

Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi
Karának Doktori Iskolája

dr. Pfeffer Zsolt

**A közbeszerzések és a közbevételek
kapcsolata – a közbeszerzések adójogi és
számviteli összefüggéseiről**

Doktori értekezés

Témavezető: Dr. habil. Szilovics Csaba
tanszékvezető egyetemi docens

Pécs, 2015

TARTALOMJEGYZÉK

I. Bevezetés	6
II. A jogalkotáshoz és a jogforrásokhoz kapcsolódó kérdések	10
II. 1. A jogrendszerbeli elhelyezkedés	10
II. 1. 1. <i>Elméletek és koncepciók az adórendszerről, illetve az adójogról</i>	10
II. 1. 2. <i>Önálló jogág-e a közbeszerzési jog?</i>	10
II. 1. 3. <i>Jogági kapcsolódások</i>	13
II. 1. 4. <i>Kapcsolódások a pénzügyi jogi területek között</i>	16
II. 2. Az egyszerűség és bonyolultság kérdése.....	19
II. 2. 1. <i>Általános felvetések</i>	19
II. 2. 2. <i>A közbeszerzési jogi problémák definiálása a vázolt adójogi problémák alapján</i>	23
II. 2. 3. <i>Piedesztálra emelt illúziók – összegző gondolatok a jogalkotásról</i>	26
III. Közbevételek és állami beruházások, megrendelések – az összefüggések történeti áttekintése	30
III. 1. A történeti vizsgálódás lehetőségéről általában	30
III. 2. A közszükségletek és az állami feladatok fejlődése.....	30
III. 3. A költségvetési jog kialakulása.....	34
III. 4. A Lánchíd: egy építési beruházás és az adórendszer reformjának kapcsolata.....	41
III. 5. Az állami számvitelről szóló 1897. évi XX. törvénycikk	43
III. 6. Az államszocializmus korszaka	43
III. 6. 1. <i>A szocialista adórendszer meghatározása</i>	44
III. 6. 2. <i>Az állami beruházások</i>	46
III. 7. Az adóbevételekkel való felelős gazdálkodás iránti igény kialakulása – a jogállami követelmények	49
IV. Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás és a közterhek kapcsolata	53
IV. 1. A jogintézmény általános bemutatása.....	53
IV. 2. A közterhek megjelenése – a jogszerű foglalkoztatás követelménye	57
IV. 3. Az szja és bérköltségekkel való kalkuláció az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatásra vonatkozó indokolásban.....	58
V. Az egyes adókötelezettségek jelentősége a közbeszerzési jogban	62
V. 1. Az adókötelezettségek általános jellemzése.....	62
V. 2. A bejelentési kötelezettség.....	62
V. 2. 1. <i>A bejelentési kötelezettség általános jellemzői</i>	62
V. 2. 2. <i>A be nem jelentett munkavállaló foglalkoztatása (a „feketefoglalkoztatás”)</i>	63
V. 2. 3. <i>A foglalkoztatási jogviszonyok átláthatósága</i>	66
V. 2. 4. <i>A külföldi vállalkozás fióktelepe és a bejelentési kötelezettség</i>	67
V. 2. 5. <i>A jogutódlás kérdése munkaiügyi bírsággal sújtott gazdasági szereplő esetében</i>	69
V. 3. A bizonylatkiállítási kötelezettség	71
V. 4. A pénzforgalmi számla nyitására vonatkozó kötelezettség.....	72
VI. Adójogi kérdések a kizáró okokhoz kapcsolódóan	74
VI. 1. A kizáró okokról általában.....	74
VI. 2. Az adófizetési kötelezettség.....	75
VI. 2. 1. <i>A kizáró ok tartalma</i>	75
VI. 2. 2. <i>A kizáró okokra vonatkozó nyilatkozat és az igazolás benyújtása nemzeti eljárásrendben</i>	79
VI. 3. A helyi adók vizsgálatának lehetősége a közbeszerzések területén.....	83
VII. Összefüggések az egyes adójogszabályokkal	87
VII. 1. A visszatartási kötelezettség az Art. rendszerében.....	87
VII. 2. A személyi jövedelemadóról szóló törvény.....	88
VII. 2. 1. <i>Az ajánlatkérői státusz és az egyszázalékos felajánlások kapcsolata</i>	88
VII. 2. 2. <i>Az adójogszabályok változása és az ajánlatkérői beszerzési igény változása</i>	92

VII. 3. A társasági adóról szóló törvény – az amortizáció és az ellenszolgáltatás	97
VII. 4. Az általános forgalmi adóról szóló törvény.....	98
VII. 4. 1. A becsült érték meghatározása – nettó szemlélet a közbeszerzésekben.....	98
VII. 4. 2. Az áfa-kötelezettség és az ún. „fordított” áfa-fizetés.....	99
VII. 4. 3. A fordított áfa-szabályozás alkalmazásához kapcsolódó közérdekű bejelentés	102
VIII. A számviteli törvényt érintő összefüggések	104
VIII. 1. Az alkalmassági követelmények meghatározásának lehetősége.....	104
VIII. 2. Az alkalmasság megítélése az eltérő tagállami szabályozások esetén	111
VIII. 3. Az eszköznyilvántartó katonok (lapok) mint az alkalmasság igazolásának dokumentumai	112
VIII. 4. A számviteli jogszabályok szerinti beszámoló részei	113
VIII. 5. Az elektronikus nyilvántartások és a jogsértésről való tudomásszerzés	114
VIII. 6. A jogutódlás kérdése az alkalmasság tekintetében.....	117
VII. 7. Fenntartott közbeszerzések az előző évi árbevétel alapján – az „előző év” fogalma	118
IX. Igazgatási szolgáltatási díjak mint közbevételek a közbeszerzésekben.....	120
IX. 1. Általános fogalmi kérdések	120
IX. 2. Az igazgatási szolgáltatási díj a jogorvoslathoz kapcsolódóan	123
IX. 2. 1. Az igazgatási szolgáltatási díj általános jellemzése	123
IX. 2. 2. A kérelemre induló jogorvoslati eljárás díjának elhatárolása az egyéb díjaktól, illetékektől.....	128
IX. 2. 3. A jogorvoslati díjak szabályozása Ausztriában – összehasonlító kitekintés	129
IX. 2. 4. A jogorvoslati eljárás díjához kapcsolódó értékelő megállapítások.....	130
IX. 3. A hirdetményellenőrzés és az ellenőrzési díj.....	133
X. Az adópolitika és a közbeszerzési politika összefüggései	138
X. 1. A közbeszerzési politika fogalma és tartalmi elemei	138
X. 2. Az adópolitika fogalma és tartalmi elemei.....	144
X. 3. Az adópolitika és a közbeszerzési politika metszéspontjai	149
X. 3. 1. Takarékoság és pazarlás.....	149
X. 3. 2. A legitimitás	150
X. 3. 3. Döntés konkuráló érdekek és értékek között.....	152
XI. Közbeszerzések, adózás és offshore.....	154
XI. 1. Általános felvetések – az offshore fogalma.....	154
XI. 2. A Kbt. tételes jogi megközelítése	155
XI. 2. 1. Kizáró okok és szerződéses feltételek.....	155
XI. 2. 2. Az adóilletőség és az ehhez kapcsolódó adóbevétel-csökkentési lehetőség vizsgálata	156
XI. 2. 3. Az átlátható tulajdonosi szerkezetre vonatkozó követelmény.....	158
XI. 2. 4. Szerződéses feltételek a kizáró okokhoz kapcsolódóan.....	159
XI. 3. Az offshore mint a jóhírnév megsértését megalapozó jelző	159
XII. A koncesszió	161
XII. 1. A koncesszió vizsgálatának szükségessége.....	161
XII. 2. A koncesszióról általában.....	161
XII. 3. A koncesszió és a public private partnership (PPP) fogalmának meghatározási lehetőségei	163
XII. 4. A koncesszió fogalmi elemei és az egyes elemekhez kapcsolódó főbb problémák	167
XII. 4. 1. A monopólium (kizárólagos jog) biztosítása	168
XII. 4. 2. A tárgyak speciális jellege.....	169
XII. 4. 3. Kockázatvállalás, kockázat-átruházás.....	170
XII. 4. 4. Az állami kontroll és az állam speciális pozíciója	172
XII. 4. 5. A hosszabb időtartam	175
XII. 4. 6. Speciális eljárás a jogosult kiválasztására.....	176
XII. 4. 7. Szerződéses jogviszony létrehozása.....	177
XII. 5. A koncesszió az Európai Unió jogában és a magyar (jog)rendszerben.....	178
XII. 5. 1. Az irányelvi szabályozás – a szolgáltatási koncesszió mint közbeszerzési tárgy.....	178
XII. 5. 2. A szolgáltatásmegrendelés és a szolgáltatási koncesszió elhatárolása.....	180
XII. 6. Összegző gondolatok.....	182

XIII. Záró, összegző gondolatok	184
Irodalomjegyzék.....	190
Név- és tárgymutató	196
Rövidítések jegyzéke	198

I. Bevezetés

A pénzügyi jog egyik legalapvetőbb sajátossága, hogy rendkívül heterogén, azaz számos különálló terület normáit foglalja magában: államháztartási jog, adójog és egyéb közbevételi formákra (vámra, jövedékre, illetékekre, díjakra) vonatkozó normák, számvitel, a pénzügyi intézményrendszerre vonatkozó jogi szabályozás és nem utolsósorban a közbeszerzések jogi szabályozása említendő meg a pénzügyi jog integráns részeként.

A pénzügyi jog részeinek sokszínűsége a gazdasági, társadalmi viszonyokra épülő pénzügyi viszonyok összetettségén alapul. A jogállamiság és a piacgazdaság két olyan alapvető követelmény, amelyek alapjaiban határozzák meg a pénzügyi jogot. A *jogállamiság elvéből* következik, hogy a közpénzek kezelésének – ideértve a közbevételi és –kiadási oldalt – jogilag szabályozott formában, átlátható és nyilvános módon, a résztvevők alapvető érdekeinek (pl. üzleti titok, adótitok) tiszteletben tartásával kell megvalósulnia. A *piacgazdaság követelményéből* pedig az következik, hogy az államnak ki kell alakítania a pénzügyi intézményrendszerre és a polgári jogi igények kielégítését célzó polgári jogi szerződések megkötésére, teljesítésére vonatkozó jogi normákat. Ezen túlmenően olyan államháztartási jogi szabályozást kell kialakítani, amely biztosítja a hatékony és ellenőrizhető gazdálkodást. Feltétlenül szükség van arra, hogy a közpénzek védelme érdekében olyan garanciális előírások vonatkozzanak a közpénzek kezelésére, felhasználására, amelyek biztosítják a közpénzek védelmét, a különböző pénzügyi jogi jogszabályok – így különösen a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (továbbiakban: Kbt.), illetve az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény (továbbiakban: Áht.) – bevezető rendelkezéseiben megjelenő alapelvek, célok érvényre jutását. Ezen alapelvek, célok körében kiemelendő az átláthatóság, a nyilvánosság, az ellenőrizhetőség, a hatékony közpénzfelhasználás követelménye.

Az említett területek számos szállal kapcsolódhatnak egyrészt egymáshoz, másrészt más jogágakhoz, jogterületekhez. Úgyis tekinthetünk e két területre, mint egy egységes folyamat két elkülöníthető szakaszára, hiszen adókat is célhoz kötötten fizetünk. E körben célszerű *Surányi-Unger Tivadar* megállapítását idézni: „Egyes szükségleteinknek közületi szükségletekké való alakulása vezet a közületek létrejöttéhez és erősödéséhez. A közületek tehát csakis közületi szükségleteink kielégítése kedvéért állnak fenn. Más szóval: az egyén azért mond le anyagi eszközeinek egy részéről a közület javára, mert tőle cserébe különleges ellenszolgáltatásokat vár. Amiről az egyén itt lemond, azt tehernek, *köztehernek* foghatja fel. A közületnek pedig innen vannak bevételei, melyeket céljainak elérésére eszközül használhat fel. Közlelebről: kiadásait fedezi belőle. A közteherért cserébe adott közületi ellenszolgáltatás *közvetlen* vagy *közvetett* lehet. A kettő közötti átmeneti alakzatoknak sokféle árnyalatával is találkozunk. Minél inkább oly közületi szükségletekről van szó, amelyeknél az egyéni szükségletkielégítés nem is igen jöhet tekintetbe, annál inkább függőnek érzi magát az egyén a közülettől és annál inkább követelheti tőle a közület többé-kevésbé tetszése szerint közvetett módon közterheit. Minél szorosabb azonban a kapcsolat a szükségletkielégítés és az egyéni áldozat között és minél élénkebb ezen kapcsolat szükségességének köztudata, minél inkább érhető el tehát az eredmény egyéni szükségletkielégítés útján is, annál függetlenebbnek érzi

magát az egyén a közülettől és annál kevésbé hajlandó közterheket közvetlen ellenszolgáltatás nélküli viselni.”¹

Az állam, illetve az általa felhatalmazott szervezetek (jellemzően az önkormányzatok) azért vannak el különböző jogalapokon és formában meghatározott jogalanyoktól forrásokat különböző közterhek formájában, hogy azokból közfeladatok ellátását, illetve közszolgáltatások nyújtását finanszírozzák. Az ilyen jellegű elvonások eredményeképpen felhatalmazott pénzeszközök egy meghatározott részét – jellemzően a GDP 3-6%-ának² megfelelő értékben – az állam polgári jogi szerződések megkötésével realizálható beszerzési igényének kielégítésére fordítja: e polgári jogi szerződések meghatározott része a közbeszerzési jogi szabályozás hatálya alá tartozik.

A pénzügytani szakirodalom vizsgálja azt a kérdést is, hogy az állami bevételek és kiadások milyen kapcsolatban állnak egymással: „A gazdálkodás feladata az elérni kívánt célok és a rendelkezésre álló eszközök közötti összhang megteremtése. A közületi gazdaságban sem lehet ez másképp. Az, hogy a közületek kényszerrel alkalmazhatnak bevételeik biztosításánál, nem jelentheti azt, hogy a megvalósítandó célok között nem kellene a hozandó áldozat szempontjából kiválasztást eszközölniük. Teljes joggal tiltakozott tehát *Földes* az ellen, hogy ebben a tekintetben, tehát a gazdálkodás lényege tekintetében a magángazdaság és a közületi gazdaság között különbség volna. Legfeljebb azt lehetne mondani, hogy a közületek közjogi hatalmuknál fogva nyomatékosabban tudnak érvényt szerezni szükségleteiknek, mint az egyének.”³

A fentiekből következik, hogy vizsgálni kell e két folyamatot a pénzügyi jogon belül külön szabályozó terület, az adójog (a közbevételek), valamint a közbeszerzési jog összefüggéseinek feltárásával, elemzésével. E kitűzött feladat nem pusztán elméleti szinten teljesíthető, hiszen például számos adójogi fogalom, jogintézmény egy-egy konkrét közbeszerzési jogvita eldöntését befolyásolja, így a kérdés vizsgálatának gyakorlati jelentősége is különösen fontos.

Arra vállalkozom a fentiek alapján egyrészt, hogy az értekezésben a pénzügyi jog két részterületének kapcsolódási pontjait feltárjam, másrészt arra, hogy bemutassam, hogy egyes fogalmak, jogintézmények, tételes jogi előírások hogyan érvényesülhetnek e két jogterületen. E célkitűzés megvalósításához elsődlegesen vizsgálni szükséges azonban e két terület alapvető sajátosságait, a jogrendszerben betöltött helyüket és szerepüket. E feladat teljesítését követően nyílik lehetőség az egyes konkrét tételes jogi összefüggések tárgyalására. *E vizsgálandó területek közötti kapcsolat lényegét az adja meg, hogy a közbeszerzési jogi szabályozásra, illetve a jogi szabályozás alkalmazására a közbevételei jogi megoldások, koncepciók, jogintézmények komoly hatást gyakorolnak. Ebből adódóan csak látszólag áll fenn laza kapcsolat az említett, illetve az értekezésben tárgyalandó területek között.*

¹ SURÁNYI-UNGER Tivadar: Magyar Nemzetgazdaság és Pénzügy (Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Budapest, 1936), 342-343. o.

² „Fontosnak tartjuk az arányok nemzetközi összehasonlítását, melyhez az Európai Unió tagállamainak az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó összegű közbeszerzései összértékének a GDP-hez viszonyított arányai állnak rendelkezésre a 2007-2011. évek vonatkozásában. A vizsgált időszakban az Unió átlag 3,3%, míg Magyarországé 4,5%. 2012-ben Magyarországon 4,7%-ának megfelelő összeg került közbeszerzések keretében elkötésre.” [A Közbeszerzési Hatóság Beszámolója az Országgyűlés részére, a Közbeszerzési Hatóság 2012. január 1. és december 31. közötti időszakban végzett tevékenységéről, továbbá a jogorvoslati ügyek tapasztalatairól, 13. o. (www.kozbeszerzes.hu)]

³ HELLER Farkas: Pénzügytan (Magyar Közgazdasági Társaság, Budapest, 1943), 15. o.

Nem lenne azonban teljes a vizsgálat, ha nem kerülnének említésre a tágabb körben meghatározható összefüggések is: hogyan lehet a közbeszerzések területén az adópolitikai célkitűzéseknek érvényt szerezni (ld. az offshore elleni küzdelem megjelenési formáit a közbeszerzési szabályozásban), hogyan befolyásolhatnak közteherviselési (közbevételi), illetve finanszírozási kérdések, problémák konkrét közbeszerzési tárgyakat, eljárásokat (például koncessziók, PPP-k). Kitekintő jelleggel pedig fontosnak tartom a számviteli törvény összefüggéseinek elemzését is, tekintettel arra, hogy a gazdasági szereplők gazdálkodására vonatkozó információk szintén kapcsolódhatnak az adózás kérdéséhez, a közbeszerzések területén az alkalmassági követelmények vizsgálata tekintetében a számviteli nyilvántartásokban rögzített adatoknak (pl. adózás előtti eredmény) komoly szerepük lehet, különös tekintettel azokra az esetekre, amikor például az alkalmassági követelmények túlzott (túlzottnak vélt) jellege alapján kerül sor jogorvoslati eljárásra.

Az értekezésben nem vizsgálom a *korruptió* kérdéskörét, mivel e tekintetben a Közbeszerzési Hatóság álláspontját tartom irányadónak, amelyet a 2010. évre vonatkozó beszámolójában rögzített. Ezen álláspont helytelennek tartja „azt a felfogást, amit sajnos a média és egyes civil szervezetek a közvéleménybe erőteljesen sulykolnak, nevezetesen, hogy a Kbt. korrupcióellenes jogszabály. Ez a téves megközelítés vezetett oda, hogy szinte minden visszás esetre reakcióként a törvény azonnali módosítási igénye fogalmazódott meg. Erősítve azt a szintén téves közvélekedést, hogy a közbeszerzési szabályozás tele van kiskapukkal, és maga a törvény a korrupció melegágya.”⁴ A korrupció – amely természetesen rendkívül káros jelenség a közbeszerzések területén – elemzése meghaladná az értekezés kereteit, így a vizsgálatot nem tartom indokoltnak figyelemmel arra, hogy az életviszonyok – így a közbeszerzési szabályozás mögött meghúzódó társadalmi érdek – védelme a büntetőjog feladata elsődlegesen. Azonban szükségesnek tartom annak megjegyzését, hogy ez a jelenség értelemszerűen hatalmas károkat okoz a beszerzések megrágásával, valamint a pénzben kifejezhető károkon túlmenően rontja a közszférába vetett társadalmi bizalmat, továbbá az átláthatóság, nyilvánosság ésszerű fokozása az egyik fontos eszköze lehet a korrupció elleni küzdelemnek.

Szükségesnek tartom annak megemlítését, hogy megkezdődött az új közbeszerzési törvény előkészítésének folyamata. Tekintettel arra, hogy az Európai Unió 2014-ben új közbeszerzési, illetve koncesszióra vonatkozó irányelveket⁵ alkotott, a jogalkotó úgy döntött, hogy teljesen új törvényt alkot. Ezen célkitűzés jegyében a Kormány honlapján közzétette az **új közbeszerzési törvényre vonatkozó koncepciót** (2014. október 30.). Az új törvény sem szakítana azzal a szabályozási modellel, amely szerint a törvényben csak a legfontosabb szabályok kerülnek rögzítésre, és a részletszabályokat pedig több különböző rendelet tartalmazza. Várhatóan az alapvető jogintézmények (hirdetmények módosítása, bírálóbizottsági munka, előzetes vitarendezés, közbeszerzési szabályzat, kiegészítő tájékoztatás stb.) tartalma jelentősen nem fog változni. Alapvető változásokat terveznek azonban bevezetni például a kisebb értékű közbeszerzések területén (a nyilvánosság és a verseny fokozása érdekében), kötelezővé kívánják tenni az eljárási cselekmények elektronikus úton történő teljesítését (fokozatos jelleggel), lényeges változások várhatóak kizáró okok és az

⁴ A Közbeszerzések Tanácsa 2010. január 1. – december 31. közötti időszakban végzett tevékenységéről, továbbá a jogorvoslati ügyek tapasztalatairól (Beszámoló az Országgyűlés részére, J/3451., www.mkogy.hu)

⁵ Ld. a 2014/23/EU, a 2014/24/EU és a 2014/25/EU irányelveket.

alkalmasság vizsgálata terén, valamint átalakítanák a jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjak rendszerét is. Mivel csak koncepció áll egyelőre rendelkezésre, ezért annak behatóbb vizsgálatát nem tartom indokoltnak, hiszen még törvénytervezet nem készült az értekezés szövegének lezárásakor, azonban a koncepcióban rögzített egy-két releváns elemre való utalást elengedhetetlennek tartom természetesen.

II. A jogalkotáshoz és a jogforrásokhoz kapcsolódó kérdések

II. 1. A jogrendszerbeli elhelyezkedés

II. 1. 1. Elméletek és koncepciók az adórendszerről, illetve az adójogról

Elsőként az adórendszer és az adójog fogalmát kell meghatározni. A pénzügytani szakirodalom különböző definíciókat dolgozott ki, ezek közül emelek ki néhányat az alábbi bekezdésekben.

Navratil Ákos a következőket fogalmazta meg az adórendszer meghatározásával kapcsolatban: „Mihelyt a közháztartás bevételeit főképp adózásra alapította, abból *elegendő közbevétel* álljon rendelkezésre. De közháztartás szükségletei nőnek és ezeknek megfelelően emelkedniök kell közbevételeinek is. Tehát az adók hozadékképességét könnyen és minden rázkódás nélkül emelni is lehessen a változó szükségletek szerint. Az ilyen adóztatás *rugalmas*. E szempontból eszményi a jövedelmi adó, melynek hozadéka magával a gazdasági jólét emelkedésével önként emelkedik. Hogy az adóztatás a most említett kellékeknek megfeleljen, a közháztartás nem alkalmazhat csupán egy adót, hanem *több adót egymás mellett úgy kell összefűznie*, hogy egyik a másik természetes hiányát lehetőleg kiegyenlítse. E különbözőségük helyes kihasználásával állítandó egybe a közháztartás *adórendszere*.”⁶

Meznerics Iván az adórendszer fogalmára építve határozta meg az adójog definícióját: „Az adójog a pénzügyi jognak egyik része: az adókra, az adóztatásra vonatkozó anyagi és eljárási jogszabályok összessége. Ha a pénzügyi jog fogalmát az előzőekben úgy határoztuk meg, hogy az az állami pénzügyi tevékenység a pénzügyi rendszer *szervezetére*, működésének *alapelveire*, valamint a működés során keletkező *jogviszonyokra* vonatkozó jogszabályok összessége, akkor ezt a fogalom meghatározást az adójogra vetítve úgy is mondhatjuk, hogy *az adójog az adórendszerre, az adóztatási alapelvekre és az adójogviszonyra vonatkozó jogszabályok összessége*.”⁷ Egy lényegesen rövidebb és tömörebb megközelítés szerint „az adórendszer valamely államban egy meghatározott időben hatályos, illetve beszédhető adók összessége.”⁸

II. 1. 2. Önálló jogág-e a közbeszerzési jog?

A jogrendszerben betöltött helyhez kapcsolódóan első kérdésként felmerülhet, hogy jogágnak tekinthető-e a közbeszerzési jog? Ahhoz, hogy e kérdés megválaszolható legyen, elsőként a jogág fogalmát szükséges definiálni.

A tételes vizsgálódások elvégzését megelőzően azonban célszerű a jogági elhatárolás elvi problémáját is megvilágítani. *Jakab András* úgy fogalmaz, hogy „a jogágak elhatárolására (és önállóságának megállapítására) nem lehet jogelméletileg elfogadható kritériumot találni. Ezek

⁶ NAVRATIL Ákos: A társadalmi gazdaságtan és a közháztartástan vázolata (Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1908), 275. o.

⁷ MEZNERICS Iván: Pénzügyi jog a szocialista gazdálkodásban és a nemzetközi kapcsolatokban (Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1972), 251. o.

⁸ HERICH György (szerk.): Adótan I. – magyarázatok (Penta Unió Oktatási Centrum Kft., Pécs, 2004), 5. o.

ugyanis inkább tudományszociológiai és egyetemszervezési okokkal, egy-egy új törvény megalkotására irányuló törvényhozói ötlettel, a társadalmi jelentőségre vonatkozó (jogászi) közvélekedéssel és (teljesen logikátlan) hagyományos beidegződésekkel magyarázhatók.”⁹ Alapvetően e kritikai szemléletmódot érdemes a vizsgálódások kiindulópontjává tenni tekintettel arra, hogy az önálló jogági létet megalapozó kritériumok tartalmát sem lehet egyértelműen meghatározni.

Abból célszerű kiindulni, hogy „nem minden jogszabálycsoport tekinthető jogágnak. A jogág jogszabályok minőségileg elkülönült, meghatározott struktúrával rendelkező csoportja, amely sajátos tartalommal és módszerrel szabályozza a jogalanyok magatartását a társadalmi együttélés jogilag meghatározott körében. [...] Ezek az azonos jellegű jogszabályok külön felelősségi alakzattal, szankcióformával rendelkeznek. A jogágak a jogviszonyok sajátos fajtájában és külön jogalkalmazási eljárás során realizálódnak.”¹⁰

Ebből a megközelítésből kiindulva érdemes számba venni, hogy az említett sajátosságok közül melyek mutathatóak ki a közbeszerzési jog esetében.

1. *Minőségi elkülönültség.* A közbeszerzési szabályok valóban elkülönülnek a többi jogágtól, azonban a pénzügyi jogtól nem. A közbeszerzési jogszabályok alapvetően a közpénzekből gazdálkodó vagy közpénzek felett támogatások útján rendelkező, illetőleg fontos közérdekű szolgáltatásokat meghatározott piaci körülmények között nyújtó szervezetek pénzügyi mozgásait megalapozó szerződéses kapcsolatok kialakításának és teljesítésének folyamatát szabályozzák. A közpénzekből teljesítendő kiadásokat és az ehhez kapcsolódó tervezéseket (és ellenőrzéseket) alapvetően az államháztartási jog szabályozza, ahhoz áll a legközelebb, a pénzügyi jogtól a közbeszerzési jog így nem szakítható el.

2. *Meghatározott struktúra.* A közbeszerzési jog alapját a közbeszerzési törvény képezi, ehhez kapcsolódnak az uniós és a rendeleti szintű jogforrások. Ez utóbbiak megalkotására – meghatározott tárgykörök tekintetében – a Kormányt hatalmazza fel a Kbt. A jogforrások egymásra épülnek: az uniós jogon alapul a törvényi szabályozás, a részletszabályokat meghatározó rendeletek pedig a törvényi szabályozást konkretizálják.

3. *Sajátos tartalom és módszer.* A tartalom sajátosságát az adja, hogy speciális, a gazdasági szereplők üzleti érdekeit és a közpénzek hatékony elköltését egyaránt biztosító alapelvekre épülő szabályozás jellemzi a közbeszerzési jogot. A jogterület módszerére alapvetően a *kógencia*, azaz az eltérést nem engedő szabályozás a jellemző.¹¹

4. *Külön felelősségi alakzat, szankciórendszer.* A közbeszerzési jogi jogsértésekhez speciális felelősségi szabályok kapcsolódnak. A közbeszerzéseket megvalósító ajánlatkérők, és e folyamatba önként bekapcsolódó gazdasági szereplők a Kbt.-ben rögzített rendelkezéseket kötelesek megtartani, azok megszegéséért helytállni tartoznak. A közbeszerzési jogsértés és az ehhez kapcsolódó speciális jogkövetkezmények megállapítása a Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) hatáskörébe tartozik. Vannak azonban olyan esetek, amikor a közbeszerzési jogsértések más felelősségi alakzatot is megalapozhatnak (pl. büntetőjogi felelősséget, polgári jogi felelősséget) vagy más jogágak, jogterületek normái is sérülhetnek (pl. kartellek esetén a versenyjogi szabályok).

⁹ JAKAB András: A jogrendszer horizontális tagozódása. Jura. 11. évfolyam, 2005. 2. sz., 95. o.

¹⁰ VISEGRÁDY Antal: Jog- és állambölcselet (Dialog Campus Kiadó, 2003). 112-113. o.

¹¹ Ld. Kbt. 3. §-át.

5. *Jogviszonyok sajátos fajtája.* A közbeszerzési jogi jogviszonyok sajátos vonásaiként az alábbiak emelhetők ki: (a) a közbeszerzések „ellentétes” oldalain lévő jogalanyok (ajánlatkérők – gazdasági szereplők) adott esetben a fennálló érdekellentét esetén is kénytelenek együttműködni, szerződést kötni, együttműködésüket és kontrolljukat sajátos szabályok övezik (szerződéskötési kötelezettség, jogorvoslat lehetősége stb.); (b) a jogviszonyok keletkezésének, módosulásának és megszűnésének speciális módon – átláthatóan, nyilvánosan, az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód követelményének megtartásával – kell végbemennie.

6. *Külön jogalkalmazási eljárás.* A közbeszerzési törvény a közbeszerzésekhez kapcsolódó jogvitákat külön speciális szervezet, a KDB hatáskörébe utalja. E szervezet valóban speciális. Bár a „Döntőbizottság jogorvoslati eljárása egy speciális egyfokú közigazgatási eljárás,”¹² a Kbt. számos területen elkülönült, csak a közbeszerzésekre jellemző szabályokat tartalmaz, így például az eljáró biztosokra, a jogkövetkezményekre vagy az ideiglenes intézkedésekre.

A fenti sajátosságok áttekintését követően arra a következtetésre lehet jutni, hogy *a közbeszerzési jog nem tekinthető önálló jogágnak, az a pénzügyi jog integráns részét képezi.* Ez az álláspont leginkább a következőkkel támasztható alá: (a) a pénzügyi jog fogalmát az egyes szerzők különbözőképpen határozzák meg, azonban e definíciók fontos közös elemét képezi az, hogy a közpénzek elköltésének jogi rendjét szabályozza a pénzügyi jog.¹³ Mivel a közbeszerzési jog is alapvetően a közpénzeket felhasználó szervezetek pénzmozgásait megalapozó szerződéskötési és –teljesítési folyamatot szabályozza a pénzügyi jog sajátos szemléletmódjával, ezért a pénzügyi jog egyik területének tekinthető. A közbeszerzési kötelezettség mint költségvetési (államháztartási) alapelv is megjelenik egyes szakirodalmi álláspontok szerint:¹⁴ „költségvetési alapelveknek azokat az elveket, ha úgy tetszik szabályokat tekintjük, amelyek feltétlenül szükségesek ahhoz, hogy az állam (helyi önkormányzat) képes legyen eleget tenni a közpénzek felhasználásával kapcsolatos követelményeknek.”¹⁵ (b) Az önálló jogági jelleghez szükséges feltételek maradéktalanul nem állnak fenn, ebből következően bár önálló jogágként a közbeszerzési jog nem ismerhető el, azonban a fent ismertetettekre tekintettel mindenképpen *relatív önállóságot élvező jogterületként kezelendő a pénzügyi jogon belül.*

Szükséges azonban annak kiemelése is, hogy a jogági besorolás fent említett szempontjainak megítélése sem lehet egyértelmű, hiszen nehezen definiálható az, hogy mit jelent a „meghatározott struktúra”, a „sajátos módszer és tartalom” vagy éppen a „jogviszonyok fajtáinak sajátossága”. A kérdés elméleti jelentőségű, a gyakorlat kétségtelenül önálló jogterületként kezeli a közbeszerzési jogot.¹⁶

¹² D.995/8/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. január 21.)

¹³ A pénzügyi jog egyes lehetséges meghatározásairól ld.: FÖLDES Gábor (szerk.): Pénzügyi jog (Osiris Kiadó, Budapest, 2003), 20. o.

¹⁴ Uo. 88. o.

¹⁵ Uo. 81. o.

¹⁶ Pl. speciális képzések, konferenciák, kifejezetten közbeszerzésekkel (is) foglalkozó hivatalos közbeszerzési tanácsadók.

II. 1. 3. Jogági kapcsolódások

A **közbeszerzési jog** több más jogággal, jogterülettel áll kapcsolatban, azokhoz számos szállal kötődik. A következőkben a legfontosabb **kapcsolódási pontok** kerülnek nevesítésre.

1. *Polgári jog.* Az egyik legfontosabb jogág, amellyel a közbeszerzési jog kapcsolatban áll, ugyanis a közbeszerzési szerződések mögöttes jogforrásaként ott állnak a polgári jogi szabályok (elsősorban a Polgári Törvénykönyv). A Kbt. a közbeszerzési szerződések módosításának és teljesítésének csak a speciális szabályait tartalmazza. Ha a Kbt. valamely kérdést nem szabályoz, akkor lehet csak a Ptk.-t alkalmazni (a Kbt. tehát prioritást élvez a Ptk.-val szemben).¹⁷ Tekintettel arra, hogy a Kbt. viszonylag kevés számú, kifejezetten magánjogi vonatkozású szabályt foglal magában, a Ptk. szabályozása megkerülhetetlen a közbeszerzési szerződések esetében.

2. *Közigazgatási jog.* Elsősorban a jogorvoslati eljárás kapcsolódik a közigazgatási joghoz, hiszen a Kbt. csak a speciális szabályokat rögzíti, egyéb kérdésekben a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) szabályai az irányadók. Bár a közbeszerzési jogorvoslati eljárás szabályozása, menete, alapvető elvei a polgári eljárásjogra is épülnek, „a Döntőbizottság, mint közigazgatási szerv számára nem irányadóak és nem alkalmazhatóak a polgári peres eljárás, a Pp. szabályai.”¹⁸

3. *Versenyjog.* „A közbeszerzési jog és a versenyjog között a fő kapcsolódási pontot a kartelljog területe jelenti, hiszen az ajánlattevők, illetőleg az ajánlattevő és az ajánlatkérő közötti megállapodások, összehangolt magatartások súlyosan torzíthatják a tisztességes versenyt, amely a közbeszerzésben egyúttal a közpénzek felhasználásának átláthatóságát is szolgálja.”¹⁹ Mivel a közbeszerzések is alapvetően szerződéses jogviszonyok kialakításáról szólnak, ezért a szerződéskötéseknél, illetve a szerződéses feltételek meghatározásánál is érvényesülhetnek a versenytorzító magatartások. Tekintettel arra, hogy az ilyen jellegű cselekmények teljes mértékben összeegyeztethetetlenek a Kbt. szellemiségével, céljaival, különösen fontos az ilyen jellegű magatartások kiszűrése és szankcionálása. Ebből eredően tartalmazza a Kbt. azon szabályokat, amelyek a kartellgyanú kezelésére vonatkoznak.²⁰

A *versenyjog és a közbeszerzési jog kapcsolódási pontjai* a következőképpen határozhatóak meg a versenyjog fogalmának definiálása mellett: „a versenyjog célja, hogy megvédje a szabad versenyt a korlátozó gyakorlatoktól, valamint az erőteljes szabad piaci gazdaság erőteljes folyamatainak védelmi eszközeként is meghatározható. A versenyjogi szabályok a versenykorlátozások, valamint olyan magatartások ellen védenek, amelyek káros hatásúként értékelhetőek a teljes és hatékony gazdasági versenyre. Úgyis mondhatnánk, hogy a versenyjog egy laboratóriumként működik, amelyben köz- és magánnézőpontok kapcsolatát, illetve keveredését vizsgálják a versenyre gyakorolt hatásuk szempontjából. Másrészt a közbeszerzési jog célkitűzése, hogy képessé tegye a gazdasági szereplőket a hatékony versenyre a közbeszerzési szerződések elnyerése érdekében. A közbeszerzési jog

¹⁷ Ld. Kbt. 3. §-ának utolsó mondatát.

¹⁸ D.59/19/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. március 21.)

¹⁹ JUHÁSZ Ágnes: Közbeszerzés a versenyjog határán. *Miskolci Jogi Szemle*, 5. évfolyam (2010) 2. szám. 135. o.

²⁰ Ld. Kbt. 28. § (2) bekezdését.

célja a közbeszerzési folyamat integritásának, a közszervezetek döntéshozatalának és a hatékony közpénzfelhasználás támogatása. Például az EU-ban a külön közbeszerzési szabályok rendelkeznek arról, hogy a közbeszerzési eljárások biztosítsák azt, hogy a beszerzések a leginkább racionális, átlátható és igazságos módon valósuljanak meg. Biztosítékokat tartalmaznak annak érdekében, hogy ellensúlyozzák a közbeszerzések területén az esetlegesen hiányzó kereskedelmi fegyelmet, így biztosítékot rögzítenek a költséges, a nemzeti, illetve helyi gazdasági szereplőket előnyben részesítő bánásmód alkalmazása ellen. A közbeszerzési jog arra irányul, hogy a problémákat a közszervezetek szemszögéből közelítse meg, a piacok jobb működésének végső célját megosztja egymás között közbeszerzési jog és a versenyjog. A közbeszerzési piacok önmagunkban nagy gazdasági jelentőséggel bírnak. A rendelkezésre álló statisztikák szerint a közbeszerzések átlagban a GDP 15-20%-át teszik ki. Megvan az esélye annak, hogy a közbeszerzések a versenyellenes magatartások táptalaját jelentik, ahogyan ez számos esetben be is bizonyosodott. A közbeszerzési piacok tekintélyes méretére, valamint arra a folyamatosan növekvő igényre tekintettel, hogy megfékezzék a közszféra kiadásait, nem meglepő, hogy a közbeszerzésekben versenyjogi aspektusokra egyre több figyelem irányult az utóbbi években.²¹

A két jogterület között szoros összefüggés (kölcsonös függés) van, hiszen „egyik szabályozási terület sem lenne teljes a másik nélkül, és egyik sem lenne képes egyedül teljes mértékben elérni az Európai Unió belső piaci politikájának célkitűzéseit. Érdekességképpen, mindegyik szabályozási terület arra törekedett, hogy ugyanannak az ügyletnek különböző oldalait szabályozza. A versenyjog a magánszektorbeli vállalkozások magatartásait (az eladási oldalt), a közbeszerzési szabályok pedig a közszféra szervezeteinek magatartásait szabályozza, amikor árukat és szolgáltatásokat vásárolnak a magánszektortól (a vételi oldal). Azonban aminek először most tanúi vagyunk, az e szabályok összeérése: a versenyjogi szabályok a közbeszerzési politika, míg a közbeszerzési jog a versenypolitika érvényre juttatására használható.”²²

4. *Büntetőjog.* A büntetőjog elsődlegesen nem rendezi, hanem védi az életviszonyokat.²³ A közbeszerzések megfelelő realizálódása olyan társadalmi érdek, amely büntetőjogi eszközökkel is védendő. Ebből következik, hogy egyes, a közbeszerzésekhez kapcsolódó jogellenes magatartások a Büntető Törvénykönyvben nevesített egyes különös törvényi tényállásokat is kimerítik. Ilyen lehet például a vesztegetés, a hivatali visszaélés vagy éppen a kifejezetten nevesített „versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban” nevű tényállás.²⁴ Ez utóbbival kapcsolatban megjegyezhető, hogy privilegizált esetként határozza meg azt az esetet, ha a cselekményt jelentős értéket meg nem haladó közbeszerzési értékre követik el. E megoldással szemben kritikaként azonban megfogalmazható, hogy „a közbeszerzési eljárások okán kifizetésre kerülő közpénzek védelme az adott eljárás tárgyát képező összeg mértékétől függetlenül jellegükből adódóan

²¹ KORPINEN, Inga: Antitrust and Public Procurement (Introduction). *Competition Law International* Vol. 7, Issue 2 (November 2011), 76-77. o.

²² FARLEY, Martin – KENNEDY-LOEST, Ciara – THOMAS, Christopher: EU Public Procurement and Competition Law: The Yin and Yang of the Legal World? *Competition Law International*, Vol. 7, Issue 2 (November 2011), 77-78. o.

²³ FÖLDVÁRI József: Magyar Büntetőjog. Általános rész (Osiris Kiadó, Budapest, 2003), 27. o.

²⁴ A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 420. §; ld. még a régi Btk. (1978. évi IV. törvény) 296/B. §-át.

fokozott védelmet igényelnek, ami [...] nem teszi lehetővé az egyébként a büntetőjogi szankciórendszerben megszokott, elkövetési értéken alapuló enyhébb elbírálást.”²⁵

A fentiek szerint az **adó jog kapcsolódási pontjai** is meghatározhatóak.

1. *Polgári jog.* A polgári jog által szabályozott jogügyletek, jogintézmények – öröklés, adásvétel, ajándékozás stb. – közteherfizetési kötelezettséget eredményezhetnek. Ennek megfelelően az adó jog, illetve az illeték jog által nevesített előírások, tényállások tartalmát a polgári jog határozza meg, a polgári jog körében felmerült kérdések megfelelő megválaszolása nélkül nem lehet az adó-, illetve illetékkötelezettség tartalmát meghatározni.

2. *Közigazgatási jog.* Az adóigazgatás működését – az adóhatóságok tevékenységét – a speciális adójogi szabályok (az adózás rendjéről szóló törvény) mellett a közigazgatási jog általános normái szabályozzák. Az Art. mögöttes szabályozásaként említendő a Ket.: amely kérdést az Art. nem szabályoz eltérő módon az adóügyek tekintetében, azokban a kérdésekben a Ket. szabályai szerint kell eljárni, meghatározott kivételi esetköröktől eltekintve.²⁶

A közigazgatási jog egy másik fontos területe is kapcsolódási pontként határozható meg, nevezetesen a *szabálysértési jog*. A szabálysértési jog – a büntetőjog ún. *ultima ratio* jellegéből adódóan – a büntetőjogi felelősséghez képest enyhébb fokú felelősségi formákat állapít meg. Egyes, a közbevételekkel kapcsolatos szabálysértéseket – pl. vámszabálysértés, vámorgazdaság – a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről szóló 2012. évi II. törvény nevesít.

3. *Büntetőjog.* A jogalkotó a meghatározott közpénzügyi viszonyokat különböző büntetőjogi tényállások megalkotásával is védeni kívánja (ezek a szabálysértési felelősségi alakzathoz képest súlyosabb megítélés alá esnek értelemszerűen). Ebben a körben említendő meg például a költségvetési csalás tényállása vagy a jövedékkel visszaélés elősegítése.

4. *Alkotmányjog.* Az egyes adózási jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálat tárgyát is képezhetik. Az ilyen ügyekben az Alkotmánybíróság vizsgálja azt, hogy az adott szabályozás mennyire egyeztethető össze az Alaptörvénnyel.

Az Alaptörvény – szemben a korábbi alkotmánnyal, az 1949. évi XX. törvénnyel – már külön szabályokat rögzít a közpénzügyi viszonyok tekintetében, és ennek keretében az adójogszabályok alkotmánybírósági felülvizsgálatáról is tesz említést, mégpedig a felülvizsgálat korlátozásának megállapításával: „Mindaddig, amíg az államadósság a teljes hazai össztermék felét meghaladja, az Alkotmánybíróság a 24. cikk (2) bekezdés *b)–e)* pontjában foglalt hatáskörében a központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról, a központi adónemekről, az illetékekről és járulékokról, a vámokról, valamint a helyi adók központi feltételeiről szóló törvények Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az élethez és az emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal összefüggésben vizsgálhatja felül, és ezek sérelme miatt semmisítheti meg. Az Alkotmánybíróság az e tárgykörbe tartozó törvényeket is korlátozás nélkül jogosult megsemmisíteni, ha a törvény megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények nem teljesültek.” [Alaptörvény 36. cikk (4) bekezdés].

²⁵ KÉRYNÉ KASZÁS Ágnes Roxán: Kartelljogi aktivitás a hazai és német büntetőjogban. *Glossa Iuridica*. II. évfolyam I. szám, 64. o.

²⁶ Ld. Art. 5. §-át.

II. 1. 4. Kapcsolódások a pénzügyi jogi területek között

A pénzügyi jogon belül a közbeszerzési jog és az adójog számos szállal kapcsolódik egymáshoz. Ez azt jelenti, hogy nemcsak egyes jogintézmények, szabályozási technikák és alapelvek szintjén vehető össze a két jogterület: vannak a közbeszerzések területén olyan tényállások, illetve jogszabályi kötelezettségek, amelyek megítélése, illetőleg teljesítése nem lenne lehetséges az adójogi normák által meghatározott szabályok ismerete, illetve alkalmazása nélkül. A következőkben ezek a tételes jogi kapcsolódási pontok kerülnek felsorolásra (a joggyakorlat által támasztott problémákra, valamint a megfogalmazott válaszokra a későbbiekben még kitérek, illetve ezekről részletesen szó esik).

1. *Az illetékjog.* A közbeszerzésekhez kapcsolódó, kérelemre induló jogorvoslati eljárásért igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni. Az általános illeték-, illetve díjfizetési kötelezettséget az Itv. a következőképpen határozza meg 1. § (1) bekezdésében: „Öröklés, ajándékozás és visszerhes vagyonátruházás esetén vagyonszerzési illetéket, a közigazgatási hatósági és bírósági eljárásért eljárási illetéket vagy az e törvényben meghatározott módon, de külön jogszabályban megállapított igazgatási, bírósági szolgáltatási díjat, a cégbíróságok törvényességi felügyeleti tevékenységéért felügyeleti illetéket kell fizetni.”

A díj mértékét és megfizetésének rendjét a Kbt. felhatalmazása alapján kiadott kormányrendelet²⁷ rögzíti. Vannak azonban olyan tényállások, amikor sem a kormányrendelet, sem pedig a Kbt. 134. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó Ket. szabályai alapján nem lehet megítélni a díj viselésére vonatkozó kérdést, így a KDB – az Itv. utaló szabályának megfelelően – az Itv. rendelkezéseit alkalmazza ilyen esetekben.

