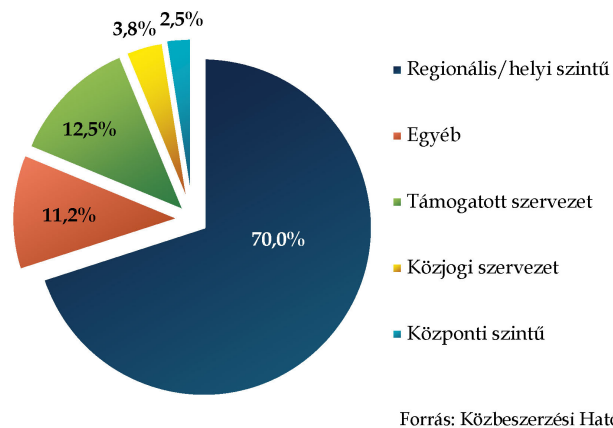
mint 80 %-át bonyolították le, értékarányban pedig 70 % kapcsolódott ezekhez a szervezetekhez. A támogatott- és egyéb szervezetek is jelentős részarányt képviseltek a szociális közbeszerzésekből 2020-ban, értékben 10% feletti volt az arányuk, míg a központi szintű- és közjogi szervezetek csak 5% alatti értékarányt testesítettek meg, és az is elmondható, hogy 2020-ban egyetlen közszolgáltató szervezet sem vett figyelembe szociális szempontokat a közbeszerzéseik során, igaz 2019-ben is csak egyetlen egy közszolgáltató szervezet volt, aki igen. A 2019-es arányokhoz képest 4 százalékponttal csökkent a támogatott szervezetek számaránya a szociális közbeszerzések lebonyolításában, viszont ugyanennyivel nőtt a közjogi szervezetek számaránya.

7. ábra: A szociális közbeszerzések számának megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint, 2020



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

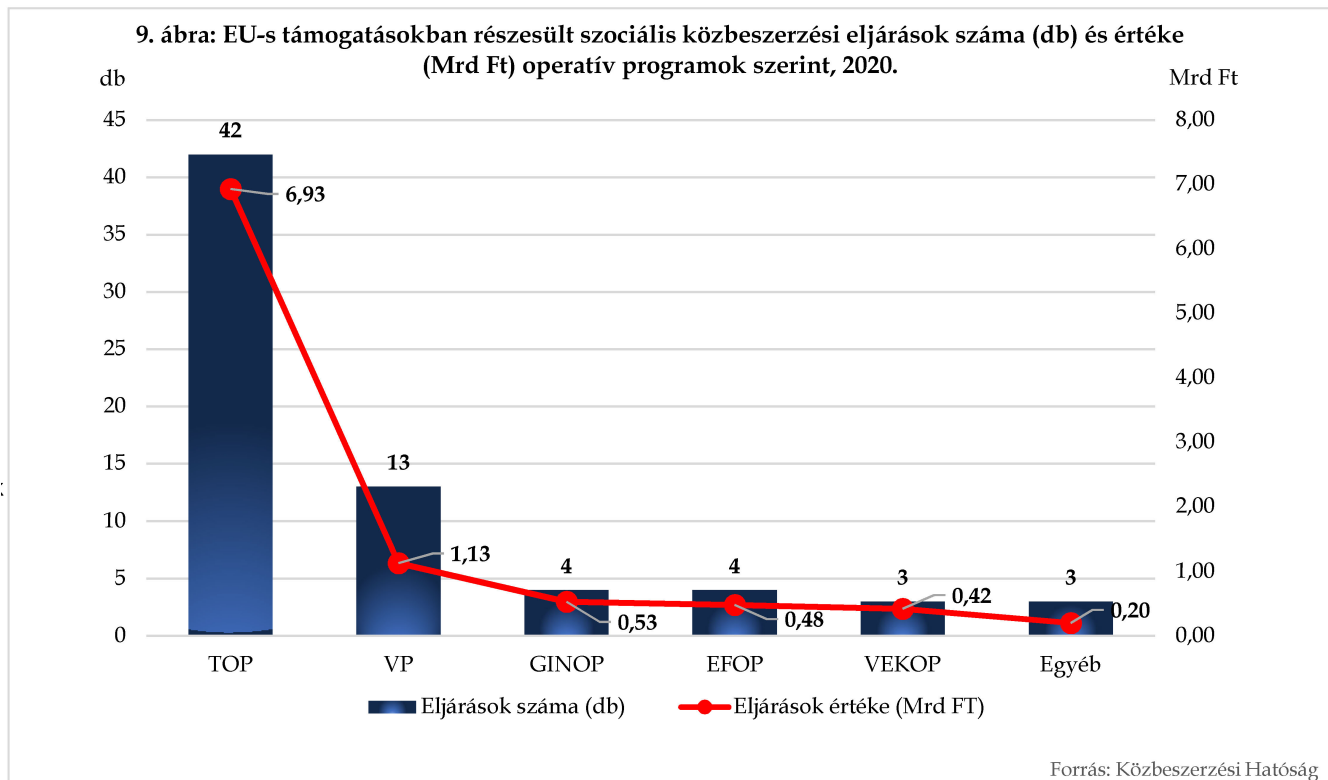
8. ábra: A szociális közbeszerzések értékének megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint, 2020