2. *Az anyagi adójogszabályok.* Az anyagi adójogszabályok és a közbeszerzési jog kapcsolata három különböző szinten definiálható.

a) A Kbt. meghatározza azokat az okokat – az ún. kizáró okokat –, amelyek közül bármelyik fennállása esetén a gazdasági szereplő nem vehet részt közbeszerzési eljárásban, és nem jogosult a szerződéskötési jog elnyerése érdekében ajánlatot tenni (részvételi jelentkezést benyújtani), illetve nem jogosult e cél elérésében más módon közreműködni (alvállalkozóként, kapacitást nyújtó szervezetként). E kizáró okok közül a köztartozásra vonatkozó tényállás említendő meg elsődleges jelleggel: anyagi adójogi jogszabályok határozzák meg, hogy az adóalanyoknak milyen adókötelezettségük van, és ezen belül milyen adófizetési kötelezettség terheli őket. Ha a gazdasági szereplő e kötelezettségnek nem tesz eleget, és tartozása meghaladja az egy évet, illetve nem kapott halasztást a megfizetésre, akkor e kizáró ok fennáll. Ugyancsak fontos kizáró okként határozhatóak meg az átlátható tulajdonosi szerkezetre, illetve az offshore cégek részvételére vonatkozó előírások.

b) A második említendő aspektus az *aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás* kérdésköre: a Kbt. előírja az ajánlatkérők számára, hogy kötelező jelleggel vizsgálják meg a megajánlott ellenszolgáltatást, illetve azt, hogy ez alapján a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés teljesíthető-e. Ha a közbeszerzés tárgyára tekintettel valamely ajánlattevő által meghatározott ajánlati ár aránytalanul alacsonyként értékelhető – azaz megkérdőjelezhető a szerződés megfelelő teljesítése az adott áron –, akkor az ajánlatkérő

²⁷ A Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet.

köteles indokolást kérni írásban a többi ajánlattevő értesítése mellett az érintettől. Ez alapján a gazdasági szereplőnek be kell mutatnia részletesen (szakmai számításokkal alátámasztva), hogy milyen tényezőket hogyan vett figyelembe az ajánlati ára meghatározásakor. A Kbt. külön rögzíti, hogy vizsgálni kell a munkabéreket és a kapcsolódó közterheket is,²⁸ így az adójogi normák mellett a *társadalombiztosítási jogszabályok* által megállapított egyéb kötelezettségek figyelembe vételét (teljesíthetőségét) is alá kell tudnia támasztani az ajánlattevőnek.

c) Harmadik kapcsolódási pontként azok az esetek említhetőek, amikor egy-egy közbeszerzési jogi kérdés megítélésénél anyagi adójogszabályok tartalmát is vizsgálni kell. Ilyen például a személyi jövedelemadóról szóló törvény alapján tett egy százalékos felajánlás és a Kbt. 4. § 21. pontjában definiált „támogatás” fogalmának ajánlatkérői státuszra gyakorolt hatása vagy az általános forgalmi adó mint ajánlati árhoz kapcsolódó adat jellegének megítélése. (Ezekről a kérdésekről a későbbiekben még részletesen szó lesz).

3. *Az adózás rendjéről szóló törvény (visszatartási kötelezettség).* Az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (továbbiakban: Art.) állapítja meg az adóhatóságok és adóalanyok eljárási jogait és kötelezettségeit. Ezen túlmenően azonban találhatóak benne olyan szabályok is, amelyek az adóalanyok egymás közötti viszonyt szabályozzák. Ebben a körben említendőek meg azok az előírások, amelyek az ún. visszatartási kötelezettséget definiálják: ha valamely gazdasági szereplő (adóalany) közpénzből részesülne, akkor köteles megvizsgálni mind az ajánlatkérőként szerződő fél a fővállalkozó irányába, mind pedig a fővállalkozó az alvállalkozó irányába, hogy fennáll-e köztartozás. Ha fennáll, akkor a visszatartás és végrehajtás érdekében köteles az előírt intézkedéseket megtenni.²⁹

Végül szükséges megemlíteni a *számviteli jogszabályok* kérdését: bár a számviteli jogszabályok nem adójogi normák, mégis fontos kitérni ezek vizsgálatára is, ugyanis a közbeszerzések területén is felmerülhetnek számviteli kérdések, különösen a pénzügyi-gazdasági alkalmassági követelmények körében. Erre tekintettel a későbbiekben nem mellőzhető az alapvető számviteli összefüggések megvilágítása.

II. 1. 5. A pénzügyi jog struktúrája

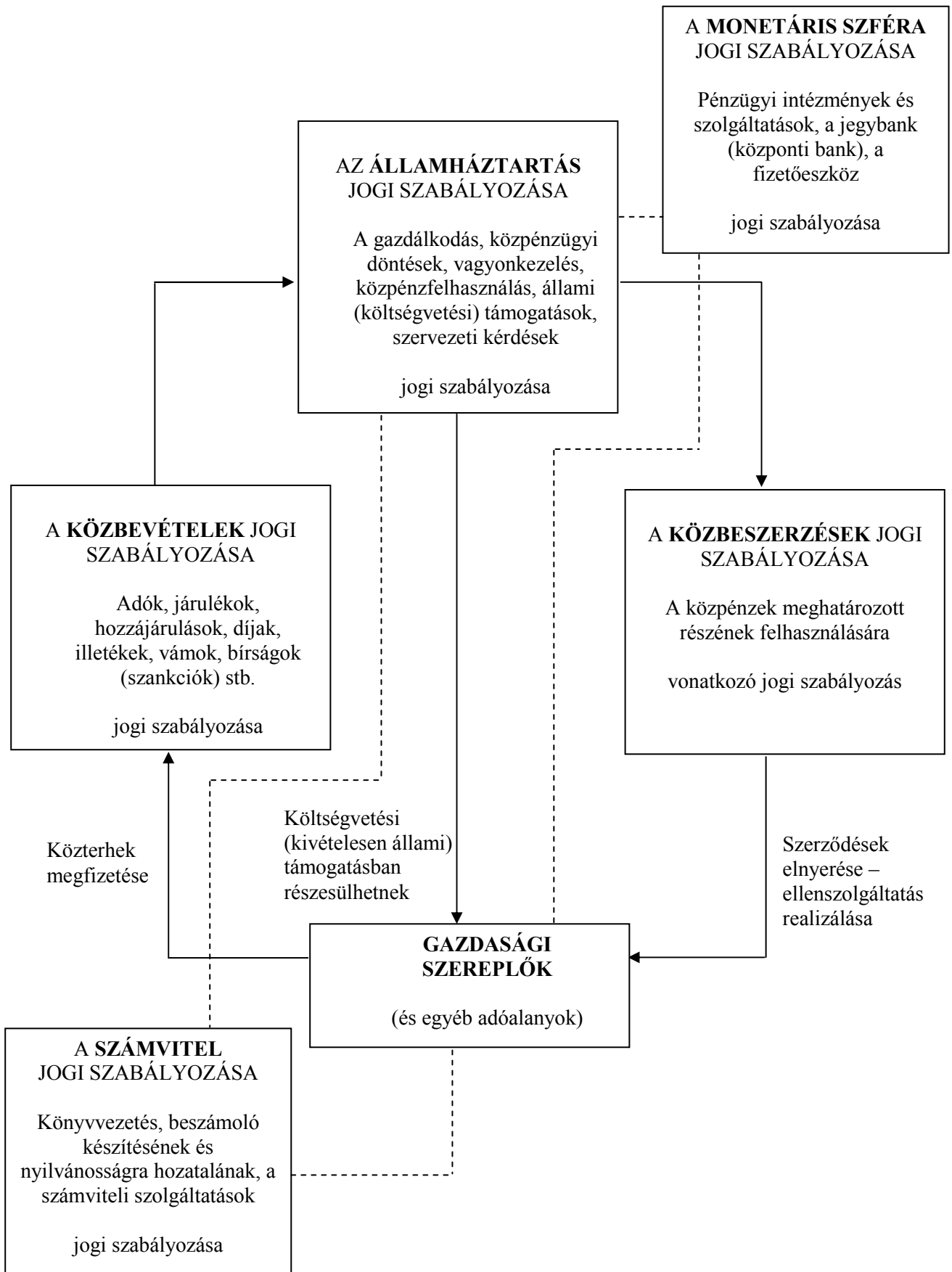
A pénzügyi jog – a heterogén jellegére tekintettel – számos, egymástól különálló területet foglal magában, hiszen a pénzügyi jogba sorolhatóak a következő területek:

- államháztartási jog;
- közbevételek joga (az adókon kívül ideértve az egyéb közbevételei formák – például vámok, illetékek – jogi szabályozását);
- számviteli jog;
- a monetáris szféra jogi szabályozása;
- közbeszerzések jogi szabályozása.

Az adójog és a közbeszerzési jog helyét a pénzügyi jogon belül célszerű egy sematikus ábrán keresztül szemléltetni, a többi részterülettel együtt:

²⁸ Ld. Kbt. 69. § (6) bekezdését.

²⁹ Ld. Art. 36/A. §-át.



II. 2. Az egyszerűség és bonyolultság kérdése

II. 2. 1. Általános felvetések

Mind az adójoghoz, mind pedig a közbeszerzési joghoz kapcsolódó egyik legfontosabb kritika, hogy a jogi normák szövege túl bonyolult, a szabályozás túlságosan terjedelmes, továbbá – nem utolsósorban – indokolatlan mértékben gyakran változik. Ezek olyan problémák, amelyek kezelésére a jogalkotó is tesz különböző kísérleteket.

Megjegyzendő, hogy a gyakori változás kérdésével már a XIX. században is foglalkozott a pénzügytani szakirodalom. *Mariska Vilmos* például a következőket fogalmazta meg: „A helyes adórendszernek nem utolsó követelménye, hogy az adókötelesek *előre ismerjék* a lerovandó adók összegét. Már ez októl is kívánatos, hogy az adórendszer ne legyen szükségtelen bolygatásoknak alávetve. Ezenfelül az adórendszeren tett gyakori változtatások az alig megszokott gazdasági viszonyokat felforgatják, az üzleti számítást ingataggyá teszik, az adórendszer javításhoz megkivántató tapasztalati adatok beszerzését megnehezítik, s a hitelállapotokat, valamint a javak értékét örökös bizonytalanságba ejtik. Mindezek dacára az adóztatásnál nem lehet az *állandóság elvének* feltétlenül hódolni. A hiányok önmaguktól el nem enyésznek, s az állandóság nem pótolhatja az adórendszer fogyatkozásait. A gazdasági élet fejlődésével új foglalkozási ágak keletkeznek. A fennálló adórendszeren már ez is módosításokat tesz szükségessé. Ha az állam szükséglete változik, az adók mértékének, esetleg az egész adórendszernek is változnia kell. És mindezekről eltekintve, a fejlődés természettörvénye alól egy állami intézmény sincs kivéve. Ha a törvényhozás állandóan ugyanazon adórendszerhez ragaszkodik, vagy azt kell elképzelnie, vagy azon feltevésben kell megnyugodnia, hogy az igazságtalanságot és egyenlőtlenséget az idő folyása fogja elenyésztetni.”³⁰ (Az adóreformokról e fejezet végén lesz részletesen szó.)

Az adórendszer bonyolultságával kapcsolatban *Szilovics Csaba* a következő álláspontokat idézi: „A helyzet bonyolultságát a XX. sz. elején *Mahler Sándor* már így jellemezte: 'Valóságos művészettel tömörítik az adóbevallási nyomtatványban a törvény minden elképzelhető kazuisztikáját. Ne csodálkozzunk azon, hogy még a művelt adózók is húzódoznak a bevallások kitöltésétől. Világosan kell fogalmazni, hogy azt minden értelmes ember akkor is megértse, ha véletlenül nem pénzügyi tisztviselő.' A helyzet az elmúlt száz évben vélhetően nem sokat javult. Az adótörvények egyre összetettebb módon, egyre komplexebb kötelezettségeket fogalmaznak meg. *Pope* 1989-es cikkében úgy vélte, hogy az adórendszer összetettsége objektív szempontok alapján nem vizsgálható. Amellett érvelt, hogy 'a bonyolultság közösségi érzete fontos jelzés a kormányzat számára. Ez azért lényeges, mert a bonyolult adórendszer lehetetlenné teszi az adózók valós reflexióinak érzékelését és az önadózás rendszerében megnöveli a jogkövetés költségeit.' Az adójog folyamatos bővülésében könnyen felismerhető a túlszabályozottság jelensége, amely számos anomália okozója lehet. *Kiss László* felsorolja a túlszabályozás következményeit: a kevésbé fontos normák nagy száma veszélyeztetheti a normákba foglalt követését azokban az esetekben is, amelyek döntő jelentőségű tartalmakat hordoznak. Terebélyesedik a bürokrácia, ugyanakkor a

³⁰ MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885), 115. o.

kötelező előírások egy részét a hivatalnokok figyelmen kívül hagyják. Megbénítja a vállalkozó szellemet és újra 'javító' normák kiadását eredményezi, amelyek tovább bonyolítják a helyzetet."³¹

Az első alapvető kérdés, hogy mit is jelenthet a „**jogi egyszerűség**.” *Binh Tran-Nam* e fogalomnak a következő három összetevőjét határozta meg az adójog vonatkozásában: az első a *világosság*, amely szerint a jogalkotásnak és a döntéseknek egyszerű nyelvezetűnek és logikus módon felépítettnek kell lenniük. A világosság fogalmát széles értelemben kell használni, azaz nemcsak a jog nyelvi kifejezését foglalja magában, hanem a szervezeti elrendezést és a jogalkotó által az „alapelvek kontra szabályok” megközelítés jogalkotói elfogadását is. A második elem a *következetesség*: a jogalkotásnak és a döntéseknek következetesnek kell lenniük mind külsőleg, mind belsőleg, továbbá összehangoltnak kell lenniük. A harmadik összetevő a *bizonyosság*, amely azt jelenti, hogy minden egyes jogilag szabályozott adózási helyzetnek egyedi adófelelősséget kell keletkeztetnie.³²

Alapvető az a kérdés, hogy mennyiben lehet mindent alárendelni ennek a célnak, azaz mi lehet az „egyszerűsítésre” vonatkozó általános célkitűzés általános határa?

Az egykori Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal korábbi elnöke, *Király László György* a következőket fogalmazta meg: „Az a helyzet, hogy az élet bonyolult, ha pedig az élet bonyolult, akkor az adózás hogy lehetne egyszerű. A szívmitét is bonyolult, ezért bizzuk specialistára. Elég nagy probléma, hogy sajnálják a pénzt a könyvelőtől és a tanácsadótól.”³³

A fenti gondolatot kell tehát a kiindulópontnak tekinteni e kérdés megválaszolásánál, ugyanis ha a gazdasági és társadalmi viszonyok összetettek, akkor ezeket a jogalkotónak le kell képeznie a jogi normák szövegében, ellenkező esetben nehéz megállapítani azt, hogy egy adott történeti tényállást milyen szabályok alapján kell, illetve lehet megítélni. Az alapvető kérdés tehát úgy is megfogalmazható: mit kell nagyobb problémának tekinteni? Azt, ha a jellemző problémákra van külön szabály (és e szabály alapján a jogalkalmazó, illetve jogkereső egyértelműen meg tudja határozni a jogait és kötelezettségeit, illetve a jogszabállyal összhangban álló lehetőségeket, magatartást), vagy ha nincs szabály?

A jogalkotónak ezen túlmenően figyelembe kell vennie különböző társadalmi, illetve társadalompolitikai elvárásokat is: „A jog egy társadalmi jelenség és úgy kell megalkotni, hogy a társadalmi igényeket kielégítse. A jognak vissza kell tükröznie annak a társadalomnak a valóságát, amelyben létrehozzák és használják. Össze kell azt egyeztetni a társadalmi, gazdasági és kulturális jellemzőkkel, mert a jó jog a környezete terméke és egy olyan jelenség, amelyet nem azért hoznak létre, hogy az ne feleljen meg a sikeres átültetés követelményeinek. Ez azon konfliktusok és kihívások megoldása érdekében szükséges, amiért a jogot létrehozták. Az e tárgyakkal való összeegyeztetés sikertelensége a jogot idejétmúlttá teheti.”³⁴ E célkitűzés realizálása azonban a rendszer bonyolultságának fokozását eredményezheti: „az adórendszer társadalombefolyásolási eszközként történő felhasználása, habár jó szándékú, mégis a bonyolultság növekedéséhez vezet.”³⁵ Ha ezt a tételt vesszük

³¹ SZILOVICS Csaba: Csalás és jogkövetés az adójogban (Gondolat Kiadó, Budapest, 2003), 135-136. o.

³² TRAN-NAM, Binh: Tax Reform and Tax Simplicity: A New and Simpler Tax System. *University of New South Wales Law Journal*, Vol. 23, Issue 2 (2000), 242-243. o.

³³ <http://index.hu/gazdasag/magyar/2012/10/10/kiraly/>

³⁴ OKELLO, Johnson Okoth: The Changing Face of Law Reform: Challenges and Prospects in the 21st Century. *International Journal of Legislative Drafting and Law Reform* (2012) 1(1), 36. o.

³⁵ TRAN-NAM, Binh: i. m. 244. o.

kiindulópontként, akkor megfogalmazhatjuk, hogy a társadalompolitikai célkitűzések jogrendszeren keresztüli megvalósításának ez az „ára”: mind az adójogban, mind pedig a közbeszerzési jogban számos olyan jogintézmény van, amelyek megalkotására elsősorban nem az adott területre vonatkozó megfelelő szabályozás kialakításának szándéka késztette a jogalkotót, hanem más, a társadalom, illetve a gazdasági szereplők által felvetett jogos igények.

Azokat a szabályokat lehet az említett speciális körbe sorolni, amelyek megléte nélkül is megfelelően „működne” az adott jogszabály, vagyis be tudná tölteni a funkcióját, hiszen biztosítaná ezek nélkül is a szabályozási igény megfelelő kielégítését. A következőkben néhány olyan példát mutatok be, amelyek ilyen „*kapcsolt*” („*járulékos*”) szabályoknak tekinthetők.

1. *Az alvállalkozók védelme és az ellenszolgáltatás teljesítése.* A Kbt. különböző szabályokat állapít meg arra nézve, hogy miképpen kell megfizetni az ajánlatkérőként szerződő félnek a szerződésben meghatározott ellenszolgáltatást a nyertes ajánlattevőként szerződő fél részére. Ennek megfelelően kógens módon szabályozza a törvény a teljesítésigazolás kiállítását, a fizetési határidőt és azt, hogy miképpen lehet e határidőt értékelési részszerzőponttá tenni, valamint azt, hogy az alvállalkozók védelme érdekében a fővállalkozóként szerződő félnek milyen igazolási kötelezettségei vannak (építési beruházás esetén).³⁶

2. *A visszatartási kötelezettség.* Azon korábban említett előírásokról van szó, amelyeket az Art. tartalmaz az ellenszolgáltatás teljesítésére nézve, és amelyek az ajánlatkérőként és a nyertes ajánlattevőként szerződő fél, valamint az alvállalkozók tekintetében állapítanak meg adó tartozás-vizsgálati, illetve visszatartási kötelezettséget.

3. *A szociális szempontok figyelembevétele.* Az ajánlatkérőnek lehetősége, jogszabály által meghatározott esetben pedig kötelezettsége áll fenn különböző egyéb szempontokat is érvényesíteni a közbeszerzési feltételrendszer kialakításakor.³⁷

A szociális szempontokkal kapcsolatban érdemes megemlíteni, hogy vannak olyan esetek, amikor nem a szerződéses tartalmakat (vállalásokat), hanem magát a szerződés-odaítélést befolyásolja a jogalkotó különböző megfontolások, indokok alapján, hiszen a közbeszerzések alkalmasak arra, hogy további *támogató jellegű* – szociális, illetve gazdasági törekvéseken alapuló – politikai célkitűzések megvalósításának szolgálatába állítsák. Példaként említhető az a *dél-afrikai* megközelítés, amely úgy tekint a közbeszerzések rendszerére, mint a múltbéli – az apartheid-rendszer okozta – igazságtalanságok orvoslásának egyik eszközére. Ebből adódóan alkotmányi szinten rögzítették a szerződések támogató jellegű elosztásának követelményét is. Az ilyen jellegű közbeszerzések „*célzott közbeszerzésnek*” is nevezhetők; ennek a rendszernek az a célja, hogy foglalkoztatási és üzleti lehetőségeket biztosítson olyan hátrányos (marginalizált) egyéneknek és közösségeknek, amelyeket célcsoportként határoznak meg. Ennek a politikának az a célja, hogy lehetőséget biztosítson ezen célcsoportoknak a közbeszerzésekben való részvételre annak ellenére, hogy nincsenek a

³⁶ A fizetési határidő szabályozása a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényre való hivatkozással valósul meg, ld. Kbt. 130. §-át. Korábban – 2013. július 1-jét megelőzően – a Kbt. 130. § (3) bekezdése saját maga állapította meg a fizetési határidőt. Az építési beruházások ellenszolgáltatás megfizetésének rendjére külön szabályok vonatkoznak, ld. az Épköz. 14. §-át.

³⁷ Ld. pl. a Kbt. 125. § (2) bekezdését.

birtokában az összes olyan erőforrásnak és szakértelemnek, amelyek a szerződések saját jogon való teljesítéséhez szükségesek lennének. 1995-ben, egy tíz pontból álló terv részeként is nevesítették már az olyan vállalkozások támogatásának szándékát, amelyek tulajdonosai történelmileg hátrányos helyzetűek.³⁸

Dél-Afrika mellett megemlíthető még *Malajzia* vagy éppen az *Amerikai Egyesült Államok* példája, ahol szintén a korábban diszkriminált vagy éppen elhanyagolt társadalmi csoportok támogatása, felemelése került napirendre a XX. század közepétől, amelynek részét képezték a különböző közbeszerzési megoldások is. Míg azonban az Egyesült Államokat inkább a faji egyenlőség és az igazságosság erkölcsi törekvései motiválták, addig Malajziában vagy éppen Dél-Afrikában a preferált beszerzésekkel és támogatásokkal inkább a társadalmi és nemzeti stabilitás sürgős megteremtése volt a cél. A három ország modellje különböző, azonban sokban hasonlítanak egymásra; ebben a körben kiemelendő, hogy a kormányzati beszerzési rendszereket használják a hasonló célok érdekében.³⁹

Végül meg kell említeni azt a problémát, amely szerint *túl gyakran változik az adójogi környezet*. Ebben a körben kell megemlíteni az **adóreformok** kérdését. Az adóreform fogalmát *Heller Farkas* a következőképpen határozta meg: „Ha szem előtt tartjuk azt a kapcsolatot, amely a közgazdaság és az adóztatás között a dolog természetéből kifolyólag fennáll, könnyen meg fogjuk érteni, hogy az adórendszer miért nem lehet változatlan az idők folyamán. Ha ugyanis azt akarjuk, hogy az adóztatás hatályos legyen és hogy alkalmazkodjék az állampolgárok teherbíró képességéhez, az *adórendszernek a közgazdaság mindenkori állapotához kell hozzászámulnia*. Az adórendszernek tehát változnia kell, ha a közgazdaság szerkezetében, a termelési ágak egymáshoz való viszonyában, a termelés és az értékesítés módszereiben, valamint a lakosság foglalkozási viszonyaiban lényegesebb változások mentek végbe. Ilyenkor elkerülhetetlen az adózásnak új alapokra helyezése, vagy legalábbis az adók átcsoportosítása. Ez az, amit *adóreformnak* nevezünk. Az adóreform alkalmazása és az adóteher helyesebb elosztása. Ha a közgazdaság nagyobb arányú átalakulása teszi e lépést szükségessé, akkor *általános adóreformot* kell megvalósítani, vagyis az egész adórendszert kell átalakítani; a régi adókat módosítani, esetleg új adónemeket bevezetni és a fennálló adónemek egymáshoz való viszonyát megváltoztatni. A teherviselésben mutatkozó aránytalanságok kiegyenlítésére gyakran a *részleges adóreform* is elegendő, nevezetesen akkor, ha egyes adónemek túlterheseznek mutatkoznak vagy felépítésükben észlelhető hiányok. Ilyenkor csak egyes adók megszüntetéséről vagy megváltoztatásáról van szó. Nem igazi adóreform az, amikor rendkívüli időkben az államháztartás helyzete új adók bevezetését teszi szükségessé. Ez gyakran az adórendszer alapjainak érintése nélkül is megtörténhetik és történik is gyakran, mert éppen azok az idők, melyekben az államháztartás számára sürgősen kell új bevételi forrásokról gondoskodni, mint rendkívüli helyzetek eredményei, kevésbé alkalmasak az adórendszer gyökeres átalakítására. Ez oly feladat, mely legsikeresebben nyugodt időkben és kellő előkészítés után valósítható meg.”⁴⁰

³⁸ BOLTON, Phoebe: The Use of Government Procurement as an Instrument of Policy. *The South African Law Journal* Vol. 121, Issue 3. (2004), 625. o.

³⁹ NOON, Christopher R.: The Use of Racial Preferences in Public Procurement for Social Stability. *Public Contract Law Journal*, Vol. 38., No. 3., Spring 2009, 632. o.

⁴⁰ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 174-175. o.

Az államháztartást – köztük az adórendszert – érintő reformok fontosságáról, jellegéről *Mariska Vilmos* a következőket fogalmazta meg 1885-ben megjelent művében: „Gazdaságából meríti minden ország azon erőt, melylyel a reá bízott társadalmat a tökéletesedés célpontja felé vezeti. Az állami pénzügyek sülyedése, az adónemek s a többi bevételforrások javításának elodázása, a pénzügyi igazgatás rendszertelensége, a nép adóerejének semmibe vétele, az egyes néposztályokat kedvezésben részesítő, a többieket épen ezért túlságosan sújtó adórendszer, nemcsak a nemzetgazdasági reformoknak, de az egész állami élet egészséges fejlődésének állhatják útját. [...] Az államháztartás állapota a nemzetgazdasági és kulturai fejlettségének egyik legmegbízhatóbb fokmérője, mivel az államgazdaság s az összes közigazdasági és társadalmi viszonyok közt oly benső a kapcsolat, hogy az utóbbiaknak minden jelentékenyebb alakulása az államgazdaságra, és ennek fejlődése az egész társadalmi életre lényeges befolyást gyakorol. Ebből az is következik, hogy nincsen törvényhozói és kormányi intézkedés, közigazdasági, hadügyi, közoktatási vagy bármi nemű belreform, mely ha első pillanatra az államháztartásra nézve közönyösnek is látszik, ne vonna egyszersmind pénzügyi eredményeket maga után, és a melynek kivitele nem lenne az államgazdaság helyzetétől feltételezve.”⁴¹

II. 2. 2. A közbeszerzési jogi problémák definiálása a vázolt adójogi problémák alapján

A jogrendszerrel kapcsolatosan az egyik legfontosabb és legrégebbi alapvető kérdés, hogy milyennek kell lennie a jó jogszabálynak, azaz milyen jogi szabályozást kell egy adott területre nézve megalkotni. A következő pontokban a probléma lényegi elemeit vázolom fel a korábban ismertetett, az adójogi szabályozással szemben megfogalmazott kritikai szempontok alapján.

1. *„Alapelvek kontra részletszabályok.”* Minden jogág (jogterület) rendelkezik azokkal az alapelvekkel, amelyek iránymutatásként (alapvető szemléletet tükröző követelményként) az adott terület jogalkotását, illetőleg jogalkalmazását meghatározzák. Bár a közbeszerzési jog és az adójog is rendelkezik számos alapelvvel, illetve törvényi céllal, azok megfelelő mennyiségű és mélységű tételes jogi konkretizálása nem mellőzhető. Ha ez elmarad, akkor a jogalkalmazónak különböző „gumi szabályok” halmazában kell mérlegelés eredményeképpen döntést hozni, ami viszont bármely esetben vitatható, hiszen a felek eltérő értelmezést tulajdoníthatnak egyes általános jellegű előírásoknak. Ha nem is lehetséges taxatív szabályozás egy adott tárgykör tekintetében, *exemplifikatív meghatározások orientáló jellegűek lehetnek, ha már elkerülhetetlen az, hogy egy adott kérdést alapelvi szabályokra való hivatkozással szabályozzanak.*⁴² *Ezzel nagyban mérsékelhetőek a kockázatok és a hibás jogértelmezéshez kapcsolódó szankciók elszívásának esélyei.*

⁴¹ MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885), 3-4. o.

⁴² Példák a közbeszerzési jog területéről: „A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása nem járhat a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével” [Kbt. 67. § (7) bekezdés a) pont]. Vagy „Az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.” [Kbt. 24. § (1) bekezdés]. Sajnos némely esetben az Európai Unió Bíróságának joggyakorlata kényszerítette ki, hogy a taxatív szabályozásokat ilyen jellegű általános, kevés konkrétumot tartalmazó szabályokkal váltsák fel. Példák: az egybeszámításra (a részekre bontás tilalmára) vonatkozó szabályok, az összeférhetlenség szabályai [vö. a régi Kbt. 10. § (7) bekezdését a Kbt. 24. § (2) bekezdését az összeférhetlenség tekintetében, vagy a régi Kbt. 40. § (2) bekezdés a)-c) pontját a Kbt. 18.

2. *A jogszabályok nyelvezete.* Alapvető kérdésnek tekintendő, hogy a konkrét normaszöveg megalkotásakor a jogalkotónak milyen szempontokat kell alapul vennie.

A magyar jogalkotás nyelvezetének bírálata nem újszerű jelenség: „Egyet kell értenünk az Országgyűlés Jogi, Igazgatási és Igazságügyi Bizottságának 1967. július 4-ei ülésén elhangzott következő megállapításokkal: 'Baj van a közérthetőséggel... A törvények megfogalmazása legyen olyan, hogy minden írni, olvasni tudó állampolgár pontosan megértse miről van szó, milyen jogot vagy milyen kötelességet határoz meg a törvény... A jogi zsargonnak, a jogi kifejezéseknek olyan tradíciói vannak Magyarországon..., amelyekkel megbirkózni nagyon nehéz... A bürokratikus jogi tolvajnyelv ellen nap mint nap nagyon határozottan és nagyon következetesen fel kell lépni... A tízmillió magyar állampolgár olyan jogszabályokhoz jusson, amelyeket megért, amelyek egyértelműek és világosak, amelyekből az egyszerű munkás és paraszt emberek megtudják, hogy mit akarunk.' Szemben más szakmai nyelvvel, a jogi nyelv, és elsősorban a jogszabályok nyelve nemcsak a szakma munkásaihoz szól, hanem a lakosság széles rétegeihez. Nem lehet tehát ugyanazt a mércét alkalmazni a jogszabályokkal, mint pl. egy műszaki leírással, orvosi előírással szemben. Minden szakma kötelessége, hogy nyelvi kifejezőmódjában a közérthetőségre törekedjék, de éppen a jogszabályokkal kapcsolatban az elsőrendű fontosságú. Míg azonban a szakmák nyelve általában zárt – tehát csak a szakma fogalmait öleli fel –, addig a jogi nyelv nemcsak jogi terminológiákat és jogi fordulatokat használ, hanem szükségszerűen alkalmazza és használja az életviszonyra vonatkozó szakkifejezéseket is. Ez pedig súlyosbítja a helyzetet, mert még jobban eltávolítja a jogi nyelvet a köznyelvtől.”⁴³

Akárcsak az adójog esetében, a közbeszerzési szabályozással szemben is lényeges kritikaként szokták megfogalmazni az alábbiakat: a szabályozás túlságosan bonyolult, terjedelmes, áttekinthetetlen, nehezen alkalmazható. A korábban hatályos, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvényhez (továbbiakban: régi Kbt.) kapcsolódó, említett problémákat a következőképpen foglalta össze a Közbeszerzések Tanácsa megbízásából, a korrupciós környezetről készített tanulmány a közbeszerzési szereplők válaszai alapján: „Ha a Kbt. került szóba, a válaszadók – legyen szó akár ajánlatkérőkről, akár –tevőkről – elsősorban a törvény bonyolultságáról panaszkodtak. Megjegyzéseik szerint a törvény könnyű megértését az is nehezíti, hogy több olyan kifejezést tartalmaz, amelyet a köznyelv nem, vagy nem a törvény szerinti értelemben használ, nehezen, vagy többféleképpen is értelmezhető. Kiváló példa erre az 'árlejtés' szó is (amely az 1982-es Magyar Értelmező Kéziszótár szerint egyrészt az árverés régies kifejezése, másrészt a kereskedelmi szaknyelvben versenytárgyalást jelent, s félő, hogy mára kihalt szavakat, illetve a kereskedelmi szaknyelvet nem kellően ismerő fiatal törvényalkalmazók jelentős hányadának semmit sem mond). De a törvény bonyolult szerkezete is számos gond forrása. A törvény jelenlegi szövege például – részben az elmúlt évek sok módosításának az eredményeként – rengeteg kereszthivatkozást tartalmaz, az oda-vissza hivatkozások megnehezítik az értelmezést, és nagymértékben bonyolítják az alkalmazók munkáját. Tipikus felvetés a

§ (2) bekezdésével az egybeszámítási szabályok tekintetében, és a 18. § (2) bekezdésének 2013. július 1-jét megelőzően hatályos szövegét a 2013. július 1-jét követően hatályos szöveggel]. Az Európai Unió Bíróság joggyakorlatának említett jogszabály-módosításokat előidéző hatásáról ld. a Kbt. javaslati állapotának 24. §-ához kapcsolódó részletes indokolást, valamint a Kbt.-t módosító 2013. évi CXVI. törvény javaslati állapotának 4. §-ához kapcsolódó részletes indokolást.

⁴³ BACSÓ Jenő: Jogi nyelv – köznyelv. *Pénzügyi Szemle* 1969/1., 80. o.

következő: 'használhatóbb, átláthatóbb törvényre lenne szükség. Ezzel szemben manapság inkább a Döntőbizottság alakítja a gyakorlatot, működésképtelenné téve ezzel a rendszert. Amennyiben a szabályozás átláthatóbb volna, valószínűleg kevésbé érvényesülnének az ismerősi kapcsolatok.' A jelenlegi szabályozás további, a fentieknél is súlyosabb gondja, hogy túlságosan igyekszik minden közbeszerzéssel kapcsolatos folyamatot szabályozni, nem életszerű, egyáltalán nem igazodik a piaci folyamatokhoz. Számos megkérdozett panaszkodott a törvény túlzott (120 oldalas) hosszúságára is, jelezve, hogy a jogszabályok tengerében még az azokban jártassággal rendelkezők sem tudnak egyszerűen kiigazodni. Emellett a bürokratikus előírások is lassítják a közbeszerzési ajánlatkérések és ajánlatok elkészítését, illetve a közbeszerzések megvalósítási folyamatait (pl. sokszor fordul elő kisebb ajánlatkéréseknél hiánypótlás azért, mert az ajánlattevőknek nincs elegendő kapacitásuk a pályázatbeadáshoz előírt nagyszámú, s az adott esetben céltalan tennivaló áttekintésére).

A válaszadók szerint azonban a legalapvetőbb problémaforrás a Kbt. gyakori módosítása. A rengeteg változást sem az ajánlatkérők, sem az ajánlattevők nem tudják követni. Ezért sok a törvénynek nem megfelelően összeállított ajánlat, mely az említések alapján főként a kisebb cégekre (mint ajánlattevőkre) jellemző. Az egyik megkérdozett jelezte például, hogy 2001 óta nem lehetett ugyanarra a témára két ugyanolyan pályázatot kiírni, aminek okát egy másik válaszadó fogalmazta meg: '... az elmúlt 3 évben a törvény 18 változtatása mellett a végrehajtói rendeletek módosítgatásai is nehezítették, hogy az ajánlattevők valóban könnyen és egyszerűen készíthessenek a törvénynek megfelelő ajánlatokat.' A vázolt gondok felszámolása mindenképpen fontos lenne, hiszen ezek kiskapukat nyitnak azok számára, akik többféleképp igyekeznek értelmezni a szabályozást. [...]. Itt is hangsúlyozzuk azonban, hogy csak a törvény gyökeres átdolgozása segíthet. A folyamatos 'javítgatás' – a jogalkotók szándékával ellentétben – a verseny elősegítése és az átláthatóság fokozása helyett az ezekkel ellentétes hatást váltja ki."⁴⁴

3. *A társadalmi viszonyok komplexitása.* A jogviszony nem más, mint jogilag szabályozott társadalmi viszony. Ebből következik, hogy egy adott terület társadalmi (gazdasági) viszonyainak jellemzői, összetettsége határozza meg azt, hogy milyen jellegű, illetve terjedelmű jogi szabályozást kell e területre nézve kialakítani. Éppen ezért félrevezető az a koncepció, amely legfőbb értéként a jogi szabályozás rövidegét határozza meg. Ez két okból eredményezhet visszás helyzetet:

a) Egyrészt a szabályozás szétforgácsolása következhet be. A törvényi szabályozás mennyisége valóban csökkenthető, azonban ez ahhoz vezet, hogy az alacsonyabb, rendeleti szintű jogforrások száma és terjedelme megnövekszik, ugyanis egy adott terület igényel egy bizonyos mennyiségű szabályozást. Ha ezt nem biztosítják törvényi szinten, akkor rendeleti szinten fog e követelmény teljesülni. (Megjegyzendő, hogy az új koncepció a jelenlegi – azaz a fragmentált, nem kódex jellegű – szabályozási struktúra fenntartását rögzíti.)

b) Másrészt az uniós jogi szabályozás (az irányelvek, illetőleg az irányelvi szabályozás rendelkezéseit értelmező európai bírósági gyakorlat) attól függetlenül is az adott tagállam jogrendszerének alkalmazandó részét képezi, hogy azokat a jogalkotó (adott esetben megfelelő módon) átültette volna a tagállami szabályozásba. A magyar közbeszerzési

⁴⁴ PAPANÉK Gábor (szerk.): A korrupció és a közbeszerzési korrupció Magyarországon. (GKI Gazdaságkutató Zrt., I. kötet, Budapest 2009) 232-233. o. (www.kozbeszerzes.hu)

jogalkotás egyik jelentős vívmánya – annak ellenére, hogy a fragmentált és a „kisebb” szabályozás irányába mozdult el –, hogy igyekszik integrálni a tételes jogi normák szövegébe a legújabb, az Európai Unió Bírósága által meghozott döntésekben megfogalmazott értelmezéseket, követelményeket. Ez a sajátosság azért hangsúlyozandó, mert „Az egyes országok közbeszerzési joganyagának összehasonlítása mindaddig felületes marad, amíg nem képezi a vizsgálat tárgyát a teljes jogi környezet, beleértve a kulturális és gazdasági adottságokat. A felelősségi szabályok és az ellenőrzési mechanizmusok például sok esetben egyéb jogszabályokban jelennek meg, így a puszta törvény-összehasonlítás félrevezető következtetésekre vezet. Nemzetközi tapasztalatok alapján biztosan állítható továbbá, hogy a nyugati közbeszerzési kultúra rigorózus törvényi előírások hiányában is magas szinten áll. Ismeri és alkalmazza azokat az intézményeket is, amelyek a magyar Kbt.-nek részét képezik, bár a közösségi irányelvek nem szabályoznak (pl. bírálóbizottság, összeférhetetlenség, elbírálási módszerek és képletek, az eljárás folyamatának teljes auditja, stb.). *Az Európai Bíróság kiterjedt joggyakorlata sem jelenik meg a legtöbb esetben az egyes országok jogszabályainak szintjén, de ettől függetlenül érvényesítendő a mindennapi gyakorlatban.*”⁴⁵

II. 2. 3. Piedesztálra emelt illúziók – összegző gondolatok a jogalkotásról

A fentiek alapján belátható, hogy egyes jogalkotói és társadalmi célkitűzések tekinthetők inkább megvalósíthatatlan illúzióknak, mint ténylegesen elérhető célnak, ugyanis abból az alapvető tételből kell kiindulni, hogy *egy adott terület megkövetel egy bizonyos szintű (mennyiségű) jogi szabályozást, mert a hozzá kapcsolódó intézményeket, folyamatokat kellőképpen le kell fedni. E minimális szinthez kapcsolódnak még a jogalkotó által megfogalmazott általános gazdaság- és társadalompolitikai célkitűzéseket megvalósítani szándékozó szabályok* (ezeket neveztem korábban „járulékos szabályoknak”). E célkitűzéseket a Kbt. alapelveit, illetve a törvény céljait tartalmazó rendelkezések is nevesítik, így különösen hangsúlyozható ebben a körben a mikro-, kis- és középvállalkozások támogatásának szándéka, a fenntartható fejlődés vagy más állami szociális célkitűzések (például megváltozott munkaképességűeket foglalkoztató szervezetek előnyben részesítése – azaz a fenntartott közbeszerzések megvalósítása).

Ezzel a következő **összegző gondolatok**at lehet a pénzügyi jogra vonatkozó jogi normarendszer kialakításával kapcsolatban megfogalmazni: egyrészt jog(ász)i nézőpontból nem értelmezhető, illetve nem támogatható az az általános célkitűzés, amely szerint egy adott területtel az lenne a probléma, hogy túlságosan terjedelmes a szabályozás. Értelemszerűen e tétel csak akkor helytálló, ha indokolatlan és felesleges jogintézményeket, kérdéseket szabályoz a jogalkotó. Így ha a törvényhozó a felesleges jogintézményeket eltávolítja a szabályozásból,⁴⁶ az valóban hozzájárul a tehermentesítéshez. Nem tartom azonban támogatandónak a következő megoldásokat:

⁴⁵ A 2005. évi CLXXII. törvény javaslati állapotához fűzött Általános indokolás IV. pont c) alpont.

⁴⁶ Példaként említhető ebben a körben a régi Kbt. által szabályozott eredményhirdetés jogintézménye [ld. régi Kbt. 96. §-át] vagy a közösségi eljárásrendben az eljárás eredményéről szóló duplikált hirdeménnyeladási kötelezettség [ld. régi Kbt. 98. § (1)-(2) bekezdését 2010. szeptember 15-ét megelőzően].

a) A törvényi szabályozás terjedelmének csökkentésével párhuzamosan megnövekszik a rendeleti szintű szabályozás mennyisége, terjedelme. Ez nem az áttekinthető, könnyen kezelhető szabályozás irányába mutató lépés, hiszen a jogalkalmazóra vonatkozó joganyag-mennyiség nem változott, pusztán fragmentálttá vált.

b) A jogalkotó általános szabályokat rögzít csak kulcsjelentőségű jogintézmények esetében, viszont a szabály alkalmazása a vonatkozó háttér ismerete nélkül szinte lehetetlen. Példaként említhető a Kbt. egybeszámításra vonatkozó szabályozása.⁴⁷ A jogalkotó az egybeszámítási kötelezettségre vonatkozó előírásokat néhány sorban – lényegében néhány szóban – fogalmazza meg. A törvény így fogalmaz: „Amennyiben egy építési beruházás vagy szolgáltatás-megrendelés, vagy hasonló áruk beszerzésére irányuló közbeszerzés részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a becsült érték meghatározásához az összes rész értékét kell figyelembe venni.” Hogy pontosan mit jelent az „egy” építési beruházás, az „egy” szolgáltatás-megrendelés, valamint a „hasonló” árubeszerzés, nem jogszabályból, hanem törvény- és törvénymódosításokhoz kapcsolódó miniszteri indokolásokból,⁴⁸ különböző útmutatókból, határozatokból olvasható ki. Az „egy” szó lehetséges értelmezését összesen húsz oldalas útmutatókban részletezi a Közbeszerzési Hatóság.⁴⁹ Ha egyetlen szó, kifejezés értelmezését, tartalmának részleteit 20-30 oldalas egyéb, jogi kötőerővel nem bíró dokumentumokból kell kiolvasni, az semmiképpen nem jelent rövid, könnyen kezelhető, áttekinthető, jogbiztonságot eredményező megoldásnak. (Mindez természetesen nem jelenti azt, hogy ne lennének hasznosak a gyakorlati példákat, értelmezési lehetőségeket bemutató segédletek.)

c) Ha a jogalkotó úgy rövidíti a normaszöveget, hogy egyes fogalmak, jogintézmények tartalmának kibontását nem végzi el immár jogszabályi szinten, az óhatatlanul ahhoz vezethet, hogy a jogalkalmazás kénytelen visszanyúlni egy már nem hatályos jogszabályi környezethez az álláspontja kialakításakor. Ezt a jelenséget nevezem „továbbélés-effektusnak”. Hogy e jelenség hogyan is működhet, érdemes egy példán keresztül szemléltetni: a régi Kbt. kifejezetten definiálta,⁵⁰ hogy egy ajánlattal kapcsolatban milyen formai követelmények határozhatóak meg. Ennek keretében részletezte voltaképpen a normaszöveg, hogy mit is értett formai követelmény alatt. A hatályos Kbt. nem részletezi, hogy mit sorol a formai követelmények körébe. Ebből adódóan a Döntőbizottság egy ügyben⁵¹ azon kérdés eldöntésében, hogy egy hiány tartalmi vagy formai követelmény körében merült fel, kénytelen volt a régi, az adott ügy tekintetében nem hatályos szöveget alapul venni – és szó

⁴⁷ Ld. Kbt. 18. § (1) és (2) bekezdését.

⁴⁸ Egy jogszabályhelyre vonatkozó miniszteri indokolás nem feltétlenül a hatályos normaszöveghez kapcsolódik, illetve annak jogi kötelező ereje nincs. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a következőket fogalmazta meg a 34.Kpk.45.869/2013/2. számú ítéletében: „a bíróság a jogalkalmazó tevékenysége keretében a – hatályos – normaszöveget értelmezte, a miniszteri indokolás pedig nem a jogszabály része, annak normatív kötelező ereje nincs.” (A bírósági döntés 2013. év július hó 21. napján közzétételre került KÉ-15662/2013. szám alatt a Közbeszerzési Értesítőben.)

⁴⁹ Ld. A Közbeszerzési Hatóság útmutatóját a részekre bontás tilalma alkalmazásához (Közbeszerzési Értesítő, 2013. évi 141. szám; 2013. november 29.), valamint a Közbeszerzési Hatóság útmutatóját az új Kbt. szerinti egybeszámítási szabály alkalmazásáról (Közbeszerzési Értesítő, 2012. évi 78. szám; 2012. július 11.)

⁵⁰ Ld. régi Kbt. 70/A. §-át.

⁵¹ Ld. D.397/11/2013. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2013. október 7.) A kérdésnek azért van különös jelentősége, mert a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja értelmében az ajánlatot (részvételi jelentkezést) nem lehet érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatkérő által előírt formai követelménynek való meg nem felelőség okán.

szerint idézni – álláspontjának alátámasztására, mivel „a jelen jogorvoslati kérelemre irányadó Kbt. nem határozza meg, hogy mely körülmény minősül formai, mely körülmény pedig tartalmi követelménynek.” Ha tehát a korábbi jogszabályból kell kiindulni egyes jogi kérdések elbírálásakor, akkor a rövid jogi szabályozás ezúttal sem váltja be a hozzá fűzött reményeket, figyelemmel arra, hogy ilyen esetben a „jogtörténeti” ismeretek nélkülözhetetlenek.

d) Vannak olyan, a társadalom szempontjából jogosan felmerülő, egyszerűnek tűnő elvárások, amelyek jogi leképezése csak bonyolult, részletes szabályokkal végezhető el. Egyszerűnek tűnő célkitűzés például, hogy a hazai közbeszerzési szerződéseket ne olyan, offshore vállalkozásokkal kössék meg, amelyek az adóterhek minimalizálásával – az állam adóbevételeinek megrövidítésével – juthatnak jövedelemhez az adófizetőktől elvont erőforrásokból képzett közpénzből. Ez egy jogos elvárás, ahhoz azonban, hogy ez meg is valósulhasson, meg kell alkotni a megfelelő közbeszerzési jogi szabályozást: mit is jelent a kizáró ok, mi a tartalma, mely szervezet tekinthető már offshore vállalkozásnak, hogyan kell a kizáró ok fenn nem állását igazolni, melyek azok a kivételes esetek, amelyek fennállása esetén nem érvényesíthető a kizáró ok stb. Pontos jogi fogalmak, kritériumok, szabályok megalkotásával lehet csak a kitűzött célnak eleget tenni, hiszen ezek hiányában nem érvényesülhetne a jogbiztonság követelménye. Mindez természetesen a terjedelmet, összetettséget növelő tényezőt jelent.

A fent idézett példákból, jellemzőkből kiindulva egyértelműen megfogalmazható, hogy a rövid, egyszerű, könnyen kezelhető szabályozás a pénzügyi jogban – ideértve az adójogot a közbeszerzési jog mellett – pusztán illúzió. Nem lehet eltekinteni a megfelelő mennyiségű jogi szabályozás megfogalmazásától, a tipikus tényállásokat, problémákat jogszabályi úton szükséges rendezni, még abban az esetben is, ha ez hosszabb, terjedelmesebb törvényekhez, rendeletekhez vezet.

Nézetem szerint nem a jogi szabályozás terjedelme a fő probléma, hanem annak gyakori változása: ha az adott jogterület alkalmazásával kapcsolódóan kialakultak a megfelelő jogalkalmazói munkamenetek, gyakorlatok, ügyintézési rutinok, abban az esetben a jogi szabályozás terjedelme nem jelenthet nagy problémát. Természetesen mindez nem jelenti azt, hogy ne kellene kerülni a felesleges bonyolításokat, túlszabályozásokat. Annak ellenére tartom e megállapítást megalapozottnak, hogy a szakirodalomban jellemzően – a közelebről meg nem határozható tartalmú és határu – „egyszerűség”, „rövidség” mellett érvelnek jellemzően (ld. az előző fejezetben idézett álláspontokat). A modern, komplex társadalmi és gazdasági viszonyok között tehát illúziónak tekinthető az a célkitűzés, hogy rövid, bárki számára könnyen érthető és kezelhető normarendszereket kell létrehozni.

Ebből a téziséből adódik az is, hogy álláspontom szerint az összetettebb normák címzettjei elsősorban nem az adott területen járatlan állampolgárok, hanem az adott területhez értő szakemberek, akik nem feltétlenül jogászok (hanem például közgazdászok, adótanácsadók, jogi végzettséggel nem rendelkező hivatalos közbeszerzési tanácsadók). Ahhoz ugyanis, hogy a normák tartalmát, a jogalkotói szemléletmódot, sajátos megfogalmazásokat megértsük, szükség van annak a területnek az ismeretére, amelyre a jogi szabályozás vonatkozik. Hogyan lehetne például olyan „egyszerű” számviteli törvény írni, hogy abból olyanok is megértsék a számvitel, a könyvelés módszertanát, rendszerét, akik nem rendelkeznek az alapot képező

folyamatok ismeretével: annyira sohasem lehet leegyszerűsíteni, lerövidíteni egy jogi szabályozást, hogy abból bárki, különösebb képzettség, gyakorlat, szemléletmód nélkül különösebb erőfeszítés nélkül, kellő megalapozottsággal megállapíthassa jogait és kötelezettségeit. Erre vannak a (jogi) szakértők, akiknek kifejezetten az a feladata a társadalomban (a gazdaságban), hogy az összetettebb területek tartalmát közvetítsék mások számára. Mivel mindenki mindenhez nem érthet, ezért alakult ki a társadalomban a munkamegosztás,⁵² amelyben az adószakértők és közbeszerzési szakértők is elfoglalják a maguk helyét.

⁵² A munkamegosztás kialakulásának okairól ld. SMITH, Adam: A nemzetek gazdagsága I. (Akadémiai Kiadó, Budapest, 1959), 63-66. o.

III. Közbevételek és állami beruházások, megrendelések – az összefüggések történeti áttekintése

III. 1. A történeti vizsgálódás lehetőségéről általában

Az értékezés tárgyát képező téma történeti aspektusainak vizsgálatát megelőzően feltétlenül szükséges a következők hangsúlyozása:

- A közbeszerzések (az állami megrendelések formalizált szabályozásának eredményeképpen elköltött pénzek) csak egy részét fedik le a költségvetés kiadási oldalának, azaz a költségvetés kiadási oldala nem feleltethető meg a közbeszerzések keretében elköltött pénzeknek teljes mértékben, hiszen egyéb, a Kbt. hatálya alá nem tartozó kiadások a jellemzőbbek (támogatások, segélyek, értékhatárt el nem értékű beszerzések vagy kivételek, foglalkoztatottak illetményei stb.)
- A „közbeszerzés” kifejezés meglehetősen fiatal, ennek megfelelően közbeszerzések alatt a korábbi történelmi korszakokban formalizált ajánlatkérési – vagy éppen árverési – technikák alkalmazásának eredményeképpen létrejövő szerződéseket kell érteni. E „közbeszerzési” szerződések abban különböztek bármilyen más állami megrendeléstől, hogy ezeknél érvényesült valamelyest az átláthatóság, nyilvánosság, vagy éppen az egyenlő bánásmód követelménye.

III. 2. A közszükségletek és az állami feladatok fejlődése

Kiindulópontként azt a kérdést kell megvizsgálni, hogy az államnak, illetve az általa felhatalmazott szervezeteknek milyen típusú feladatokat kell ellátnia, közszolgáltatások nyújtását milyen körben kell felvállalnia, és ezen közszolgáltatások finanszírozási alapja miképpen teremthető meg.

A kérdés első részének megválaszolásához a *közszükséglet fogalmát* kell meghatározni. *Heller Farkas* szerint a *közszükséglet olyan hiányérzet, amely az egyén körében ki nem elégíthető, a közszükséglet egyénileg ki nem elégíthető és kielégítéséről a szabad társulás vagy üzleti vállalkozás sem gondoskodik, vagy a gondoskodás célszerűbben, vagy pedig egyáltalában csak a közület útján történhetik.*⁵³

Hogy mi tekintendő közszükségletnek, az állam által kielégítendő szükségletnek, teljesen eltérő álláspontok fogalmazhatóak meg, az állam által ellátandó feladatok körét, jellegét több tényező befolyásolja: függ egyrészt a történelmi kortól, másrészt az adott ország társadalmi-politikai rendszerétől, megközelítésétől.

Az állam eredendően csak a klasszikus, az állami létből közvetlenül eredő feladatok teljesítését vállalta fel: hadügyek (belső- és külső rend védelme), a jogalkotás és a jogalkalmazás (közigazgatás, bírászkodás) tartozik elsősorban ebbe a körbe. Egyéb szolgáltatások nyújtása (pl. oktatás, gyógyítás, szociális gondoskodás) az állam feladatai közé nem tartozott, azok kielégítését más egységek (pl. nagycsalád), illetve szervezetek (pl. egyházi testületek, szerzetesrendek) végezhették.

⁵³ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 7. o.

Az ókori és középkori államokban nem működött rendszeresen szabályozott államháztartás. Az ókorban a közkiadásokat elsősorban hadizsákmányból és –sarcokból, valamint a leigázott népek által fizetett adókból fedezték. A görögöknél és a rómaiaknál rendelkezésre álltak már különböző államjóságok, bányák és vámok, illetékek, adót a polgárok csak hadi célokra fizettek. Azon népek földbirtokai, amelyeket meghódítottak, a római állam tulajdonába mentek át, és használatért a kincstár adóbeli szolgáltatásokat, díjakat szedett, valamint a polgárháborúban legyőzött ellenfelek vagyonának elkobzása szintén fontos bevételi forrásnak bizonyult. A római állam a legyőzött népektől földadót, illetve fejadót szedett.⁵⁴ Az ókori állapotok az alábbi megállapítással is összefoglalhatóak: „A Római Birodalom korában a háborúra úgy tekintettek, mint az államkincstár feltöltésének legitim eszközére; a római hadsereg által ejtett foglyokat eladták rabszolgának, és azokat az ingatlanokat, amelyek addig nem voltak római polgárok tulajdonában, az állam szerezte meg. Azokban az időkben nem volt semmi, ami gátat szabhatott volna az elkobzásoknak.”⁵⁵

A bevételi oldalon kívül érdemes megvizsgálni az állami kiadások helyzetét is. A hadi kiadások mellett a hivatali apparátus, valamint a városok fenntartása, illetőleg a középítkezések nevezhetőek meg elsődlegesen. Meg kell jegyezni, hogy az ókori Görögországban és Rómában már megjelentek a közbeszerzés előképei is, azaz a kiadások konkrét megvalósításának nyilvános versenyeztetése (árverés) is megjelent. A közbeszerzési előképek rendszerint a középítkezések (mai szóhasználattal élve: építési beruházások) területén mutathatók ki, így például középületek, közutak, könyvtárak, templomok, városfalak megépítése, tervezése. A versenytárgyalásokra vonatkozó hirdetményeket, valamint az ezek alapján kötött szerződéseket márvány sztélékre (kövekre) vésték, amelyeket ezután közterületen állítottak fel.⁵⁶

Említhetőek olyan esetek is, amikor a hadiipari szükségletek kielégítéséről az állam centralizált módon, hatalmi helyzetét kihasználva gondoskodott: „Egyes esetekben egészen az állami kezdeményezésre fejlődött az ipar, például Oroszországban hadügyi célokra. Nagy Péter 1712-ben kijelentette, hogy a kereskedők kötelessége a hadsereg ruházatáról gondoskodni. A gyárak az állam által munkával és földdel, néha még épületekkel, szerszámokkal, készpénzzel elláttak és a vállalkozók kötelessége volt a hadügyi kormány parancsai szerint dolgozni. Szabályozta az egész gyártási processzust, megállapította az árakat stb. Ha a gyárosok nem feleltek meg kötelességüknek, mindenféle büntetések, esetleg a gyár visszaháramlása az államra” következett be.⁵⁷

A kiadások változása, a fejlődéshez kapcsolódó tendenciák (*törvényszerűségek*) a pénzügytani szakirodalomban is megjelentek. Ezek nem konkrét történelmi korokhoz, változásokhoz kapcsolódnak, hanem általánosságukban, az általános jellemzők alapján próbálnak meg következtetéseket levonni a kiadási oldal átrendeződésére nézve. Ebben a körben három „törvényt” érdemes megemlíteni:

⁵⁴ MARISKA Vilmos: i. m. 9-10. o.

⁵⁵ SAYRE, Francis B.: Change of Sovereignty and Concessions. *American Journal of International Law*, Vol. 12, Issue 4, (1918) 708-709. o.

⁵⁶ SOÓS Adrienn: Közbeszerzés Athénban és Rómában – középítkezésekkel kapcsolatos szerződések az ókorban; in PhD-tanulmányok 7. (szerk.: Ádám Antal, PTE ÁJK Doktori Iskola, Pécs, 2008), 326. o.

⁵⁷ FÖLDES Béla: Társadalmi gazdaságtan II. (Athenaeum Irodalmi és Nyomdai R.-Társulat, Budapest, 1907), 164. o.

a) Az állami kiadások rendszerének fejlődésével, bővülésével kapcsolatban – egyfajta összegző jellegű megállapításként – említhető *Adolf Wagner* törvénye is, amelyet első alkalommal 1863-ban fogalmazott meg a köz-, illetve az állami tevékenység kiterjedésének növekedéséről, és amely pénzügyi szempontból a növekvő állami szükségletekben, illetve növekvő állami kiadásokban nyilvánul meg. Egy későbbi megfogalmazásban Wagner a következőket fejtette ki: „Történelmileg és statisztikailag megfigyelhető és kimutatható a köz-, illetve állami tevékenység kiterjedésének tendenciája a két szerves államcél, a nemzetgazdaság és a kultúra területén az idő előrehaladtával. Ez a kiszélesedés úgy jelenik meg, mint egyfajta szabályosság, és olyan egyértelműen hagyja a belső okainak és körülményeinek feltárását, hogy megengedhetőnek tűnik a köz-, (ideértve a közösségi) feladatok, különösképpen az állami tevékenység növekvő kiterjedésének törvényéről beszélni, olyan értelemben, amelyben ez a kifejezés a szociális és gazdasági jelenségek területén használatos.” Wagner hangsúlyozta kifejezetten, hogy ez a törvény „abszolút és még relatív módon a magángazdasági szervezetek mellett és helyett a közületeknek, különösen az állami szervezeti formáknak növekvő kiterjedését” jelenti.⁵⁸

E jelenséggel a francia *Paul Leroy-Beaulieu* is foglalkozott a XIX. század utolsó harmadában. Álláspontja szerint négy, a költségvetést gyarapító okot lehet elkülöníteni, ezek közül kettő közgazdasági vagy közigazgatási, a másik kettő tisztán politikai természetű. Az első kettő szükséges, mert nem függnék a hatalmon lévők akaratától, a másik kettő pedig esetleges, ugyanis a kormányok által elkövetett hibákból erednek. A leírt négy ok a következő:

Az első a *jószágárak emelkedése*. A költségvetés – az államadósság terhét leszámítva – két nagy elemből áll: a fizetésekből (illetményekből) és bizonyos munkák és jószágok megvásárlásából. Ha tehát az árucikkek ára emelkedik, akkor az állami kiadások is növekednek, hiszen magasabb áron tudja az állam az árukat, szolgáltatásokat megvásárolni, továbbá a hivatalnokok fizetését is emelni kell a megélhetésük biztosítása érdekében.

A második ok „az állami hatáskör kiterjesztése és ama tevékenység fejlődése, mely újabb az államot terheli. A modern állam szerepe, bármit mondjanak is, szakadatlanul növekszik.” Példaként a közoktatást említette, de az új technikai vívmányok (pl. távíró) is jelentős tételnek bizonyultak, egyes területeken a szemléletváltás eredményezett költségnövekedést (pl. foglyok helyzetének javítása a börtönökben).

Harmadik ok az *államadósság emelkedése*, amely együtt jár a kamatterhek fokozódásával, negyedik ok a *katonai kiadások fokozása*, amelyet a békés országok sem kerülhettek el. Az utolsó ok a „jólét fejlődése, az adók hozadéki többlete. A huzamos jólét ugyanazon befolyást gyakorolja a népekre, mint az egyesekre: bő költsékezésre csábít. [...] Hogyan tudnának megállani a pénzügytan szigorú elvei azon áramlattal szemben, melyre az ily gyorsan gyarapodó közvagyonosság készlet? Ez időtől fogva küzdenek államok, départementok és városok a könnyelműséggel és pazarlással. S mire a rossz napok bekövetkeztek, a pazarlás szokása meggyökerezett, hogy nem lehet többé kiirtani.”⁵⁹

Végül érdemes megemlíteni *Mariska Vilmos* vonatkozó gondolatait: „Az állami szükséglet az államélet fejlődésével s a nemzet haladási vágyának erősülésével egyre növekszik. Minél

⁵⁸ ANDEL, Norbert: Finanzwissenschaft (Tübingen, 1992, 3. kiadás), 186-187. o.

⁵⁹ LEROY-BEAULIEU, Paul: Pénzügytan (A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Vállalata, Budapest, 1880), III. kötet 216-229. o.

jobban előrehalad a nép a polgárosodás pályáján, annál nagyobbak az igényei, az egyes polgár annál többet vár az egésznek közös erejétől, és annál több s tökéletesebb állami intézményekre van szükség. Innen van, hogy a forgalom s a gazdasági jólét fejlődésével nemcsak a közbevételek forrása bővül, hanem az államszükséglet is növekedő irányzatot tanúsít. Eszerint az államszükséglet nagyobbodása korántsem kórtünet, sőt ha a kiadások indokoltak s a nép adóerejével arányban állanak, az ország haladásának jele, mert azt mutatja, hogy az állam a népjólét emelésére és a közcélok teljesebb megvalósítására mindig többet tehet.”⁶⁰

b) A kiadások terén megfogalmazott második fontos törvényszerűséget *Johannes Popitz* alkotta meg. A „nagyobb költségvetés vonzerejének törvénye” a közszektorok – nevezetesen a központi költségvetés az alárendelt testületek – viszonyát vizsgálta. Popitz megállapította, hogy „fölfelé” történik egy súlyponteltolódás, egy „vonzás a nagyobb költségvetés részéről.” Ennek indokaként a központi költségvetés (a központi állam) nagyobb finanszírozási rugalmasságát nevezte meg, amely az új, nagyobb feladatokat jobban le tudja küzdeni, különösen akkor, ha a tagországok nagyságuk és teljesítőképességük terén igen különbözőek: „a politikai nézetek általában azt eredményezik, hogy néhány kérdést, amelyet addig helyi szinten oldottak meg, tömeges igények kialakulásához vezet: a helyi jóléti szolgáltatások átváltoztak törvényileg szabályozott ellátássá.” Popitz a központi állam ezen vonzását elkerülhetetlennek tartotta, saját maga azonban kétségtelenül nem használta a „törvény” kifejezést. A jelenség különösen az első világháborút követően volt megfigyelhető Németországban, a Birodalom és a Tartományok közötti viszonylatban.⁶¹

c) *Arnold Brecht* törvénye a kiadások és a népsűrűség közötti progresszív párhuzamosságra vonatkozik. Brecht kapcsolatot fedezett fel statisztikai munkáiban. A megfigyelés szerint pozitív korreláció mutatható ki a népsűrűség és az egy főre jutó kiadások között. Brecht nem fogalmazott meg átfogó indokelmezést, de megállapította, hogy „majdnem minden ráfordítás a nagyvárosban jelentősen drágább, mint azon kívül.” Hozzá kell tenni ehhez kritikai nézőpontból a „drágaság” („*teuer*”) kifejezést többféleképpen lehet értelmezni: a bérek és az ingatlanok a nagyvárosokban drágábbak, a magasabb népsűrűség magasabb bűnügyi költségeket igényel ugyanolyan közbiztonsági szint biztonságához, parkokat kell biztosítani, valamint magasabb szintű létesítményeket (múzeumok, színházak, tömegközlekedés stb.) is kell működtetni, mint vidéken.⁶²

Az idézett törvényszerűségekből a kiadások, illetőleg közbeszerzésekhez kapcsolódóan a következő **összegző megállapításokat** lehet megfogalmazni: az állami feladatok – a közkiadások tartalmának – bővülésével óhatatlanul felmerül annak igénye, hogy az állami kiadások kezelésének rendszere is fejlődésnek induljon. A fokozódó állami beavatkozás eredményeképpen az adóterhek is növekednek, a közszolgáltatások élvezetért nyújtott adózói áldozat fokozódásával az állampolgárok joggal várják el, hogy az állam a befizetett adóval (illetve a közpénzzé átalakult adóbevételekkel) irányukba valamilyen módon elszámoljon, felelősen és hatékonyan gazdálkodjon. Ez az „elszámolás” sokféleképpen megvalósulhat: a közpénzekben részesülő szervezetek átlátható és nyilvános módon nyerik el a szerződéseket

⁶⁰ MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885), 19. o.

⁶¹ ANDEL, Norbert: i.m. 191. o.

⁶² ANDEL, Norbert: i.m. 192-193. o.

(sőt, nemcsak szerződéseket, hanem az állami, illetőleg költségvetési támogatásokat is), a szerződések teljesítésére, módosítására vonatkozó információk nyilvánosak.

A leírt törvényszerűségek a közbeszerzési rendszerre és a helyi szervezetek (önkormányzatok) közbevételeinek alakítására is hatást gyakorolhatnak. Egyrészt a közfeladatok számának, illetve minőségének emelkedése magasabb bevételi szint elérését sürgetik, másrészt növekszik értelemszerűen a közbeszerzések értéke, az eljárások száma. A kettő közötti kapcsolat nem felétlenül egyenesen arányos, hiszen nem minden állami kiadás kerül közbeszerzési eljárás keretében elköltsérsre: vannak olyan kiadások, amelyek nem tartoznak a Kbt. hatálya alá (mert nem beszerzés a céljuk, például segélyek, támogatások esetében), vagy mert például kivételnek számítanak (személyi kiadások), vagy mert csekélyebb az értékük (azaz mert a beszerzés értéke nem éri el a közbeszerzési értékhatárt).

III. 3. A költségvetési jog kialakulása

A történelmi fejlődési szakaszok vizsgálatát a *rendi korszaktól* kezdve szükséges kezdeni. Az ezt megelőző korszakban – patrimoniális monarchia időszakában – az uralkodó és az állam vagyona nem különült el egymástól. Az uralkodó döntéseit, magatartását nem korlátozta tőle független szerv vagy testület, a bevételek és kiadások – azaz a költségvetés kiadási és bevételi oldalának – meghatározása tekintetében korlátok nem léteztek.

A középkori magyar államban a rendek megerősödéséből fakadó egyik fontos, és egyben az uralkodói önkénnyel szembeni garanciális jelentőségű vívmány volt az *adómegajánlás jogának*⁶³ megszerzése: e jog birtokában a rendi gyűlés volt jogosult meghatározni, illetőleg jóváhagyni az uralkodó által kivethető közterheket (azok formáját és mértékét). A költségvetés⁶⁴ bevételi oldalának kialakítási joga az uralkodó szemszögéből korlátozás alá

⁶³ Az adómegajánlás kifejezés jelentésével, pontosabban a szó eredetéből levezethető következtetéssel kapcsolatban *Meznerics Iván* a következőket említi: „Etimológiai vonatkozások alapján (a támogatás vagy önkéntesség jellegére utal a latin adiutorium, valamint subsidium szó, valamint az ebből átvett angol aid és subsidy és a francia aide szavak stb. is) vagy olyan felfogás, hogy az adózás valamikor önkéntes szolgáltatás volt s az önkéntesség elvéből fokozatosan vált kényszerszolgáltatássá. Ami az önkéntességet illeti, arra a *középkor* terminológiájából már nem lehet következtetni; ha a hűbérurak és az államfő közötti kapcsolatban volt is szerepe az önkéntességnek, a 'megajánlásnak' (contributio), ezzel ellentétben a jobbágyokat terhelő adók tekintetében semmi nyoma az önkéntességnek, az elnevezések is ekkor már gyakran az adók *kényszerű* voltára utalnak (decima, tized, dézsma, az angol duty, a latin eredetű taxa vagy taksa, angolul tax stb.). A mohácsi vész korában keletkezett *Érdi Kódex* jellemzően mondja az adóról, hogy az a 'jobbágyt nagy ostar adowal gyettry'.” MEZNERICS Iván: i. m., 252-253. o. Az adómegajánlásról *Heller Farkas* az alábbiakat fogalmazta meg: „Ha az egyén a hozandó áldozatot ismeri, ezt összemérheti ugyan a számára ebből származó előnnyel és ez az, amire *Wicksell* az adómegajánlási jognál gondol, midőn az egyénnek arról kell döntenie, hogy valamely közszükséglet fedezésére valamely javasolt adó fizetését magára vállalja-e vagy annak fizetését elvesse. A közületi szükségletek természeténél fogva azonban az egyén idevágó mérlegelése csak az egyik összetevője a hozandó határozatnak, vagy teendő intézkedésnek és így az élvezet és az áldozat közötti egyensúly, melyre az egyén szükségletei kielégítésénél törekszik, itt alig valósulhat meg, mert az elhatározás nemcsak tőle, hanem a többiekől is függ.” HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 8. o.

⁶⁴ A költségvetés fogalmát *Navratil Ákos* a következőképpen határozta meg: „Azt a számszerű összeállítást, mely az állam, ill. köztisztület háztartásának egy következő, meghatározott tartamu időközben valószínűleg elerendő bevételeit és előreláthatólag teljesítendő kiadásait rendszeresen feltünteti és ennyiben az állam vagy köztisztület tervezett munkásságának is programját adja, állami, községi stb. költségvetésnek mondjuk. A költségvetés szó helyett nálunk is használatos az idegen származású *budget* szó (bouge, bougette, francia szó = börtáska). Költségvetésről valamely háztartásban csak fejlett gazdasági és közjogi viszonyok között lehet szó. Pénzgazdaság kell hozzá. A naturálgazdaság a budget számszerűségét nem bírná meg. Amint fejlett közjogi

esett, azonban e korlátozás nem érintette a kiadási oldal – az állami megrendelések, beszerzések – meghatározásának jogát vagy egyéb, garanciális korlát megállapítását.

E sajátosságából fakadt a polgári átalakulás során az egyik legfontosabb törekvés, nevezetesen hogy megteremtsék a költségvetés mindkét oldala felett az ellenőrzést a demokratikusan választott testületek, továbbá egyéb, a költségvetés kialakításához és végrehajtásához kapcsolódó garanciákat (szabályokat) is megalkossanak. E követelmény lényegét *Mariska Vilmos* a következőképpen határozta meg: „A népképviselő befolyása az állami kiadások és bevételek megállapítására, névszerint a költségvetés parlamenti megszavazása és megtagadása, mint egyik leglényegesebb és leghathatósabb *alkotmánybiztosíték* első sorban ugyan államjogi és politikai kérdés, de tisztán pénzügyi szempontból is nagy jelentőségű, mert sikerrel kecsegtető ellenszere a pénzügyek gondatlan kezelésének és egyik első feltétele az államháztartás nyilvánosságának s a pénzügyi kormányzat iránti bizalomnak.”⁶⁵

Megjegyzendő, hogy a fedezeti elvek közül az adóelv csak a későbbi fejlődési korszakban vált egyeduralgolóvá. *Navratil Ákos* így írt erről: „Az adó a gazdasági és politikai élet fejlődésével csak lassan foglal helyet a közbevételek között, akkor is eleinte csak mint rendkívüli bevételi forrás. A domaniális államháztartásban az adó nem szerepel. Még az állami élet nagyobb fejlődésével, az állandó hadseregek és a központi igazgatás költségeinek emelkedésével is kibúvókat keres az államhatalom az adókkal szemben a közbevételek szaporítására. Ilyenek a regálék és az ezekkel összefüggő illetékek, majd a közterhek egy részét külföldiekre iparkodnak tributumok, szövetségesek járulékaik képében áthárítani. Az adósságcsináláshoz is előbb nyúlnak (a domaniális birtokokat elzálogosítják), mint az adókhöz. Csak amikor e próbálkozások elégteleneknek mutatkoznak, akkor térnek át az államok az adóztatásra, amelyre való átmenetelt a regálék és az azokba mindinkább belevegyülő adóelemek megkönnyítik. E fejlődést az államháztartástan röviden vázolt története is igazolja. Anglia, Franciaország, a német tartományok, de hazánk adóinak fejlődése is mutatja a mai értelemben vett adó ilyen kialakulását. A különböző államokban az alakulás persze rövidebb-hosszabb ideig tartott. Nálunk az egész fejlődés később ment végbe, mint nyugaton. Míg nálunk először Albert király kért rendkívüli segílyt hadi célokra 1439-ben (egyéb adótermészetű közbevételeink ugyan már Szent István kora óta voltak), addig Angliában már a 12. században kifejlődik az általános adó természetével bíró vagyoadó, a 13. században pedig az adóviselési kötelezettség elvét ismerik el a parlament adómegszavazási jogával kapcsolatban. Nálunk regálészerű bevételek, pl. a pénzverési haszon, csak lassan öltönek adójelleget, de azért ezeknek tételét is csak a rendek beleegyezésével lehetett emelni.”⁶⁶

Hogy pontosan hogyan fejlődött az államháztartás kiadási és bevételi oldalának kapcsolata, annak megismeréséhez meghatározott történelmi korszakok (államfejlődési stádiumok) egyes jellemzőit érdemes áttekintő jelleggel ismertetni.

viszonyokat kíván, úgy egyúttal az alkotmányosságnak, a parlamentarizmusnak is legerősebb támasza. A költségvetés a kormányzat és igazgatás irányításának és ellenőrzésének eszköze a parlamentek kezében.” NAVRATIL Ákos: i. m., 244. o.

⁶⁵ MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885), 307. o.

⁶⁶ NAVRATIL Ákos: i. m. 271. o.

A *patrimoniális monarchia* időszakában nem volt külön államháztartás, az uralkodó magánháztartása volt lényegében az államháztartás, amely az uralkodó birtokainak bevételein alapult. A bevételek sorsáról (a kiadásokról) az uralkodó döntött, az uralkodói hatalom különleges természetéből folyó bevételek száma még csekély volt, és jelentőségük sem volt túl nagy (a birtokokból befolyó bevétel mellett tipikus jövedelemforrás volt a *regálé*). A *rendi monarchia* korszakához köthető az államháztartás kialakulásának kezdete. Az uralkodói birtokból befolyó jövedelmek még jelentősek voltak, azonban egyre inkább fokozódott más bevételi formák jelentősége is (pl. regálék, királyi haszonvételek, illetékek). A korszak további sajátossága, hogy a kiadások elkezdtek elveszíteni magánjogi jellegüket, az adók kivetése terén pedig a rendek különböző jogosítványokat szereztek. Az *abszolút monarchia* időszakában a rendek beleszólási jogának a korlátozása és a tisztán az uralkodó akaratától függő államháztartás megalapozása volt az elsődleges uralkodói célkitűzés. Előtérbe került az adóelv, egyoldalúan, a bevételi viszonylatban igyekeztek a közjogi elemeket kiterjeszteni. A *parlamentarizmus* kifejlődésével mind a bevételi, mind a kiadási oldalon érvényre kívánták juttatni a közjogi elemet: a magánjogi bevételek (pl. regálék) csak maradványszinten maradnak meg, az adóelv győzedelmeskedett, a bevételi és a kiadási oldal közügygé vált. A parlamentarizmus pénzügye minden vonatkozásban közjogi jellegű, a népakarat következményeként kerül meghatározásra.⁶⁷

A rendek jogait Kautz Gyula a következőképpen írta le a XVIII-XIX. század fordulójának időszakában: „Modern-európai értelemben tehát a magyar pénzügyi eszmék ez időben nem ütötték meg a mértéket; voltak azonban azok körében olyak is, melyek apáink ez iránybani tájékozottsága felől fényesen tanuskodnak. Így jelesül nem birtak ugyan egy öszpontosított és határozott közigazdasági elveken alapuló pénzügy-rendszer *szükségességének ismeretével*, de az még sem vonatott már kétségbe, mily nagyfontosságú országos érdek a hazára nézve egy jólrendezett állami *pénzalap*, mely rendes jövedelem-forrásokkal ellátva s folyton befolyó bevételekből alakulva, a hon, közerővel létesítendő nagy céljainak anyagi közegeit szolgáltassa. – Többrendbeli törvényhozási határozatok- meg országgyűlési nyilatkozatokból továbbá kitetszik, hogy ez időben is ragaszkodtak őseink *alkotmányunk azon sarkalatos* elvéhez, hogy a pénzügyi dolgok ne egyoldalúlag fejedelmi hatalomszó által, hanem a karok és rendek tényleges közreműködésével intéztessenek és szabályoztassanak. – Ez elvnek folyományakép a *financz-regálék*, a só- és bányaugy, a pósta-jövedelem s egyéb országos bevételi források tekintetében egyenesen követeltetett egyfelől, hogy az illető adók és díjak, valamint a sóár felemelése s megváltóztatása ne az országgyűlésen kívül történjék, a *koronajószágok* elidegeníthetlenségének elve csorbitatlanul fenntartassék, az egyes korona-jövedelmi ágakból, péld. a só-ár fölemeléséből eredő jövedelem-növekedés a törvényben kijelölt köz-célokra fordítottassék stb.”⁶⁸

A történelmi tapasztalatok azt a tanulságot fogalmazták meg, hogy a költségvetés kialakításának jogát is a demokratikusan választott szervekre kell bízni, ugyanis ennek hiányában nem garantálható a fenntartható gazdálkodás: „Minthogy fejlettebb közületekben a gazdaság közvetlensége hiányzik és így az az önszabályozódás nincsen meg a közületi gazdaságban, mely az egyéni gazdaságban a dolog természeténél fogva végbemegy,

⁶⁷ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 19. o.

⁶⁸ KAUTZ Gyula: A nemzetgazdasági eszmék fejlődési története és befolyása a közviszonyokra Magyarországon (Heckenast Gusztáv, Pest, 1868 – reprint 1987), 160-161. o.

megfelelő biztosítékokról kell gondoskodni. A költekezés korlátainak megszabása néha a magángazdaságban sem könnyű; a közületeknél a nehézségek erősen fokozódnak, mert mások azok, akik a terveket csinálják, melyek megvalósítása kiadásokat von maga után és mások, akik a terheket viselik. A tervek kovácsait, az alkotásra vágyó vezető férfiakat könnyen elkápráztatja a terv szépsége és az államháztartás széles keretei könnyen azt a hitet keltik bennük, hogy ebben a keretben az ő tervük is még helyet találhat. Egyéni, sőt magánérdekcsoportok törekvései is könnyen befolyást nyernek költséges intézmények létesítési terveire vagy intézkedések meghozatalára, mert tetszetős érvekkel tudják alátámasztani követelésüket. Ily módon számtalan kísértésnek van kitéve a közületi háztartás, minek súlyát csak az képes megítélni, aki a közület árnyoldalát is ismeri. A múlt számtalan példáját mutatja annak, hogy a közületi háztartás mily fokú elfajulásához vezethetnek e tényezők. Csak a francia forradalmat megelőző ottani állapotokra, XV. Lajos király gazdálkodására és esztelen költekezésére kell gondolnunk, mely a forradalmat felidéző okok között sem játszott kis szerepet. Bízást mondhatjuk, hogy a költségvetési jog kifejlődésének egyik főtényezője a könnyelmű költekezés volt, melynek ellensúlyozására eszközöket kerestek. E költekezésekben a fejedelmek kegyenceinek való juttatások is nagy szerepet játszottak, aminthogy a kincstárnak magánosok gazdagodására való juttatások magánosok gazdagodására való kihasználása éppenséggel nem tartozik a ritkaságok közé. Ezeken az állapotokon az országgyűlés ellenőrzése és a közületi háztartásban a nyilvánosság meghonosítása sokat segített. A költségvetés nem hivatali titok többé, mint régen volt, hanem a nyilvánosság elé tartozik. A hírlapok útján is közlik adatait, hogy az adózók tudják, miért fizetik az adókat. Minél fejlettebb és egészségesebb a közület, annál nagyobb biztosítékot jelent a költségvetésnek a nyilvánosság ellenőrzése alá helyezése.”⁶⁹ Vannak azonban olyan helyzetek, amikor a nyilvánosság sem jelent kellő garanciát, különösképpen a beruházások terén. *Heller Farkas* erre a következőképpen mutatott rá a francia példán keresztül: „Franciaország valóban igen nagyvonalú volt e téren; csak *Freycinet* öt milliárdos vasúti és csatornaépítési programjára kell gondolni. De a francia államadósságok keletkezésének is és kivált Páris eladósodásának is egyik főoka éppen a gyors léptű beruházásokban volt. A parlament és a közvélemény ellenőrzésére e téren kevésbé lehet számítani, mert a nagy közmunkák megrendeléseket és foglalkoztatást jelentenek, az áldozatokat pedig könnyen lehet elvállalni akkor, ha amint ez a beruházásoknál legalább is nagy részben történni szokott, a fedezetet a közkölcsonők teremtik elő és így a teher nagy része a jövő nemzedékekre hárul.”⁷⁰

Ehhez még az is hozzáfűzhető, hogy a megfelelő garanciális előírások sem mellőzhetőek; ezek kialakítása azért különösen fontos, mert ezek hiányában „a költségvetés csak egy darab papír, kivéve, ha léteznek garanciák, amelyek lehetővé teszik a költségvetés hatályosulását. A költségvetés-készítés három részből tevődik össze: a tervezet megszövegezéséből, a felhatalmazásból vagy elfogadásból, a végrehajtásból vagy a költségvetési kontrollból.”⁷¹

Van azonban egy további aspektus, amelynek vizsgálata elengedhetetlen, nevezetesen, hogy egyes konkrét kiadási előirányzatok hogyan teljesülhetnek, azaz az előirányzatok állami

⁶⁹ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 62-63. o.

⁷⁰ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 89. o.

⁷¹ VANDEGRIFT, Rolland A.: Budgets and Budgetary Control. *Tax Magazine*, Vol. 12, Issue 2 (February 1934), 55. o.

(önkormányzati) beszerzésekre vonatkozó részei hogyan realizálódhatnak. Az állami beszerzések megvalósulásának általános kérdéseivel a pénzügytani szakirodalom is foglalkozik. A szükségletek fedezésének a három módját különítette el *Heller Farkas*: az első a *szabadkézi vásárlás*, amely a piacon való vásárlással azonos természetű és általában a kisebb értékű beszerzéseknél alkalmazzák. A közület ebben az esetben úgy szerzi be szükségletét, mint bármely magánfél. Különbség csak abban van, hogy a közület nehezebb, mert csak közegei útján intézheti bevásárlásait: „Ezek lelkiismeretessége, hozzáértése, a szállítók részéről magánelőnyök ígérésével szemben való hozzáférhetetlensége és kiváló ügybuzgósága teheti csupán e beszerzéseknél az ily közegeket a magánfelekhez hasonlónak. Minél inkább hiányoznak ezen említett tulajdonságok, annál könnyebben szenved csorbát úgy a szállítás megfelelő kivétele, mint pedig jutányossága.” A dologi szükségletek beszerzésének második módja a *verseny tárgyalás*. A szükségleteit kielégíteni akaró közület, illetőleg közüzem bizonyos határidőre zárt, írásbeli ajánlatokat kér, amelyeket a kitűzött időben felbontanak, majd azokat megvizsgálják és a közszállításra vonatkozó szabályzat rendelkezéseinek leginkább megfelelő ajánlattevőnek ítélik oda a szerződést. A verseny tárgyalás nagy haladást jelent a dologi kiadások fejlődésében, ugyanis a versenyt teszi kihasználhatóvá a közületek számára, mely a szabadkézi vásárlásnál könnyen kikapcsolódik (a versenyt azonban kiiktathatják a különböző kartellek is, amelyeket *Heller Farkas* közszállítási kartellnek nevezett). A verseny tárgyalás a közegek részrehajlását a szabadkézi vásárlással szemben nehezíti, mert a verseny tárgyalás legtöbbször nyilvános, így nehezebben lehet jogosulatlanul egyesek előnyére dönteni. A dologi szükségletek fedezésének harmadik módja az *önkezelés*, vagyis a közületi üzemekben való termelés. Ennek természetszerű hátrányai is vannak és csak ott alkalmazható, ahol nagy és állandó szükséglete van a közületnek bizonyos cikkből, amelynek termelésére megfelelően berendezkedhet. Amilyen mértékben sikerül a közületi üzemek valóban gazdaságos megszervezésének feladatát megoldani, olyan mértékben növekszik bizonyos szükségletek biztosításánál e módszernek az alkalmazása. Különösen egyes nagyobb állami és városi üzemek létesítésének saját szükségleteik fedezésére további üzemeket; így pl. az államvasutak gépgyárat és javítóműhelyeket tarthatnak fenn, amelyekben saját kezelésben végzik a szükséges munkákat. Hogy ez milyen mértékben történik, az azonban már nem tisztán pénzügyi kérdés, mert a gazdaságot is erősen érinti, ezért ebben az esetben gazdaságpolitikai szempontokat is megfelelő módon mérlegelni kell.⁷²

Végül érdemes megemlíteni *Leroy-Beaulieu* gondolatait, aki a két oldal kapcsolatának fejlődésén túl rámutatott arra is, hogy a *nyilvánosság elve* különböző megfontolásokból nem érvényesült egyes korszakokban: „E budgetek vagy előirányzatok eredet a nemzetek azon jogában gyökerezik, mellynél fogva tőlük függ az adók visszautasítása vagy megajánlása. Az egész parlamentáris rendszer legfőbb biztosítékát képezi az adózók e joga, mely ma általánosan el van ismerve. A nemzet képviselőinek fölvilágosítására, szavazatainak megnyerésére állították fel a kiadások és bevételek e részletes és pontos, számszeres és összehasonlító kimutatását. Minden oly országban, hol nincs parlamentáris kormányzat, hol az uralkodó nem kénytelen az alattvalók küldötteinek szavazatát kinyerni az adókhöz és államkölcönökhöz, minden oly országban nincs valóságos budget, legfőleg annak árnyképe

⁷² HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m., 79-84. o.

s következőleg nincsenek jó pénzügyek, nincs szilárd hitel. Philippe de Commines írta már: 'Nincs király, nincs hűbérúr, ki saját jószágán kívül a fizetésre kötelezettek beleegyezése vagy hozzájárulása nélkül adót vethetne ki alattvalóira, ha csak önkénykedni, vagy erőszakoskodni nem akar.' Ez elvet, melyet a régi monarchia alatt sokszor sem előtt tévesztettek, soha nem szűntek meg kétségtelen igazságnak tartani. Ez elvet a gyakorlatban sokszor megsértették, de soha nem támadták meg elméletben. 1787-ben a párisi parlament első elnöke, ünnepélyes ülésben, a következő szavakat intézte XVI. Lajoshoz: 'A francia monarchia alkotmányos elve, hogy az adókhoz hozzájáruljanak azok, kik azokat fizetni tartoznak.' [...] A francia Forradalom nem elégedhetett meg azzal, hogy ez üdvös elv csupán elméleti igazság maradjon. Az emberi jogok kinyilvánításának XIV. cikkébe következőleg szól: 'Minden polgárnak jogában áll közvetlenül, vagy képviselője által közvetve, a közadózás szükségét megállapítani, ahhoz szabadon hozzájárulni, hovatartozását ellenőrizni s annak hányadát, kivetési és fődözetési módját és tartalmát meghatározni.' Később, a Restauratio alatt, Roy gróf következőleg fejtette ki a képviselők kamarájában a képviselőház jogát a budget tárgyában: 'Az adókat és segédpénzeket csak az állam szükségletei és nélkülözhetetlen kiadásai érdekében hozták be. Ez az elv közvetlen folyamánya, hogy annak, kinek ez adót megszavazni jogában áll, de azt csak annyiban tartozik megtenni, a mennyiben ez adó nélkülözhetetlen, hogy annak, mondom szükségkép joga van megvizsgálni, vajjon ez adót csakugyan az állam szükségletei számára kérik; joga van megvizsgálni e szükségeket, a kiadásokat és azok indokait, ellenőrizni az adók kezelését; és joga van magának arról bizonyosságot szerezni, hogy ez adókat nem vonták-e el rendeltetéseiktől, amelyekre egyedül lettek megszavazva' [...] Az állami jövedelmek megszavazásának joga tehát az állami kiadások részletes megvizsgálásának és megszavazásának jogához vezet.'⁷³

A költségvetési jog fejlődésének egy másik fontos aspektusa tehát *a nyilvánosság követelményének érvényre juttatása*: a költségvetési adatok, tervek már az érdeklődők számára is hozzáférhetőek, így azok kialakításához már társadalmi vita is kapcsolódhat. Ez – azonban – ahogyan a következőkben ismertetett példából kiderül – nem volt minden államfejlődési korszakra jellemző. A nyilvánosság mint alapelv tartalmát *Norbert Andel* a következőképpen határozta meg: „A nyilvánosság alapelve alapján a teljes költségvetési eljárásnak úgy kell a nyilvánosság előtt zajlania, hogy minden érdeklődő képet alakíthasson ki róla. Ebben az esetben voltaképpen nem egy költségvetési alapelvről van szó, hanem inkább egy olyan általános követelményről, amely egy demokráciában az állami cselekvések tekintetében egyetemes jelleggel érvényesül.”⁷⁴

Az abszolút monarchiák időszakában a költségvetéssel kapcsolatos adatok, döntések nem voltak nyilvánosak, sőt Franciaországban egy időben jogszabályi úton kifejezetten tiltották a költségvetési adatok közlését, terjesztését: „Ez időtől fogva mindazt, a mi a pénzügyekkel

⁷³ LEROY-BEAULIEU, P.: Pénzügytan (A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Vállalata, Budapest, 1880), III. kötet, 4-8. o. Érdemes még e körben *Navratil Ákos* leírását idézni: „A költségvetés megállapításának (az adók megszavazásának) joga régi eredetű. Nálunk I. Mátyás III. decretumának 11-ik articulusa (1471) mondja, hogy: 'ne szedjen a király semminemű rovást az ország lakosaitól azok akarata nélkül'. Angliában ez a jog már a Magna Charta Libertatumban 1215-ben jelentkezik. Tökéletes elismerését és kifejezését az 1689-iki Bill of Rights-ban találja. Franciaországban az 'états généraux' rég gyakorolták. A fejlődött központi hatalom elnyomta, míg 1795-ben a directorium alkotmánya elismerte. A belga alkotmány (1830) alaptétel gyanánt mondta ki a parlament költségvetési jogát, mely az azóta készült alkotmányok legnagyobb részébe is bekerült.” NAVRATIL Ákos: i. m., 249. o.

⁷⁴ ANDEL, Norbert: Finanzwissenschaft (Tübingen, 1992, 3. Auflage), 61-62. o.