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

A közbeszerzési eljárások európai uniós támogatását illetően leszögezhető, hogy az mindig valamilyen tényleges operatív programhoz/projekthez kapcsoló-

dik. A 9. ábrán a főbb operatív programok szerinti bontásban kerültek ábrázolásra a 2020. évi szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások.

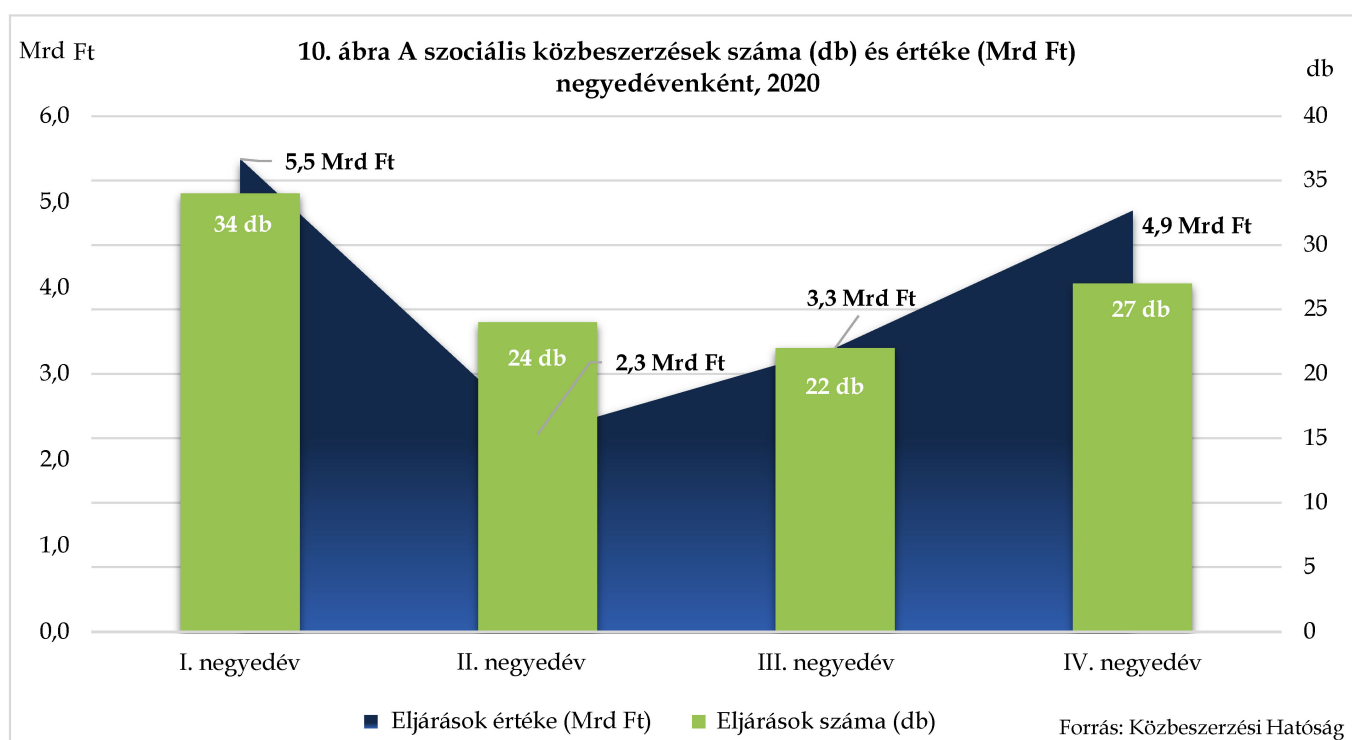


Amint az a grafikonon is látható, a legtöbb európai uniós támogatásban részesült szociális szempontú közbeszerzés a Terület- és Településfejlesztési Operatív Programhoz (TOP) kapcsolódott 2020-ban (hasonlóan, mint a 2019. évben), miközben az eljárások értékét tekintve is ez a program szerepelt az első helyen (42 db eljárás, 6,93 Mrd Ft értékben), közel 60 százalékos hányadot képviselve az összes EU-s forrású közbeszerzés számán belül, értékarányban pedig több, mint 70 %-ot kiteve. A 2019-es évhez képest a sorrendben némi módosulás figyelhető meg: második helyen mind számban, mind értékben a Vidékfejlesztési Programhoz (VP) köthető szociális eljárások állnak (13 db, 1,13 Mrd Ft), a harmadik helyre a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program (GINOP) került, a negyedik pedig az Emberi Erőforrás Fejlesztési Operatív Program (EFOP) lett, ez utóbbi kettő majdnem holtversenyben

4-4 db eljárással és 0,53-0,48 Mrd Ft értékkel, az ötödik helyre a Versenyképes Közép-Magyarország Operatív Program (VEKOP) jutott 3 db eljárással 0,42 Mrd Ft értékben, ezután az „Egyéb” kategóriába összesített eljárások következtek a sorban. Itt kerültek elszámolásra a csupán 1-1 db eljárást tartalmazó programok, melyek összértéke is csekély volt, jelen esetben nem érték el a 100 millió Ft-ot, összesen 3 db ilyen eljárást regisztráltak 0,2 Mrd Ft értékben: volt egy Interregionális (országok közötti) együttműködési programhoz köthető eljárás, egy Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programhoz (KEHOP) kapcsolódó és egy, a LIFE projekthez tartozó eljárás. (Ez utóbbi program az Európai Unió környezetvédelmi, természetvédelmi, éghajlat-politikai projekteket támogató pénzügyi eszköze.)