összeköttetésben volt, elvonták a nyilvánosságtól s a király és minisztereinek magánügyévé tették. A parlament időről időre, a fejedelmek kiskorusága és gyöngé kormányok alatt, igényt támaszt ugyan arra a jogra, hogy megvizsgálja az új adók szükséges voltát, mielőtt azokat beczikkelyezné. De ez csak alkalmul szolgál neki arra, hogy jelentőségre vergődjék a nélkül, hogy azért világosságot, nyilvánosságot és rendet hozhatna a közpénzek kezelésébe. Ismerjük Richelieu mondását a financiákról, melyeket szerinte el kell rejteni a profán szemek előtt, mindhogy ezek képezik az államok idegeit. Alig egy századdal utóbb egy 1764. márczius 28-iki rendelet tilalom alá veti »minden oly mű nyomtatását, elárusítását, colportálását, mely a financiák reformjára, azok mult, jelen vagy a jövő kezelésére vonatkozik.«⁷⁵

A fent felvázoltak alapján a következő **összegező gondolatok** fogalmazhatóak meg:

a) A történelmi fejlődés során elsődleges jelleggel az államháztartás bevételi oldalának szabályozására helyeződött a hangsúly, mivel az adók az adóalanyok, illetőleg az uralmuk alatt álló személyek gazdasági helyzetét, anyagi lehetőségeit alapjaiban érintették. Erre tekintettel a közbevételek fajtájának, mértékének és kivethetőségének szabályozásába való beavatkozási lehetőség (hozzájárulási, korlátozási jog) megszerzése bizonyult a középkorban a legfontosabb feladatnak az uralkodótól elkülönülő érdekcsoportok (rendek) számára.

b) A történelmi tapasztalatok azt mutatták, hogy a kiszámítható állami gazdálkodás – és erre tekintettel a kiszámítható gazdasági környezet – biztosításának nem elégséges záloga az, ha a különböző érdekcsoportok (pl. rendek) az államháztartás bevételi oldalát ellenőrzik: az említett célkitűzések akkor valósulhatnak meg kizárólag, ha a különböző jogosítványaik kiterjednek a kiadási oldal részleteinek meghatározására, továbbá nemcsak a tervezésre, hanem a végrehajtás kontrollálására is.

Miután a költségvetés elfogadásának különös jelentősége lett, a magyar jogban is megjelent ennek egyik fontos biztosítéka az „országgyűlés” évenkénti üléseiről szóló 1848. évi IV. törvénycikk 6. §-ában, mégpedig a következőképpen: „Az évi ülés az utolsó évről számadásnak, és következő évi költségvetésnek a ministerium által leendő előterjesztése, s az irántoki határozatnak meghozatala előtt be nem rekesztethetnek, sem az országgyűlés fel nem oszlathatik.”

c) A kiadási oldal előirányzataira vonatkozó meghatározási jog önmagában azonban nem jelenti azt, hogy a kiadások teljesítése ténylegesen is a közérdeknek megfelelően történik. Az ugyanis, hogy a kiadási előirányzatok egy része – amely polgári jogi szerződések útján megvalósítható beszerzési igények kielégítésére szolgál – hogyan kerül elköltésre, különös jelentőséggel bír: mely szervezetek (gazdasági szereplők) részesülhetnek „közszállítási” szerződések alapján közpénzekből finanszírozott ellenszolgáltatásból.

A „közszállítók” kiválasztásának tehát nem állami önkény alapján kell megvalósulnia, hanem egy átlátható, a nyilvánosság által kontrollálható folyamat eredményeképpen: erre a célra szolgálnak a különböző – tradicionális elnevezéssel élve – versenytárgyalási eljárásokra vonatkozó szabályok. Nem elegendő az, hogy a kiadási előirányzatok meghatározásának jogát birtokolják a demokratikusan megválasztott szervezeteket, ugyanis ezen előirányzatok rögzítése elvi jellegű, ebből adódóan rendkívül lényeges kérdés, hogy ezekből az elvi jellegű tervezetekből miképpen válik ténylegesen elköltött közpénz. Azaz milyen feltételek mellett, milyen gazdasági szereplőkkel, milyen eljárás eredményeképpen kerül sor azon gazdasági

⁷⁵ LEROY-BEAULIEU, P.: Pénzügytan, i. m. 12. o.

szereplők kiválasztására, amelyekkel a különböző tárgyú és tartalmú polgári jogi szerződések megkötésre kerülnek. *Alapvető követelmény tehát az átlátható és nyilvános közpénzfelhasználás, továbbá biztosítani kell a nyilvánosságot a tervezés, a megvalósítás, valamint az ellenőrzés területén. Az adóalanyok nem azért vállalják az adófizetés terhét, hogy az állam saját belátása szerint, adott esetben az államháztartás stabilitását veszélyeztető módon költsékezzen, hanem azért, hogy a befizetett közterhekért a lehető legtöbb és legmagasabb szintű ellenszolgáltatásokban részesüljenek, még abban az esetben is, ha az adó fogalmából eredően csak közvetett ellenszolgáltatásról lehet beszélni.*

III. 4. A Lánchíd: egy építési beruházás és az adórendszer reformjának kapcsolata

A budapesti Lánchíd építése, illetve az ahhoz kapcsolódó viták szükségessé teszik azt, hogy egy kiemelten fontos építési beruházás és az állami adórendszer alapkoncepciójának összefüggéseire néhány gondolat erejéig jelen értekezés keretében rámutassak.

Köztudomású, hogy a híd megépíttetésének gondolata *gróf Széchenyi István* nevéhez fűződik, aki olyan, a korszerű követelményeknek megfelelő elveket vetett fel egy építési beruházáshoz kapcsolódóan, mint a közteherviselés gondolata. *Kautz Gyula* így írt a hídhöz kapcsolódó, az adórendszert alapjaiban befolyásoló történetről: „*Fontos s egyszersmind politikai jelentőséggel bíró esemény volt az 1836-ki országgyűlésen a gróf Széchenyi által tervezett buda pesti lánchíd ügyének a haladás és modern érdekek szellemébeni elintézése. Azon célból ugyanis, hogy Budapestet Magyarország valódi szellemi és anyagi középpontjává, virágzó gazdag és tekintélyes fővárossá változtassa, gróf Széchenyi egy a két ikervárost összekötő állóhid tervével lépett fel ez időben, izgató, felvilágosító, buzdító szónoklatai- és cikkeivel oda is iparkodván hatni, hogy ezen részvénytársaság által építendő hidat egyszersmind reformterveinek egy másik támogatására is felhasználhassa, névszerint a mennyiben a hidon átkelők bizonyos vámdíj fizetésére lennének kényszerülve, s így a nemesség nem-adózási kiváltságának varázsa megtörténvén, a nemesség szabadalmaiba rés lövethessék, s az egész osztály közhasznú célokra adózni szoktattassék. Az indítvány, miután a nagy hazafi a szükséges előkészületeket megtevé, s a technika és financia nagy tekintélyeit a roppant vállalatnak (névszerint egy lánchidnak) kivitelére megnyerte: megtéteték, s a nagy többség által felkaroltatván, azonnal küldöttséget neveztetett ki, mely a részletes javaslatot elkészítse, s az e tárgyra vonatkozó egyéb közjogi stb. kérdések iránt is indítványokat tegyen. Ennek folytán történt, hogy a küldöttség még az 1833-ik év második felében munkálata iránt tisztába jött, s különösen azon elvet is kimondá, hogy kivétel nélkül *mindenki köteleztessék* a hidvám fizetésére. Nagy küzdelembe került azonban ez indítvány elfogadtatásának keresztülvitele. A rendek elébe hozatván ugyanis az ügy, valamint már azelőtt ugy most is számosan határozottan ellene szegültek, utalva arra, hogy az elvek elfogadása által a magyar *nemesi szabadságok* épületének egyik alapköve rontatnék le. Sikerült azonban a fáradhatatlan és bámulatos erélylyel és szívóssággal eljáró nagy tervezőnek mindez ellenzést leküzdeni, s oda vinni a dolgot, hogy indítványa előbb az alsó azután a főrendi táblánál is (szótöbbséggel) *elfogadtatott* (1835-ben), s a részleteket szabályozó törvény (1836: 26. tczikk) megalkottatott, mely utóbbiban az általános vámkötelezettség elve csakugyan határozottan érvényre juttat, s így a százados nemesi kiváltságok *oklevele egy ponton* átlyukasztatván, nem lehetne többé*

kétség az iránt, hogy a közterhek közös viselésének elve is nemsokára a nemzet minden osztályaira ki fog terjeszthetni, s hogy e nagy átalakulásnak csalhatatlan előpostája ép a ujonalkotott törvény vala.”⁷⁶

Az elfogadott törvénycikk azonban igen óvatosan fogalmazott, ugyanis a 2. § csak a hídhasználat tekintetében kívánta a közteherviselést bevezetni: „A részvényes társaság költségén Buda és Pest között építendő állandó hidon, – mindazonáltal egyedül ezen esetben, és minden innen vonható következtetések nélkül, csak az Országos Küldöttség által a részvényes társasággal kötendő szerződési és alább kijelendő határidő alatt, – hidvámot kivétel nélkül mindenki fizetni tartozik.” A normaszöveg ugyanis kiemeli, hogy csak erre az esetre vonatkozik mindenkire a vámfizetési kötelezettség, és azt is rögzíti, hogy ebből további következtetéseket nem kíván a jogalkotó levonni, de a későbbi történelmi fejlemények ismeretének tükrében az egyedi kivételes eset jelentősége nem vitatható el.⁷⁷

A törvénycikk szövegének tanulmányozásának eredményeképpen még egy következtetést meg kell fogalmazni, mégpedig azt, hogy a törvényhozás koncesszió formájában kívánta megvalósítani a kivitelezést: „Eltelvé a részvényes társasággal kötendő szerződési feltételek, a Buda és Pest közötti állandó híd azonnal a Nemzetnek tulajdona lesz.” Az építési beruházás kivitelezését a részvénytársaság végzi saját költségén, a hasznok szedésének jogát megszerzi (a haszon a vámokban ölt testet) –, majd miután letelik a megállapított időtartam, állami tulajdonba kerül a híd.

Megjegyzendő, hogy a későbbiekben „a budapesti állami hidak felügyelősége” kezelte a fővárosban lévő hidakat, külön, a közpénzek megfelelő kezelésére vonatkozó követelmények megtartása mellett. *Mariska Vilmos* így írt a felügyelőségről: „Élén egy hivatalfőnök áll, ki igazgatói hatáskörrel bír és a székesfővárosi pénzügyigazgatóságnak van alárendelve. A főnök hivatása: *a)* a fővárosi állami hidak hozadékának emelésére törekedni, a hivatalkezelésben takarékosan eljárni s az ügymenetet pontos és gyors folyamatban tartani; *b)* az alárendelt közegek fölött szigorú felügyeletet gyakorolni, névszerint a pénztári és bárczakezelést, valamint az anyagok és szerek raktárát évenként legalább négyszer véletlenül rovincsolni; *c)* a kincstár megkárosításának elejét venni, a netalán történt megrövidítéseket fölfedezni s az ezeket elkövetőknek fenyegetése iránt intézkedni; *d)* a bevételek emelésére, továbbá az észrevett, de saját hatáskörében meg nem szüntethető hiányok és visszaélések eltávolítására vonatkozó javaslatokat tenni; *e)* felsőbb helyre az időnkénti kimutatásokat fölterjeszteni. A lánczhíd bérházának kezelése is a hivatalfőnök teendői tartozik, jogában állván a bértárgyak bérbeadása, a bértárgy eddig 2000 koronánál többet nem jövedelmezett s az esetleges bérnövekedés 10%-nál többet nem tesz.”⁷⁸

⁷⁶ KAUTZ Gyula: i. m., 325-326. o.

⁷⁷ Ld. a közös teherviselésről szóló 1848. évi VIII. törvénycikket: „Magyarország s a kapcsolt részek minden lakosai, minden közterheket különbség nélkül egyenlően és aránylagosan viselik.”

⁷⁸ MARISKA Vilmos: A magyar pénzügyi jog kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irod. Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1900), 86. o.

III. 5. Az állami számvitelről szóló 1897. évi XX. törvénycikk

Az állami számvitelről szóló törvénycikk – nevével ellentétben – nem a mai értelemben vett számviteli szabályokat tartalmazta, hanem sokkal inkább az állami gazdálkodásra, azaz az államháztartásra vonatkozó alapvető előírásokat. Mivel az állami gazdálkodás sarokkövét jelenti az, hogy a közpénzek felhasználásának milyen garanciái léteznek, ezért e törvénycikk is rögzített – legalábbis alapelvi szinten – az állami szállítók, vállalkozók kiválasztására nézve különböző kötelezettségeket.

A törvénycikk általános követelményként, alapelvi jelleggel fogalmazta meg 38. §-ában a következőket: „Szerződésnek, egyezménynek az állam nevében való megkötése, vagy azokat pótló ajánlatok elfogadása, illetve szerződések vagy egyezmények jogerejével bíró jegyzőkönyvek megállapítása nyilvános verseny útján történik.” Ugyanakkor azt is meghatározta – a mai szabályozáshoz hasonlóan –, hogy melyek azok a tárgyak, amelyek „kivételnek” a versenyeztetés hatálya alól (pl. sürgősség, csekély értékű és jelentőségű beszerzések vagy az olyan beszerzések, amelyek titkosságának megőrzéséhez állami érdek fűződött).

A törvénycikk szabályozta a költségvetés elfogadásának rendjét. A kiadási előirányzatok megtervezésére és végrehajtására vonatkozó szabályok mellett azonban megjelent a közbeszerzési kötelezettség is mint a közpénzek hatékony elköltésének egyik biztosítója: az adóbevételekből gazdálkodó állam számára tehát már a XIX. század végén megjelent az a követelmény a magyar jogban, hogy a közpénzeket nyilvános verseny eredményeképpen költse el.

III. 6. Az államszocializmus korszaka

A második világháborút követően, az 1950-es években Magyarországon is uralkodóvá vált a pénzügyi jog szocialista szemlélete: a korábbi időszakokhoz képest az államháztartást, a közteherviselést, valamint az állami beruházásokat és ezek forrásait is ezen ideológia alapján határozták meg (a sztálini korszakban a vonatkozó szakirodalom az ideológiai túlfűtöttséget sem nélkülözte).⁷⁹ Hangsúlyozni kell azt a sajátosságot is, hogy a szocialista pénzügyi jogot a nyugati, demokratikus („tőkés”, „burzsoá”) országok pénzügyi joghoz képest – pontosabban azzal szemben – határozták meg különböző összehasonlítások, elhatárolások alkalmazásával.

A szocialista rendszerben teljesen más szemlélet alapján határozható meg a közteherviselés és az állami megrendelések kapcsolata. A két terület kapcsolatát a tervgazdálkodás rendszerében, az állami (illetve szövetkezeti) tulajdon dominanciájának tükrében kell ugyanis vizsgálni. Az összefüggések tekintetében levonható következtetések megfogalmazásához

⁷⁹ Ld. pl. Rovinszkij alábbi leírását: „A szocialista iparosítás forrásainak elméletét Sztálin elvtárs dolgozta ki műveiben. Sztálin elvtárs a bírálat hangját ismertette a kapitalista államok iparosítási forrásainak adatait és rámutatott arra, hogy mennyire elfogadhatatlanok ilyen források a szovjet állam számára. Bebizonyította, hogy a Szovjetunió iparosításának olyan belső forrásai vannak, amilyenek nincsenek, de nem is lehetnek egy kapitalista országban sem. A szocialista építés gyakorlati tapasztalata fényesen igazolta Sztálin elvtárs szavait.” [ROVINSZKIJ, N. N.: A beruházások finanszírozásának és hitelezésének szervezete (rendszere). (Pénzügyminisztériumi Könyv- és Lapkiadó Vállalat, Budapest, 1952), 76-77. o.]

először az adórendszer, valamint az állami beruházások (beszerzések) általános jellemzését kell elvégezni.

III. 6. 1. A szocialista adórendszer meghatározása

A szocialista jogtudomány és joggyakorlat sajátos – az ideológiai háttérben kimunkált elveknek megfelelő – módon tekintett az adórendszer lényegére, lehetőségeire. A korabeli megközelítés szemléltetésére egy 1964-es tankönyvben foglaltakat érdemes idézni: „A szocialista pénzügytan az adó fogalma alá sorolja a tervgazdálkodó állam kiadásaihoz való rendszeres hozzájárulásokat, amelyeket a szövetkezetek és polgárok jogszabály alapján kötelezően fizetnek az állami költségvetés javára. E fogalom meghatározása tehát nem utal az állami szektor (állami vállalatok) adóira, amely megfelel a szocialista politikai gazdaságtan általánosan elfogadott tételeinek. Az állami vállalat pénzeszközei ugyanis már állami tulajdonban vannak, így ezeket nem elvonni, hanem bevonni kell a költségvetésbe – kitűnik tehát a tőkés vállalat adóztatásával szembeni különbség, mivel az utóbbiaknál nyilvánvalóan tulajdonváltást követel az adóügyi jogviszony. Az állami vállalatoknál létrejött tiszta jövedelem a költségvetésbe adóügyi jogviszony alapján kerül – a bevonás igazgatási módszereire és jogi formáira tekintettel. A szocialista jogtudomány olyan álláspontot is képviselhet, hogy adónak tekint minden közbevételt, amelyet a jogszabály adók módjára szabályoz. Ebből következik, hogy bizonyos közbevételek közgazdasági természete eltérhet az adóképtől – pl. a fent említett állami vállalati adóztatás esetében. De fordítva is: lehet olyan jogi szabályozást is példaként felhozni, amikor a pozitív jog által adónak minősített kategória közgazdaságilag illeték vagy vámtermészetű. Ugyanekkor illetékszabállyal közgazdaságilag adónak minősíthető kategóriát is követelhet az állam meghatározott alanyoktól. Az adórendszer az államban egy adott időben hatályban lévő adók összessége. [...] A szocialista és a tőkés államok adórendszerei között alapvető különbségek vannak, pl. abban is, hogy az előbbiben a központi adók foglalják el a vezető helyet, a helyi adóztatás köre viszonylag szűk. A tőkés állam adórendszere ezzel szemben többlépcsős, a szövetségi államokban a helyi önkormányzatok, a tagállamok és az unió is adóztathatnak (Egyesült Államokban, Svájcban stb.) A leglényegesebb különbség azonban abban jelentkezik, hogy a szocialista állam az adóztatás súlypontját a szocialista szektorra helyezi át és adópolitikáját kevés adónemmel realizálja, ennek következtében adójogalkotása is áttekinthetőbb. A tőkés állam adórendszerét ezzel szemben az adók sokasága, a központi és a helyi azonos természetű adók párhuzamossága, az adóztatás súlypontjának az egyéni jövedelmekre való koncentrálása és az adójogalkotás komplikáltsága jellemzi.”⁸⁰

Meznerics Iván a szocialista adórendszert a következőképpen határolta el a kapitalista megközelítéstől: „A szocialista társadalom *adórendszere* az állami kiadások fedezeti forrásai szempontjából való jelentőség tekintetében alapvetően különbözik a kapitalista adórendszertől. A szocialista állam kiadásainak túlnyomó részét az őt, mint az alapvető termelőeszközök *tulajdonosát* megillető tiszta jövedelem terhére teljesíti. E jövedelem

⁸⁰ NAGY Tibor – TÓTH János – WESSELY Antal: Pénzügyi jog, egységes jegyzet (kézirat, Tankönyvkiadó, Budapest, 1964) 124-125. o.

elvonása különböző formákban történhetik s *egyik* formája lehet az állami gazdálkodó egységek adóztatása is. Ha azonban ez az elvonás nem adóztatás alakjában jelentkezik (van olyan felfogás, hogy a vállalati jövedelemelvonás fogalmilag sem lehet adó, hiszen az állami vállalat befizetései nem közhatalmi, hanem 'tulajdonosi' rendelkezésen alapulnak, hiányzik tehát az adó fogalmának egyik eleme: a *más* tulajdonostól való közhatalmi elvonás), akkor a szocialista államnak az adóbevételei – tehát az állampolgárok és a szövetkezetek által fizetett adók – másodlagos, kiegészítő jellegűek, jelentőségükben eltörpülnek a vállalati jövedelemelvonásból eredő állami bevételek mellett. Ha viszont – amint ez nálunk is van ez idő szerint – a *vállalati jövedelemelvonás alapvetően beépítjük* – formailag – az *adóztatási rendszerbe*, akkor a *szocialista adórendszer* és adójog az adóalanyok és a bevételek szempontjából a kapitalistánál sokkal szélesebb körű. A vállalati jövedelemelvonás ilyen rendszere mellett az adó fogalmának meghatározásából természetesen ki kell hagyni a *más* tulajdonostól való levonás elemét. Ha elfogadjuk azt a fentebb (zárójelben) említett álláspontot, amely szerint az adóviszony egyik ismérve az, hogy az állam adóztatás jogcímén *más* tulajdonostól vesz át értéket saját tulajdonába, akkor a szocialista vállalati adó nemcsak közgazdasági tartalmában, de jogelméleti alapjában is különböznék a lakossági adóktól. Ez az alapja annak a nézetnek, amely szerint a szocialista társadalomban – legalábbis az állami vállalati szektort illetően – helyesebb adóelmélet helyett az állami bevételek elméletéről, adójog helyett az állami bevételek jogáról beszélni. A magunk részéről nem osztjuk ezt az álláspontot és sem elméleti, sem gyakorlati szempontból nem helytelenítjük az adó fogalmának és intézményének alkalmazását a szocialista jövedelemelvonási rendszer széles körében alapvető elvonási formaként és módszerként.”⁸¹

⁸¹ MEZNERICS Iván: i. m. 253-254. o.

III. 6. 2. Az állami beruházások

A beszerzési tárgykört vizsgálva megállapítható, hogy a pénzügyi jog Magyarországon a szocializmus⁸² időszakában erőteljesen az állami beruházások forrásaira, illetve a lebonyolítás részletszabályaira fókuszált tekintettel arra, hogy a korabeli uralkodó politikai-gazdasági rendszertől idegen volt az államtól független, piaci alapon, önállóan és tényleges versenyfeltételek között működő gazdasági társaságok versenyeztetése, így értelemszerűen a mai értelemben vett közbeszerzési rendszer nem működött, illetve nem működhetett. *Paul Leroy-Beaulieu* a következőképpen mutatott rá a szocializmus és az „archaikus” verseny viszonyára: „már pedig tudjuk, hogy individualizmus, szabadelvűség, verseny, olyan szók, melyek szörnyen sértik a socialisták füleit.”⁸³

A beruházások központosítását ideológiai alapon magyarázták. Így például *N. N. Rovinszkij* a következőképpen fogalmazott: „A szocialista gazdaságban az állam tervszerűen határozza meg a beruházások terjedelmét és irányát: a beruházások terve az egész népgazdasági tervnek szerves alkotó része [...]. A szocialista társadalom tervszerű beruházásainak az a hatalmas előnye, hogy a beruházások mindig magas hatékonyságúak. A Szovjetunió és a kapitalista országok beruházási céljai közötti elv különbségét egyben az is jellemzi, hogy teljesen más alapelvek szerint bírálják el a beruházások hatékonyságát. A kapitalizmusban a beruházások hatékonyságát azon az alapon bírálják el, hogy mennyi profitot hoz a tőkésnek és mennyire fokozza versenyképességét. A szocialista gazdasági rendszerben nem érvényesül az átlagprofitráta törvénye és nem az határozza meg a népgazdaság egyes ágainak vagy egyes vállalatának fejlődését. Országunk népgazdasága fejlődésének irányító ereje a szocialista állam. A szovjet állam a Kommunista Párt vezetése alatt a beruházások olyan irányát szabja meg, amely legjobban megfelel a népgazdaság fejlődési szükségleteinek, amely megerősíti az ország véderejét és függetlenségét, amely biztosítja a dolgozók anyagi és kulturális életszínvonalának emelkedését. A termelési eszközök társadalmi tulajdona esetén »a termelés fejlesztését nem a konkurencia és a tőkés haszon biztosításának elve szabja meg, hanem a tervszerű vezetés, s a dolgozók anyagi és

⁸² Vita tárgyává tehető, hogy Magyarországon a rendszerváltást megelőzően mennyire valósult meg a szocializmusnak nevezett gazdasági-társadalmi rendszer. Elviekben e rendszer a következőképpen határozható meg: „A szocializmus általános elnevezés, mely kifejez bizonyos módokat arra nézve, mikép avatkozzék az állam a termelők közti viszonyokba, vagy a termelők és fogyasztók közti viszonyokba. Ennek a beavatkozásnak nemcsak az volna a célja, hogy biztosítsa az egyének által önként vállalt kötelezettségek hű teljesítését, hanem az is, hogy kiegyenlítse a társadalmi egyenlőtlenségeket, módosítsa a dolgok természetes menetét, a szanad alku folytán megkötött szerződések helyére hivatalos szerződési mintákat léptessen, a gyöngébbnek tartott felet segítse és elejét vegye annak, hogy az erősebbnek tartott szerződő fél természetes vagy gazdasági előnyeit tőle telhetőleg kiaknázza. A szocializmus mindenre rendszabályokat alkot, vagy úgy jár el, hogy az állam versenyre kél a magániparral. A szocializmusnak végnélküli tere van: a legváltozatosabb formákat ölti. Valóságos Proteusz. De a szocializmus, vagyis az állam beavatkozása a magánemberek közti szerződésekbe, némileg fölületes, ép azért, mert szerfölött különböző és változó módon szerint alkalmazható. Többé-kevésbé nagy mértékben módosítja a társadalmi viszonyokat, a termelés szervezését és a termelvények szétosztását, de nem forgatja föl teljesen. A kommunizmus azonban megcselekszi ezt a teljes felforgatást. Megszüntet minden magánbirtoklást; a hatóság által határozható meg nemcsak azt, hogy a társadalom minden tagja mit dolgozik, és minő díjat kap, hanem azt is, hogy mindenkinek mi legyen a szükséglete, és a szükséglet mikép elégitendő ki. A gazdasági életben semmi tért nem enged a magán-kezdeményezésnek, a személyes felelősségnek és szabadságnak.” LEROY-BEAULIEU, Paul: Az új szocializmus és annak bírálata (Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1888), 19-20. o.

⁸³ LEROY-BEAULIEU, Paul: Az új szocializmus és annak bírálata. I. m., 17. o.

kulturális színvonala rendszeres emelésének elve.« A szocialista államban csak Sztálin elvtárs ezen útmutatásai alapján lehet helyesen megoldani a beruházások hatékonyságának kérdését.»⁸⁴

A korszakból a következő magyar szabályozásokat érdemes kiemelni.

a) A közületi magasépítkezések tárgyában kibocsátott 4197/1949. (VIII. 12.) Korm. rendelet határozta meg a pénzügyi rendelkezések mellett többek között az „építkezések vállalatbaadásának” szabályait amellet, hogy definiálta azokat a szervezeteket,⁸⁵ amelyek a rendelet hatálya alá tartoztak. A kivitelező kiválasztása egyszerű módon – központ általi kijelöléssel – történt: „Az építető az országos építési terv kézhezvételétől számított 30 napon belül köteles az illetékes magasépítési központtól az építkezés megvalósítására közületi vállalat kijelölését kérni.” Az állami vállalatok lehettek csak főszabály szerint kivitelezők, a jogszabály rögzítette azokat az értékhatárokat,⁸⁶ amelyek alatt lehetőség volt szövetkezetet, illetve kisiparost kiválasztani.

A jogszabályt 1950-ben módosították. A közületi magasépítkezések vállalatba adásának újabb szabályozása tárgyában kiadott 89/1950. (III. 25.) MT rendelet alapvető sajátossága volt, hogy visszaszorította a szövetkezetek, illetve kisiparosok által végezhető beruházások körét: míg a korábbi rendelet differenciáltan 100 ezer és 300 ezer forintig terjedően állapította meg a nem közületi vállalat által teljesíthető szerződések értékét, addig az új MT rendelet 5 ezer forintban állapította meg azt az értékhatárt, amely alatt mindenféle korlátozás nélkül lehetett kivitelezővé felkérni kisiparost, szövetkezetet.⁸⁷

b) A *Kádár-korszakban* az állami szervek, minisztériumok, a tanácsok, a felügyeletük alatt álló vállalatok, egyéb állami gazdálkodó szervek, társadalmi szervezetek beruházásait, felújításait a 45/1961. (XII. 9.) Korm. rendelet szabályozta (a szövetkezetek tekintetében a rendelet külön jogszabály megalkotását rögzítette). A rendelet hatálya attól függetlenül fennállt, hogy a költségeket milyen forrásból fedezték.

A jogszabály különböző alapelveket is meghatározott, amelyek közül a következők említhetők meg példaként:

- a Kormány gazdaságpolitikai célkitűzéseit a legeredményesebben kell szolgálni;
- a költségek csökkentése érdekében a rögzített árak rendszerét széles körben alkalmazni kell;

⁸⁴ ROVINSZKI, N. N.: i. m., 9-10. o.

⁸⁵ Lényegében a mai ajánlatkérői meghatározásoknak megfelelő szervezeteket említett a jogszabály: pl. városokat, törvényhatóságokat, általuk fenntartott intézeteket (mai szóhasználattal élve: „klasszikus ajánlatkérők), említette a támogatott „magánosokat”, továbbá az egyes ágazatokban tevékenykedő szervezeteket (posta, vasút stb.), amelyeket ma közszolgáltatóknak neveznénk.

⁸⁶ 21. § Nem közületi vállalat részére (építőipari szövetkezetnek, kisiparosok alkalmi egyesülésének, kisiparosoknak) kivitelezésre építési munkák vállalatba adhatók a jóváhagyott végleges műszaki terv alapján a 22. §-ban meghatározott értékhatárok szerint. Ebben az esetben a 23. § értelmében kell eljárni. 22. § A 21. §-ban említett vállalati értékhatárok a következők: a) új építkezések esetében: 1. önálló kisiparosnál 100.000 forint, 2. kisiparosokból alakult alkalmi egyesülésnél (munkaközösségnél) 150.000 forint; b) helyreállítások esetében: 1. önálló kisiparosnál 150.000 forint, 2. kisiparosokból alakult alkalmi egyesülésnél (munkaközösségnél) 200.000 forint, c) mind új építkezés, mind helyreállítások esetében: építőipari szövetkezetnél 300.000 forint.

⁸⁷ 1. § Közületek – ideértve a közületi vállalatokat is – csak 30 000 Ft kivitelezési költséget meg nem haladó magasépítkezési munkálatok végzésével bízhatnak meg szövetkezetet, vagy kisiparost az alábbiak szerint: a) ha a közületi munkálatok költsége az 5000 Ft-ot meghaladja, de a 30 000 Ft-ot nem éri el, az építető köteles a munkát közületi kivitelezőnek felajánlani. A munka elvégzésével szövetkezet, vagy kisiparos is megbízható; b) ha a munkálatok költsége az 5000 Ft-ot nem éri el, a munka minden korlátozás nélkül közvetlenül kiadható szövetkezetnek, vagy kisiparosnak.

- csak engedélyezett beruházásokat szabad megvalósítani;
- a beruházások jelentős részét títustervek alapján kell megvalósítani (a jogszabály a títustervezést, valamint ennek szabályait is tartalmazta).

A rendeletben megjelent az *értékhatár* fogalma is, de nem olyan értelemben, ahogyan ma azt a közbeszerzési jog ismeri, ugyanis a korabeli szabályozás az értékhatárok fogalmát a költségvetési tervezéshez kapcsolódóan definiálta: a népgazdasági tervben tételesen kellett előírni az értékhatár feletti beruházásokat, míg az értékhatár alatti beruházásokat a népgazdasági tervben irányító hatóságokként, szakágazatonként egy összegben kellett megtervezni.

Az „Általános szerződési szabályok” körében volt megtalálható az az előírás, amely az egész rendszer lényegét (a tervgazdálkodás versenyt kizáró jellegét) szemléltette: „A beruházás, illetve a felújítás megvalósítását célzó szerződéseket a jogszabályok szerint arra illetékes szervvel kell megkötni. Magánszeméllyel (kisiparossal) szerződést kötni csak kivételesen, az erre vonatkozó külön jogszabályban foglalt feltételek esetében szabad.”⁸⁸ A hivatkozott előírás értelmében tehát jogszabály – és nem pedig nyilvános, átlátható, versenyeztetésen alapuló eljárás – jelölte ki a szerződést kötő másik felet.

E szigorú szabály alól azonban kivételt is meg lehet említeni: a rendelet ugyanis azt is tartalmazta, hogy „A beruházások gazdasági-műszaki tervezése, valamint a város- és községrendezési és egyéb – beruházásokkal kapcsolatos – műszaki feladatok megoldása során tervpályázatot lehet tartani, a különböző változati lehetőségek feltárása, a gazdaságossági, műszaki és az esztétikai szempontból legmegfelelőbb eszmei és gyakorlati megoldás kialakítása és kiválasztása, egyúttal a műszaki tervezés színvonalának emelése érdekében.”⁸⁹ A hangsúly ebben az esetben a „lehet” kifejezésen volt, azaz nem volt kötelező jellegű. Az eljárást külön szabályzat alapján kellett megvalósítani.

A szerződést kötő másik fél kiválasztására irányuló, nyilvános eljárás tehát csak kivételesen, meghatározott tárgykörben (tervezés, műszaki feladatok) érvényesülhetett, és az sem volt kötelező jellegű. A tervgazdálkodás kereteitől idegen lett volna az általános, nyilvános és átlátható, általános, gazdasági szereplők versenyeztetésén alapuló közbeszerzési kötelezettség.

c) A közbeszerzési jog későbbi megalapozásában – pontosabban a közbeszerzési jogi jogintézmények alapjainak (előképeinek) megteremtésében – fontos lépcsőfokként említhető a vállalkozással és a szállítási szerződéssel kapcsolatos versenytárgyalásról szóló 14/1982. (IV. 22.) MT rendelet. A jogszabály mindössze 13. §-ból állt. Főbb pontjai a következőkben határozhatóak meg:

- A versenytárgyalás fogalmát a következőképpen határozta meg: „Versenytárgyalás az, amikor a megrendelő a versenytárgyalásra vonatkozó felhívásban közli, hogy több vállalkozótól kér ajánlatot és megjelöli az ajánlatok elbírálásának időpontját is.”
- Szabályozta a nyilvános eljárást, a nyilvánosság konkrét megjelenési formája az volt, hogy a nyilvános versenytárgyalást az „Árszabályozás és Termékforgalmazás” című hivatalos lapban meg kellett hirdetni. A zártkörű versenytárgyalást kellett tartani, ha a

⁸⁸ 1/1961. (XII. 9.) OT-PM-ÉM együttes rendelet a beruházások és felújítások rendjéről szóló 45/1961. (XII. 9.) Korm. rendelet végrehajtásáról, 73. § (1) bekezdés

⁸⁹ A beruházások és felújítások rendjéről szóló 45/1961. (XII. 9.) Korm. rendelet 18. § (1) bekezdése.

nyilvánosság nyomós közérdeket sértett; továbbá zártkörű versenytárgyalást lehetett tartani akkor, ha a teljesítésre csak meghatározott vállalkozók voltak alkalmasak.

- Ismerte a „részajánlattétel” biztosításának lehetőségét.
- Szabályozta az ajánlatok felbontását és a bírálatot (ideértve a nem egyértelmű kijelentések tartalmának tisztázására irányuló felvilágosításkérést is), továbbá az eredményhirdetést. Ami különösen fontos eltérés volt a mai szabályozáshoz képest, hogy a megrendelő hozzájárulásával a vállalkozók az ajánlataikat módosíthatták.

d) A szocializmus korszakának utolsó nagyobb jelentőségű szabályozása (ebből a szempontból) a versenytárgyalásról szóló 1987. évi 19. törvényerejű rendelet volt. Az alig 23 szakaszból álló jogszabály már részletesebben szabályozta a területet, mint az általa hatályon kívül helyezett 14/1982. (IV. 22.) MT rendelet. A jogszabályban bővült a mai közbeszerzési törvény által is ismert megoldások, szabályozási területek köre (pl. ajánlati kötöttség, a „kiíró” hozzájárulásával sem voltak módosíthatóak az ajánlatok, az ajánlat érvénytelenségének jogalapjait nevesítette a jogszabály). Nem változott ugyanakkor a zártkörű versenytárgyalás megtartását megalapozó körülmény, viszont a nyilvánosan induló eljárást már nem az „Árszabályozás és Termékforgalmazás” című hivatalos lapban, hanem országos napilapban kellett meghirdetni.⁹⁰

III. 7. Az adóbevételekkel való felelős gazdálkodás iránti igény kialakulása – a jogállami követelmények

Az egyes történeti korszakok alapvető jellemzőinek áttekintését követően arra a legfőbb következtetésre lehet jutni, hogy nem elegendő az államháztartási bevételek kialakítására vonatkozó jogokat megszerezniük a képviseleti (választott) szerveknek, hanem a kiadások meghatározásának lehetőségét is birtokolniuk kell. Ennek hiányában ugyanis nem garantálható, hogy az állam az adók és egyéb közterhek, bevételek felett megfelelő módon rendelkezik, nem biztosítható az, hogy az adóalanyok áldozatvállalása célt ér, ugyanis az adóalanyoktól csak annyit szabad az államnak elvonnia, amennyi ténylegesen szükséges az állami, illetve közfeladatok finanszírozásához. Ha hiányzik ez a kontrollfunkció, akkor az állami kiadások teljesítése önkényessé válhat, ami pazarláshoz, illetve az államháztartás destabilizálásához vezethet.

A bemutatott történelmi példák alapján a következő **összegező jellegű megállapításokat** lehet megfogalmazni a közbeszerzések és az adózás (közteherviselés, illetve a közbevételek) között:

1. A pénzügyi jog fejlődésében rendkívül lényeges előrelépés volt a bevételek meghatározási jogának megszerzése a választott testületek részéről, azonban ez csak az egyik fontos lépés volt. A második jelentős vívmány a kiadások meghatározására vonatkozó jogkör birtoklásának kivívása volt, azaz a (demokratikusan) választott testületek nemcsak az adók és

⁹⁰ E használt fogalom tekintetében az alábbi megjegyzést szükséges megfogalmazni: a hatályos szabályozás különbséget tesz eljárás *meghirdetése* és *megindítása* között. Meghirdetés alatt az adott közbeszerzési eljárásra vonatkozó időszakos előzetes tájékoztatót tartalmazó hirdetmény, illetve előminősítési hirdetmény közzététele értendő. Erre tekintettel a „meghirdetés” fogalmat a szó hétköznapi értelmében használtam.

egyéb közterhek megállapításának jogát gyakorolták, hanem az azokból teljesítendő kiadási előirányzatok definiálását is immár ők végezhették.

Meg kell azonban említeni, hogy önmagában a parlamentek fent említett jogosítványai nem jelentik azt, hogy ne lenne pazarlás vagy felelőtlen közpénzfelhasználás, tehát nem lehet azt állítani, hogy a rendszer minden problémára megfelelő megoldást kínál. E sajátosságokra már a XIX. századi pénzügytani szakirodalom is rámutatott. *Paul Leroy-Beaulieu* a következő bírálatot fogalmazta meg például: „Némelyek azt hiszik, hogy a szabadelvű intézmények, a parlamentáris rendszer, leszállítják a nemzetek közköltségeit. Ez az általánosan elterjedt nézet. Elméletileg igaz e tétel, s úgy látszik, nagy vakmerőség kellene hozzá, hogy azt valaki kétségbe merné vonni. Ámde a parlamentáris rendszer minden alakjában elég régi és elterjedt a mai világban, hogy bizton megítélhessük következtéseit. És ha tudományos pártatlansággal és elfogulatlansággal vizsgáljuk a tényeket, kénytelenek leszünk bevallani, hogy az általános felfogás, melyet az imént jeleztünk, valóságos előítélet. A parlamentáris rendszer nem bír ama erényekkel, a melyeket a takarékoság szempontjából neki tulajdonítanak. [...] A közigazgatásban előfordúlható visszaéléseket a jól felfogott parlamentáris rendszer, kivált értelmes és erkölcsös népnél, kétségkívül szűkebb korlátok közé szorítja. A mi azonban a kiadások leszállítását, a pénzügyekben uralkodó szigorú takarékoságot illeti, ezt a jótéteményt nem szabad a képviselői rendszerénél keresnünk. [...] Minden modern országban, Anglia kivételével, a parlamentek a kiadások gyarapítására ösztönzik a kormányokat, a helyett hogy visszatartanák őket ez iránytól. Olaszország, Ausztria, Magyarország, Németország, Franciaország s az Egyesült-Államok elég bizonyítékot szolgáltatnak e tekintetben. Nincs ez országok között egy sem, melyben roppant összegeket ne öltek volna gyakran botor és meddő közmunkákba; melyben ne teremtettek vagy fönn ne tartottak volna fölösleges állásokat csak azért, hogy azzal a választók bizonyos osztályát kielégítsék. [...] A kamarák minden országban igen takarékosak, midőn a kormány nem tetszik nekik; de ellenben nagyon is hajlandók a bőlköltésre, midőn a végrehajtó hatalom tetszésük szerint van. Ilyenkor ritkán követelik a kiadások leszállítását, ellenkezőleg gyakran a kiadások növelését ajánlják, különösen a közmunkáknál, iskoláknál és a kis fizetésekénél. Ellenben némely országban (kiveszszük Franciaországot 1870 óta), legyőzhetetlen ellenszenvvel viseltetnek minden új adó megszavazása iránt, melyet saját bőkezűségük tesz elkerülhetetlenül szükségessé. Ha azonban valamely adó már be van hozva, és nem idéz elő valami nagy ellenszenvet a lakosságnál, úgy a kamarák sem mutatnak valamely nagy hajlandóságot annak eltörlésére; még akkor sem, ha fölöslegessé válik.”⁹¹

Valóban nem tökéletes a parlamentáris, jogállami és piacgazdasági rendszer, azonban más korszakok – ahogyan arról a következő bekezdésben szó esik – jóval elmaradnak e rendszer által biztosítható szinttől.

2. Vannak olyan történelmi korszakok, amelyek kifejezetten nem kedveztek a nyilvános és átlátható közpénzfelhasználáshoz szükséges feltételek megteremtésének. Ilyenek volt például az abszolút monarchiák vagy a szocialista társadalmi-gazdasági berendezkedések időszaka. Az abszolút monarchiák esetében az állami költségvetések az uralkodók és kormányaik „magánügyei” voltak, igyekeztek azokat titokként kezelni, ellenőrizhetőségről, átláthatóságról

⁹¹ LEROY-BEAULIEU, Paul: Pénzügytan (A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Vállalata, Budapest, 1880), III. kötet, 236-244. o.

így nem lehet beszélni. A szocializmus időszakára nézve pedig elmondható, hogy egyrészt hiányoztak az általános politikai feltételek, másrészt pedig a gazdasági-társadalmi feltételek is. Az állami megrendelések, beruházások sorsa felől ugyanis jellemzően nem piaci, gazdasági alapon döntöttek, hanem elsősorban ideológiai alapon: így jöttek létre a később veszteséges iparágak, nagyüzemek („A vas és az acél országa leszünk”). Az állami gazdaságpolitika független, közvélemény általi ellenőrzését, különösképpen a bírálatát, megkérdőjelezését pedig az államhatalom nem tűrte. A politikai környezetet kívül az átlátható és hatékony közpénzfelhasználás másik komoly akadályát az általános gazdasági feltételek hiánya jelentette: hiányzott a versenyfeltételeken nyugvó piactudományi környezet, amely például a „verseny tárgyalás” széles körben való alkalmazását lehetővé tette volna. A szocialista rendszerre nézve tehát a mai kategóriák nem alkalmazhatóak, hiszen a piactudomány megszokott jellemzőinek hiánya teljesen más irányú „fejlődést” eredményezett: a kompetitív, magántulajdonban álló gazdasági szereplők hiányában az állami tulajdonban álló vállalatok rendszerétől idegen volt a versenyben rejlő hatékonyság, az állami tervezőgazdálkodás keretei között még az olyan alapfogalmak meghatározása is nehézségbe ütközött, mint az adó.

3. A fentiek alapján tehát meg kell határozni azt, hogy milyen feltételei vannak a hatékony és felelős közpénzfelhasználás kialakulásának, és ebben milyen szerepet játszik az adózás és a közbeszerzések kapcsolata.

a) Az első feltétel, hogy az állami bevételek és kiadások feletti általános kontrollt demokratikusan megválasztott szervezetek (parlamentek, helyi önkormányzatok) gyakorolják, a költségvetési döntések nyilvános vita eredményeképpen alakuljanak ki.

b) A második feltétel a modern adórendszer kialakulása, azaz a feudális kötöttségek teljes lebontása, az általános közteherviselés megvalósítása. Ettől a pillanattól kezdve ugyanis az adóalanyok a közterheiket törvény, illetőleg az általa biztosított felhatalmazás alapján állami, önkormányzati szerveknek teljesítik, azért semmilyen közvetlen ellenszolgáltatásban nem részesülnek. Ebből következik, hogy az adózók nem azért mondanak le jövedelmük (vagyonuk) egy részéről, hogy az ebből származó közpénzeket az állam pazarló, átláthatatlan módon kezelje, hanem azért, hogy a lehető legkisebb elvonás (adóteher) mellett a legtöbb és legmagasabb szintű közfeladat-ellátásban és közszolgáltatásokban részesüljenek. A közfeladatok teljesítését, illetve a közszolgáltatások nyújtását az állam csak úgy tudja véghezvinni, ha különböző dologi kiadásokat, beruházásokat eszközöl.

c) Szintén lényeges feltétel a piactudományi környezet működtetése, azaz a különböző politikai rendszerek ne torzítsák, illetve ne iktassák ki a versenyfeltételeket, az állampolgári szabadságjogokat. E szabadságjogok jelentik ugyanis az államhatalom kontrollálásának – és egyben korlátok közé szorításának – a garanciáit.

d) További fontos feltétel, hogy a demokratikusan választott szervezetek a polgári jogi igények kielégítését szolgáló kiadások teljesítése során egy jogilag meghatározott, nyilvánosságot és átláthatóságot biztosító rend szerint járjanak el. Nem elegendő tehát a kiadások meghatározásának absztrakt joga, hanem a kiadások „konkretizálása” során is garanciális szabályokat kell érvényesíteni.

e) Végül szintén lényeges feltétel a döntéshozói, az állampolgári és vállalkozói jogismeret, a közpénzkezelési kultúra általános állapota. Jogszabályi úton nem lehet minden visszásságot megelőzni, kiküszöbölni, így fontossá válik az ellenőrizhetőség, az igény arra, hogy az

állampolgárok megköveteljék a hatékony közpénzfelhasználást. Fontos kezdeményezésként értékelhetőek például a közérdekű adatok megismerésére vonatkozó törekvés, egy-egy állami beruházás kimenetele, jellemzői megismerhetőségének kikényszerítése.

Az állampolgári tudatosság leginkább az adózáshoz kapcsolódóan az áldozatelmélettel, valamint az ekvivalencia-elmélettel hozható összefüggésbe. Alapvető tézisként fogalmazható meg e körben, hogy az adózók áldozatot hoznak a közterhek viselésével, bizonyos szolgáltatásokért cserébe lemondanak jövedelmük, vagyonuk egy részéről. Erre tekintettel joggal várják el, hogy az adóztató hatalmak (az állam, önkormányzatok) a befizetett vagyoni értéket a lehető legkörültekintőbben kezeljék, azokat a legmegfelelőbb és leghatékonyabb módon használják fel. Ez csak úgy lehetséges, ha biztosított az ellenőrizhetőség, az átláthatóság és a nyilvánosság. Ezen követelmények csak úgy érvényesülhetnek, ha az egyének a közbeszerzési körbe tartozó adatokat is megismerhetik, kutathatják, vizsgálhatják azt, hogy mely gazdasági szereplőkkel szerződött az állam milyen tárgyra, milyen feltételek mellett, és a szerződések hogyan teljesültek. Nem elegendő csak az absztrakt kiadási tételek nevesítése egy költségvetési jogszabályban, hanem a konkrét megvalósulásnak is nyomomonkövethetőnek kell lennie.

Az általános elméleti, illetve történeti vizsgálódásokat követően a következő részekben rátérek a tételes jogi szabályozás vizsgálatára. Ennek keretében elsőként az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatáshoz mint a Kbt. által a bírálathoz kapcsolódó jogintézmény (eljárás cselekmény) vizsgálatára kerül sor különös tekintettel arra, hogy a közpénzfelhasználás megfelelő jellegének egyik fontos feltétele, hogy olyan ajánlattevőkkel kerüljön sor a közbeszerzési eljárás eredményeképpen a szerződés megkötésére, amelyek a közterhek megfizetésével számoltak, azaz nem úgy próbálnak meg tisztességtelen előnyhöz jutni, hogy eleve a közterhek megfizetési kötelezettségének megkerülésével számolnak.

IV. Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás és a közterhek kapcsolata

IV. 1. A jogintézmény általános bemutatása

Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás vizsgálati kötelezettségének alapját az **uniós szabályozás** képezi. A 2004/18/EK irányelv 55. cikkében foglalt rendelkezéseket ültette át a jogalkotó a Kbt. vonatkozó szabályainak megállapításakor: „Ha egy adott szerződés esetében az ajánlatok az áruhoz, építményhez vagy szolgáltatáshoz képest kirívóan alacsony ellenszolgáltatást tartalmaznak, az ajánlatkérő szerv – mielőtt elutasítaná ezeket az ajánlatokat – írásban megkéri az ajánlat általa lényegesnek ítélt alkotóelemeinek jellemzőit.” Az ajánlat „elutasítását” – azaz érvénytelenné nyilvánítását – tehát szükségszerűen meg kell, hogy előzze indokoláskérés, azaz meg kell adni a lehetőséget arra az érintett ajánlattevőnek, hogy az irreálisnak ítélt ajánlati vállalását alátámaszthassa. Az *Európai Bíróság* a következőképpen foglalta össze egyik ítéletében⁹² a jogintézmény lényegét: „E kógens rendelkezésekből egyértelműen következik, hogy az uniós jogalkotó elő kívánta írni az ajánlatkérők számára, hogy ellenőrizze a kirívóan alacsony ellenszolgáltatást tartalmazó ajánlatok alkotóelemeit azáltal, hogy arra kötelezte, hogy a részvételre jelentkezőktől kérje az ajánlat komolyságának bizonyítását (lásd ebben az értelemben a C-285/99. és a C-286/99. sz., Lombardini és Mantovani egyesített ügyekben 2001. november 27-én hozott ítélet [EBHT 2001., I-9233. o.] 46–49. pontját). Ennélfogva az ajánlatok vizsgálatára irányuló eljárás megfelelő szakaszában helyet kapó, az ajánlatkérő és a részvételre jelentkező közötti, az ez utóbbi által ajánlata komolyságának bizonyítását célzó ténylegesen kontradiktórius párbeszéd a 2004/18 irányelv által előírt követelmény az ajánlatkérő hatóság önkényességének elkerülése és a vállalkozások közötti egészséges verseny biztosítása érdekében (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Lombardini és Mantovani egyesített ügyekben hozott ítélet 57. pontját). E tekintetben egyfelől emlékeztetni kell arra, hogy noha a 2004/18 irányelv 55. cikke (1) bekezdésének második albekezdésében szereplő felsorolás nem kimerítő jellegű, az nem is pusztán indikatív, és nem teszi lehetővé az ajánlatkérők számára, hogy szabadon határozzák meg, hogy egy kirívóan alacsonynak tűnő ajánlat elutasítása előtt mely releváns körülményeket kell figyelembe venni (a C-292/07. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 2009. április 23-án hozott ítélet 159. pontja). Másfelől a 2004/18 irányelv 55. cikke (1) bekezdésének hatékony érvényesülése megköveteli, hogy az ajánlatkérő világosan fogalmazzon meg az érintett részvételi jelentkezőkhöz intézett kérelmét annak érdekében, hogy lehetővé tegye azok számára ajánlatuk komolyságának teljes és hasznos bizonyítását. Ugyanakkor kizárólag a nemzeti bíróság vizsgálhatja, hogy a hozzá benyújtott iratokra tekintettel a tájékoztatáskérés lehetővé tette-e az érintett részvételre jelentkezők számára ajánlatuk alkotóelemeinek kellő magyarázatát.”

A *Közbeszerzési Döntőbizottság* értelmezése szerint „a Kbt.-ben meghatározott irreális kötelezettségvállalás vizsgálatának jogszabályi rendeltetése az, hogy egyrészt biztosítsa az ajánlat tartalmi elemei szerinti tényleges teljesíthetőséget, másrészt ezzel összefüggésben az, hogy az ajánlatok értékelése előtt kizárásra kerüljenek a megalapozatlan, elfogadhatatlan, a

⁹² Az Európai Bíróság C-599/10. számú ítélete, 28-32.

gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethető kötelezettség vállalásokkal versenyelőnyt szerezni kívánó ajánlattevők. Ugyanakkor ez egyben azt is jelenti, hogy a Kbt. kizárólag az irreális vállalásokkal kapcsolatban ad felhatalmazást, illetőleg teszi kötelezettségévé ajánlatkérőnek a megajánlás megalapozottságának, gazdasági ésszerűséggel való összeegyeztethetőségének a vizsgálatát. Az érvénytelenné nyilvánítás elsődleges ténybeli és egyben jogi feltétele az, hogy az adott ajánlattevő tett-e aránytalan, méghozzá minősítetten kirívóan aránytalan kötelezettségvállalást. A Döntőbizottság jogi álláspontja szerint amennyiben nem állapítható meg kirívóan aránytalan kötelezettségvállalás, abban az esetben hiányzik az érvénytelenné nyilvánításhoz szükséges alapfeltétel, így a vállalat megalapozottságára vonatkozó indokoláskéréshez szükséges feltétel.”⁹³

A jogszabályi kötelezettség azt jelenti tehát, hogy az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy a benyújtott ajánlatokban szereplő valamely ellenszolgáltatás aránytalanul alacsonynak minősíthető-e. Ha igen, akkor az ajánlatot nem nyilváníthatja automatikusan érvénytelenné, hanem köteles indokolást kérni, azaz meg kell adnia az esélyt arra, hogy az ajánlattevő igazolja azt, hogy az adott ellenszolgáltatás mellett ténylegesen képes a szerződés teljesítésére, azt nem veszélyezteti az ár túlzottan alacsony jellege. Ha a benyújtott indoklás nem elégséges az állásfoglalás a megalapozott döntéshez, akkor további tájékoztatást kell kérni, ha viszont minden releváns adatot tartalmaz az indoklás, akkor az ajánlatkérőnek döntést kell hoznia érvényesség, illetve érvénytelenség kérdésében: „Az ajánlatkérő köteles érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatot, ha nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek az indokolást.”⁹⁴

Hogy a szabályszerű foglalkoztatás – és ennek megfelelően a kapcsolódó közterhek megfizetés – követelményének érvényre juttatása elvi szempontból is mennyire szükséges, érdemes *Heller Farkas* álláspontját idézni: „A közszállításoknál arra is gondot szoktak fordítani, hogy a köznek szállító vállalatok megfelelő feltételek mellett foglalkoztassák munkásaikat. Sem erkölcsi, sem állambölcséleti szempontból ugyanis nem helyes az, ha a közület azzal akar szükségletei beszerzésénél előnyhöz jutni, hogy kedvezőtlen munkafeltételekkel dolgoznak a vállalkozók, vagy ha ilyeneket szállításainál eltűr.”⁹⁵

Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás kérdéskörét az **általános gazdasági problémák** felől is meg lehet közelíteni, vagyis vizsgálni szükséges azt, hogy milyen okok motiválhatják a gazdasági szereplőket arra, hogy irreális ajánlati árakat határozzanak meg ajánlatukban: „A 'Szurke- és feketegazdaság Magyarországon – Se vele, se nélküle' címmel Mészáros Bálint és M. László Ferenc a következőket írta a jelenségről: 'Az Országos Munkavédelmi és Munkaügyi Főfelügyelőség (OMMF) által feltárt szabálytalanságok alapján feketemunkailag az építőipar a legfertőzöttebb, de a mezőgazdaság, a szolgáltatóipar és a vagyonvédelem is vastagon érintett. 2007 első felében 16 500, 2008 azonos időszakában pedig közel tízezer bejelentetlen munkást találtak az építkezéseken. A csökkenés az egyre gyakoribb ellenőrzéseknek köszönhető, ugyanakkor komoly visszatartó erő a 2007-ben bevezetett szabály, amely kimondja: ha nem tudják megállapítani, hogy melyik alvállalkozó dolgoztatja a fülön csipett feketemunkást, akkor a fővállalkozót terheli a felelősség. Ám a szakemberek szerint ez csak átmeneti siker, az építőipar egy éve tartó zuhanórepülése a cégek jó részét

⁹³ D.387/38/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. július 19.)

⁹⁴ Kbt. 69. § (5) bekezdés

⁹⁵ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 84. o.

előbb-utóbb 'illegálisba' kényszeríti. 'Kódolva van a rendszerbe a feketezés, az ágazat szerkezeti sajátosságai és a mélyülő válság miatt szinte lehetetlen kitörni az ördögi körből' – állítja Tolnay Tibor, az Építési Vállalkozók Országos Szövetségének (ÉVOSZ) elnöke. A legfőbb gond, hogy a nagyvállalatok többsége bizonyos értelemben projektcéggént működik néhány tucat alkalmazottal és csekély gépparkkal. Megszerzik a beruházásokat, elvégzik a tervezést, ám a tényleges munkát a holdudvarukba tartozó több száz kisvállalkozóval bonyolítatják le, akikből nincs hiány: több mint 80 000 tolong a piacon, egymás árait letörve versengenek a nagyok megrendeléseire. Csakhogy a fejtől búzlik a hal: például az állami megrendeléseknél már a közbeszerzési pályázatokon zajló verseny lenyomja az árakat, a nagyon eleve olyan összegekért vállalják a munkát, amiből nem lehet tisztességesen kihozni a projektet. Tehát keveset – esetenként semmit sem – fizetnek az alvállalkozóknak, akik az anyagbeszállításokon spórolna (azok meg a számlázás mellőzésén) és a munkásaikon. Végül a megrendelő csattan az ostor: az állam komoly adó- és járulékbévételektől esik el, nem beszélve az évtizedekkel később felmerülő nyugellátási gondokról.' A képet árnyalja, hogy a sajtóhírek szerint a projektek egy – bizonyított – része kartellben és igencsak magas áron kerülnek elnyerésre, s nem azért nem kapják meg a munkát ténylegesen elvégző kisvállalkozók a pénzüket, mert nincs fedezet erre az árban, hanem azért, mert olyan sokat kell visszaosztani a 'döntéshozóknak', hogy a jelentősen túlárzott összeg sem nyújt erre fedezetet, így fiktív cégeken keresztül elvonják ezt is a vállalkozóknak járó pénzből, majd bedöntik a céget.⁹⁶ [...] Majd a biztonsági örök, vagyönörök foglalkoztatásáról ezt olvashatjuk: Németh Ferenc, a Személy-, Vagyonvédelmi és Magánnyomozói Szakmai Kamara elnöke is arról számolt be lapunknak, hogy már a pályázatok nyomott áraiból lehet tudni: abból a pénzből, amit a vagyönöröknek szándékoznak fizetni, közterhekre nem fog jutni. Közbeszerzéseknél nem ritka 480-500 forintos óradíj, amiből az alvállalkozói lánc végén marad vagy 300 forint, ebből aztán végképp nincs mit levonni. Németh szerint ezen a megbízók felelősségre vonása tudna segíteni, hiszen már ott látszik az adócsalás. Az APEH szokott is ezzel a bíróságon érvelni – érdekes módon csak akkor, ha magáncég a megbízó; a megrendelések felét adó állami, önkormányzati szféra esetében valamiért nem. A kamara is szeretne egy rögzített 850-900 forintos óránkénti minimáldíjat elérni, de ebben a Gazdasági Versenyhivatal nem partner. 'Szerintük ez versenykorlátozás, és ha a piac úgy akarja, akkor ingyen is lehet dolgozni' – mondja az elnök. Az árak letörésében szerepet játszik a túlkínálat is, hiszen a munkaügyi központok ontják a vagyönörre átképzett munkanélkülieket, ami a képző cégeknek persze jó üzlet.'

Ha elveinkhez hűen fordítva is megközelítjük a kérdést, akkor nem arra kényszerítenénk a vállalkozót, hogy fizesse meg az előírt magas adókulcsot abból, amit meg sem kap ennek fedezetére, hanem abból célszerű kiindulni, hogy arra a mértékre kell levinni az adót, amit ma is be tudnak fizetni és be is fizetnek, azaz említett 10% körülire.⁹⁷

Az idézett álláspontokból, ismertett jellemzőkből, körülményekből megállapítható, hogy jellemzően a válságkörnyezetben történő piacszerzés, illetve a különböző korrupciós technikák⁹⁸ kivitelezésének fedezeti háttérének megteremtése a fő vezérlő ok. E célkitűzések

⁹⁶ LAYMAN, Brother: Az offshore halála (Szekszárdi Nyomda Kft., Budapest, 2011), 311. o.

⁹⁷ LAYMAN, Brother: Az offshore halála (Szekszárdi Nyomda Kft., Budapest, 2011), 314-315. o.

⁹⁸ E témakört ld. részletesebben: SZILOVICS Csaba: Korrupció és közbeszerzés. *Közjogi Szemle*, 2010/1., 46-52. o.

véghez vitelének pedig jellemzően a közterhek megfizetésének teljesítése esik áldozatul, hiszen a gazdasági szereplők anyagi veszteség nélkül ezen a területen tudnak „megtakarítani.” A fő kérdés ebből adódóan az, hogy ez a „megtakarítás” mekkora kockázatot jelent az ilyen gazdasági szereplőknek, így az ilyen – a piaci körülmények által egyáltalán nem indokolható – *aránytalanul alacsony ellenszolgáltatások megajánlásában megnyilvánuló körülmények megfelelő kezelése szorosan összefügg az adócsalás, illetve a korrupció kérdéskörével.*

Ilyen körülmények között tehát a klasszikus értelemben vett szabad verseny kevésbé érvényesülhet. *Földes Béla* így írt a versenyről és annak torzult változatairól a XX. század elején: „*A verseny alatt értjük a küzdelmet olyanok között, kik ugyanazon célzt akarják elérni, különösen pedig a termelők, illetőleg eladók törekvését más termelőkkel, illetőleg eladókkal szemben a vevőket magokhoz vonzani.* A gazdasági életben jelenti tehát a küzdelmet az ugyanazon árú vagy szolgálat termelői között, melynél fogva mindegyik vevőket akar magának biztosítani a lehető legjobb föltételek alatt; jelenti továbbá a küzdelmet a fogyasztók között, melynél fogva ismét az árúkat a legkedvezőbb föltételek alatt venni óhajtják. Minthogy különösen az eladót a lehető legnagyobb nyereség utáni vágy vezeti, ennek folytán különösen a termelők versenye bir nagy fontossággal annál is inkább, mert a verseny itt gyakorolt hatásától függ, mikép történik a társadalom ellátása a különböző jóságokkal. [...] *A verseny tehát a gazdasági szabadság rendszerében fontos szerepet visz, melynél fogva mindenki mindenkinek ellenőrzése alatt áll. Figyelembe veendő azonban az, hogy a szabad verseny nem alkalmazható minden téren, és nem mindenütt, a hol alkalmazható, kívánatos.* [...] Van a versenynek egy módja, mely teljesen jogosult és melyre bizonyosan annak nagy hívei gondoltak, az, mely jogos és gazdaságilag helyes eszközökkel vezetetik. Ez az *egészséges verseny*, vagy mint *Clark* nevezi a *conservatív verseny*. A verseny ezen neme napjainkban mindinkább ritkul és helyébe lépnek más versenyjelenségek. Ilyen a *líhegő verseny*, mely eszeveszetten folyton lélekszakadva hajt, hogy a másikkal szemben egy lépéssel, egy perczczel előre legyen. Továbbá a *fojtogató verseny*, mely nem nyugszik, míg ellenfelét nem meg nem semmisítette. Ezen verseny helytelen, jogosulatlan és erkölcstelen eszközökkel vitetik, végeredményében a versenyt megszünteti és az árakat drágítja. [...] Egyenlő verseny az, ha a versenyzők különböző gazdasági erő mellett, minden egyéb eszköz mellőzésével, csak az árúk jósága és olcsósága által vetélkednének, tehát futnának egészen egyenlő föltételek mellett.”⁹⁹

A szabad verseny és az ár kérdéskörével a közgazdasági szakirodalom (is) foglalkozik. *Heller Farkas* így írt erről: „A régi árelmélet a piac szerkezetének csak két esetét tartotta szem előtt: a teljesen szabad versenyt és a teljes monopóliumot. Mind a kettőt tiszta típusnak tartotta és nem gondolt arra, hogy a piaci lehetőségeknek e két típus csak a szélső eseteit képviseli. A verseny és a monopólium fogalmát egyszerűen ellentéteknek fogták fel és a szabad verseny feltételeinek tisztázását elhanyagolták. Ezzel a szabad verseny fogalma közelebbi meghatározás nélkül maradt és kiváló közgazdák is a szabad verseny közkeletű és általánosságban maradó fogalmával érték be. *Marshall* p. o. kielégítőnek tartotta a szabad verseny meghatározásánál az arra való utalást, hogy a vevők a vevőkkel, az eladók pedig az eladókkal versenyeznek. Hozzátette azonban, hogy a piaci felek piaci tájékozottságát

⁹⁹ FÖLDES Béla: Társadalmi gazdaságtan elemei, I. (Athenaeum Irodalmi és Nyomdai R.-T. kiadása, Budapest, 1905), 52-55. o.

olyannak kell feltételeznünk, hogy megakadályozza a vevőket abban, hogy egy másik vevőnél magasabb áron vásároljanak és az eladókat abban, hogy más eladónál olcsóbban adjanak el. *Amonn* is meglegedett azzal, hogy a felek szabad elhatározására és az áruk szabad áramlására utal. Azt, hogy a versenyszabadság bonyolult tényállás, melynek számos feltétele van, először a matematikai iskola vette észre, mely éppen ezért kezdettől fogva a feltételeknek közelebbi tisztázására törekedett. Már *Cournot* észrevette, hogy a szabad verseny fogalma közelebbi tisztázásra szorul; *Jevons* igyekezett közelebről meghatározni a szabadverseny ismérveit, míg azután *Edgeworth* teljes meghatározottsággal vetette fel a kérdést, hogy mit kell szabadverseny alatt érteni. *Edgeworth* meghatározása szerint a szabadverseny tényálladához elsősorban az tartozik, hogy a piacon minden fél csupán gazdasági indoktól vezettetve cselekszik és csak azzal cserél, akivel ezt a legelőnyösebb feltételek mellett teheti, továbbá az, hogy a vevők és eladók nagy száma folytán az egyes feleknek a piacra való befolyása elhanyagolható és egyik vevőnek, vagy eladónak sincsen túlsúlya a másik felett. Csak, ha e feltételek mind fennforognak, beszélhetünk *Edgeworth* szerint igazán szabad versenyről, melynek az az eredménye, hogy a kialakult ár mellett az összes piaci felek maximálisan vannak kielégítve és egyiknek sincs indítéka a további cserére. Szembeállítva a szabadversenyt a monopóliummal, *Pareto* abban jelölte meg a kettő közötti különbséget, hogy míg verseny mellett az ár megállapítása szempontjából senkinek sem élve előnyt a másikkal szemben, addig a monopolista kiváltságos helyzetben van, mert azt az árat választhatja, mely őreá nézve a legelőnyösebb. Ily módon a monopolista az ár megállapítása szempontjából szabadon mozog, míg a versenybenálló felek számára az ár piaci adottság, minthogy azt nem egy fél, hanem az összes felek viselkedésének egymásra hatása határozza meg. Sokáig tartott azonban, amíg szélesebb körökben megértették annak jelentőségét, hogy a teljesen szabad verseny tényálladéka nem olyan egyszerű, mint eleinte hitték, mert számos feltétel teljesüléséhez van kötve. Ezért nehezen tört magának utat az a megismerés is, hogy a verseny fogalmát az elméletben óvatosan kell kezelni, mert magábanvéve az, hogy viszonyos verseny van a felek között, még nem bizonyítja az áralakulásnak azt a lefolyását, amelyet a teljesen szabad verseny eredményeként szoktunk szem előtt tartani.”¹⁰⁰

A fentiek alapján megállapítható, hogy az egészséges verseny a felvázolt problémák fennállása esetében nem érvényesül, a jogalkotó által kitűzött célok nem valósíthatóak meg, ebből adódóan szükséges a megfelelő jogi szabályozás kialakítása.

IV. 2. A közterhek megjelenése – a jogszerű foglalkoztatás követelménye

Az idézett általános szabályon túlmenően a Kbt. tartalmaz egy exemplifikatív szabályt arra nézve, hogy mikor minősül különösen a gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethetőnek az indoklás: „A gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethetőnek minősül az indoklás különösen akkor, ha az ajánlati ár – a szerződés teljesítéséhez szükséges élőmunka-ráfordítás mértékére tekintettel – nem nyújt fedezetet a külön jogszabályban, illetve kollektív szerződésben vagy a miniszter által az ágazatra, alágazatra kiterjesztett szerződésben az

¹⁰⁰ HELLER Farkas: A közgazdasági elmélet története (Dunántúli Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Pécs, 1943), 177-178. o.

eljárás eredményéről szóló értesítés ajánlattevőknek történő megküldését megelőző egy éven belül megállapított munkabérre és az ahhoz kapcsolódó közterhekre. Az ajánlatkérő az ajánlat megalapozottságának vizsgálata során ezen irányadó munkabérekről is tájékoztatást kérhet az ajánlattevőtől.”

A törvény említi a munkabéreket és az ahhoz kapcsolódó közterheket. Alapvető jogalkotói kezdeményezés, hogy a közbeszerzési szerződések teljesítése során a foglalkoztatásra – azaz a foglalkoztatottak bejelentésére – vonatkozó kötelezettségeket megtartsák a nyertes ajánlattevőként szerződő felek. A Kbt. kifejezetten nevesíti a törvény céljai között a jogszerű foglalkoztatás elősegítését. Ha a szerződés teljesítéséhez élők munkára fordítás szükséges, „[...] vizsgálni kell azt, hogy a megajánlott ajánlati ár elegendő-e a munkabérre és az ahhoz kapcsolódó közterhekre. [...] Az ajánlatkérőnek a szolgáltatáshoz igénybe vett élők munkára figyelemmel, a bírálat során szükséges megvizsgálnia, hogy a megajánlott ellenszolgáltatás a foglalkoztatás jellegétől függően fedezetet nyújt-e a munkabérre és a jogszabályokban meghatározott közterhekre, a megajánlott díjon a szolgáltatás teljesíthető-e.”¹⁰¹

A fentiekből következően – a jogsértésén kívül – tisztességtelen lenne a versenytársakkal szemben, ha valamely gazdasági szereplő azért tudna alacsonyabb ellenszolgáltatást megajánlani, mert nem teljesítené a jogszerű foglalkoztatással szemben támasztott követelményeket, azaz a közterhek meg nem fizetésével (feketefoglalkoztatással) kalkulálna előzetesen.

A jogszerű foglalkoztatás követelménye nemcsak az adott közbeszerzési eljáráshoz, illetőleg az adott közbeszerzési szerződéshez kapcsolódóan jelenik meg a közbeszerzési szabályozásban, hanem *általános elvárás*, ugyanis a jogalkotó egyes foglalkoztatáshoz kapcsolódó, szankcionált jogsértéseket kizáró okként is meghatározhat, illetve meghatározott (a kizáró okokról szóló részben lesz erről részletesen szó).

IV. 3. Az szja és bérköltségekkel való kalkuláció az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatásra vonatkozó indokolásban

A feljebb idézett elvi megközelítéseket követően érdemes áttekinteni, hogy az adott közbeszerzéshez kapcsolódó, munkavállalókat terhelő szja-fizetési kötelezettség tekintetében milyen ajánlatkérői vizsgálati és milyen ajánlattevői kalkulációs kötelezettségek teljesítendőek.

Hogy pontosan hogyan is kezelhető a felmerülő kérdés, ezúttal is a Közbeszerzési Döntőbizottság gyakorlatából érdemes idézni: „Az indokolás elfogadhatóságának kérdését elsődlegesen a konkrét beszerzés egyedi tárgyának specifikumai, az adott beszerzési piacon érvényesülő árviszonyokra, a teljesítés releváns feltételeire tekintettel kell vizsgálni, különös tekintettel a Kbt. 69. § (6) bekezdése szerint a beszerzés tárgyának megvalósításához szükséges munkabér költségekre. Az irreális ár vizsgálatát ajánlatkérőnek az indokoláskérése alapján elsősorban az ajánlattevő által biztosított adatokra kell alapítania, azaz az ajánlattevőnek kell minden információt megadnia, mely az ajánlati ár gazdasági ésszerűséggel való összeegyeztethetőségét alátámasztja egyértelmű, objektív adatokkal. Amennyiben az

¹⁰¹ D.60/11/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. március 21.)

ajánlatkérő egyértelműen közölte, hogy melyek azok a tények, adatok, melyek számára szükségesek az ajánlati ár gazdaságilag ésszerű voltának alátámasztásához és ezen adatok objektíve szükségesek az indokolás alátámasztásához, akkor a felhívott ajánlattevő felelősségi körébe tartozik, hogy hiánytalan, pontos, egyértelmű tájékoztatást adjon. A Kbt. 69. § (3) bekezdése előírja az ajánlatkérő számára, hogy az ajánlattevői indokolással kapcsolatban további tájékoztatást kérjen, egyúttal kötelezettségként határozza meg az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződést. A tájékoztatás hiányos, nem elégséges volta ugyan megalapozza azt, hogy az ajánlatkérőnek további tájékoztatást kell kérnie a vitatott ajánlati tartalmi elemekre, azonban az ajánlattevőt is kötik a jóhiszeműség és tisztesség, valamint a rendeltetésszerű joggyakorlás alapvető követelményei. Ebből következően az ajánlattevő terhére esik, ha az áralkulációra vonatkozó és kellő pontossággal meghatározott ajánlatkérői kívánalmaknak ismételtelen nem, vagy nem kellő pontossággal tesz eleget. Amennyiben az ajánlattevő a kalkulációjában az indokoláskérésben meghatározott árelemekről, a jelen esetben a bérköltség időtartamáról és annak SZJA összetevőjéről egyértelműen nyilatkozik, akkor utólag nem hivatkozhat olyan adatokra, melyek az ajánlat részét képező indokolásban megtejt nyilatkozattal ellentétesek. [...] A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező 2013. március 4-i indokolásában akként nyilatkozott, hogy a kivitelezés időtartamára vonatkoztatott 53 napra kalkulált szakmunkás és segédmunkás bért határozta meg. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő indokolása az összegezés 10.2. pontjában a munkabérhez szükséges fedezetre vonatkozó kalkuláció nem megfelelő módja vonatkozásában annyiban pontatlan, hogy nem a pihenőnapok figyelmen kívül hagyása okozza a kalkuláció gazdasági ésszerűséggel ellentétes voltát. A kérelmező ugyanis a 2013. február 25-i és március 4-i indokolásában nem 22 munkanappal, hanem 31 naptári nappal számolt. Ez a kalkuláció hibás, mivel kizárólag a munkanapok, azaz átlagosan 22 munkanapra történhet a bérköltség számítása. Figyelemmel arra, hogy a kérelmező a teljes naptári hónapra arányosította a bér nettó összegét mind a szakmunkások, mind pedig a segédmunkások tekintetében, a helyes számítási mód alkalmazásának eredményéhez képest kisebb mértékű, ezért a 2013. évre irányadó és a szakképzett munkaerőre megállapított, valamint az SZJA-t tartalmazó minimum 114.000.-Ft/hó összeghez képest nettó 94.170.-Ft-ot határozott meg (2013. március 4-i indokolás kiegészítés) és további költségként kizárólag a 2013. február 25-i indokolásában szereplő 6 járulékot jelölte meg. A kérelmező a nem szakképzett munkavállalók vonatkozásában 2013. január 1-jétől meghatározott és az SZJA alapot tartalmazó havi bruttó munkabér 98.000.-Ft összege helyett havi nettó 79.477.-Ft-ot jelölt meg (2013. március 4-i indokolás kiegészítés), melyhez szintén kizárólag a 2013. február 25-i indokolásában szereplő 6 járulék költségét számította hozzá. Az ajánlatkérő tehát az SZJA tartalom költségként történő feltüntetésének hiánya miatt helytállóan állapította meg, hogy a kérelmező a munkabérhez szükséges fedezetet nem megfelelően számította ki. A kérelmező által alkalmazott költségszámítás nem felelt meg a foglalkoztatási és bérszámfejtési szabályok szerinti 22 munkanap/31 naptári nap aránynak, mivel az 53 munkanapra eső bérköltségeket teljes naptári hónapra mutatja be, azaz a kérelmező a valóságosnál kisebb költségtényezővel számolt az 1 hónapban figyelembe vehető és munkabérre jogosultságot adó munkanapok átlagos számához (22) képest. A Döntőbizottság megállapította azt is, hogy a kérelmező 2013. március 4-i indokolásában akként nyilatkozott, hogy a munkavállalót terheli az SZJA, úgy mint a nyugdíjjárulék és az egészségbiztosítási járulék. Ezért az SZJA költségként nem

jelentkezik az ajánlati árban, mivel az nem munkáltatói teher. A Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező ezen egyértelmű nyilatkozata alapján az ajánlatkérő helyesen vonta le azt a következtetést, hogy az adózás rendje szerint szabályokkal ellentétben a kérelmező a bérköltés részét képező SZJA tartalommal nem kalkulált. Megjegyzi a Döntőbizottság, hogy a kérelmező a fenti indokolása 2. pontjában maga is megjelölte az egészségbiztosítási és nyugdíj járulék összegét, azaz a munkavállaló bruttó bérét terhelő és a munkáltató által levonandó többi bérköltéssel kalkulált, amelyet azonban elmulasztott megtenni az SZJA költség vonatkozásában. A Döntőbizottság nem fogadta el a kérelmező hivatkozását a becsatolt 2 bérlapra vonatkozóan, mivel a kérelmező egyértelmű nyilatkozatával szemben, mely szerint nem kell kalkulálnia az SZJA költséggel e dokumentumok nem bizonyítják a tárgyi beszerzés kapcsán a bérköltés számítás adott módját. A bérlapok kizárólag azt igazolják, hogy nevezett munkavállalók vonatkozásában a kérelmező az SZJA levonási kötelezettségét teljesítette, azonban azt nem, hogy a tárgyi projekt vonatkozásában megjelölt 23 munkavállalója tekintetében ennek megfelelően kalkulálta a bérköltéseket illetően. A fenti indokok alapján az ajánlatkérő jogszerűen állapította meg, hogy a kérelmező nem megfelelően határozta meg a bérköltéseket, egyrészt arra figyelemmel, hogy a munkaszüneti napokat is figyelembe vette a bér nettó összegének kalkulációjánál, továbbá a kérelmezői indokolás kalkulációjában meghatározott bérköltés elemek közül az SZJA költség hiányzik. A Döntőbizottság ezen indokok alapján az 1.1.-1.3. kérelmi elemeket megalapozatlanság miatt elutasította.”¹⁰²

Az idézetet követően érdemes összefoglalni azokat a kötelezettségeket, amelyeket a KDB a Kbt. alapján az ajánlatkérő, illetve az ajánlattevő körében állapított meg:

1. A további tájékoztatáskérés követelménye. A hatályos törvény – kizárólag az ellenszolgáltatás vonatkozásában – egyértelműen rögzíti ajánlatkérői kötelezettségként, hogy „Ha az indoklás nem elégséges a megalapozott döntéshez, az ajánlatkérő írásban tájékoztatást kér az ajánlattevőtől a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan.”

A korábbi szabályozás¹⁰³ nem volt ennyire egyértelmű, ugyanis a nyelvtani értelmezés módszerének alkalmazásának eredményeképpen pontosan a jogalkotó szándékával ellentétes következtetésre lehetett jutni. A régi Kbt. 86. § (3) bekezdése úgy rendelkezett a kirívóan¹⁰⁴ alacsony ellenszolgáltatáshoz kapcsolódóan, hogy „Az ajánlatkérő az indoklás és a rendelkezésére álló iratok alapján köteles meggyőződni az ajánlati elemek megalapozottságáról, ennek során írásban *tájékoztatást kérhet* az ajánlattevőtől a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan.” A normaszöveg a „kérhet” kifejezést használta, amiből a nyelvtani értelmezés elvégzésének eredményeképpen arra lehetett következtetni, hogy ez pusztán ajánlatkérői lehetőség, jog, és nem pedig kötelezettség. A KDB azonban másképpen foglalt állást e bekezdés értelmezésével kapcsolatban: „a 2004/18/EK irányelv 55. cikk (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő szerv az ajánlattevővel folytatott konzultáció útján és a benyújtott bizonyítékok figyelembevételével ellenőrzi ezeket az alkotóelemeket. Az irányelv e rendelkezésének megfelelően tartalmazza a [rég]i Kbt. 86. § (3) bekezdése azt a lehetőséget, hogy a kirívóan alacsony ellenszolgáltatást megajánló ajánlattevőtől az indokolása benyújtását követően további tájékoztatást kérhessen az ajánlatkérő. A törvényi szabályozás a

¹⁰² D.139/12/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. május 2.)

¹⁰³ Ld. régi Kbt. 86. § (3) bekezdését.

¹⁰⁴ A hatályos jogszabály a „kirívóan” helyett az „aránytalanul” jelzőt használja.

további tájékoztatás kérését lehetőségként biztosítja, ugyanakkor a joggyakorlatban ennek elmaradása adott esetben megalapozatlanná is teheti ajánlatkérő döntését, ez biztosít ugyanis lehetőséget arra, hogy amennyiben szükséges, az ajánlattevő az indokolásában közöltesse okirati bizonyítékokkal, vagy további tájékoztatással is alátámassza.”¹⁰⁵ Így ha az indokolás például túlságosan általános volt, és az ajánlatkérő erre hivatkozással nyilvánította az ajánlatot érvénytelenné, akkor jogsértést valósított meg, hiszen a jogszabály további lehetőséget biztosított arra vonatkozóan, hogy további tájékoztatást kérjen, és meggyőződhessen az ajánlati ár megalapozottságáról. A „lehetőség” ilyen értelemben tehát „kötelezettséggé” vált. A Kbt. immár pontosabban szabályozza ezt a kérdést is, hiszen immár kijelentő – azaz a jog nyelvén parancsoló – módot használ: „Ha az indokolás nem elégséges a megalapozott döntéshez, az ajánlatkérő írásban tájékoztatást kér az ajánlattevőtől a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan.”¹⁰⁶ Ez azonban csak az ellenszolgáltatás vizsgálatánál áll fenn, az egyéb ajánlati elemeknél továbbra is a korábbi szabályozás által ismerthez hasonló konstrukciót alkalmaz a Kbt., hiszen ott már csak annyit rögzít, hogy „az ajánlatkérő az indokolás és a rendelkezésére álló iratok alapján köteles meggyőződni az ajánlati elemek megalapozottságáról, teljesíthetőségéről, ennek során az ajánlattevőtől írásban tájékoztatást kérhet a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan.”¹⁰⁷

A jogalkotó tehát egyértelművé tette az ellenszolgáltatás megalapozottságára vonatkozó vizsgálat tekintetében, hogy az ajánlatkérő köteles további tájékoztatást kérni, ha az indokolásban rögzítettek nem elegendőek a megalapozott álláspont kialakításához, így a közterhekre – a közterhek megfelelő kalkulációjára – vonatkozó további tájékoztatáskérés jogalapja is – jogszabályi szinten – egyértelművé vált.

2. *Az ajánlattevő kööttsége az indokolásban előadott adatokhoz, tényekhez.* A KDB döntésében megfogalmazta, hogy ezen elvekből (követelményekből adódóan) egyrészt „az ajánlattevő terhére esik, ha az árkalkulációra vonatkozó és kellő pontossággal meghatározott ajánlatkérői kívánalmaknak ismételtelen nem, vagy nem kellő pontossággal tesz eleget”, másrészt „utólag nem hivatkozhat olyan adatokra, melyek az ajánlat részét képező indokolásban megtett nyilatkozattal ellentétesek.” Vagyis ha az ajánlatkérő további tájékoztatást kér a benyújtott indokolás tekintetében, akkor az ajánlattevő utólag nem fogalmazhat meg az alapindokolásban megfogalmazott körülményekkel ellentétes tartalmakat.

¹⁰⁵ D.834/11/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. december 14.)

¹⁰⁶ Kbt. 69. § (3) bekezdés

¹⁰⁷ Ld. Kbt. 70. § (2) bekezdését.

V. Az egyes adókötelezettségek jelentősége a közbeszerzési jogban

V. 1. Az adókötelezettségek általános jellemzése

Az adózás rendjéről szóló törvény különböző tartalmi elemeket nevesít az adókötelezettség körében. Az adókötelezettségek fogalmát a törvény nem határozza meg, arra az adóalany definíciójában található utalás. Ebből adódóan *az adókötelezettség az adózás folyamatának olyan részelemeként határozható meg, amelynek végső célja nem egyéb, mint az adómegfizetés teljesítésének biztosítása, az ehhez szükséges, illetőleg ehhez kapcsolódó tevékenységek realizálása.*

Az Art. a következő adókötelezettségeket nevesíti 14. § (1) bekezdésében:

- bejelentés;
- nyilatkozattétel;
- adómegállapítás;
- bevallás;
- adófizetés és adóelőleg fizetése;
- bizonylat kiállítása és megőrzése;
- nyilvántartás vezetése (könyvvezetés);
- adatszolgáltatás;
- adólevonás és adóbeszedés;
- pénzforgalmi számla nyitása.

E fejezet célkitűzéseként azt határoztam meg, hogy bemutatom az Art. által nevesített azon adókötelezettségeket, amelyek közbeszerzési jogi relevanciával is bírhatnak. Ebben a körben a bejelentési kötelezettség, a bizonylatkiállítási kötelezettség, valamint a bankszámlanyitási kötelezettség kerül bemutatásra. A könyvvezetési kötelezettség (a számviteli összefüggések tekintetében) és az adófizetés kérdéseit (a kizáró okok vonatkozásában) külön fejezetben tárgyalom.

V. 2. A bejelentési kötelezettség

V. 2. 1. A bejelentési kötelezettség általános jellemzői

A **bejelentési kötelezettség** funkciója adójogi szempontból a tevékenység folytatásához szükséges adószám (adóazonosító) megszerzése. Ezen kötelezettség teljesítésével az adóhatóság tudomást szerez a tevékenység megkezdéséről, illetőleg a jogalany létrejöttéről.

A bejelentési kötelezettség folytán válik „láthatóvá” és ezáltal ellenőrizhetővé az adóalany. A közbeszerzések területén az ajánlatkérő által realizálandó, adózási szempontú ellenőrzések különös jelentőséggel bírnak. A közterhek körében megállapított kizáró okok tekintetében az ajánlatkérőnek lehetőséget biztosít, illetve kötelezettséget állapít meg a szabályozás a rendelkezésre álló, közhiteles és ingyenes nyilvántartások ellenőrzése körében.

A bejelentési kötelezettséghez szorosan kapcsolódik a nem természetes személy vállalkozások létrejötte. Ilyen esetben ugyanis az adózó a cégbírósághoz intézett bejegyzés

iránti kérelem (kitöltött nyomtatvány) és mellékletei benyújtásával kéri az adószám megállapítását, és ezzel teljesíti az állami adóhatósághoz történő bejelentkezési kötelezettségét; a cégbíróság a rendelkezésre álló adatokat megküldi az állami adóhatóság részére.¹⁰⁸ Természetes személyek (egyéni vállalkozók) esetében értelemszerűen nem a cégbíróság, hanem az egyéni vállalkozói tevékenységgel kapcsolatos ügyekben eljáró hatósághoz intézett bejelentés (megfelelően kitöltött bejelentési űrlap) benyújtásával kéri az adószám megállapítását az adózó.¹⁰⁹

A bejelentési kötelezettség tehát jellemzően azáltal teljesül a nem természetes személy vállalkozások esetében, hogy a cégbejegyzés iránti kérelmet megküldik a cégbíróságnak: ezzel az aktussal nemcsak a jogalanyiség állami elismerését realizálhatják, hanem egyúttal eleget tesznek az Art.-ben foglalt bejelentkezési kötelezettségüknek is, ami azt jelenti, hogy az adóhatóság regisztrálja őket.

A bejelentési kötelezettség hiányában az ajánlattevő nem tud eleget tenni azon követelményeknek, amelyek ahhoz szükségesek, hogy meghatározott kizáró okok fenn nem állását igazolni tudja, illetőleg az ajánlatkérő meggyőződhessen azok fenn nem állásáról.

A bejelentési kötelezettségnek van egy másik aspektusa, amely a *foglalkoztatottakra* vonatkozik. Az Art. a bejelentési kötelezettséget a gazdasági szereplők tevékenységének megkezdése tekintetében állapítja meg, azonban a bejelentési kötelezettség az általuk foglalkoztatott munkavállalók tekintetében is fennáll mint *a munkaviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség*.¹¹⁰ Mint ahogyan arra korábban történt utalás, az illegális foglalkoztatás visszaszorítása („a jogviszonyok átláthatósága”) különösen fontossá vált a közbeszerzési jogban, olyannyira, hogy a hatályos Kbt. céljai között mindezt egyértelműen deklarálta a jogalkotó. Megjegyzendő, hogy ezen általános cél a döntőbizottsági joggyakorlatban konkretizálódik kifejezett és egyértelmű tételes jogi szabályozás hiányában.

V. 2. 2. A be nem jelentett munkavállaló foglalkoztatása (a „feketefoglalkoztatás”)

A be nem jelentett foglalkoztatáshoz az Art. speciális jogkövetkezményeket (szankciókat) is fűz. Ebben a körben ki kell emelni egyrészt azt, hogy kötelező mulasztási – üzlethelyiség hiányában üzletlezárást helyettesítő – bírságot kiszabni,¹¹¹ másrészt intézkedésként alkalmazható (ismételt esetben alkalmazandó) az adóköteles tevékenység célját szolgáló helyiség lezárása.¹¹²

Az adójogi jogkövetkezmények mellett más hátrány is érheti a gazdasági szereplőt, mégpedig a Kbt. 56. § (1) bekezdés g) pontja alapján. Az e pontban meghatározott kizáró ok rövid ideig „szünetelt”, ugyanis a jogalkotó 2013. július 1-jével hatályon kívül helyezte, majd 2014. március 15-ével – némileg módosított formában – visszaillesztette a törvény szövegébe. A Kbt. a következő kizáró okot tartalmazta 2013. július 1-jéig az 56. § (1) bekezdés g) pontjában: „Az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem

¹⁰⁸ Ld. Art. 17. § (1) bekezdés b) pontját, valamint a (2) bekezdést.

¹⁰⁹ Ld. Art. 17. § (1) bekezdés a) pontját.

¹¹⁰ Ld. Art. 16. § (4) bekezdés a) pontját.

¹¹¹ Ld. Art. 172. § (2) bekezdését.

¹¹² Ld. Art. 174. §-át.

vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény 50. § (1) bekezdés a) pontja szerinti rendezett munkaügyi kapcsolatok követelményeinek megsértésével:

ga) a munkaviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség elmulasztásával összefüggésben két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási, vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és munkaügyi bírsággal vagy az adózás rendjéről szóló törvény szerinti mulasztási bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el, vagy

gb) külföldi Magyarországon engedélyhez kötött foglalkoztatása esetén az engedély megkérésére vonatkozó munkáltatói kötelezettség elmulasztásával összefüggésben két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és a központi költségvetésbe történő befizetésre kötelezéssel, vagy a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény szerinti közrendvédelmi bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el.”

A jogalkotó a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény módosításáról szóló 2013. évi CXVI. törvénnyel e kizáró ok definiálását megszüntette. E törvény eredeti javaslati állapota megtartotta volna ezt a kizáró okot, azonban enyhébb formában, mint a korábbi normaszöveg: „A módosítás indoka, hogy olyan nem szándékos, kisebb súlyú jogsértések, amelyek esetében csak kis összegű bírság ki szabására kerül sor, ne okozzák a gazdasági szereplő kizárását a közbeszerzési eljárásokból. A bejelentési kötelezettség elmulasztásával összefüggésben is előfordulnak adminisztratív jellegű tévedések, melyekhez képest a közbeszerzésekből történő kizárás aránytalan szankciót jelent.”¹¹³

Ennek megfelelően a következő körben zárta volna ki a szabályozás a kizáró ok alkalmazását a Kbt. tervezett 56. § (5) bekezdése: „Az (1) bekezdés g) pont ga) alpontja alapján nem zárható ki a gazdasági szereplő, amennyiben

a) a munkaügyi hatóság vagy az állami adóhatóság által kiszabott munkaügyi bírság, illetve mulasztási bírság összege nem haladja meg a harmincezer forintot,

b) a jogsértés egy munkavállaló vonatkozásában került megállapításra, és

c) a jogsértést megállapító közigazgatási határozat jogerőre emelkedésétől és végrehajthatóvá válásától számított két éven belül a hatóság a korábbival azonos jogsértés elkövetését – több telephellyel rendelkező munkáltató esetében ugyanazon telephelyen elkövetett azonos jogsértést – jogerős és végrehajtható határozatban nem állapította meg.”

Ehhez képest a T/11112/24. számú zárószavazás előtti módosító javaslat már teljes a mértékben történő hatályon kívül helyezését fogalmazta meg e kizáró oknak, mégpedig az alábbi indokokra tekintettel: „A kizáró ok törlésével csökken az eljárásokban az adminisztratív teher, miközben a társadalombiztosítási járulékfizetési és adófizetési kötelezettség elmulasztására vonatkozó kizáró ok továbbra is változatlanul fennmarad, biztosítva a közérdek érvényesítését a közbeszerzésekből történő kizárásokban.”¹¹⁴ Az elfogadott javaslat értelmében a Kbt. 56. § (1) bekezdés g) pontja teljes mértékben hatályát

¹¹³ Ld. T/11112. számú törvényjavaslat 10. §-ához fűzött indokolást.