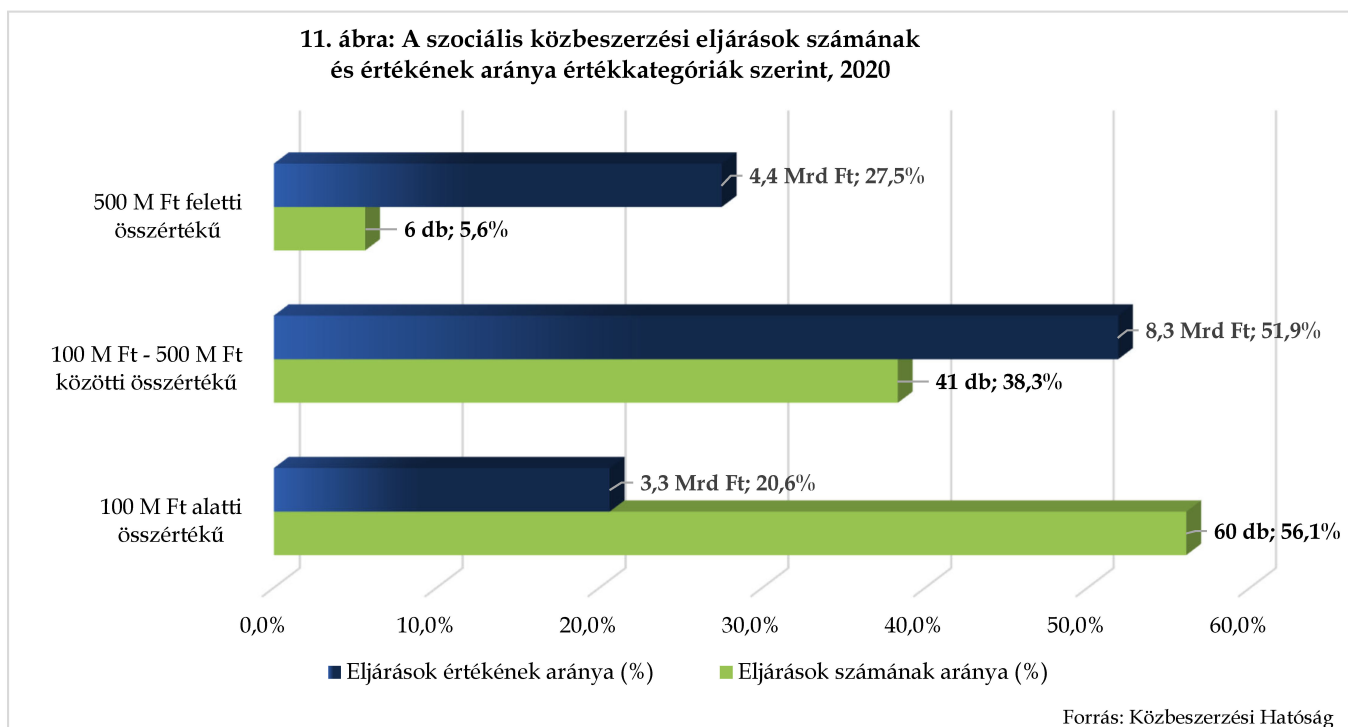
A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások negyedévenkénti megoszlását mutatja a 10. ábra, melyről azonnal szembetűnik, hogy jelentősen visszaesett az ilyen típusú közbeszerzések száma 2020. II. és III. negyedévében, az I. negyedévi adatokhoz képest. A legtöbb szociális szempontot tartalmazó közbeszerzési eljárást az I. negyedévben bonyolították le (34 db-ot 5,5 Mrd Ft értékben), míg a legkevesebbet a III. negyedévben (22 db-ot, 3,3 Mrd Ft értékben). Számarányban több, mint 10 százalékpontnyi különbség tapasztalható az I. és III. negyedév között, ami említésre méltó, mert az összes nemzeti eljárásrendű közbeszerzés tekintetében mind számarányban, mind pedig értékarányban közelítőleg csak 6-7 százalékpontnyi az eltérés az egyes negyedévek között. A 10. grafi-

konról látható az is, hogy nem a III., hanem a II. negyedévben volt a legkisebb a megkötött szociális szempontú eljárások összértéke (2,3 Mrd Ft) és ebben az esetben már 20 százalékponttal maradt el az I. negyedévhez tartozó legmagasabb értéktől, ami 5,5 Mrd Ft. A 2019-ben tapasztalható tendenciával összevetve, azt tapasztalhatjuk, hogy 2020-ban éppen ellenkezőleg alakultak a szociális közbeszerzések negyedéves megoszlásának adatai, akkor ugyanis a II. és III. negyedév produkálta a legmagasabb értékeket, ami általánosságban is elmondható a közbeszerzési eljárásokról, de mint ismeretes, a 2020-as számok tendenciája a pandémia időbeli lefolyásának hatásait tükrözi.