¹¹⁴ A T/11112. számú törvényjavaslatnak az Országgyűlés által elfogadott szövegnek megfelelően átdolgozott indokolásának 37. §-a (www.kozbeszerzes.hu)

veszítette, ennek megfelelően a bejelentési kötelezettség elmulasztásával kapcsolatos kizáró ok alkalmazását a jogalkotó nem tartotta szükségesnek.

Ismételten tehát az „adminisztratív terhek csökkentése” szolgált a kizáró ok megszüntetésének alapjául a jogalkotói indokolás szerint.

A jogalkotó azonban ismét visszaemelte a munkaügyi szabálysértésre vonatkozó kizáró okot, a kizáró ok 2014. március 15. napján hatályba lépett módosítás eredményeképpen ismételten vizsgálendő (vizsgálható), mégpedig az alábbi tartalommal: „Az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki harmadik országbeli állampolgár Magyarországon engedélyhez kötött foglalkoztatása esetén a munkaügyi hatóság által a munkaügyi ellenőrzésről szóló 1996. évi LXXV. törvény 7/A. §-a alapján két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és a központi költségvetésbe történő befizetésre kötelezéssel, vagy az idegenrendészeti hatóság által a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény szerinti közrendvédelmi bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el.”

Azt is meg kell jegyezni, hogy a közbeszerzési jogba a tágabb körben alkalmazandó, korábbi (2013. július 1-jét megelőzően szabályozott) kizáró ok az építőipari kivitelezési tevékenységgel kapcsolatos adatszolgáltatásokkal összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2005. évi LXXVI. törvény hatályba lépését követően került be. A törvénymódosítás javaslatának általános, illetőleg az 5. §-hoz fűzött részletes indokolása a következőket fogalmazta meg: „Az illegális munkavégzés, a »feketemunka« a gazdaság valamennyi területét hátrányosan befolyásoló körülmény, ezért kezelése törvényhozási döntéseket és kormányzati döntéseket igényel. Szakértői becslések szerint a feketegazdaság részaránya meghaladja az országos átlagot. Ezért ebben az ágazatban az intézkedések iránti társadalmi igény még inkább sürgető. [...] A törvényjavaslat elfogadásának hatásaként a munkavállalók kiszolgáltatottsága csökken, az építés pénzügyi morálja erősödik, a korrekt, megbízható cégek kedvezőbb helyzetbe kerülnek, mivel igazságosabbá válik a közteherviselés, amelynek ezáltal a versenyt szabályozó hatása is erősödik. [...] A módosítás a közbeszerzési eljárásokon keresztül is elő kívánja mozdítani a foglalkoztatásra irányuló jogviszonyokra vonatkozó kötelezettségek tiszteletben tartását. A javaslat szerint a súlyos jogsértések bizonyos ideig kizárásra kerülnének a közbeszerzési eljárásokból.”

A régi Kbt. e kizáró ok beiktatását követően eredetileg még öt éves időtartam vizsgálatát követelte meg (azaz öt évnél nem régebben meghozott jogerős közigazgatási, illetőleg bírósági határozatban megállapított és bírsággal sújtott jogszabálysértés elkövetése jelentette a kizáró ok fennállását). A későbbiekben a jogalkotó az egyébként meglehetősen hosszúnak tűnő öt éves időtartamot – a gazdasági válságra tekintettel – két évre csökkentette.¹¹⁵

A feketefoglalkoztatás kizáró okként történő meghatározásának létezett egy speciális megnyilvánulása is, nevezetesen a Kbt. hatályon kívül helyezett 56. § (1) bekezdés *gb*) pontja, amely az illegálisan tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokat foglalkoztató munkáltatókkal szembeni szankciókra és intézkedésekre vonatkozó minimumszabályokról

¹¹⁵ Ld. A rendezett munkaügyi kapcsolatok követelményét érintő törvények módosításáról és egyéb, munkaügyi szempontból szükséges intézkedésekről szóló 2009. évi XXXVIII. törvény 2. §-át.

szóló, 2009. június 18-i 2009/52/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 7. cikk (1) bekezdés *b*) pontjának átültetése révén került be még korábban a magyar közbeszerzési jogba. Ezen irányelvi rendelkezésen alapult a Kbt. 56. § (1) bekezdés *gb*) pontja, amely előírta, hogy a közbeszerzési eljárásban nem lehetett ajánlattevő, alvállalkozó vagy alkalmasságot igazoló szervezet az a foglalkoztató, aki a harmadik országbeli állampolgárt foglalkoztató harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló 2007. évi II. törvény szerinti engedély nélkül foglalkoztatott.¹¹⁶

V. 2. 3. A foglalkoztatási jogviszonyok átláthatósága

Az Art. rendszerében a bejelentési kötelezettség az adóalany által foglalkoztatott személyek vonatkozásában is fennáll, tekintettel arra, hogy a foglalkoztatásra irányuló jogviszonyhoz kapcsolódó közterhek érvényesítésére, valamint ellenőrzésére csak abban az esetben van lehetősége az adóhatóságnak és egyéb szerveknek, ha a foglalkoztatottakról és a foglalkoztatás alapvető jellemzőiről tudomással bír. Erre tekintettel rögzíti az Art. a munkáltató (kifizető) bejelentési kötelezettségét (ahogyan arra már korábban utaltam).

A Kbt. a foglalkoztatásra vonatkozó követelmények vizsgálatát két szinten követeli meg: egyrészt kifejezetten kizáró okként definiálja az 56. § (1) bekezdés *ga*) pontjában a munkaviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség elmulasztását meghatározott körben, másrészt a Döntőbizottság a jogviszonyok átláthatóságával kapcsolatban különböző elveket fogalmazott meg (ez utóbbi a Kbt. tételes jogi szabályozásában nem jelenik meg, azonban a különböző szabályokból a KDB levezette). Ez utóbbi vizsgálati kötelezettség nemcsak a Kbt. alvállalkozói rendelkezéseinek érvényre juttatását szolgálja, hanem a „rendezett foglalkoztatás követelményének” érvényre juttatását is.

A KDB joggyakorlata a tételes jogi szabályok alapján fogalmazta meg a következő követelményeket, illetőleg elvárást „az átláthatóság, valamint a rendezett foglalkoztatási viszonyok követelménye” alapján egyik döntésében:¹¹⁷ *a*) az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy egyértelműen megállapítható-e a csatolt iratokból (pl. szakemberek bemutatása, szakmai önéletrajz), hogy milyen jogviszony keretében vesz részt az adott szakember a teljesítésben; *b*) ha nem állapítható meg a jogviszony, abban az esetben hiánypótlás, illetőleg felvilágosításkérés alkalmazásával a jogviszony kérdését rendezni szükséges. Ennek egyik eszköze lehet a „mindkét fél részéről kölcsönös kinyilvánítást tartalmazó, egyértelmű nyilatkozat” benyújtása. A határozat szerint „a benyújtott ajánlatból megállapíthatónak kell lennie, hogy egy adott szakember milyen jogviszony keretében igazol alkalmasságot, vesz rész a szerződés teljesítésében. [...] Erre tekintettel az érvényességi vizsgálat körében szükséges annak az ellenőrzése is, hogy az ajánlattétel e körben is megfelelt-e a Kbt. előírásainak. Ajánlatkérő elsődleges kötelezettsége, hogy megvizsgálja, az ajánlattevő tett-e egyértelmű közlést arra, hogy az adott szakembert milyen jogviszony keretében veszi igénybe. Ha az ajánlatból az tűnik ki, hogy nem alvállalkozóként működik közre az érintett szakember, azt is ellenőrizni kell a törvényi előírások betartása, betartatása

¹¹⁶ A Kbt. javaslati állapotának 56-57. §-ához fűzött részletes indokolás

¹¹⁷ D.1004/11/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. február 8.)

érdekében, hogy valóban munkaviszony, foglalkoztatásra irányuló egyéb jogviszony alapján történik-e az adott szakember részvétele a teljesítésben. Amennyiben az ajánlatban ezt alátámasztó, mindkét fél részéről kölcsönös kinyilvánítást tartalmazó, egyértelmű nyilatkozat, közlés, kötelezettségvállalás nem található, úgy ajánlatkérőnek kötelezettsége, hogy felhívja az ajánlattevőt arra, hogy csatoljon olyan dokumentumot, amelyből kifejezetten és kétséget kizáróan megállapítható, hogy munkaviszony keretében vesz részt az adott szakember a közbeszerzést követő teljesítésben. A munkaviszony vagy egyéb foglalkoztatásra irányuló jogviszony ugyanis nem egyoldalú jogviszony, erre tekintettel olyan dokumentumok fogadhatók el megfelelőnek, amelyek mindkét fél oldaláról ilyen típusú jogviszonyt juttatnak kifejezésre. Arra vonatkozó előírást a Kbt. nem rögzít, hogy a munkaviszonynak, illetve az egyéb foglalkoztatási jogviszonynak az ajánlattétel időpontjában fenn kell állnia. Erre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja az, hogy az ajánlattevő alkalmassága olyan szakemberekkel is igazolható a fentieknek megfelelően, akikkel a munkaviszony, illetve az egyéb foglalkoztatási jogviszony az ajánlattétel időpontjában még nem áll fenn.”

Még egy további kérdés is megfogalmazható: hogyan kezelendő az az eset, ha az adott szakember nem az ajánlattevővel, hanem az alvállalkozóval áll jogviszonyban vagy az alvállalkozóval fog jogviszonyban állni? Erre a kérdésre a következő választ fogalmazta meg egyik döntésében¹¹⁸ a KDB: „a Döntőbizottság álláspontja szerint a szakember neve jogszerűen nem szerepel a [rég]i Kbt. 71. § (1) bekezdés *a)* és *d)* pontjai¹¹⁹ szerinti nyilatkozatban, amennyiben a szakembernek nem az ajánlattevővel, hanem a 10 % alatti alvállalkozóval áll fenn vagy fog fennállni munkaviszonya, egyéb foglalkoztatásra irányuló jogviszonya, megbízási vagy vállalkozási szerződése, mivel a fent már kifejtettek szerint *nem minősül alvállalkozónak, nem az ajánlattevőn keresztül fog részt venni a szerződés teljesítésében.*”

V. 2. 4. A külföldi vállalkozás fióktelepe és a bejelentési kötelezettség

Annak ellenére, hogy megszűnt a Kbt. 56. § (1) bekezdés *ga)* pontja szerinti kizáró ok, érdemes megvizsgálni azt a kérdést, hogy ha megállapítható volt a fióktelep vonatkozásában – munkaügyi bírság kiszabására tekintettel – a kizáró ok, akkor ez miképpen érinthette az anyavállalatot, azaz az anyavállalat tehetett-e egy közbeszerzési eljárásban érvényes ajánlatot akkor, ha a fióktelepével szemben fennállt a kizáró ok.¹²⁰

Egy konkrét esetben eltérő álláspontot fogalmazott meg a Közbeszerzési Döntőbizottság és a határozatát felülvizsgáló bíróság.

a) A KDB a határozatában¹²¹ a következőket fogalmazta meg: „A Döntőbizottságnak alapvetően abban a kérdésben kellett állást foglalni, hogy az OMMF 2020-11/2009-3211 sz. határozatában foglalt munkaügyi bírság alapját képezheti-e a Kbt. 60.§ (1) bekezdés *g)* pontjában meghatározott kizáró ok megállapításának, ha nem a határozatban megjelölt

¹¹⁸ D.270/17/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 7.)

¹¹⁹ Ld. Kbt. 40. § (1) bekezdését, valamint az 55. § (5) bekezdését.

¹²⁰ Adott esetben megszűnt jogintézmények vizsgálatát azért tartom indokoltnak, mert a magyar közbeszerzési jogalkotásra olykor jellemző a „hullámszám”: bevezetett jogintézményeket megszüntetnek, mert nem váltak be, megszűnt jogintézményeket pedig „visszaállítanak”.

¹²¹ D.81/11/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2010. március 8.)

Magyarországi Fióktelep az ajánlattevő és az ajánlatban 10 % feletti alvállalkozóként, valamint erőforrást nyújtó szervezetként sem került nevesítésre. A Döntőbizottság megvizsgálta az OMMF hatáskörére és a kiadott határozatára vonatkozó előírásokat. Egyértelműen megállapítható, hogy az OMMF – figyelemmel nemzetközi szerződésekre, jogszabályokra is – arra nem bír hatáskörrel, hogy [az anyavállalat], mint külföldi önálló cég vajon betartja-e a tevékenysége helye szerinti, az ottani munkaügyi szabályokat. E kérdést az adott ország/országok hatóságai vizsgálhatják és alkalmazhatnak vele szemben jogkövetkezményt. A kiadott hatósági határozat ebből következően egyértelműen csak a Magyarországi Fióktelepre vonatkozik, vonatkozhat. A benyújtott ajánlatban a Fióktelep sem ajánlattevőként, sem 10 % feletti ajánlattevőként, sem erőforrás szervezetként nem jelenik meg, így a Kbt. kógens rendelkezéseiben meghatározott pozíciót nem tölti be. Így a kizáró ok alkalmazásának tényleges feltétele sem állhat fenn. Más oldalról megközelítve a kérdést a Kbt. szabályozásában meghatározza a kizáró okok körében az igazolási kötelezettség alá eső személyi kört. A nyertes ajánlattevő e kötelezettségét teljes körben teljesítette, így a Kbt. 60.§ (1) bekezdés g) pontja szerinti kizáró ok vele szemben nem áll fenn. A Fióktelep a Ftv.¹²² 2.§ b) szerint olyan önálló gazdálkodással rendelkező jogalany, melyet önálló cégformaként a belföldi cégnyilvántartásba bejegyeztek. A fióktelep vállalkozási tevékenységre jogosult, önálló adószáma van és a Ftv. 10.§ (2) bekezdése szerint a külföldi anyacég a fióktelep neve alatt szerzett vagyonról, jogokról, illetve vállalt kötelezettségekről csak a fióktelep megszűnésekor, illetve a Ftv-ben szabályozott fizetésképtelenségi eljárás során valamint a fióktelep cégneve alatt szerzett vagyonnal, jogokkal, kötelezettségekkel összefüggésben külföldön indított eljárások során rendelkezhet. Az Ftv. 10.§ (2) bekezdése szerint külföldi vállalkozás a munkáltatói jogokat a fióktelepén keresztül gyakorolja. Az Ftv. 15.§-a szerint a fióktelep vállalkozási tevékenységére, belföldi piaci magatartására a belföldi székhelyű vállalkozásokra vonatkozó szabályok az irányadóak. A Döntőbizottság a fenti rendelkezések alapján megállapította, hogy a fióktelep – függetlenül attól, hogy nem jogi személy és a külföldi vállalkozás szervezeti egysége – arra figyelemmel, hogy önálló gazdálkodási jogalanyisággal rendelkezik az ebből eredő polgári jogi, munkaügyi, adózási, stb. felelőssége fennáll. A Kbt. 60.§ (1) bekezdés f) pontja szerint és az Áht.15.§ (5) bekezdés a) pontjában meghatározott jogsértés vonatkozásában tehát a fióktelep, mint önálló cégformában működő gazdálkodó szervezet a felelős, következésképpen az alkalmazott szankció a kizárási ok szempontjából csak a Fióktelepet érinti. A Fióktelep tehát a Kbt. szerint önálló ajánlattevői státuszú cég, azonban jelen esetben nem ekként történt az ajánlattétel. [...] A Kbt. 60.§ (1) bekezdése szerinti kizáró okokban foglalt jogsértések a Magyarországi Fióktelep vonatkozásában értékelhetőek, aki jelen esetben nem volt önálló ajánlattevő. Megjegyzi a Döntőbizottság, hogy a jelen jogorvoslati eljárás vonatkozásában a kérelmező által hivatkozott és a Legfelsőbb Bíróság Kfv.III.37.565/2008/9. sz. ítéletében foglaltak nem alkalmazhatóak, mivel ezen ítélet kizárólag az anyavállalat és a fióktelepnek a műszaki, szakmai alkalmasság körében a Kbt. 66.§ (2) bekezdése szerinti erőforrással kapcsolatos alkalmasság igazolási kötelezettségének a kizártságára vonatkozik. A Döntőbizottság álláspontja szerint az OMMF közhitelű nyilvántartásával kapcsolatosan a Kbt. 85.§-a alapján

¹²² A külföldi székhelyű vállalkozások magyarországi fióktelepeiről és kereskedelmi képviselőiről szóló 1997. évi CXXXII. törvény

nem terhelte tájékoztatói kötelezettség az ajánlatkérőt az ajánlattevőnek nem minősülő Magyarországi Fióktelep vonatkozásában, hiszen ez a vizsgálati kötelezettség kizárólag a nyertes ajánlattevő, azaz a spanyol székhelyű vállalati központ vonatkozásában terhelte.”

b) A határozatot felülvizsgáló bíróság azonban eltérő álláspontot fogalmazott meg döntésében,¹²³ mégpedig az alábbiak szerint: „Az anyacéget is érinti a fiókteleppel szemben fennálló esetleges kizáró ok, hiszen a fiókteleppel szemben kiszabott munkaügyi bírságért az anyacég felelős. A bíróság – az alperes [a KDB] álláspontjával szemben – megállapította, hogy a felperes a Legfelsőbb Bíróság Kfv.III.37.565/2008. számú ítéletére vonatkozó hivatkozása jelen ügyben releváns, ekként az abban foglalt döntés, indokolás alkalmazható volt, és maradéktalanul alátámasztotta a felperes jogi érvelését. A bíróság ezt követően azt vizsgálta meg, hogy fennállt-e a felperes által hivatkozott kizáró ok. Az Áht. 15. § (5) bekezdés a) pontja alapján nem nyújtható támogatás, ha a támogatás igénylőjével szemben a) a munkaviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség (az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény [a továbbiakban: Art.] 16. § (4) bekezdés a) pont) elmulasztása miatt a hatáskörében eljáró illetékes hatóság a támogatás igénylésének időpontját megelőző két éven belül jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált közigazgatási határozattal, illetve jogerős bírósági határozattal a (6) bekezdésben meghatározott hátrányos jogkövetkezményt alkalmazott. [...] Az OMMF Dél-dunántúli Felügyelősége 2020-11/2009-3214. számon kelt határozatában munkaszerződés és bejelentés nélküli foglalkoztatás miatt munkaügyi bírságot szabott ki a Fiókteleppel szemben, amely tény kizárta annak lehetőségét, hogy akár a Fióktelep, akár az anyacég indulhasson ajánlattevőként a jelen közbeszerzési eljáráson. [...] A bíróság ezért döntött az alperes [a KDB] határozatának hatályon kívül helyezéséről és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezéséről, mert a jogsértés megtörténtét megállapította, vagyis az alperesi határozat jogszabálysértő volt.”

A fentiek alapján megfogalmazható, hogy egyes kizáró okok tekintetében két jogalany közötti jogi kapcsolat is vizsgálendő, a jogviszony jellege ugyanis meghatározó jelentőségű abból a szempontból, hogy egy jogalany által megvalósított korábbi jogsértés milyen kihatással van (lehet) egy másik közbeszerzési jogi helyzetére.

V. 2. 5. A jogutódlás kérdése munkaügyi bírsággal sújtott gazdasági szereplő esetében

Jogilag kérdéses helyzeteket eredményezhetett a korábbi joggyakorlatban az az eset, amikor egy adott közbeszerzési eljárásban olyan ajánlattevő nyújtott be ajánlatot, amelynek jogelődje a Kbt. által meghatározott kizáró ok hatálya alatt állt. A KDB egy konkrét esetben a következő elvek mentén vizsgálta az adott jogkérdést:

- a cégnyilvántartásban szereplő adatok nem vizsgálhatóak felül az adott közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódóan;
- a „csalárd” magatartás megítélése más jogágakra tartozik;
- a jogszerűnek ítélt szétválás nem minősíthető a verseny tisztaságának alapelveibe ütköző magatartásnak.

¹²³ A Fővárosi Törvényszék 20. K. 31182/2011/14. számú ítélete (döntéshozatal időpontja: 2012. augusztus 21., a határozat közzétéve KÉ-17771/2012. szám alatt a Közbeszerzési Értesítő 2013/63. számában 2013. május 31. napján)

A határozat a következőket fogalmazta meg: „A Döntőbizottság megállapította, hogy kérelmezőnek azon kérelmi eleme, – mely szerint a munkaügyi bírság hatálya alatt álló [...] Kft.-t ajánlatkérő jogsértően nem zárta ki – az alábbi indokok alapján megalapozatlan. Kérelmező maga sem vitatta, hogy a nyertes [...] Kft. kiválás útján a gazdasági társaságokról szóló 2006. évi IV. törvény értelmében jogszerűen jött létre, és új társaságnak minősül. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló okiratokból tényként állapította meg, hogy az illetékes cégbíróság a szétválás keretében szabályozott kiválás formájában történő átalakulást jogszerűnek ítélte, a benyújtott okiratokkal szemben törvényességi kifogást nem támasztott, a [...] Kft.-t 2007. augusztus 1-én bejegyezte. A cégnyilvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény 22. § (1) bekezdése szerint a cégnyilvántartás hitelesen tanúsítja a benne feltüntetett adatok, továbbá a bejegyzett jogok és tények fennállását, illetve azok változásait. Ellenkező bizonyításig vélelmezni kell annak jóhiszeműségét, aki a cégnyilvántartásban szereplő, illetve a Céglőnyben közzétett adatban bízva, ellenérték fejében szerez jogot. *A Kbt. szabályrendszere szerint ajánlatkérőnek nincs jogi lehetősége az ajánlatban benyújtott cégiratokat felülbírálni, avagy azokat tartalmuktól eltérően értelmezni. A Döntőbizottság elfogadta ajánlatkérő azon álláspontját, hogy a benyújtott cégiratok törvényességének megítélése nem az ő feladata, ezért az abban foglaltakat kellett figyelembe vennie. A Döntőbizottság előjáróban rögzíti, hogy hatásköre nem terjed ki sem a cégiratok, sem a cégbíróság eljárása jogszerűségének vizsgálatára. A kérelmi elem megítélése érdekében azonban szükséges a gazdasági társaságokról szóló 2006. évi IV. törvénynek (továbbiakban Gt.) a szétválással történő átalakulásra vonatkozó rendelkezéseinek ismertetése. A Gt. 85. § (1) bekezdése szerint a szétválásra a 70. § (1)-(3) bekezdése megfelelően alkalmazandó. A szétváló gazdasági társaság jogutódai – ideértve azt a gazdasági társaságot is, amelyből a kiválás történt – a szétváló társaságnak a szétválás előtt keletkezett kötelezettségeiért – ha e törvény eltérően nem rendelkezik – a szétválási szerződés rendelkezése szerint felelnek. A szétváló társaság vagyonmegosztás előtt szerzett jogainak érvényesítésére a szétválás után az a jogutód jogosult, amelyhez az adott jogot a szétválási szerződés telepítette. A Gt. 85. § (2) bekezdése alapján, ha valamely vagyontárgyról, igényről a szétválási szerződésben nem rendelkeztek, vagy az csak utóbb vált ismertté, a vagyontárgy, igény vagy annak ellenértéke (érvényesítési joga) valamennyi jogutód társaságot a vagyonmegosztás arányában illeti meg. A Gt. 85. § (3) bekezdés szerint ha a kötelezettségről a szétválási szerződésben nem rendelkeztek, vagy az csak a megállapodást követően válik ismertté, a jogutód gazdasági társaságok (ideértve a szétválás után megmaradó társaságot is) felelőssége egyetemleges. A Gt. 85. § (4) bekezdés alapján a szétválási szerződésben nevesített követelést elsősorban azzal a jogutóddal szemben kell érvényesíteni, amelyhez az adott kötelezettséget a szétválási szerződés a vagyonmegosztás folytán telepítette. Ha e kötelezettségét a jogutód nem teljesíti, valamennyi jogutód felelőssége egyetemleges. A jogutódok egymás közötti viszonyában az elszámolás alapja a szétválási szerződésben írt vagyonmegosztási rendelkezés, ilyen rendelkezés hiányában pedig a vagyonmegosztás aránya. A fentiek alapján tehát főszabályként a jogelőd gazdasági társaság tartozásaiért az a jogutód felel, amelyikhez az adott tartozás, kötelezettség a szétválási szerződés szerint került. A jogelőd gazdasági társaságot megillető jogokat, amelyeket a szétválási szerződésben rendeztek, az a jogutód jogosult érvényesíteni, amelyikhez a konkrét jog került. A szétválási szerződésből kimaradt jogosultságok a vagyonmegosztás arányában illetik meg az összes*

jogutódot, míg a szétválási szerződésben nem rendezett kötelezettségeikért a jogutódok egyetemlegesen felelnek. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kiválási okiratot kiegészítő okirat 2. pontjának utolsó előtti mondata rendelkezett a hatósági eljárások tekintetében a jogutódlás kérdéséről, mely szerint e tekintetben a [...] 2007. Kft a jogutód. Összességében tehát ajánlatkérő jogszerűen állapította meg, hogy az Országos Munkavédelmi és Munkaügyi Főfelügyelőség által kiszabott munkaügyi bírság nem vonatkozik a jelen eljárásban ajánlatot benyújtó [...] Kft-re. [...] A Döntőbizottság – kérelmező által sem vitatottan – a fentiekben részletezettek alapján megállapította, hogy a [...] Kft. szétválását a cégbíróság jogszerűnek ítélte, a kiválás útján létrejövő új gazdasági társaságot bejegyezte. A jelen közbeszerzési eljárásban a Döntőbizottság megítélése szerint a jogszerű szétválást nem lehet a verseny tisztaságának megsértéseként értékelni. A Döntőbizottság álláspontja szerint az arra hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság által jogszerűnek értékelt magatartásról a Döntőbizottság sem állapíthatja meg – hatáskör hiányában –, hogy az jogsértő. Megjegyzi a Döntőbizottság, hogy ugyancsak nincs lehetősége, sem az ajánlatkérőnek, sem a Döntőbizottságnak azt vizsgálnia, hogy egy gazdasági társaság szétválásának mi volt a célja. A kérelmező által feltételezett 'csalárd' magatartás szintén más jogág, illetve hatóságok hatáskörébe tartozik. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság kérelmező ezen kérelmi elemét is elutasította.”¹²⁴

V. 3. A bizonylatkiállítási kötelezettség

A bizonylatkiállítási (és -megőrzési) kötelezettség jelentősége abban áll, hogy ezek alapján lehet a gazdasági események megtörténtét, valamint jellemzőit megfelelően dokumentálni. A bizonylatok közül jelentőségénél fogva kiemelkednek a *számlák*, ugyanis abban az esetben, ha az ellenszolgáltatás nem azonnali átadására vonatkoznak (azaz a fizetési határidő egy későbbi időpontban kerül megállapításra), akkor azok egyben *fizetésre vonatkozó felhívásként* is definiálhatóak.

A bizonylat fogalmát az Sztv. határozza meg az alábbiak szerint: „Számvetési bizonylat minden olyan a gazdálkodó által kiállított, készített, illetve a gazdálkodóval üzleti vagy egyéb kapcsolatban álló természetes személy vagy más gazdálkodó által kiállított, készített okmány (számla, szerződés, megállapodás, kimutatás, hitelintézeti bizonylat, bankkivonat, jogszabályi rendelkezés, egyéb ilyennek minősíthető irat) – függetlenül annak nyomdai vagy egyéb előállítási módjától –, amely a gazdasági esemény számvetési elszámolását (nyilvántartását) támasztja alá.”¹²⁵

A számlák kiállításának lehetőségére és módjára, továbbá a kiegyenlítésükre vonatkozó szabályokat a Kbt., illetőleg az Épköz. tartalmazza. Ha jogszabály rögzíti, hogy kik (ajánlattevőként szerződő fél, alvállalkozó, szakember) és milyen feltételek mellett nyújthatnak be számlát, akkor a közbeszerzési eljárásban közös ajánlatot tevő gazdasági szereplők – a kógenciára tekintettel – nem állapodhatnak meg eltérő rendelkezésekben (pl. a konzorciumi megállapodásban). A KDB a következőképpen fogalmazta meg a régi Kbt.-hez

¹²⁴ D.510/8 /2007. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2007. október 1.)

¹²⁵ Sztv. 166. § (1) bekezdés

kapcsolódóan az irányadó elveket: „a számlák kiállítására az alvállalkozók, szakemberek és az ajánlattevők jogosultak. A Kbt. kógeneciája alapján a számlák kiállítására mind az alvállalkozók, szakember, mind a saját teljesítése tekintetében az ajánlattevő jogosult. Ezt a jogát nem »engedményezheti« más ajánlattevőnek, még a közös ajánlattétel esetén sem. A közös ajánlattétel nem ad arra lehetőséget, hogy az egyik ajánlattevő a másik ajánlattevőt megillető számlázási kötelezettséget, mint gesztor ajánlattevő átvállalja. A számla kiállításának kötelezettsége abból fakad, hogy minden egyes ajánlattevő a saját alvállalkozója, szakembere és a saját teljesítése ismeretében állítja ki a számlákat, ezt nem lehet átadni más ajánlattevőnek. Ezt a kötelezettséget nem írja felül az sem, ha adott esetben konzorcium egyik tagja nem von be ténylegesen alvállalkozót. A másik ajánlattevő nem állíthat ki számlát olyan teljesítésre vonatkozóan, amit nem ő vagy alvállalkozója, szakembere teljesített. [...] A Döntőbizottság azt is hangsúlyozza, hogy a közbeszerzési eljárásban történő közös ajánlattétel esetén az erre vonatkozóan megkötendő együttműködési megállapodás vagy szerződés tartalma tekintetében a Kbt. kógens rendelkezései az irányadóak. Az eltérés csak olyan körben megengedett, amit a Kbt. nem szabályoz. A számla kiállításának részleteit, az arra jogosultak és egyben kötelezettek körét a törvény egyértelműen szabályozza, így az a megállapodás, szerződés kötelező tartalmi eleme.”¹²⁶

A fent idézettek alapján megállapítható, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződések elszámolási rendjének meghatározásában a szerződő feleknek nincs nagy mozgásterük, mivel nemcsak a Ptk., hanem a Kbt. (illetve az Épköz.) mellett adójogi jogszabályok rendelkezései is irányadók e kérdés vonatkozásában.

V. 4. A pénzforgalmi számla nyitására vonatkozó kötelezettség

A számlanyitási kötelezettség egyik legfontosabb funkciója, hogy az adó átutalással megfizethető legyen: „A pénzforgalmi számlanyitásra kötelezett adózó a fizetési kötelezettségét belföldi pénzforgalmi számlájáról történő átutalással köteles teljesíteni.”¹²⁷ E legfontosabb rendeltetés mellett a pénzforgalmi számla ellenőrizhetővé, követhetővé teszi a pénzforgalmat, ennek megfelelően alkalmas az ellenőrzések megkönnyítése mellett más következtetések levonására is a számla használata.

A Kbt., illetőleg a felhatalmazása alapján kiadott kormányrendelet – az irányelvi rendelkezéseknek megfelelően – biztosítja az ajánlatkérő számára, hogy a pénzforgalmi számlához kapcsolódóan pénzügyi, illetve gazdasági alkalmassági követelményt állapítson meg: „Az ajánlattevőnek, illetve a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítéséhez szükséges pénzügyi és gazdasági alkalmassága árubeszerzés, építési beruházás, valamint szolgáltatás megrendelése esetén igazolható pénzügyi intézménytől származó, legfeljebb az eljárást megindító felhívás feladásától – nem hirdetményel induló eljárásokban megküldésétől – visszafelé számított kettő évre vonatkozóan kérhető, erről szóló

¹²⁶ D.459/27/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 19.)

¹²⁷ Art. 38. § (1) bekezdés

nyilatkozattal, attól függően, hogy az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező mikor jött létre, illetve mikor kezdte meg tevékenységét, amennyiben ezek az adatok rendelkezésre állnak.”¹²⁸

Az ajánlatkérő az adók megfizetésétől független adatokat is vizsgálhat ennek keretében, így a fizetési kötelezettségek megfelelő teljesítését (pl. esetleges sorbaállítást, végrehajtást vagy hitelviszonyokat). E lehetőség lényegét a KDB a következőképpen foglalta össze egyik döntésében: „a pénzügyi intézmény azokról a gazdasági adatokról nyilatkozik, amelyek a pénzügyi intézmény rendelkezésére állnak. Az ajánlatkérő e körben arról kíván meggyőződni, hogy az ajánlattevő pénzügyi helyzete a teljesítéshez kapcsolódóan megfelelő-e, így vizsgálhatja adott esetben a nyilatkozat bekéréssel a pénzforgalmi számlán történő sorban állást, fizetési késedelmet, illetve a hitel-visszafizetési fegyelmet. A pénzügyi intézménynek a rendelkezésére álló pénzforgalmi számlákhoz kapcsolódó adatokról kell nyilatkoznia ajánlatkérő előírásának megfelelően.”¹²⁹

Ebben a körben mindenképpen fontos említést tenni arról, hogy a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény különbséget tesz pénzforgalmi számla és fizetési számla között.¹³⁰ A fizetési számla a „fizetési műveletek teljesítésére szolgáló, a pénzforgalmi szolgáltató egy vagy több ügyfele nevére megnyitott számla, ideértve a bankszámlát is”. Ehhez képest szűkebb körben definiálta a jogalkotó a pénzforgalmi számla fogalmát. Eszerint a pénzforgalmi számla „az a fizetési számla, amelyet a számlatulajdonos rendszeres gazdasági tevékenysége körében pénzforgalmának lebonyolítása céljából törvényben megállapított kötelezettség alapján nyit, illetve nyitott.” Az ajánlatkérőnek tehát megfelelő módon kell meghatározni az ajánlati felhívásában a vizsgálandó számlák és az ezekhez kapcsolódóan benyújtandó iratok (igazolások) körét. Ennek során tekintetbe kell vennie azt is, hogy melyek azok a számlaadatok (számlaszámok), amelyek a cégnyilvántartásból, illetőleg az ingyenesen elérhető elektronikus cégnyilvántartásból elérhetőek.¹³¹

¹²⁸ A közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdés a) pont

¹²⁹ D.428/11/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. augusztus 2.)

¹³⁰ Ld. a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény 2. § 8. és 20. pontját

¹³¹ A cégnyilvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény (Ctv.) 24. § (1) bekezdés értelmében 24. § (1) bekezdés j) pontja értelmében csak a pénzforgalmi számlákat, valamint az azokat vezető pénzforgalmi szolgáltatók nevét és székhelyét tartalmazza a cégjegyzék valamennyi cég esetében.

VI. Adójogi kérdések a kizáró okokhoz kapcsolódóan

VI. 1. A kizáró okokról általában

A KDB a következő *elvi jellegű összefoglalást* fogalmazta meg egyik döntésében¹³² a kizáró okokhoz kapcsolódóan: „a Kbt. rendszerében a jogalkotó a kizáró okok útján olyan objektív tényeket, körülményeket határozott meg, melyek fennállta esetén az érintett személy, szervezet nem vehet részt a közbeszerzési eljárásban. A jogalkotó a kizáró okokat két csoportban határozta meg, nevezetesen a kötelező kizáró okokat és az ajánlatkérő által választható (fakultatív) kizáró okokat. A kötelező kizáró okok olyan tényeket, körülményeket tartalmaznak, melyek az érintett személynek, vagy szervezetnek a közbeszerzési eljárásban való részvételét valamely nyomós közérdekből nem teszi lehetővé. A fakultatív kizáró okok vonatkozásában olyan körülmények, tények kerültek meghatározásra, melyek jellegüknél fogva kizárják, vagy súlyosan sértik, veszélyeztetik a közbeszerzési eljárásnak a Kbt. alapelvei szerinti lefolytatását, valamint a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés szerződésszerű teljesítését. A jogalkotó a fakultatív kizáró okok körében tehát elsősorban az ajánlatkérő mérlegelésére bízta, hogy a számbajöhető kizáró okok közül, mely/melyek minősülnek – a konkrét beszerzésének teljesítési körülményeit figyelembe véve – a szerződésszerű teljesítést veszélyeztető, illetve kizáró körülménynek, ezek meghatározása kapcsán a közérdek érvényesítése kevésbé jelentős.”

Fontos további kiindulópont, hogy a *kizáró okokat a felhívásban kell meghatározni*. Tekintettel arra, hogy elsődleges jelentőséggel az adott eljárásban az eljárást megindító felhívás rendelkezik, a dokumentációban foglalt ajánlatkérői előírások nem alkalmasak arra, hogy a felhívásban nem megfelelően rögzített kizáró okokat korrigálják. Egy hivatalból indult jogorvoslati eljárás eredményeképpen a következőket rögzítette egyik döntésében a KDB: „A kezdeményezés 3. elemében azt kifogásolta a kezdeményező, hogy az ajánlattételi felhívásban az alvállalkozóra és az alkalmasság igazolásában részt vevő gazdasági szereplőre előírta a Kbt. 56. § (2) bekezdése szerinti kizáró okot. [...] A kizáró okokat illetve azok igazolási módját azonban csak és kizárólag az ajánlati (ajánlattételi) felhívásban írhatja elő az ajánlatkérő, a dokumentációban nem. A dokumentációban az ajánlatkérő az egyes elvárások, ajánlati elemek részletes szabályait jogosult meghatározni. Erre tekintettel a dokumentációban esetlegesen megfelelően rögzített kizáró okok nem írják felül az ajánlat (ajánlattételi) felhívásban rögzített előírást. A jelen eljárásban ajánlatkérő a felhívásban a 8.a) pontban azt írta elő, hogy az eljárásban nem lehet ajánlattevő, alvállalkozó és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki/amely a Kbt. 56. § (1)-(2) bekezdésében meghatározott kizáró okok valamelyikének hatálya alatt áll. A Kbt. 56. § (2) bekezdése ezt a kizáró okot azonban csak az ajánlattevőre vagy részvételre jelentkezőre határozta meg, így ajánlatkérő előírása sértette a Kbt. 56. § (2) bekezdését.”¹³³

Az esethez kapcsolódóan érdemes megemlíteni azt a nem megfelelő ajánlatkérői gyakorlatot, amelynek lényege, hogy a jogszabályban, illetve a felhívásban közölt információk egy (vagy éppen nagy) részét szó szerint megismétlik. Az ilyen jellegű

¹³² D.224/11/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. április 27.)

¹³³ D.156/6/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. április 22.)

gyakorlatok csak indokolatlan kockázatot jelentenek, hiszen ha elmarad valamelyik tartalmi elem hatályosítása, vagy éppen az adott közbeszerzési eljárás rendjére nézve az ajánlatkérő elmulasztja megtenni a „testre szabást”, akkor abból szankciót eredményező jogorvoslati eljárás is lehet. Felesleges és szükségtelen tehát párhuzamos előírásrendszereket működtetni.

A közigazgatás-tudomány is foglalkozik például a *redundancia* jelenségével: a redundancia azt jelenti, hogy egy adott közlés felesleges, információtovábbító funkciót nem teljesít: „abból a tételből indulhatunk ki, hogy az információ tartalmi és formai terjedelmét tekintve akkor optimális, ha minden szükségeset kifejez és minden szükségtelent mellőz. Az informált tehát kellően tájékozott, s ugyanakkor az információ-észlelés és –feldolgozás feleslegesen nem terheli. Minden olyan szó vagy egyéb jel, amely az adott összefüggésben nem teljesít információtovábbító funkciót: redundáns. (A latin redundancia túlaradó bőséget jelent.)”¹³⁴ A dokumentáció összeállításánál különösen fontos ügyelni arra, hogy az ajánlatkérő felesleges, a jogszabályban meghatározott tartalmakat ne ismétlje meg (a jogszabályok szó szerinti idézése nem célravezető, sőt inkább kerülendő), de ugyanígy felesleges a felhívásban már megadott információkat megismételni. A felesleges további közlések, részletezések, ismétlések növelik a hibázás lehetőségét, illetőleg ellentmondások kialakulásának esélyét (pl. az ajánlatkérő elmulasztja hatályosítani a szó szerint idézett jogszabályi szövegeket vagy a közölt adatokat a konkrét közbeszerzési eljáráshoz igazítani), és mint az előző esetből látható, nem kínálnak megoldást arra az esetre, ha a felhívás és a dokumentáció között ellentmondás van, és a dokumentáció tartalmazza a helyes jogszabályi információt.

VI. 2. Az adófizetési kötelezettség

VI. 2. 1. A kizáró ok tartalma

A 2004/18/EK irányelv 45. cikk (2) bekezdésének *e*)-*f*) pontja a következő rendelkezést állapítja meg (a klasszikus ajánlatkérők tekintetében): a közbeszerzési eljárásban való részvételből kizárható minden gazdasági szereplő, aki, illetve amely a letelepedése szerinti ország, illetve az ajánlatkérő szerv székhelye szerinti ország jogi rendelkezései szerint nem tett eleget az adófizetési, illetve társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettségeinek.¹³⁵

A Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontja az alábbiak szerint definiálja a nevesített közterhekkel kapcsolatos kizáró okot: „Az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki egy évnél régebben lejárt adó-, vámfizetési vagy társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettségének – a letelepedése szerinti ország vagy az ajánlatkérő székhelye szerinti ország jogszabályai alapján – nem tett eleget, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott.”

A Kbt. hivatkozott része a fizetési kötelezettséget említi. Az adók tekintetében az adófizetési kötelezettség része az Art. által definiált adókötelezettségnek, azaz egy nagyobb gyűjtőfogalom egyik részét képezi. Az adófizetési kötelezettség megállapításával a jogalkotó kijelöli, hogy kik azok az alanyok, akiknek az adó befizetését teljesíteniük kell: „Az adót az e

¹³⁴ HORVÁTH Imre: Közigazgatási szervezés- és vezetéstan (Dialog Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2002), 126. oldal

¹³⁵ Ld. még a 2014/24/EU irányelv preambuluma (103) bekezdését, valamint a 69. cikket.

törvényben vagy más törvényben meghatározott esedékességek az köteles megfizetni, akit arra jogszabály kötelez. A levont adót, adóelőleget annak kell megfizetnie, aki azt levonta. A beszedett adót az adóbeszedésre kötelezett fizeti meg.”¹³⁶ Az adókötelezettséggel terhelt adóalanyok mellett az Art. ismeri az ún. helyállásra kötelezetteket, vagyis ha az adózó az esedékes adót nem fizette meg és azt tőle nem lehet behajtani, az adó megfizetésére határozattal kötelezhetőek egyes személyek, adott esetben meghatározott érték erejéig (pl. örökös, megajándékozott, adózó jogutódja).¹³⁷ Az adófizetési kötelezettség vizsgálata tehát tágabb értelemben vizsgálendő, ugyanis a közbevételek közül az a következő szinteken jelenik meg:

1. *Adófizetési kötelezettség.* Az adó fogalmának meghatározására számos megközelítés létezik, így csak néhány szakirodalmi álláspont idézése mutatkozik célszerűnek.

Heller Farkas meghatározása szerint „az adó a köz javára közjogi alapon gazdasági erőelvonás, vagyis vásárlóerő elvonása a magángazdaságoktól. Ebben benfoglaltatik az adó közjogi természete, kényszerjellege éppen úgy, mint gazdasági természete is, mely éppen abban jut kifejezésre, hogy a közületi gazdaság, mint másodlagos gazdaság a magángazdaságok igénybevételével teremti elő szükségletfedezeti eszközeit.”¹³⁸

Földes Béla szerint az adó „az egyeseknek az államhoz való általános viszonyon alapuló, különös ellenszolgáltatástól nem függő járuléka nyilvános szükségletek kielégítésére.”¹³⁹

Norbert Andel a következő fogalmi elemeket említi: az adó egy kényszerszolgáltatás, amelynek teljesítéséhez nem kapcsolódik ellenszolgáltatásra vonatkozó igény; az állam által általános normákban kerül meghatározásra; az állam vagy egy általa meghatározott szervezet javára szedik be; rendszerint pénzben teljesítendő. Megemlítette továbbá az 1977-ben hatályba lépett adórendtartás 3. §-ában rögzített meghatározást: „Az adók pénzzolgáltatások, amelyek nem egy különös szolgáltatás ellenszolgáltatásaként jelennek meg és amelyeket egy közjogi közösség bevételsszerzés céljából vet ki, és akire a tényállás vonatkozik, azokat a törvény szerint köti a teljesítési kötelezettség; a bevételre való törekvésnek lehetnek mellékcéljai. A vámok és az illetékek e törvény értelmében adónak minősülnek.” Ezen túlmenően *Andel* egy rövid definíciót is meghatározott: „Egy rövidebb, kevésbé precíz, de azért könnyebben megjegyezhető meghatározás így hangozhat: az adók a közületek általános jogi normái szerint meghatározott teljesítendő kényszerhozzájárulások az ellenszolgáltatás igénye nélkül.”¹⁴⁰

Az ellenszolgáltatás-nélküliség mint jellemző elem további árnyalásra szorul, ugyanis csak közvetlen ellenszolgáltatásról nem lehet egy-egy konkrét adózó tekintetében beszélni. Az adók fizetése azért történik, hogy azért az adóalanyok életére, tevékenységére pozitívan ható

¹³⁶ Art. 35. § (1) bekezdés

¹³⁷ Ld. Art. 35. § (2) bekezdését.

¹³⁸ HELLER Farkas: i. m. 128. o.

¹³⁹ FÖLDES Béla: A nemzetgazdaság- és pénzügytan vezérfonala (Budapest, Athenaeum Irod. és Nyomdai R. T., 1900), 431. o.

¹⁴⁰ ANDEL, Nobert: Finanzwissenschaft (Tübingen, 1992, 3. kiadás), 264-265. o. Az eredeti megszövegezés: „Steuern sind Geldleistungen, die nicht eine Gegenleistung für eine besondere Leistung darstellen und von einem öffentlich-rechtlichen Gemeinwesen zur Erzielung von Einnahmen allen auferlegt werden, bei denen der Tatbestand zutrifft, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft; die Erzielung von Einnahmen kann Nebenzweck sein. Zölle und Abschöpfungen sind Steuern im Sinne dieses Gesetzes.” „Eine kürzere, weniger präzise, dafür aber wohl einprägsamere Formel könnte lauten: Steuern sind nach Maßgabe allgemeiner Rechtsnormen an öffentliche Körperschaften zu leistende Zwangsabgaben ohne Anspruch auf Gegenleistung.”

struktúrák jöhessenek létre, illetve folyamatok mehessenek végbe, nevezetesen közfeladatok ellátása (amelynek feltétele a finanszírozási alap megteremtése) útján kedvezőbb helyzetbe kerüljenek ahhoz képest, mintha semmiféle, állami (önkormányzati) struktúra (és ezen keresztül közfeladat-ellátás) nem létezne. Az adók esetében valóban nehezen ragadható meg ez az ellenszolgáltatás, de attól még közvetett módon fennáll.