A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárásokat érték kategóriák szerint vizsgálva (11. ábra) azt a következtetést vonhatjuk le, hogy 2020-ban a szociális szempontok a viszonylag kis értékű közbeszerzésekhez kapcsolódtak, ugyanis a szociális eljárások több mint a fele (56,1 %) 100 millió Ft-nál kisebb összértékű volt és közel 95 százaléka esett az 500 millió Ft értékhatár alá. A szociális közbeszerzések 38,3 százaléka, 41 db eljárás a 100 millió Ft feletti és 500 millió Ft alatti kategóriába tartozott, 8,3 Mrd Ft

összértéket képviselve, ami viszont az eljárások értékét tekintve több, mint 50 %-ot jelentett. 500 millió Ft feletti összértékkel mindösszesen 6 db szociális eljárás rendelkezett, ami az összes szociális közbeszerzési eljárásnak körülbelül 5 százalékát tette ki, viszont összességében nagyobb értéket képviseltek (4,4 Mrd Ft) mint a 60 db 100 millió Ft értékhatár alatti eljárás (3,3 Mrd Ft). Összességében elmondható, hogy 2019-ben is hasonló volt a szociális közbeszerzések érték kategóriák szerinti megoszlása.

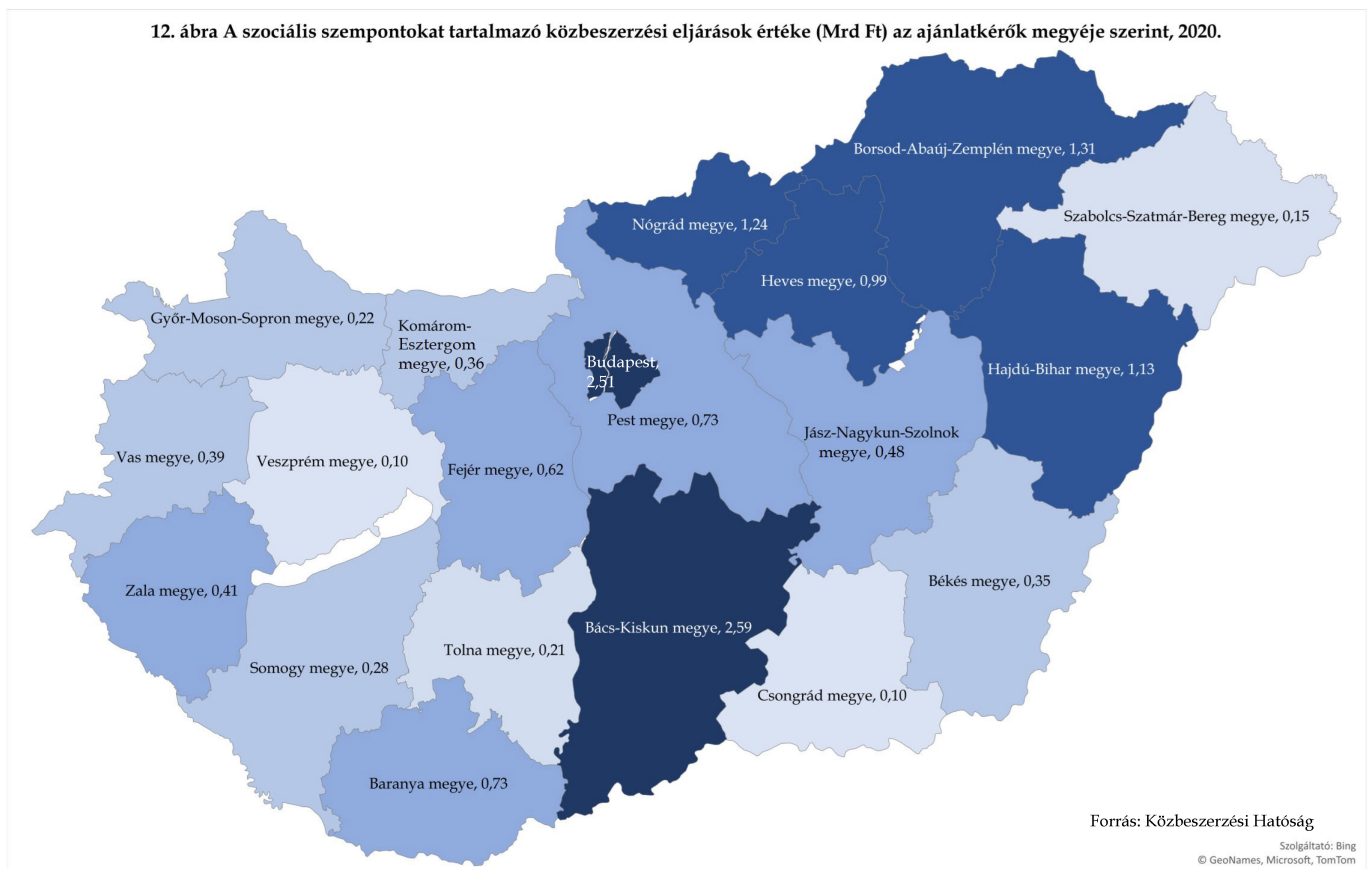




A térképen<sup>1</sup> (12. ábra) a szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások értékének megyék szerinti megoszlása látható a 2020. évre vonatkozóan. A területi adatok alapján megállapítható, hogy az eljárások összértékének több, mint a fele (51,3 %-a) csak 4 megyére korlátozódik, ezek: Bács-Kiskun megye, Borsod-Abaúj-Zemplén megye, Nógrád megye és Budapest. Hajdú-Bihar és Heves megyével kiegészülve ez a 6 megye a szociális közbeszerzések értékének közelítőleg kétharmadát (65,6%) lefedi, ezek a térképen a sötétebb árnyalatú megyék, a többi megyében 5 % alatt marad az értékarány. Amennyiben Baranya megye és Pest megye adatait is hozzávesszük, akkor pedig a szociális eljárások összértékének háromnegyedét is meghaladja ennek a nyolc megyének az értékösszege. Az adatok elemzése kapcsán az is elmondható, hogy a

megyék fele felelős az összérték több, mint 80 százalékaért. A térképről jól látszik, hogy a nyugat-magyarországi megyékben nem annyira jelentős a szociális szempontok figyelembevétele, mint az északi, keleti, illetve déli megyékben. Ha a szociális közbeszerzési eljárások számának megyei megoszlását vizsgálnánk, szintén Budapest és Bács-Kiskun megye adná ki több, mint a harmadát az összesen értéknek, Békés megye, Pest megye, Baranya megye és Zala megye előrébb kerülne a rangsorban, Nógrád megye és Heves megye pedig hátrébb. A 2019-es megfelelő összérték megoszlással összehasonlítva pedig azt látnánk, hogy akkor inkább a keleti megyék domináltak, de hasonlóan gyengén szerepeltek a nyugati megyék a szociális szempontok figyelembevétele kapcsán.

12. ábra A szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások értéke (Mrd Ft) az ajánlatkérők megyéje szerint, 2020.



<sup>1</sup> Az ábra nem tartalmazza azon eljárások adatait, amelyeknél több ajánlatkérő szerepelt, mert azokban az esetekben a megyei besorolás nem egyértelmű.



## ZÖLD KÖZBESZERZÉS



## SZOCIÁLIS KÖZBESZERZÉS



## INNOVATÍV KÖZBESZERZÉS





**KÖZBESZERZÉSI  
HATÓSÁG**