Navratil Ákos a következő álláspontokat (elméleteket) idézte az ellenszolgáltatás meghatározhatóságának kérdése tekintetében „Az adó ellenszolgáltatásokkal járó szolgáltatásokból fejlődött ki. Ezen az alapon áll az adó fogalmára és jogalapjára vonatkozó *élvezeti vagy ellenszolgáltatási elmélet*, mely a do ut des elvét az adó fogalmára is alkalmazza. Hobbes szerint (1669) az adó a jogbiztonság ellenértéke: *emtae pacis pretium*. Az államot a társadalmi szerződésre visszavezető felfogás is az adó ezen fogalmát tanítja. Közel áll hozzá a *biztosítási elmélet*, melynek alapját Montesquieu vetette meg. Szerinte az adót javainkból azért nyújtjuk az államnak, hogy azoknak többi részét biztonságban élvezhessük. Stahl, Hegel állambölcsélete szerint az állam a legfőbb cél lévén, mint ilyen rendelkezik az alattvalók vagyonával, tehát feltétlenül az adóval is. Ricardo, Mill *az állam szükséges voltából* indulnak ki és az államhoz való tartozásban keresik az adó jogalapját. Ezen az alapon mondja Ricardo az adót azon résznek, mely az ország földjének és munkájának hozadékából a kormány rendelkezésére áll. A két utóbbi felfogás *abszolút adóelmélet*, a két első *relatív*. Akik az adó *reprodukcionális természetét* tanítják, szintén a relatív adóelmélet hívei. Szerintük az állam teszi lehetővé a termelést, amelynek egy produktumrésze ismét az adó. Az *állami támogatásban* térül meg az adó pl. Stein elmélete szerint. A *határértéktan* szerint (Pierson, Sax) az adó jogos, mert a kevésbé nyomós magánszükséglet előtt elégtendő ki a nyomósabb közszükséglet. Ez az elmélet az adó mértékének megszabásánál is érvényesíti a maga felfogását.”¹⁴¹

Mint ahogyan arról a következő fejezetben lesz szó, a közbeszerzési jogi szabályozás a helyi adókat kiveszi az adó fogalma alól, hiszen azokat nem sorolja a Kbt. 56. § (1) bekezdés e) pontja szerinti kizáró ok hatálya alá: adófizetési kötelezettség „alatt a belföldi székhelyű gazdasági szereplő tekintetében az állami adóhatóság és a vámhatóság által nyilvántartott adófizetési kötelezettséget kell érteni.” Hogy pontosan tehát mely adók tartoznak ebbe a körbe, azt az Art. adóhatóságokra és azok hatáskörére¹⁴² vonatkozó szabályai alapján kell meghatározni. Az Art. rendszerében a következő adóhatóságok jelennek meg: az állami adóhatóság, a vámhatóság, valamint a helyi önkormányzat jegyzője. Ezen túlmenően másodfokú adóhatóságként jár el a fővárosi és megyei kormányhivatal, ha az önkormányzati adóhatóság felettes szerveként jár el.¹⁴³ Az állami adóhatóság és a vámhatóság egy szervezet, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal keretein belül működik 2011. január 1-jétől.¹⁴⁴

¹⁴¹ NAVRATIL Ákos: i. m. 270. o.

¹⁴² Ld. az Art. 72., 79., 80/A., 81. és 82. §§-ait.

¹⁴³ Ld. az Art. 10. § (1) bekezdését.

¹⁴⁴ Ld. a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról szóló 2010. évi CXXII. törvényt. A preambulumban a jogalkotó azt rögzítette, hogy „Az állami adóhatósági és vámhatósági feladatoknak a minőségileg új, hatékonyabb, átláthatóbb és költségtakarékosabb ellátása, és az azokhoz szükséges információáramlás korszerű biztosítása, valamint egységes elvek alapján felépülő és egységes irányítású szervezet kialakítása alapján a költségvetési bevételek integrált szervezet általi biztosítása, továbbá a pénzügyi és egyes más büncselekményeket hatékonyan és eredményesen felderítő bünyügyi szervezetrendszer kialakítása érdekében” tartotta szükségesnek az új, az összevonást teljesítő törvény megalkotását.

2. *A társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettség.* A társadalombiztosítási járulékok sajátos helyet töltenek be a közterhek között. *Heller Farkas* a járulékokat a következőképpen helyezte el a fedezeti elvek rendszerében: a járulékok esetében „nem a félnek valamely ténykedéséről van szó, melyhez hatósági közreműködés csatlakozik, mint az illetékeknél, hanem a közület rendel el valamilyen teljesítményt, p. o. a vízszabályozást, vagy a betegségyekezést és hozzájárulásra kényszeríti az érdekelteket. Így keletkeznek a *járulékok*, melyeket nem tekinthetünk sem a közjogi, sem pedig a vegyes fedezeti elv csoportjába tartozónak, ha az utóbbit a közjogi és magángazdasági fedezeti elv összehatásaképpen fogjuk fel. A járulékok átmeneti alakzatok; az illetéki és az adóelv között foglalnak helyet, de egyikkel sem teljesen azonos a természetük. [...] Különböznek az adóelvtől is. Egyeznek az utóbbival abban, hogy kényszerszolgáltatások, de különböznek tőle abban, hogy egy különleges cél, intézmény vagy teljesítmény szolgáltatásban állnak, mely bár közérdekű, a fizetésre kötelezett személy helyzetével is összefügg, mert végeredményben számára is előnyt jelent. Az érdekeltség elvéről itt lehet leginkább beszélni, de csak oly módon, hogy rendszeren nem az egyes egyének szabad elhatározásától függ a cél kitűzése, vagy intézmény létesítése, melyhez a hozzájárulást fizetik. Közületi elemet foglal magában a járulék akkor is, ha az érdekeltek többsége elhatározásától függ a feladat megoldása.”¹⁴⁵

3. *A vámfizetési kötelezettség.* A vámfizetési kötelezettség körében elsődleges jelleggel a *vám* fogalma határozandó meg elméleti szempontból. *Mariska Vilmos* a következőképpen definiálta a vámot: „Ezen elvezéssel 'vám' régebben mindazon adónemeket jelöltek meg, melyek az áruk után szállítás közben fizettettek. Időfolytával megszűköült e meghatározás, mivel sok oly adózási nem, mely ezelőtt vámnak neveztetett, vagy megszűnt, vagy ha közölök némelyek még ma is fennállanak, mint pl. az utak, hidak, kikötők stb. használatáért fizetett díjak, nem a vámokhoz, hanem majd az *illetékek*, majd a *forgalmi adók* közé soroztatnak. A régebben szeltében alkalmazott *helyi v. belső* (másként közbenső) *vámok* a belkereskedés fontosságának elismerésével s az államélet egységi elvének uralomra jutásával valamennyi művelt államban eltöröltettek. S most vám alatt az *országos vámot*, határvámot, vagyis *azon fogyasztási adót* értjük, mely az ország határán áthaladó áruk után a határszélien vagy benn az országban létező vámhivatalok által szedetik be.”¹⁴⁶ *Navratil Ákos* fogyasztási adóként definiálta a pénzügyi vámot, hiszen a pénzügyi vámok célja – szemben közgazdasági vámokkal – a közháztartás bevételeinek emelése, nem pedig az adott cikkek fogyasztásának akadályozása.¹⁴⁷

A jogalkotó nem önmagában a köztartozás meglétét definiálta kizáró okként, hanem azt, ha az egy évnél régebbi. Az ilyen jellegű kitételek akadályozzák meg azt, hogy már egy rövidebb időtartamú késedelem is kizáró ok legyen. Például az osztrák közbeszerzési törvény, a 2006. évi Bundesvergabegesetz (szövetségi közbeszerzési törvény, röviden: BVerg)¹⁴⁸ 68. § (1) bekezdésének 6. pontja a következő kizáró okot (*Ausschlussgrund*) definiálja: ki kell zárni azt a vállalkozót, amely nem teljesítette a társadalombiztosítási járulékfizetési vagy az adó-, illetve adóelőlegfizetési kötelezettségét Ausztriában vagy azon ország előírásai szerint,

¹⁴⁵ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 97-98. o.

¹⁴⁶ MARISKA Vilmos: i.m. 255. o.

¹⁴⁷ NAVRATIL Ákos: i. m. 307. o.

¹⁴⁸ www.jusline.at

amelyben letelepedett.” A kizáró ok tekintetében a (3) bekezdés 2. pontja a következő enyhítést fogalmazza meg: „Egy vállalkozás kizárásától el kell tekinteni, ha a társadalombiztosítási járulék vagy az adó, illetve előleg tekintetében csekély mértékű a hátralék.”

Az adófizetési kötelezettség tekintetében szabályozott kizáró ok esetében tehát szükség van egy olyan kiegészítő szabályra, amely megakadályozza azt, hogy egy csekély mértékű vagy rövid ideig tartó késedelem kizáró okot jelentsen. A magyar jogban a jogalkotó időtartamot állapít meg: az egy évnél rövidebb ideig fennálló köztartozás nem jelent kizárási alapot. Az osztrák BVerG nem az időtartamhoz, hanem a köztartozás mértékéhez („*geringfügiger Rückstand*”) köti a mentesülést. A kérdés az lehet, hogy mi tekintendő egy-egy konkrét esetben csekély mértékű hátraléknak. Az ilyen jellegű meghatározás jogbizonytalanságot eredményezhet, így a magyar megközelítés – amely meghatározott időtartam túllépéséhez köti a kizáró ok beálltát – tűnik a megfelelőbbnek, még abban az esetben is, ha a tartozás mértéke csekély. Bár ez utóbbi eset elviekben kizárható, hiszen az a vállalkozás, amely csekélyebb mértékű köztartozást (hátralékot) képtelen rendezni egy éven belül, attól joggal várja el a jogalkotó, hogy ne vegyen részt közbeszerzési eljárásokon.

VI. 2. 2. A kizáró okokra vonatkozó nyilatkozat és az igazolás benyújtása nemzeti eljárásrendben

Ha az ajánlatkérő nemzeti eljárásrendben jár el, akkor a Kbt. 122. § (1) bekezdése alapján az ajánlattevőknek – szűk kivételi körtől eltekintve – nem kell a kizáró okok fenn nem állását a külön jogszabály által előírt módon igazolni, hanem elegendő, ha a kizáró okok fenn nem állásáról nyilatkozatot csatolnak. E nyilatkozattételi kötelezettség körébe esik a köztartozásra vonatkozó, Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontja szerinti kizáró ok is.

A fentiekből következően adódik a kérdés: ha az ajánlatkérő úgy dönt, hogy a nyilatkozat valóságtartalmáról meg kíván győződni, és azt tapasztalja, hogy nem szerepel az adott ajánlattevő a Nemzeti Adó- és Vámhivatal által vezetett ún. köztartozásmentes adózói adatbázisban, akkor jogosult-e az előírt együttes adóigazolás benyújtását előírni hiánypótlás keretében. Egy határozatban a KDB a következőket rögzítette: „A Döntőbizottság vizsgálta a kezdeményezésnek azon részét, mely szerint az ajánlatkérő a Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontja szerinti kizáró ok tekintetében jogsértően hívta fel az ajánlattevőket az együttes adóigazolás benyújtására, és ezzel megsértette a Kbt. 122. § (1) bekezdését. Az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a Kbt. 36. § (5) bekezdésének megfelelően járt el és a NAV köztartozásmentes adatbázisában ellenőrizte az ajánlattevőket, akik ott nem szerepeltek. Figyelemmel erre a tényre, kérte be a NAV adóigazolásokat. [...] A Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontja esetén a letelepedése szerinti ország illetékes hatóságainak igazolását; a kizáró ok hiányát magyarországi köztartozással kapcsolatban az Art. szerinti köztartozásmentes adózói adatbázisból az ajánlatkérő is ellenőrzi, amennyiben az ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező az adatbázisban nem szerepel, az illetékes adó- és vámhivatal igazolását vagy az Art. szerinti együttes adóigazolást is be kell nyújtani. [...] A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a hiánypótlási felhívásában a felhívás III.2.1) pontjában foglaltakkal ellentétben a Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontjára vonatkozó nyilatkozat helyett együttes

adóigazolás benyújtását követelte meg az ajánlattevőktől. A Kbt. kógens szabályai szerint a nemzeti eljárásrendbe tartozó közbeszerzési eljárások tekintetében a kizáró okok fenn nem állásáról az ajánlattevőnek csak nyilatkoznia kell, azonban az ajánlatkérő a nemzeti eljárásrendben érvényesülő kógens szabályozás szerint is köteles ellenőrizni a kizáró okok fennálltával kapcsolatos tényeket, amennyiben a közhiteles nyilvántartás (NAV köztartozásmentes adózókkal kapcsolatos nyilvántartása) az ajánlattevők nyilatkozatával szemben ellentmondó adatot tartalmaz, figyelembe véve a Kbt. 67. § (1) bekezdését. Jelen esetben az ajánlattevők nem szerepeltek a NAV köztartozásmentes adózókkal kapcsolatos nyilvántartásában, ezért az ajánlatkérő jogszerűen követelt meg az ajánlattevőktől igazolást az ellentmondó adatokra figyelemmel. A Korm. rendelet ezen ellenőrzési kötelezettséget egyrészt az alkalmasság körében írja elő, nevezetesen a Korm. rendelet 14. § (9) bekezdésének második fordulata egyértelműen rögzíti, hogy a Kbt. 67. § (1) bekezdése szerint felvilágosítás kérés keretében a Korm. rendelet 14. § (1) bekezdése szerinti igazolást kérhessen az ajánlatkérő a pénzügyi és gazdasági alkalmasság körében. A Kbt. azonban nemcsak az alkalmasság körében, hanem a kizáró okokra vonatkozóan is kötelezővé teszi az ajánlatkérő részére a Kbt. 67. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítás kérését, amennyiben kétség, illetőleg ellentmondó adatok merülnek fel [Kbt. 58. § (4) bekezdése]. Ezért a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő [...] jogszerűen követelte meg az Art. szerinti együttes adóigazolást. A fentiek alapján a Döntőbizottság alaptalannak ítélte a hivatalból kezdeményezés ezen részét és a jogsértés hiányát állapította meg.”¹⁴⁹

Adódik az a kérdés is, hogy ha a Kbt. nyilatkozattételi kötelezettséget állapít meg a nemzeti eljárásrendben, abban az esetben van-e ellenőrzési kötelezettsége az ajánlatkérőnek általános jelleggel, azaz terheli-e a Kbt. általános – vagyis az eljárásrendtől független –, I. részében, az általános rendelkezések körében megfogalmazott azon szabálya, amely szerint az „Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban nem kérheti azon tények, adatok igazolását, illetve az ajánlattevőnek vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetnek nem kell igazolnia azokat a tényeket, adatokat, amelyek ellenőrzésére az ajánlatkérő magyar nyelven rendelkezésre álló, elektronikus, hatósági nyilvántartásból ingyenesen jogosult”, továbbá az a szabály, amely szerint a „nyilvántartásokban való szereplést az ajánlatkérő az ajánlattételi határidő lejártá és az eljárás eredményéről szóló értesítés ajánlattevőknek való megküldése, vagy – több szakaszból álló eljárásban – a részvételi határidő lejártá és a részvételi szakasz eredményéről szóló értesítés részvételre jelentkezőknek való megküldése között egy alkalommal ellenőrzi, továbbá az ellenőrzés tényét és eredményét a közbeszerzési eljárás iratai között megőrzi.”¹⁵⁰

A KDB álláspontja szerint a megfogalmazott kérdésre igennel lehet felelni. A vonatkozó határozatában a következőket fogalmazta meg: „A Döntőbizottság ezt követően vizsgálta, hogy a Kbt. Harmadik Része szerinti eljárásokban ajánlatkérő akkor jár el jogszerűen, ha csak az ajánlattevők által becsatolt nyilatkozatokat vizsgálja és fogadja el azok tartalmát vagy kötelezettsége az ajánlatkérőnek – egyezően a Kbt. Második Része szerinti eljárásokban alkalmazott ellenőrzési kötelezettségével – a Harmadik Rész szerinti eljárásokban is, hogy ellenőrizze a beadott nyilatkozatok mellett a kizáró okokat, az ingyenesen elektronikusan

¹⁴⁹ D.498/7/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. október 3.)

¹⁵⁰ Ld. Kbt. 36. § (5) és (7) bekezdését.

rendelkezésre álló hatósági nyilvántartásokban. Az előzőekben a Döntőbizottság már rögzítette, hogy a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet alapvetően a kizáró okok tekintetében a Második Rész szerinti eljárásokra határoz meg konkrét előírásokat. A Korm. rendelet 12. §-a rendelkezik a Harmadik Rész szerinti eljárásokban a kizáró okokra adott nyilatkozatok vonatkozásában. E szerint a nemzeti eljárásrendben az ajánlattevőknek és a részvételre jelentkezőknek csupán nyilatkozatot szükséges benyújtaniuk valamennyi – kivéve a Kbt. 56. § (1) bekezdés *kc*) pontjában foglalt – kizáró ok vonatkozásában [összhangban a Kbt. 122. § (1) bekezdésében előírtakkal]. A Kbt. jogszabályrendszerének felépítése 2012. január 1-jétől akként változott, hogy a közbeszerzési eljárásokra, vagyis minden közbeszerzési eljárásra vonatkozó általános szabályok kerültek egy helyen, a törvény Első Részében rögzítésre. Ide tartozik a törvény személyi és tárgyi hatálya, a közbeszerzés értéke, az alkalmazandó eljárásrend, az ajánlatkérőkre és a gazdasági szereplőkre vonatkozó rendelkezések, a közzétételre és a kommunikációra vonatkozó szabályok. A Második Rész szabályai az uniós értékhatárt elérő értékű közbeszerzésre vonatkozó szabályozással a Kbt. 38. §-ával kezdődnek. Ezen jogszabályi felépítésből következően a Kbt. 38. §-áig azok a szabályok kerültek rögzítésre, amelyek értékhatártól függetlenül minden közbeszerzési eljárásra alkalmazandóak. Az általános szabályokra vonatkozó Első Részben található a Kbt. 36. §-a. Ez a paragrafus arról rendelkezik, hogy az egyes eljárási cselekmények elektronikusan is gyakorolhatóak, illetve a Kbt. 36. § (3) bekezdésétől kezdődően akként szabályozzák a közbeszerzési eljárás dokumentálására vonatkozó szabályokat, hogy ahol a közbeszerzési eljárás során ajánlatkérő valamely dokumentum benyújtását írja elő, ez a dokumentum jogszabály eltérő előírása hiányában egyszerű másolatban is benyújtható. A Kbt. 36. § (5) bekezdése egyértelműen azt rögzíti, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban nem kérheti azon tények, adatok igazolását, illetve az ajánlattevőnek vagy alkalmasság igazolásában résztvevő szervezetnek nem kell igazolnia azokat az adatokat, amelyek ellenőrzésére az ajánlatkérő magyar nyelven rendelkezésre álló elektronikus hatósági nyilvántartásból ingyenesen jogosult. Ez alapján a jogalkotó valamennyi közbeszerzési eljárásra, így a Kbt. Harmadik Része szerinti nemzeti eljárásrendre is meghatározta azon elvárását, és ezzel csökkentve az ajánlatot tevő gazdálkodó szervezetek adminisztratív költségeit, hogy azon adatokat és tényeket nem kell igazolnia az ajánlattevőnek, amiket az ajánlatkérő a fenti nyilvántartásokból ellenőrizhet. [...] A Döntőbizottság azt is hangsúlyozza, hogy az ajánlatkérő kötelezettsége a bírálat és ennek körében az ajánlatok érvényességéről vagy érvénytelenségéről való döntés, azt nem hozhatja meg helyette a Döntőbizottság. Miután a teljes bírálatot kellett a Döntőbizottságnak megvizsgálnia ennek körében pedig azt állapította meg, hogy az ajánlatkérő jogsértően nem ellenőrizte az ajánlattevők nyilatkozatát a kizáró okokról (a rendelkezésre álló iratok és az ajánlatkérő nyilatkozata szerint semmilyen ellenőrzést nem végzett), ezért megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 121. § (1) bekezdés *b*) pontja alapján a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Kormányrendelet 3. § b) pontjára és a Kbt. 57. § (1) bekezdés *d*) pontjára tekintettel a Kbt. 36. § (5) és (7) bekezdését. A fentiek szerint a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette az elektronikus ingyenes hatósági nyilvántartásban való szereplés ellenőrzésének kötelezettségét, ami alapjául szolgál ahhoz, hogy az ajánlatkérő megállapítsa azt, hogy áll-e valamely ajánlattevő kizáró ok hatálya alatt,

így nem vizsgálta azt, hogy a kérelmezettek állnak-e kizáró ok hatálya alatt, mert ebben a kérdésben kell először az ajánlatkérőnek állást foglalnia és döntést hoznia.”¹⁵¹

A Döntőbizottság jogértelmezése szerint tehát az ajánlatkérőnek akkor is végeznie kell a kizáró okok fenn nem állásához kapcsolódó eljárási (ellenőrzési) cselekményeket, ha a Kbt. 122. § (1) bekezdésében meghatározottak alapján a Kbt. Harmadik rész szerinti eljárásban csak nyilatkozattételi kötelezettség terheli (egy kizáró okot leszámítva) az ajánlattevőt. Különösen fontos e döntésben rögzített megállapítás a köztartozáshoz kapcsolódó kizáró ok tekintetében, hiszen a Nemzeti Adó- és Vámhivatal által működtetett, ún. köztartozásmentes adózói nyilvántartás adatait e jogértelmezés alapján a nemzeti eljárásrendben is ellenőrizni kell (az sajátos helyzetet idézhet elő, ha nem szerepel a nyilvántartásban, ugyanis az nem azt jelenti, hogy van köztartozása, pusztán azt, hogy nem kérte felvételét a nyilvántartásba a gazdasági szereplő).

Ezzel ellentétes jogi álláspontot fogalmazott meg azonban a határozatot felülvizsgáló bíróság, ugyanis nézete szerint a Kbt.-ben, a Kormány részére adott rendeletalkotási felhatalmazás a Kbt. általános, vizsgálati kötelezettséget megállapító szabály felülírására is alapot adott, vagyis a részletszabályokat megállapító 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet szabályait kell alkalmazni, amelyek különbséget tesznek a Kbt. Második és Harmadik része szerinti eljárások között. A Bíróság a következőket fogalmazta meg: „Az alperesi [azaz a döntőbizottsági] határozatban hivatkozott Kbt. 36. §-ában rögzített általános szabályt felülírja a Kbt. alapján a Kormány által megalkotott közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló Kormányrendelet 1. §-a, valamint 12. §-a. Ezek ugyanis azt mondják ki, hogy külön-külön, más-más módon kell a kizáró okok igazolását vizsgálni az ajánlatkérőknek a Kbt. Második része, illetőleg Harmadik része alapján lefolytatott eljárásokban. A Korm. rendelet említett 12. §-a ugyanis nem írja elő az elektronikus nyilvántartásokban való ellenőrzési kötelezettségét az ajánlatkérőknek, nem úgy, mint a Második rész szerint lefolytatott eljárások vonatkozásában. Így a Kbt. általános szabálya alapján az ajánlatkérő ezen nyilvántartások megvizsgálására a döntésének meghozatalának megelőzően nem volt köteles, mert a fentebb említett Korm. rendelet speciális szabálya a Harmadik rész szerint lefolytatott eljárásokra ezt nem írta elő. Ezért a bíróság azt állapította meg, hogy jogszabálysértést ennek elmulasztásával a felperes [az ajánlatkérő] nem követett el.”¹⁵²

Megjegyzendő, hogy a Közbeszerzési Hatóság a kizáró okokra vonatkozó útmutatóját¹⁵³ a bírósági ítélet meghozatalát követő 9 hónapban sem korrigálta, és a következőket fogalmazza meg még mindig a jogalkalmazás „elősegítése” érdekében: „Itt kívánjuk felhívni a figyelmet arra, hogy az ajánlatkérő nemzeti eljárásrendben is köteles az érintett kizáró okokat a Kbt. 36.

¹⁵¹ D.389/18/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. október 24.)

¹⁵² A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 20.K.33.625/2013/5. számú ítélete (döntéshozatal időpontja: 2014. január 27.). A bírósági döntés hatályon kívül helyezte a Közbeszerzési Döntőbizottság D.389/18/2013. számú határozatát, és új eljárás lefolytatására kötelezte. Az ennek alapján megindult jogorvoslati eljárásban a kérelmező kérelmét visszavonta, így a D.525/3/2013. számú végzés a kérelmet érdemi vizsgálat nélkül elutasította.

¹⁵³ A Közbeszerzési Hatóság útmutatója a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény 56-57. §-ában, valamint a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 2-3. §-ában hivatkozott igazolásokról, nyilatkozatokról, nyilvántartásokról és adatokról a Magyarországon letelepedett gazdasági szereplők vonatkozásában (KÉ 2013. évi 141. szám; 2013. november 29.).

§ (5) bekezdése szerinti nyilvántartásokból ellenőrizni (lásd: Közbeszerzési Döntőbizottság D.389/18/2013. számú határozata).” Álláspontom szerint egyáltalán nem helyes, ha az ajánlatkérőket nem tájékoztatják megfelelően arra vonatkozóan, hogy mi is a helyes jogértelmezés, így mindenképpen érdemes lenne fejleszteni az útmutatóban foglaltakat. Különösen fontos lehet az olyan esetekben, ha támogatást nyújtó szervezetek kérik számon az ajánlatkérőkön a valóban alá nem támasztható jogértelmezésen alapuló – és ezáltal vélt – kötelezettségek teljesítését (és ezek elmaradása pedig szankciókat eredményezhet). Így különösen fontos a megfelelő útmutatás megadása, hiszen nem marginális kérdéstről (kötelezettségről) van szó. Meg kell azonban jegyezni, hogy az új közbeszerzési törvényre vonatkozó koncepció jelentős mértékben át kívánja alakítani a kizáró okokra vonatkozó igazolások rendszerét (is), így ezen a téren is jelentős változásokra kell számítani (például többek között a nyilatkozási elv olyan jellegű kiterjesztését tervezik, amelynek értelmében csak a nyertes ajánlattevőnek kellene az igazolásokat benyújtani).¹⁵⁴

VI. 3. A helyi adók vizsgálatának lehetősége a közbeszerzések területén

Az önkormányzatok helyi adóztatáshoz való jogát a magyar közjog a rendszerváltás időszakától kezdődően ismeri. Az Alaptörvény 32. cikk (1) bekezdés *h*) pontjának értelmében „A helyi önkormányzat a helyi közügyek intézése körében törvény keretei között dönt a helyi adók fajtájáról és mértékéről.” A helyi adókról az 1990. évi C. törvény (Htv.) rendelkezik, ez az a jogszabály, amely meghatározza a helyi adóztatás lehetőségeit és határait, a helyi önkormányzatok e törvény keretei között rendelkeznek az adómegállapítás jogával. A helyi adóztatás ezen alapvető jellemzőjét *Leroy-Beaulieu* a következőképpen határozta meg: „A legtöbb európai országban abból a szempontból indultak ki, hogy korlátozzák a helyi hatóságokat adókivetési jogukban általában, vagy legalább azon tárgyakra, melyeket adó alá vonhatnak. Az állam finanziaális ellenőrzése a helyi adókkal szemben, a legnagyobb mérvben igazolt és üdvös. Illő, hogy az állam, mely a nemzet közérdekeit képviseli, mely azonkívül felvilágosodottabb, részrehajlatlanabb és előrelátóbb; illő, mondjuk, hogy az állam felügyelhesse arra, hogy az ország egy része se váljék képtelenné az állami terhek viselésére.”¹⁵⁵

A régi Kbt. biztosította a lehetőséget a **helyi önkormányzatoknak**, illetőleg a helyi önkormányzati költségvetési szerveknek, hogy kizáró okként határozzák meg azt, ha „az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatóság által nyilvántartott, egy évnél régebben lejárt adófizetési kötelezettségének nem tett eleget, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott.”¹⁵⁶ E kizáró ok alkalmazása folytán a közteherviselési kötelezettség teljesítését nemcsak az állam, illetőleg a társadalom irányába lehetett vizsgálni, hanem a helyi közösségeket megillető bevételek vonatkozásában is. Az alapgondolat ugyanaz, mint a központi szinten kezelt közterhek esetében: ha valamely gazdasági szereplő nem teljesíti a

¹⁵⁴ Ilyen jellegű szabályozást vezetett be korábban a 2008. évi CVIII. törvény, azonban 2010. szeptember 15-étől ezt a kedvezményes lehetőséget eltörölték, és azóta ismét be kell nyújtani valamennyi igazolást az uniós eljárásrendben valamennyi ajánlatban.

¹⁵⁵ LEROY-BEAULIEU, Paul: Pénzügytan (A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Vállalata, Budapest, 1880), II. kötet 424-425. o.

¹⁵⁶ Ld. régi Kbt. 61. § (2) bekezdését.

helyi önkormányzat irányába fennálló kötelezettségét, akkor az ne tűzze ki célul szerződéses jogviszony létesítését az önkormányzattal, illetve az általa fenntartott költségvetési szervvel. Ennek megfelelően voltak olyan önkormányzatok, amelyek rendeletükben általános kötelezettségként határozták meg, hogy az általuk indított közbeszerzési eljárásokban kötelező jelleggel alkalmazandó a régi Kbt. 61. § (2) bekezdése szerinti kizáró ok.¹⁵⁷

A hatályos törvény ilyen kizáró ok alkalmazását nem teszi lehetővé. A Kbt. javaslati állapotához fűzött indokolás ezt a következőkkel támasztotta alá: „a rendelkezés elmaradása az adminisztratív terhek csökkentésének céljával áll összefüggésben arra tekintettel, hogy a helyi adóval kapcsolatban – nyilvánosan elérhető elektronikus adatbázis hiányában – igazolást kell becsatolni, amely a fővárosban a kétszintű önkormányzati rendszer és az ehhez igazodó helyi adókkal kapcsolatos hatás- és jogkör megosztása alapján mind a kerületi adóhatóság, mind pedig a főváros önkormányzati adóhatósága igazolásának a csatolását is jelenti. A jogalkotó úgy ítéli meg, hogy ezen igazolási teher megszüntetése nem jelent aránytalan könnyítést az ajánlattevők számára, ugyanakkor az eljárások gyorsabb és eredményesebb lefolytatása érdekében indokolt.”

A fővárosi székhellyel rendelkező ajánlatkérők esetében az indokolás által említett kétszintűség a következőképpen jelenhetett meg a KDB joggyakorlatában: „a Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő székhelyén önkormányzati adóhatóságként működik Belváros-Lipótváros Budapest Főváros V. Kerületi Önkormányzat Polgármesteri Hivatal, valamint Budapest Főváros Önkormányzata Főpolgármesteri Hivatal, mely önkormányzati adóhatóságok eltérő helyi adónemek nyilvántartását végzik. Mindezek alapján az ajánlatkérő esetében a Kbt. 61. § (2) bekezdésének helyes alkalmazása az, ha az ajánlatkérő a székhelye szerinti mindkét önkormányzati adóhatóság által nyilvántartott helyi adónemek esetében megvizsgálja a kizáró okokat, hogy az ajánlattevő, alvállalkozó vagy erőforrást nyújtó szervezet az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatóság által nyilvántartott, egy évnél régebben lejárt adófizetési kötelezettségének eleget tett-e, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott.”¹⁵⁸

A jogalkotó tehát az adminisztratív terhek felől közelítette meg a kérdést elsődlegesen, és a szabályozás újragondolása helyett hatályon kívül helyezte e kizáró ok alkalmazásának lehetőségét. Mindez adott esetben ahhoz vezethet, hogy egy önkormányzat olyan gazdasági szereplőt kénytelen nyertes ajánlattevőként kiválasztani, amelynek jelentős adó tartozása van felé.

Mindenképpen szükséges megjegyezni azt, hogy a Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*) pontjának szövege – egy magyarázó szabály meglétére tekintettel – egyértelmű a tekintetben, hogy van-e lehetőség a helyi adók vizsgálatára e kizáró ok esetében vagy sem. A hivatkozott pont ugyanis úgy fogalmaz, hogy kizáró okot jelent az, ha valamely gazdasági szereplő „egy évnél régebben lejárt adó-, vámfizetési vagy társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettségének – a letelepedése szerinti ország vagy az ajánlatkérő székhelye szerinti ország jogszabályai alapján – nem tett eleget, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott.” A normaszöveg az „adó” kifejezés előtt nem használ jelzőt, a helyi adók kivétele a kizáró ok köréből a hatásköri szabályokra való utalással valósul meg: „Az (1) bekezdés *e*) pontjában említett adófizetési

¹⁵⁷ Ld. pl. Pécs Megyei Jogú Város Önkormányzata Közgyűlésének 10/2011. (III. 12.) önkormányzati rendeletét a Város 2011. évi költségvetéséről, 28. § (1) bekezdés

¹⁵⁸ D.315/15/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 30.)

kötelezettség alatt a belföldi székhelyű gazdasági szereplő tekintetében az állami adóhatóság és a vámhatóság által nyilvántartott adófizetési kötelezettséget kell érteni.”¹⁵⁹

A helyi adókra vonatkozó adóigazolások rendszerével kapcsolatban felmerült a korábbi szabályozáshoz kapcsolódóan a Ket. alkalmazhatóságának kérdése. Egy jogorvoslati eljárásban, amelyben az ajánlattevő az ajánlatának érvénytelenségét kifogásolta, az ajánlattevő mint kérelmező felvetette, hogy az ajánlatkérőnek a Ket. alapján hivatalból lett volna kötelessége tájékozódni a helyi adótartozás fenn nem állásáról; többek között azzal érvelt, hogy az ajánlatkérő a Ket. alapján köteles lett volna a tényállást tisztázni és szükség esetén bizonyítási eljárást lefolytatni, ebből adódóan az előírt adóigazolás benyújtásának elmaradása nem eredményezhette volna az ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását. A KDB nem osztotta az ajánlatkérői álláspontot (hiszen a közbeszerzési eljárás független a közigazgatási hatósági eljárástól, a közbeszerzési eljárásban a Ket. szabályi nem alkalmazandóak, illetve alkalmazhatóak). A KDB a határozatában a következőket fogalmazta meg: „Kérelmező ajánlatához a saját székhelye szerinti adóhatósági igazolást csatolta be a Kbt. 61. § (2) bekezdésében foglalt kizáró ok fenn nem állásáról. Ajánlatkérő 2008. november 27-én kiadott hiánypótlási felhívásában kérte a közjegyző által hitelesített nyilatkozat pótlását, valamint az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatóságtól származó igazolás pótlását. Kérelmező szerint a hiánypótlásban kért közjegyző által hitelesített nyilatkozat ellentétes az ajánlati felhívásban foglaltakkal, ezért a hiánypótlás rendelkezései érvénytelenek, azokra nem lehet hivatkozni az ajánlatok elbírálása során. A hiánypótlásban szintén előírt adóhatósági igazolás pedig túlterjeszkedik az ajánlati felhívásban meghatározott rendelkezéseken, ilyen feltétel állítása a hiánypótlás során nem lehetséges. Kérelmező nem tett eleget a hiánypótlási felhívásnak, mivel a kérelmezőnek az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatósággal nincs és nem volt kapcsolata, a megjelölt szervezettől csak a nemleges adókapcsolatra vonatkozó igazolás volt beszerezhető, a Kbt. 61. § (2) bekezdésében írtak igazolása nem. A kérelmező álláspontja szerint ajánlatkérő eljárásával sérült a Ket. 3. § (1) bekezdésében előírt hivatalból való eljárás elve, mivel a Ket. 50. § (1) bekezdése szerint a hatóság köteles a döntéshozatalhoz szükséges tényállást kellő mértékben tisztázni, az ehhez szükséges adatok érdekében bizonyítási eljárást lefolytatni, a Ket. 50. § (3) bekezdés értelmében a hatóság által hivatalosan ismert, köztudomású tényeket nem kell bizonyítani. Kérelmező álláspontja szerint ajánlatkérő nem kérhet be olyan igazolást, amely adat hivatalból rendelkezésére áll. Kérelmező az ajánlati kiírást úgy értelmezte, hogy a Kbt. 61. § (2) bekezdése szerinti igazolást a székhelye szerinti adóhatóságtól kell beszerezni, az ezzel ellentétesen kibocsátott hiánypótlás törvénysértő kérelmező véleménye szerint”.

A KDB nem osztotta az ajánlattevői (kérelmezői) álláspontot: „Ezt követően a Döntőbizottság azt vizsgálta meg, hogy az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatósági igazolás hiányára alapozva jogszerűen állapította-e meg ajánlatkérő az ajánlat érvénytelenségét a Kbt. 88. § (1) bekezdés *f*) pontja alapján. A Döntőbizottság ezen jogorvoslati kérelmi elemet az alábbi indokokra tekintettel nem ítélte alaposnak. A Kbt. 61. § (2) bekezdése szerint: Ha az ajánlatkérő helyi önkormányzat, helyi kisebbségi önkormányzat, helyi önkormányzati költségvetési szerv vagy helyi kisebbségi önkormányzati költségvetési szerv, az ajánlati felhívásban előírhatja, hogy az eljárásban az sem lehet ajánlattevő vagy

¹⁵⁹ Kbt. 56. § (3) bekezdés

alvállalkozó, aki az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatóság által nyilvántartott, egy évnél régebben lejárt adófizetési kötelezettségének nem tett eleget, kivéve, ha megfizetésére halasztást kapott. Ajánlatkérő az idézett jogszabályi rendelkezéssel megegyezően írta elő az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatósági igazolás benyújtását a Kbt. 63. § (2)-(3) bekezdésének megfelelő igazolási módon az ajánlati felhívásában. A 2008. november 27-én kiadott hiánypótlási felhívásban tényként rögzítette a csatolni kért önkormányzati adóhatósági igazolás hiányát. A Döntőbizottság megállapította, hogy kérelmező nem tett eleget ajánlatkérő előírásának. Az eredetileg benyújtott ajánlatában egyáltalán nem csatolt önkormányzati adóhatósági igazolást, a hiánypótló felhívás alapján pedig nem az ajánlatkérő székhelye szerinti önkormányzati adóhatóság igazolását csatolta, hanem a saját székhelye szerinti fővárosi és kerületi önkormányzati adóhatóság által kiállított okiratot. A Döntőbizottság arra a következtetésre jutott, hogy kérelmező ajánlata nem felel meg ajánlatkérő ajánlati felhívásában tett előírásainak, az ajánlata e tekintetben nem érvényes, ajánlatkérő jogszerűen állapította meg e körben a Kbt. 88.§ (1) bekezdés *f*) pontja szerinti érvénytelenségi okot. Ajánlatkérő az ajánlati felhívás közzétételét követően – mivel azt jogorvoslással nem támadták – kötve van saját előírásaihoz. Ajánlatkérő a Kbt. 81. § (1) bekezdése szerint köteles megállapítani, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati felhívásban, a dokumentációban és a jogszabályokban foglalt rendelkezéseknek. A Döntőbizottság szerint a kérelmező ajánlatához csatolt igazolások nem felelnek meg az ajánlatkérő felhívásában előírt feltételeknek, ezért ajánlatkérő jogszerűen döntött az ajánlat Kbt. 88. § (1) bekezdés *f*) pontja szerinti érvénytelenségről. Kérelmező alaptalanul hivatkozott a Ket. 3. § (1) bekezdésének megsértésére a Ket. 50. § (1) és (3) bekezdésére amiatt, hogy ajánlatkérő, mint önkormányzat nem kérhet be olyan iratot melyről hivatalos tudomása van. A Ket. a közigazgatási hatóság eljárását szabályozza a közigazgatási hatósági ügyekben (Ket. 12. §), illetve a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslati eljárásban a Ket. 13. § (2) bekezdés *f*) pontja alapján, ha az adott ügyfajta vonatkozó törvény eltérő szabályokat nem állapít meg. A Kbt. 317. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására csak a Kbt. eltérő rendelkezése hiányában kell a Ket. rendelkezéseit alkalmazni. Jelen esetben a Kbt. 63. § (1) – (8) bekezdése pontosan rendelkezik a közbeszerzési eljárás során a felek kötelezettségeiről a kizáró okok fenn nem állásának igazolására nézve, tehát a Ket. alkalmazására nincs jogszabályi lehetőség.”¹⁶⁰

Megjegyzendő, hogy a kérelmezői felvetések abból a szempontból előremutatóak voltak, hogy ha lehetséges, akkor az ajánlatkérő maga győződjön meg különböző adatokról különböző nyilvántartásokból (feltéve, hogy e nyilvántartások rendelkezésre állnak). A jogalkotó – a 2008-as szabályozáshoz képest – jelentős mértékben bővítette az ajánlatkérői kötelezettségeket ezen a téren, vagyis az az alapvető szemlélet jellemzi a jogi szabályozást, amely szerint „Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban nem kérheti azon tények, adatok igazolását, illetve az ajánlattevőnek vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetnek nem kell igazolnia azokat a tényeket, adatokat, amelyek ellenőrzésére az ajánlatkérő magyar nyelven rendelkezésre álló, elektronikus, hatósági nyilvántartásból ingyenesen jogosult.”¹⁶¹

¹⁶⁰ D. 629/6/2008. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2009. január 12.)

¹⁶¹ Kbt. 36. § (5) bekezdés

VII. Összefüggések az egyes adójogszabályokkal

VII. 1. A visszatartási kötelezettség az Art. rendszerében

Alapvető érdek, hogy az állam hozzájusson azokhoz az adóbevételekhez, amelyek teljesítését előírta. Ha az adó megállapítása megtörtént, ugyanakkor az adófizetési kötelezettséget az adóalany nem realizálta, abban az esetben lehetőség nyílik a közpénzekből finanszírozott szerződések esetében, hogy az ajánlatkérőként szerződő fél által teljesítendő ellenszolgáltatást az állam elvonja, azaz az ajánlatkérőként szerződő fél nem fizeti meg az adott összeget a nyertes ajánlattevőként szerződő félnek, hanem az állam részére visszatartja, amelynek így – a végrehajtásra vonatkozó szabályok szerint – lehetősége nyílik az adótartozás behajtására. Ez a konstrukció egyfajta *törvényi engedményként (cessio legis)* határozható meg: az adótartozással rendelkező nyertes ajánlattevőként szerződő fél mint jogosult helyébe – bizonyos feltételek fennállása esetén – az állam lép. Ahhoz azonban, hogy e konstrukció megvalósulhasson, az ajánlatkérőként szerződő félnek, illetve fővállalkozónak az alvállalkozó irányába meghatározott ellenőrzési kötelezettségeket kell teljesíteni.

A magyar jogrendszerben a Kbt. hatálya alá tartozó szerződések tekintetében az Art. 36/A. §-a tartalmaz ilyen jellegű kötelezettséget. A kötelezettség lényege a következőképpen foglalható össze: az ajánlatkérőként szerződő félnek, valamint a fővállalkozónak (további alvállalkozónak) meg kell vizsgálnia, hogy azon szervezetnek, amelyek részére az Art.-ben meghatározott értékű kifizetést teljesíteni kíván közbeszerzési szerződéshez kapcsolódóan, van-e köztartozása. Az erre vonatkozó adatok forrása az együttes adóigazolás vagy a köztartozásmentes adózói adatbázisban való szereplés lehet. Köztartozás fennállása esetén visszatartási kötelezettség terheli a kifizetést teljesítőt abból a célból, hogy az állami adóhatóság intézkedhessen a követelés lefoglalásáról. Ha visszatartásra kötelezett szervezet jogellenesen nem tesz eleget a visszatartási kötelezettségnek, akkor egyetemleges felelősségi konstrukció is keletkezhet a kifizető és a jogosult között a köztartozás tekintetében.

E szabályozáshoz kapcsolódóan mindenképpen érdemes megemlíteni, hogy a jogalkotó e szigorú szabályok alkalmazásától – a 2008-ban kezdődött gazdasági világválságra tekintettel – eltekint azon köztartozások tekintetében, amelyek 2008. szeptember 30. napját követően keletkeztek [az Art. 36/A. § (9) bekezdésében meghatározottak szerint]. E mentesség hatályát folyamatosan meghosszabbították a gazdasági válság elhúzódására tekintettel,¹⁶² a „hátrányosan érintett vállalkozások helyzetének megkönnyítése érdekében.”¹⁶³

Ha áttekintjük a visszatartási jog alkalmazásának, valamint a korlátozásának indokait, akkor megállapítható, hogy a jogalkotónak két alapvető érdek figyelembevételét kell mérlegelnie, azaz abban a kérdésben kell döntenie, hogy melyiket részesíti előnyben: a köztartozások minél hatékonyabb behajtását, vagy azt, hogy egy nehéz helyzetben lévő gazdasági szereplő esélyt kapjon a fennmaradásra a szerződésben meghatározott ellenszolgáltatáshoz hozzájutva, kockáztatva azt, hogy a köztartozás csak később térül meg részben vagy egészben, illetve azt, hogy egyáltalán nem térül meg.

¹⁶² Ld. pl. 2009. évi LXXVII. törvényt vagy a 2010. évi LXIV. törvényt.

¹⁶³ A közbeszerzésekhez kapcsolódó kifizetési szabályok módosításáról szóló 2010. évi LXIV. törvény javaslati állapotához fűzött indokolás

VII. 2. A személyi jövedelemadóról szóló törvény

VII. 2. 1. Az ajánlatkérői státusz és az egyszázalékos felajánlások kapcsolata

A személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény (továbbiakban: Szja tv.) lehetővé teszi a magánszemélyeknek, hogy az általuk befizetett adó meghatározott részének felhasználásáról az adóévet követő évben (a rendelkező nyilatkozat évében) külön törvényben rögzített mértékben, megjelölt kedvezményezett(ek) javára és eljárás szerint nyilatkozatban rendelkezzenek. E jogosultság gyakorlásának részletes szabályairól az Országgyűlés külön törvényt alkotott, nevezetesen a személyi jövedelemadó meghatározott részének az adózó rendelkezése szerinti felhasználásáról szóló 1996. évi CXXVI. törvényt (továbbiakban: Szftv.).

A Kbt. a 6. § (1) bekezdés g) pontjában meghatározza azon jogalanyokat (az ún. támogatott szervezeteket), amelyek egyébként nem tartoznak a Kbt. hatálya alá mint ajánlatkérők, azonban ha meghatározott értékű beszerzéseikhez közpénzből meghatározott mértékű támogatást kapnak, akkor az adott beszerzés tekintetében – tehát eseti jelleggel – közbeszerzési kötelezettségük keletkezik, és az adott beszerzésre vonatkozó szerződés(ek) megkötését közbeszerzési eljárás(ok)nak kell megelőznie. Amennyiben e kötelezettségünknek nem tesznek eleget, abban az esetben a jogtalanul mellőzik a közbeszerzési eljárás lefolytatását, ami a KDB megítélése szerint súlyos jogsértésnek minősül: „a Döntőbizottság következetes gyakorlata szerint a közbeszerzési eljárás mellőzése az egyik legsúlyosabb jogsértés, hiszen ezzel összefüggésben sérül mind a verseny tisztasága mind az esélyegyenlőség alapelve.”¹⁶⁴

Ebből következően különös gonddal kell azt vizsgálni, hogy az adott támogatásban részesülő szervezet mely beszerzései tekintetében kerülhet a Kbt. hatálya alá. Az Szja tv. tekintetében az 1%-os felajánlások kérdését kell megvizsgálni a Kbt. szempontjából, azaz támogatásként, és ebből következőek támogatott szervezeti Kbt.-alanyiságot eredményező tényezőként kell-e (lehet-e) definiálni?

A kérdés megválaszolásához ebben az esetben is egy vonatkozó KDB-határozatból¹⁶⁵ kell kiindulni. A Kormányzati Ellenőrzési Hivatal hivatalból kezdeményezte a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását a következők alapján: „A kezdeményező szerint a beszerzés a Kbt. támogatásokra vonatkozó szabályaira, valamint a beszerzés értékére tekintettel a Kbt. hatálya alá tartozott, azonban közbeszerzési eljárás lefolytatására nem került sor. [...] A személyi jövedelemadó meghatározott részének az adózó rendelkezése szerinti felhasználásáról szóló 1996. évi CXXVI. törvény alapján az adózók a befizetett adójuk egy százalékáról, – 1998. január 1-től további egy százalékáról – a törvényben meghatározott módon rendelkezhetnek. A beszerző, mint a Ptk. 74/A. § szerint létrehozott alapítvány, a hivatkozott, szerződéskötéskor hatályos 1996. évi CXXVI. törvény 4. § (1) bekezdés *ab*) pontja szerinti kedvezményezettnek minősült (’alapítvány, amelyet a bíróság a magánszemély rendelkező nyilatkozata évének első napja előtt legalább két évvel, jogerősen nyilvántartásba vett, és az alapszabálya, illetőleg az alapító okirata szerint a rendelkező nyilatkozat(ok) évét megelőző

¹⁶⁴ D.331/17/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 28.)

¹⁶⁵ D.296/4/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. július 23.) A határozat szövegében található kiemelés a KDB-től származik.

év első napja óta megszakítás nélkül – a közhasznú szervezetekről szóló 1997. évi CLVI. törvény (a továbbiakban: Ksztv.) 26. § c) pontjában meghatározott – közhasznú tevékenységgel ténylegesen foglalkozik’), így a törvényben meghatározottak szerint, az adózók rendelkezése alapján a személyi jövedelemadó meghatározott részére jogosult volt, és a jelenleg hatályos szabályok alapján jelenleg is az. Az 1996. évi CXXVI. törvény 3. § (1) bekezdése értelmében az adózók rendelkezése alapján a személyi jövedelemadó meghatározott részének kedvezményezettnek részére történő átutalása az adóhatóság (2011. január 1-től a Nemzeti Adó- és Vámhivatal) hatáskörébe tartozik. Az 1996. évi CXXVI. törvény 7. § (7) bekezdése a törvény 4. §-ában felsorolt kedvezményezettnek – így a beszerzőnek – a fentiek szerint juttatott összeget költségvetési támogatásnak minősíti. A Kbt. 4. § 34. pontja szerint támogatás fogalmára figyelemmel az 1996. évi CXXVI. törvény alapján a kedvezményezettnek juttatott összeg felhasználására a Kbt. szabályai irányadóak. Azzal, hogy az 1996. évi CXXVI. tv. a fentiek szerint átutalt összeget költségvetési támogatásnak minősíti, a jogalkotó egyúttal kifejezi, hogy az 1%-os rendelkezés alapjául szolgáló forrás már nem az adózóé, hanem a központi költségvetést illeti, így az összeg felhasználása tekintetében vonatkoznak rá a közpénz felhasználására vonatkozó mindenkor jogszabályok, így – a Kbt. 4. § 34. pontjának értelmező rendelkezésére is tekintettel – a közbeszerzésekről szóló törvény előírásai. A Kbt. Preambulumában írtak szerint a törvény megalkotásának célja a közpénzek ésszerű felhasználása, átláthatóságának és széles körű nyilvános ellenőrizhetőségének megteremtése, és a közbeszerzések során a verseny tisztaságának biztosítása, amely a költségvetési forrásból (közpénzből) az 1996. évi CXXVI. tv. alapján juttatott összeg felhasználása tekintetében szintén a Kbt. alkalmazásának kötelezettségét támasztja alá. A jogszabály a fentiek szerint juttatott összeget költségvetési támogatásnak minősíti, továbbá a vizsgált szerződés (beszerzés) forrása teljes egészében a 1996. évi CXXVI. tv. alapján juttatott költségvetési támogatás volt, ezért a beszerzőnek a támogatásból megvalósuló beszerzése során vizsgálnia kellett volna a Kbt. 2. § (1) bekezdés, 240. § (1) bekezdése, valamint a 241. § b) pontja feltételeinek fennállását. [...] Az SZJA 1 %-os felajánlás közpénz jellegét támasztja alá annak a költségvetési törvényben megadott besorolása is.”

A KDB nem osztotta a kezdeményezői álláspontot az alábbiak megfogalmazásával: „A kezdeményező a Kormányrendelet felhatalmazása alapján az ellenőrzött szerv szervezetétől függetlenül működve, a közpénzek felhasználását ellenőrzi. Az Áht. idézett rendelkezése szerint költségvetési, közhatalmi bevétel az adó, közöttük a személyi jövedelemadó. Az Szftv. kimondja azt is, hogy a kedvezményezettnek átutalt összeg költségvetési támogatásnak minősül. A Döntőbizottság álláspontja szerint nem vitatható, hogy a költségvetési támogatás közpénznek minősül, amelynek ellenőrzésére a fentiek szerint a kezdeményező jogszabályi felhatalmazással rendelkezik. [...] A Kbt. 4. § 34. pontja szerint e törvény alkalmazásában támogatás: a *közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez pénzeszköz vagy egyéb anyagi előny juttatása az ajánlatkérő részére, ide nem értve az adókedvezményt és a kezességvállalást. [...] A Döntőbizottság arra a következtetésre jutott, hogy a beszerző a [rég] Kbt. 241. § (1) bekezdés b) pontja alapján nem minősül ajánlatkérő szervezetnek. A közbeszerzési eljárásra a Kbt. VI. fejezete vonatkozik, a beszerzés a személyi jövedelemadó 1%-ának az adózó rendelkezése szerinti felhasználásából valósult meg, amely a fent már rögzítettek szerint költségvetési támogatásnak minősül, amit az állam biztosít az idézett*

törvényi felhatalmazással. A magánszemély nyilatkozik és megfizeti a személyi jövedelemadót, amelynek meghatározott hányada, 1%-a költségvetési forrásból származó támogatásnak minősül. Az Szftv. 7. § (7) bekezdés szerint az SZJA 1%-a költségvetési támogatásnak minősül. Az Szftv. a megfizetett személyi jövedelemadó 1 %-áról való rendelkezést teszi lehetővé az adózók számára. Az is tényként rögzíthető, hogy a költségvetési törvények a költségvetés egyéb költségvetési kiadásaként veszik számba a személyi jövedelemadónak azt az 1%-át is, amely vonatkozásában a magánszemélyek jogosultak rendelkezni annak felhasználásáról a jogszabályi keretek között. Az SZJA 1%-ának közpénz jellegét nem a költségvetési törvényben rögzített fejezetcím határozza meg, mivel azt törvény mondja ki. Mindezek alapján arra is tévesen hivatkozott a beszerző, hogy amennyiben nem a NAV utalná át az összeget, adománynak minősülne. A fent már kifejtettek szerint az SZJA 1%-a, amelyről a magánszemély rendelkezhet, nem felajánlás, hanem a személyi jövedelemadónak olyan hányada, amely költségvetési támogatásnak minősül. A fentiek rögzítése mellett a Döntőbizottság rámutat, hogy a [rég]i Kbt. 241. § b) pontja a támogatásból megvalósított közbeszerzésekre vonatkozóan határozza meg az ajánlatkérő fogalmát. A már kifejtettek szerint a beszerző költségvetési támogatásból valósította meg beszerzését, ugyanakkor a Kbt. 4. § 34. pontja meghatározza, hogy a Kbt. alkalmazása során mit kell támogatásnak tekinteni. A törvény előírása szerint támogatás a Kbt. értelmezése során a közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez nyújtott anyagi forrás. *A törvényi definíció feltételezi, hogy a támogatást nyújtó vagy arról rendelkező ismeri a támogatás felhasználásának célját, közbeszerzési eljárást lefolytatni és annak eredményeként szerződést kötni ugyanis csak meghatározott tárgyra, konkrét beszerzési igény kielégítésére lehet.* A Döntőbizottság ugyanakkor megjegyzi, hogy a támogatás fogalmából is kitűnik, hogy a támogatást nyújtó nem mond le arról, hogy a támogatás felhasználása ésszerűen, a hatékony és felelős gazdálkodás elvét biztosító verseny útján kerüljön felhasználásra. A fent kifejtettek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés nem alapos, a beszerzőnek nem állt fenn a Kbt. szerint közbeszerzési eljárást lefolytatására törvényi kötelezettsége a 2011. január 31-én kötött vállalkozói szerződés tekintetében.”

A határozat szövegét elemezve megállapítható, hogy a KDB a Kbt. szempontjából nem ítélte támogatásnak azt a juttatást, amely közpénzből történik, és amelyet jogszabály kifejezetten költségvetési támogatásnak minősít. A döntésből a következő mondat emelendő ki ehhez kapcsolódóan: *„a törvényi definíció feltételezi, hogy a támogatást nyújtó vagy arról rendelkező ismeri a támogatás felhasználásának célját, közbeszerzési eljárást lefolytatni és annak eredményeként szerződést kötni ugyanis csak meghatározott tárgyra, konkrét beszerzési igény kielégítésére lehet.”* Vagyis csak az minősül a Kbt. szempontjából támogatásnak – és így ajánlatkérői státuszt keletkeztető tényezőnek –, amelyet kifejezetten meghatározott célra rendelnek. Az adózók értelemszerűen nem rendelkezhetnek arról, hogy a kedvezményezett milyen konkrét célra fordítsa a felajánlásukat, a kedvezményezett bevételei és kiadásai között nincs közvetlen kapcsolat. Államháztartási jogi párhuzamot alkalmazva is megfogalmazhatjuk az elv lényegi tartalmát: mivel a kedvezményezettnek juttatott ilyesfajta támogatás tekintetében érvényesül a *globális fedezet elve*, viszont nem érvényesül a *felhasználási kötöttség elve*, az 1%-os felajánlás nem minősül a Kbt. szempontjából közbeszerzési eljárás lefolytatására vonatkozó kötelezettséget keletkeztető támogatásnak a Döntőbizottság értelmezése szerint.

Egy másik kapcsolódó határozatban¹⁶⁶ a következőket fogalmazta meg a fenti elvek mentén a KDB: „A Döntőbizottság vizsgálta azt is, hogy a támogatás fogalom milyen egyéb esetben fordul elő a Kbt.-ben. Ezen vizsgálat során a Kbt. 40. § (3) és (4) bekezdése szerinti szóhasználat relevanciáját állapította meg a Döntőbizottság. A Kbt. hivatkozott szakaszai az un. feltételes közbeszerzési eljárások kapcsán a támogatás fogalmat egyértelműen pályázattal összefüggésben használják. Feltételes közbeszerzési eljárás lefolytatásához, illetve támogatásra irányuló pályázat benyújtásához és ezáltal a támogatás megadásához pedig egy konkrét beszerzési igény szükséges, amely konkrét beszerzési igény az szja felajánlások, mint költségvetési támogatások kapcsán nem teljesül. Az szja felajánlások ugyanis nem közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez, egy konkrét igény kielégítése céljából kerülnek nyújtásra. Ezen túl a felajánlott összeg is a jogszabályi keretek között bármely, a közcélú tevékenységnek megfelelő felhasználásra – így akár pl. munkabérre is – fordítható. Mivel a Kbt. 4. § 21. pontjában rögzített fogalommagyarázat a »közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez« kitéttel él, azaz a támogatás nyújtásának egyfajta célzatát tartalmazza, amely az szja 1%-ának felajánlása esetében a fentiek szerint nem teljesül, a Döntőbizottság nem oszthatta azon kezdeményezői érvelést, hogy tekintettel arra, hogy csupán az adókedvezmény és a kezességvállalás került kivételként megjelölésre, a költségvetési támogatás, így az szja 1%-os felajánlása a Kbt. rendszerében támogatásnak minősül. A támogatás fogalommagyarázat második tagmondata ugyanis önmagában nem értelmezhető, azt a magyar nyelv szabályai szerint az első tagmondatra és a célzatra figyelemmel kell értelmezni, különös tekintettel az »ide nem értve« kitétel alkalmazására. A fentiek szerint az szja felajánlás a Kbt. értelmezésében támogatásnak nem minősül, így a Kbt. 6. § (1) bekezdés g) pontja szerinti ajánlatkérői minőség alkalmazásának törvényi előfeltétele, miszerint támogatásból megvalósuló beszerzés történjen, nem valósul meg. A fentiekre figyelemmel a Döntőbizottság rögzíti, hogy a jelen esetben a beszerző ajánlatkérői minősége nem állapítható meg. Tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatásának egyik együttes feltétele, a beszerző Kbt. alanyi hatálya alá való tartozása nem valósult meg a jelen esetben, a beszerzőnek nem kellett közbeszerzési eljárást lefolytatnia. Erre figyelemmel a többi konjunktív feltétel fennállását a Döntőbizottság nem kellett, hogy vizsgálja.”

Ezen ügygel kapcsolatban megjegyezendő, hogy a KDB döntését a kezdeményező nem fogadta el, így bírósághoz fordult a határozat felülvizsgálata iránt. A rendelkezésre álló bírósági ítélet is osztotta a KDB jogértelmezését: „A bíróság álláspontja szerint azonban a jogszabály megszövegezését is figyelembe kell venni a jogszabályi rendelkezés tartalmának a megállapításánál. Az pedig egyértelműen ’a közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez pénzeszköz vagy egyéb anyagi előny juttatása’ megszövegezést tartalmazza, melyből pedig az következik, hogy konkrét szándékkal, célhoz kötötten kell adni a pénzeszközt vagy juttatni az anyagi előnyt, mégpedig közbeszerzésre irányuló szerződés teljesítéséhez. Nyilvánvaló, hogy az Szja 1 %-áról rendelkező magánszemély nem szerződés teljesítéséhez juttat pénzeszközt a kedvezményezettnek, az adózónak nincs is olyan lehetősége, hogy konkrétan megjelölje, hogy az általa adományozott pénzeszközt mire használhatja fel a kedvezményezett. [...] A Kbt. 6. § (1) bekezdés g) pontja alapján a támogatásból megvalósítandó beszerzés csak akkor közbeszerzés köteles, ha a jogszabályban meghatározott egy vagy több szervezet a

¹⁶⁶ D.130/13/2013. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2013. április 26.)

meghatározott forrásból és közvetlenül támogatja a beszerzést. Az ismertett jogszabály világos rendelkezése szerint a meghatározott szervezet vagy szervezetek által közvetlenül támogatott beszerzések közbeszerzés kötelesek. Az Szftv. a megfizetett személyi jövedelemadó 1 %-áról való rendelkezést teszi lehetővé a magánszemélyek számára. Nyilvánvaló tehát hogy itt nem szervezet, szervezetek, hanem magánszemélyek által nyújtott támogatásról van szó, tehát ezen okból kifolyólag sem álltak fenn az ajánlatkérői minőséget megalapozó jogszabályi feltételek. Ennélfogva törvényesen állapította meg az alperes, hogy az alperesi beavatkozónak nem állt fenn a Kbt. szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatására irányuló törvényi kötelezettsége a perbeli adásvételi szerződés tekintetében.”¹⁶⁷

VII. 2. 2. Az adójogszabályok változása és az ajánlatkérői beszerzési igény változása

A munkavállalókat (közalkalmazottakat, köztisztviselőket stb.) foglalkoztató ajánlatkérőket megilleti a lehetőség az Szjtv. alapján, hogy béren kívüli juttatásokat nyújtsanak az általuk foglalkoztatott személyeknek.¹⁶⁸ A törvény szerint ebbe a körbe sorolhatóak például a meghatározott utalványok. Közbeszerzési jogi szempontból a beszerzési igény kielégítésének két kérdése bírhat relevanciával: egyrészt lehet-e szerződésmódosítás keretében kezelni a jogszabályi változás alapján megváltozott igényeket, másrészt ha a juttatásokat előíró rendelkezések szűk határidőket szabnak a juttatás biztosítására, akkor az ajánlatkérő milyen esetben alkalmazhat ún. kivételes eljárást (gyorsított eljárást, illetve hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást) a beszerzési igény mihamarabbi kielégítése érdekében.

1. A szerződésmódosítás lehetősége, illetve ennek kizárása. A meghatározott időtartamra és mennyiségre vonatkozó szerződések módosítása (akár az időtartam, akár a mennyiség kiterjesztése) a Kbt. szerződésmódosításra vonatkozó szabályai szerint kifogásolható, az a Kbt.-be ütközik, hiszen ha az ajánlatkérő adott időtartam alatt adott mennyiségű árut kíván beszerezni, akkor az ettől való eltérést biztosító szerződésmódosítás azért jogszerűtlen, mert a kiterjesztett elemek már új beszerzési igénynek minősülnek, amelyekre kiterjed a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége¹⁶⁹ (az egybeszámítási kötelezettségre vonatkozó szabályokra tekintettel).

A KDB egy határozatában¹⁷⁰ egy ilyen szerződésmódosítás jogszerűségét vizsgálta. Az ajánlatkérő a módosításra vonatkozó hirdetményben indokként rögzítette, hogy „A személyi jövedelemadóról szóló, többször módosított 1995. évi CXVII. törvény szerint korábban adómentesen adható, fogyasztásra, kész élelmiszer vásárlására szóló étkezési utalvány (hidegatalvány) adóterhei jogszabályi változás eredményeként, a szerződéskötéskor előre nem látható és az ajánlatkérő jogos, lényeges érdekeit sértő módon megváltoztak. A meleg étkezés

¹⁶⁷ A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 20.K.31578/2013/7. számú ítélete (a határozat közzétéve KÉ-19648/2013 szám alatt a Közbeszerzési Értesítő 2013/132. számában 2013. november 8. napján)

¹⁶⁸ Ld. Szjtv. 71. §-át.

¹⁶⁹ Ld. pl. e probléma tekintetében a D.706/7/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. november 28.), illetve a D.640/11/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2010. október 8.)

¹⁷⁰ D.388/8/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2010. június 11.)

formájában juttatott utalványok adóterhei a kedvezményes adózás alá tartoznak.” Az ajánlatkérő (a „kezdeményezett”) a jogorvoslati eljárásban érvként hivatkozott arra, hogy „az Szja. tv. 1. sz. melléklete 8.17. pontja 2010. január 1-től történt módosítása következtében a hideg és meleg étkezési utalványok nem tartoznak az adómentes természetbeni juttatások körébe. A jogszabályváltozás következtében a meleg étkezési utalvány a kedvezményes 25 % adózású kategóriába került, míg a hideg étkezési utalvány a normál 97,89% adózású kategóriába tartozik. Kezdeményezett számára a változás vállalhatatlan többletkiadást eredményezett volna. A 2004-ben kötött szerződés alapján – függetlenül annak tárgyától – kizárólag hideg étkezési utalványok beszerzésére került sor.” A módosítás tartalma a KDB megítélése szerint a következő volt: „1. Kizárólag fogyasztásra, készétel vásárlásra jogosító utalványok helyett kizárólag készétel vásárlására, valamint étkezőhelyi vendéglátásra jogosító utalványokat kíván kezdeményezett megrendelni a nyertes ajánlattevőtől. 2. Az eredeti szerződésben szerepelt 12.500 ± 20 % fő részére 3500 Ft/fő névérték helyett a mindenkor hatályos Kollektív Szerződésében foglalt névértékben kívánta beszerezni az utalványokat. A Kollektív Szerződés értelmében cafeteria keretében jelenleg 6.000,- Ft értékben választhatnak kezdeményezett munkavállalói meleg étkezési utalványt.” A módosítást a KDB a régi Kbt. 303. §-ába ütközőnek minősítette a következő indok alapján: „A Döntőbizottság nem fogadta el kérelmezett hivatkozását az Szja. tv. 2010. január 1-től történt módosítására, mivel az étkezési utalványok Kollektív Szerződésben megállapított értéke, 3.500,- Ft-ról 6.000,- Ft-ra történő emelése nem áll ok-okozati összefüggésben az adózási jogszabályok rendelkezéseinek megváltozásával. A Kollektív Szerződés módosítását eredményező szakszervezetekkel történt megállapodás alapját kezdeményezett döntése, egyetértése képezte, így az saját érdekkörében merült fel. Kezdeményezettnek a szakszervezetekkel történt megállapodást követően kellett megvizsgálnia, hogy felmerült-e új beszerzési igénye. Kezdeményezett eleget is tett a kötelezettségének, megállapította, hogy beszerzési igénye keletkezett és gyorsított tárgyalásos eljárást indított 2010. március 26-án meleg étkezési utalványok beszerzésére. Az Szja. tv. módosításából nem következik, hogy kezdeményezett lényeges jogos érdekét orvosolja a beszerzés tárgyának nagyobb mennyiségű megrendelése. A beszerzés mennyiségének módosítása nem az Szja. tv. módosításának következménye, nem áll összefüggésben a jogszabályváltozásból következően a kezdeményezettre, mint munkáltatóra háruló többletterheléssel. Kezdeményezett nem hivatkozott a szerződésmódosítás olyan indokára, mellyel a megvalósított módosítás megszüntette lényeges jogos érdeksérelmét. A Döntőbizottság fentiek alapján megállapította, hogy kezdeményezett megsértette a Kbt. 303. §-át azzal, hogy anélkül módosította a 2004. december 22-én megkötött szállítási szerződést, hogy a szerződéskötést követően – a szerződéskötéskor előre nem látható ok következtében – beállott körülmény miatt a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sértette volna.”

2. *A béren kívüli juttatások és a rendkívüli sürgősség.* Szintén fontos közbeszerzési jogi problémák forrásává válhatnak az ajánlatkérőnél kialakítandó, a béren kívüli juttatások rendszerére vonatkozó különböző előírások, megállapodások. Ha a beszerzési igényt rövid határidőket rögzítő, a juttatást munkavállalói jogként definiáló megállapodások keletkeztetik, akkor az ajánlatkérőnek a juttatások biztosítását lehetővé tevő eszközöket – utalványokat – szintén rövid határidőn belül kell beszerezniük.

Az ajánlatkérő sürgős esetben két eljárásfajta alkalmazása közül választhat: a gyorsított eljárás (meghívásos, tárgyalásos) és a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás között. Míg az előbbi hirdetmény közzétételével, addig ez utóbbi – mint ahogyan a neve is mutatja – hirdetmény közzététele nélkül indul, azaz az ajánlatkérő az általa választott gazdasági szereplőknek küldi meg közvetlenül az ajánlattételi felhívását. Mindkét eljárás indokoláshoz kötött, azonban mivel a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás esetében az eljárás megindításának fázisából a nyilvánosság eleme teljesen hiányzik, a jogalkotó többletfeltételeket is meghatározott az alkalmazhatóság tekintetében. A szabályozás **általános jellemzőit** az alábbiak szerint határozta meg egy KDB-határozat: „a tárgyalásos eljárás kizárólag akkor alkalmazható, ha a Kbt.-ben meghatározott egyes jogalapok esetében előírt kötelező feltételek együttesen és teljes körűen fennállnak, vagyis a tárgyalásos eljárás alkalmazásának fennáll a jogalapja. A Kbt. a tárgyalásos eljárás alkalmazásának esetköreit konkrétan, taxatív módon megjelöli, e jogalapokon túlmenően tárgyalásos eljárás nem alkalmazható. A tárgyalásos eljárás alkalmazása esetköreinek, azokat alkotó feltételeknek és az eljárás lefolytatása szabályainak szigorú meghatározását az indokolja, hogy a tárgyalásos eljárás során a verseny teljessége, nyilvánossága, az egyenlő eséllyel való ajánlattétel alapelvei korlátozottan érvényesülnek, ezért az átláthatóság, ellenőrizhetőség biztosítása érdekében szükséges a részletes, taxatív szabályozás. A tárgyalásos eljárás alkalmazásának feltételeit ezért szűken, megszorítóan kell értelmezni. A tárgyalásos eljárás alkalmazásának jogszerűségét, az ajánlatkérő által választott jogalap fennállását az ajánlatkérőnek kell igazolnia, neki kell tudni bizonyítani, hogy az előírt kötelező feltételek együttes fennállása következtében az eljárásfajta választása megalapozott és jogszerű.”¹⁷¹

Ha a hirdetménnyel induló gyorsított eljárásra megállapított minimális törvényi határidők is tarthatóak, abban az esetben jogellenes a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása.¹⁷² A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megindításának jogalapját a Döntőbizottság megvizsgálja az eljárás megindítását követően, miután az ajánlatkérőnek értesítenie kell a KDB-t az eljárás megindításáról és az azt alátámasztó indokokról az eljárás megindításának napján.¹⁷³

Az általános jellemzők felvázolását követően két olyan esetet említek meg, amelyben a Döntőbizottság vizsgálta, hogy az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta-e a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást a béren kívüli juttatások határidőben történő biztosítása érdekében.

a) Az első esetben az ajánlatkérő arra hivatkozással indított rendkívüli sürgősségre alapozott hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárást, „hogy az érdekképviseletekkel 2006. február 17-én megkötött megállapodás értelmében 2006. március 1-jétől köteles bevezetni a személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény által lehetővé tett VJR (Választható Juttatási Rendszer) rendszert, melynek keretén belül a munkavállalók 12-féle áru, illetve szolgáltatás közül választva dönthetik el, hogy keretüket milyen áru, illetve szolgáltatás igénybevételére használják fel. Továbbá az említett megállapodás szerint a személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény 1. számú mellékletében szereplő további kedvezményesen adható juttatásokat is köteles adni a dolgozóknak. Közölte, hogy a hidegétkeztetési utalványok szállítása 2006 júliusáig biztosított

¹⁷¹ D.530/11/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. október 24.)

¹⁷² Ld. D.973/9/2011. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2012. január 30.)

¹⁷³ Ld. a Kbt. 100. § (1) és (2) bekezdését, valamint a Kbt. 141. § (3) bekezdését.

ajánlatkérő részére, korábban lefolytatott közbeszerzési eljárás keretében létrejött szerződés alapján. A megállapodás szerint azonban nem csupán hidegétkezési utalványt, hanem melegétkezési, ajándék, kultúra és iskolakezdési utalványt is választhatnak a munkavállalók, azaz ajánlatkérőnek biztosítania kell ezen áruφέleségek kiadását is. [...] A szakszervezetekkel megkötött megállapodás alapján azonban a 2006. évre beszerezni kívánt utalványok összköltsége meghaladta az előzetes tájékoztató közzététele időpontjában becsült költséget, oly mértékben, hogy a becsült érték így meghaladja a közösségi közbeszerzési értékhatárt. Ezáltal nincs mód a nyílt eljárásban a határidők rövidítésére, hiszen az előzetes tájékoztató nem erre az eljárási rendre vonatkozik. A sztrájkfenyegettség miatt a márciusi utalványszállítást kizárólag hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatásával tudja beszerezni ajánlatkérő.” A KDB megvizsgálta az eljárás jogalapjának fennállását, és megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen járt el a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása tekintetében: „A Döntőbizottság szerint az alábbi indokokra tekintettel a Kbt. által támasztott feltételek fennállása megállapítható. A beszerzés pontos tárgya és mennyiségének nagyságrendje csak 2006. február 17-én vált megállapíthatóvá, a fedezet is csak ezen időponttól állt ajánlatkérő rendelkezésre, a VJR rendszert márciusi hónaptól kellett bevezetnie. 2006. február 17. előtt ajánlatkérő nem ismerte a beszerzés pontos tárgyát, azaz az utalványok összetételét, illetve a mennyiségét, mivel ezen adatok a tárgyalások függvényében alakultak ki, még a tárgyalások utolsó napjaiban is változtak. A tárgyalások lezárását követően nyílt módja ajánlatkérőnek a fedezet átcsoportosításra az üzleti tervében, arra tekintettel, hogy a keresetfejlesztés utalványokkal történő teljesítésnek más az adó és járulék vonzata, mint a béremelésnek. Jelen esetben speciális helyzet áll fenn azáltal, hogy a beszerzés tárgya – mennyisége, fajtája, a teljesítés kezdő időpontja – meghatározása szempontjából az ajánlatkérő önálló jogkörrel nem rendelkezik. A beszerzés rendeltetését abban az esetben tölti be, ha egyben biztosítja azt, hogy ajánlatkérő teljesítse más jogszabályok, kollektív szerződések alapján rá háruló kötelezettségek határidőben történő, a megállapodásoknak megfelelő teljesítését, mely mellett már fennáll – a súlyosabb jogsértések elkerülése érdekében – a teljesítési határidőkhöz való kötöttség. [...] A Döntőbizottság megállapította, hogy a 2006. február 17-ét követően, amikor ajánlatkérő megindíthatta a közbeszerzési eljárást a teljesítési határidőre (március havi bérek kifizetése), a nyílt, meghívásos, illetve hirdetménnyel induló tárgyalásos közbeszerzési eljárások idő igényére tekintettel nem állt módjában azokat lefolytatni. Ajánlatkérő 2006. február 17-én szerzett egyértelműen tudomást arról, hogy márciustól a VJR-t be kell vezetni. Ezt követően rövid időn belül 2006. február 22-én megindította a közbeszerzési eljárását. Egyértelműen megállapítható, hogy ajánlatkérő a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban csak olyan körben határozta meg a beszerzés mennyiségét, amelyet a rendkívüli sürgősség indokolt (március, április hónap).”¹⁷⁴

Az idézett határozatban rögzítettekбől megállapítható, hogy az ajánlatkérőnek a munkavállalói jogok biztosítása – ebben az esetben az adótörvény által meghatározott kedvezményes konstrukció biztosításának megadott rövid határidőn belüli teljesítésének kötelezettsége – körében megfelelő módon kell kiválasztania a közbeszerzési megoldásokat.

¹⁷⁴ D.165/10/2005. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2006. április 10., a határozat közzététele KÉ-13499/2006 szám alatt a Közbeszerzési Értesítő 2006/72. számában)

A munkavállalói jogok, kedvezmények érvényesítése viszonylag egyszerű feladatnak tűnik bizonyos esetekben (jogszabály vagy például kollektív szerződés, szakszervezettel kötött megállapodás fogalmaz erre vonatkozó kötelezettséget), azonban a megvalósítás már magában rejt különböző közbeszerzési kockázatokat.

b) A másik esetben a KDB nem találta megalapozottnak a rendkívüli sürgősségre alapított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságát. „Ajánlatkérő 2010. március 10-én tájékoztatta a Döntőbizottságot arról, hogy ajánlatkérő a rendelkező részben meghatározott tárgyban hirdetmény közzététele nélküli közbeszerzési eljárást indított a Kbt. 252. § (1) bekezdés c) pontja alapján. Az eljárásfajta választását azzal indokolta, hogy a 305/2009. (XII. 23.) Kormányrendelet alapján köteles ajánlatkérő a cafeteria juttatások rendszerét bevezetni. A cafeteria juttatás éves összege 2010. február 15. napján meghatározásra került, azonban a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény előírja, hogy a köztisztviselők a helyi önkormányzatoknál tárgyév március 1-ig nyilatkozhatnak arról, hogy a cafeteria juttatás összegén belül milyen juttatásokra tart igényt. Az összeg nagyságára való tekintettel a cafeteria-juttatás igénybevétele a közbeszerzési törvény hatálya alá esik, a közbeszerzés becsült értéke nettó 32 Millió Ft. A rendkívüli sürgősség abból adódik, hogy ajánlatkérő először idén, azaz 2010. évben juttatna a köztisztviselőknek cafeteria juttatást, amelyre a fent hivatkozott törvények alapján köteles, az ott meghatározott határidők betartásának figyelembe vételével. Tekintettel arra, hogy minden év március 1. napjáig kell nyilatkozniuk a munkavállalóknak nem lehetett tervezni a múltbeli gyakorlat hiánya miatt, hogy a cafeteria juttatáson belül mely utalványformákat jelölik meg a dolgozók. Közölte, amennyiben ajánlatkérőnek általános egyszerű közbeszerzési eljárást kellene lefolytatnia első ízben az 5-6 hónapos csúszást jelente, a dolgozók jelentős késéssel jutnának a juttatásokhoz, amely sok családnál létfontosságú segítséget jelent.” A Döntőbizottság megvizsgálta az ajánlatkérő által előadott indokokat, és megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűtlenül alkalmazta az eljárásfajta: „A Döntőbizottság szerint cafeteria-juttatásokra irányadó jogszabályi előírásokból, Tatabánya Megyei Jogú Város Polgármesteri Hivatala cafeteria szabályzatából nem következik, hogy a melegítkezési és internet utalványok beszerzésére ajánlatkérő azonnali intézkedése elkerülhetetlen és az ajánlatkérő által előadott hivatkozások sem támasztják alá, hogy a beszerzés tárgyát képező utalványok beszerzése az egyszerű eljárás lefolytatásához szükséges határidőkkel összeegyeztethetetlen módon rendkívül sürgős. A köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 49/F. §-ában, valamint a 305/2009. (XII.23.) Korm. rendeletben szabályozott cafeteria-juttatást a jogalkotó éves keretösszegben meghatározható juttatásként biztosítja. *Önmagában az a cél, hogy az arra jogosultak mielőbb hozzájussanak az általuk igényelt utalványokhoz a Döntőbizottság álláspontja szerint nem teszi jogszerűen alkalmazhatóvá az ajánlatkérő által választott hirdetmény nélküli eljárást.* Ajánlatkérő legkésőbb 2010. januárjától ismerte a cafeteria-juttatással összefüggő jogszabályi rendelkezéseket, köztük azt is, hogy az utalványok az adott évben használhatók fel, hogy a jogosultak március 1-ig nyilatkozhatnak arról, hogy a cafeteria-juttatás összegén belül milyen juttatásokra tartanak igényt, melyre tekintettel 2010. március 1. napját követően indíthatja meg közbeszerzési eljárását. Ajánlatkérő maga sem jelölt meg olyan rendkívüli eseményt, amelynek bekövetkezése az ajánlatkérő által előre nem volt látható, és amelynek következményeként kialakult szűkséghelyzet a beszerzés haladéktalan megvalósítását, rendkívüli sürgősségét indokolná. Az előzőek alapján a Döntőbizottság megítélése szerint

nem következett be semmilyen ajánlatkérő által előre nem látható olyan ok, amely indokolta volna a közbeszerzési eljárás rendkívüli sürgősséggel történő lefolytatását. A Döntőbizottság rámutat, hogy tárgyalásos eljárásfajta alkalmazására csak a rendkívüli sürgősség által indokolt mértékben, mennyiségben és időtartamban kerülhet sor. Ajánlatkérő a melegétkezési és internet utalványok éves (2011. március 31-ig) mennyiségének havonkénti bontásban történő teljesítésére kívánt szerződést kötni, melyre tekintettel a beszerzés rendkívüli sürgőssége ugyancsak nem állapítható meg.¹⁷⁵

VII. 3. A társasági adóról szóló törvény – az amortizáció és az ellenszolgáltatás

A közbeszerzési eljárásokhoz kapcsolódóan az egyik leggyakrabban felmerülő kérdés, hogy a megajánlott ellenszolgáltatás mellett a szerződés teljesíthető-e, azaz fennáll-e a Kbt. 69. § (1) bekezdésének alkalmazási kötelezettsége vagy nem, ha pedig fennáll, akkor a benyújtott indokolást közbeszerzési jogi szempontból hogyan kell minősítenie az ajánlatkérőnek, azaz elfogadható-e vagy sem.

Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatáshoz kapcsolódó jogorvoslati ügyekben a felek részletesen elemzik a benyújtott ajánlattevői indokolásban rögzített adatokat, számításokat, kijelentéseket, adott esetben pedig adójogi szempontból is végeznek ilyen jellegű analízist, és azt felhasználva próbálják meg álláspontjukat megalapozni.

Egy jogorvoslati eljárásban a kérelmező azon az alapon is vitatta a nyertes ajánlattevő által megajánlott ellenszolgáltatásra vonatkozó indokolás megalapozottságát, hogy a költségkalkuláció során nem számolt az amortizáció költségével. Ezzel kapcsolatban a KDB a következőket fogalmazta meg határozatában:¹⁷⁶ „A kérelmező kifogásolta, hogy a nyertes ajánlattevő annak ellenére, hogy hivatkozása szerint saját, új gépparkkal rendelkezik, a költség kalkuláció során nem számolt amortizációval, ezért az amortizáció költségére az ajánlati árban nincs fedezet, melynek következményeként az indokolás a gazdasági ésszerűséggel nem összeegyeztethető. *A Döntőbizottság ezen költségelem hiánya tekintetében elfogadta az ajánlatkérő érvelését, amely szerint a kirívóan alacsony ellenszolgáltatás vizsgálata során az ajánlatkérő nem köteles az ajánlattevő költség-elszámolási rendjét, annak jogszerűségét tételesen megvizsgálni.* Az indokolás abban az esetben elfogadhatatlan e körben, amennyiben egyértelműen megállapítható, hogy az amortizáció egy olyan kötelezően figyelembe veendő költségelem, amelyre az ajánlati ár nem nyújt fedezetet. A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy az értékcsökkenési leírás részletes szabályait tartalmazó, a társasági adóról és osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. tv. (a továbbiakban: Tao.) 1. számú mellékletének első mondata szerint »1. Ha a mellékletek ugyanazon eszközre több szabályt, leírási kulcsot is tartalmaznak, akkor az adózót választási lehetőség illeti meg.« Ezen szabály alapján pedig az adózó eldöntheti, hogy mely leírási kulcsokat alkalmazza, azaz milyen módon határozza meg az elszámolt értékcsökkenési leírást, a beszerzéskor. »5/a. Az adózó választhat a mellékletben meghatározott értékcsökkenési leírási kulcsoknál alacsonyabb

¹⁷⁵ D. 192/11/2010. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2010. április 15.)

¹⁷⁶ D.313/16/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. június 12.)

leírási kulcsokat, azonban az így érvényesített értékcsökkenés nem lehet kevesebb, mint a számvitelről szóló törvény szerint elszámolt terv szerinti értékcsökkenés.« Ez alapján az adózó köteles minimum az előre meghatározott értékcsökkenési leírást alkalmazni, akkor is, ha a gép tényleges elhasználódása nem ezt alapozza meg. A Tao 2. számú melléklet IV. pontja részletesen és tételesen meghatározza a vállalkozások által a beszerzett gépeknél alkalmazható maximális leírási kulcsokat. A kis értékű eszközöket, szerszámokat beszerzésük esetén – hacsak a számviteli politikában másként nem rendelkezik a vállalkozás – mindig a beszerzés évében köteles elszámolni költségként a vállalkozás, és jogszabály alapján nincs lehetősége az éven túlnyúló szolgáltatások esetében egyébként biztosított évek közti költség-elhatárolásra. A vállalkozásnak tilos költségként értékcsökkenési leírást elszámolni a nullára leírt eszközök után, még akkor is, ha szeretné, vagy gazdaságilag érdekében állna. Mindezek alapján nem állapítható meg, hogy az ajánlattevő köteles lett volna a jelen beszerzés során a szerelői óradíjak költségei között az amortizációt is figyelembe venni.»

VII. 4. Az általános forgalmi adóról szóló törvény

Az általános forgalmi adóhoz kapcsolódó kérdések több területen is megjelenhetnek a közbeszerzésekben. A következőkben néhány olyan jellemző területet emelek ki, illetve mutatok be, amelyek alapjaiban befolyásolhatják egy-egy közbeszerzési eljárás előkészítését, illetve egy-egy jogvita végeredményét.

VII. 4. 1. A becsült érték meghatározása – nettó szemlélet a közbeszerzésekben

A közbeszerzések tervezésénél (előkészítésénél) az egyik kulcsfogalom a becsült érték meghatározása. Mivel a magyar közbeszerzési jog a minden tagállam által kötelezően átültetendő, illetőleg alkalmazandó EU-s előírásokon nyugszik, a becsült érték – és ezzel együtt az irányadó eljárásrend meghatározása is – nettó módon történik tekintettel arra, hogy az egyes tagállamok áfa-szabályozásai (és mértékei) eltérőek, így csak akkor alakítható ki egységes szabályozás az EU-n belül ezen a területen, ha a tagállamok eltérő áfa-mértékre (hozzáadottérték-adóra) vonatkozó szabályaiból eredő különbségeket figyelmen kívül hagyják oly módon, hogy a hozzáadottérték-adó a becsült érték meghatározásakor nem kell számításba venni.

A becsült értéket a Kbt. 11. § (1) bekezdése értelmében a következőképpen kell tehát meghatározni: „A közbeszerzés értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyaért általában kért vagy kínált – általános forgalmi adó nélkül számított, a 12-18. §-okban foglaltakra tekintettel megállapított – legmagasabb összegű teljes ellenszolgáltatást kell érteni (a továbbiakban: becsült érték).”

A nettó szemlélet körében megemlíthetőek még az alkalmassági követelmények is: általános forgalmi adó nélkül számított módon kerülnek előírásra a pénzügyi-gazdasági alkalmassági követelmények (így például az árbevételre vonatkozó követelmények), valamint az olyan műszaki-szakmai alkalmassági követelmények, amelyek tekintetében minimumérték

kerül megállapításra (így például egy referencia esetében). De ugyancsak általános forgalmi adó nélkül számított árbevétel vizsgálendő a Kbt. 122. § (9) bekezdése alapján tett fenntartás esetében is.

VII. 4. 2. Az áfa-kötelezettség és az ún. „fordított” áfa-fizetés

Az ún. „fordított” áfa-fizetési eseteket az áfatörvény 142. § (1) bekezdése rögzíti. Az építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárások esetében a 142. § (1) bekezdés *b)* pontja bír a legnagyobb jelentőséggel. A hivatkozott jogszabályi rendelkezés értelmében „Az adót a termék beszerzője, szolgáltatás igénybevevője fizeti a szolgáltatás nyújtásának minősülő olyan építési-szerelési és egyéb szerelési munka esetében, amely ingatlan létrehozatalára, bővítésére, átalakítására vagy egyéb megváltoztatására – ideértve az ingatlan bontással történő megszüntetését is – irányul, feltéve, hogy az ingatlan létrehozatala, bővítése, átalakítása vagy egyéb megváltoztatása építési hatósági engedély-köteles, amelyről a szolgáltatás igénybevevője előzetesen és írásban köteles nyilatkozni a szolgáltatás nyújtójának.”

Az általános forgalmi adó rögzítésének kérdése a közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlati árak meghatározásánál, illetve az ajánlatok bírálatánál – adott esetben érvénytelenné nyilvánításánál – is felmerülhet. Érdemes ennek megfelelően egy jogvita kapcsán kifejtett részletes döntőbizottsági álláspontot áttekinteni, valamint a szükséges következtetéseket ezekből levonni.

A jogvita (a jogorvoslati eljárás) alapját egy olyan ajánlatkérői döntés képezte, amely szerint érvénytelenné nyilvánított egy közbeszerzési eljárásban benyújtott ajánlatot azon az alapon, hogy az ajánlattevő – az ajánlatkérői előírásokkal szemben – nem tüntette fel a nettó ajánlati ára mellett az áfát, valamint az ez alapján meghatározott bruttó értéket. Az ajánlattevő mint kérelmező azon az alapon vitatta az érvénytelenné nyilvánító döntés jogszerűségét, hogy az ajánlatkérő a kiegészítő tájékoztatása során megerősítette, hogy az építési beruházás az ún. fordított áfa-fizetés hatálya alá tartozik, ennek megfelelően nem kellett kalkulálnia az általános forgalmi adóval.

A Közbeszerzési Döntőbizottság nem osztotta a kérelmezői (ajánlattevői) álláspontot, mégpedig az alábbiak szerint: „Az ajánlatkérőnek az ajánlatok bírálata során meg kell vizsgálnia az ajánlatokat azok érvényessége tekintetében. Amennyiben az ajánlat nem felel meg az ajánlatkérő által előre, a felhívásban és a dokumentációban meghatározott valamely, akár tartalmi, akár formai követelménynek, az ajánlatkérőnek az ajánlat érvénytelenségét kell megállapítania, akár egyetlen érvénytelenségi ok is megalapozza az ajánlat érvénytelenségét. A Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlatkérő az ajánlat elkészítésével kapcsolatban a dokumentációban előírta, valamint a kiegészítő tájékoztatás során meg is erősítette, hogy azokat a nyomtatványokat kell használniuk ajánlattevőknek a mellékletek számára, amelyeket a dokumentáció tartalmaz. A dokumentációban pedig több helyen, azonos módon írta elő ajánlatkérő azt, hogy az ajánlati árat nettó, ÁFA, bruttó megbontásban kell megadni (pl. a felolvasólapon, a 70. § (1) bekezdés szerinti nyilatkozatban, a szerződéstervezetben, stb.). A kiegészítő tájékoztatás során közölte ajánlatkérő, hogy a beruházás a fordított ÁFA hatálya alá tartozik, továbbá a feltett kérdésekre, hogy pl. hány %-os kulccsal számolja ajánlattevő az ÁFÁ- t, ajánlatkérő közölte azt is, hogy a jelenleg hatályos és érvényes ÁFA mértékével kell

számolni. A Döntőbizottság álláspontja szerint az egyértelmű ajánlatkérői előírások szerint ajánlattevőnek meg kellett adnia az ajánlati ár részeként a nettó ajánlati ár mellett az ajánlattétel időpontjában hatályos, azaz 20 %-os mértékű ÁFA összegét, valamint e két szám összegeként a bruttó ajánlati árat is. *A fordított ÁFA alá tartozásra történő hivatkozásokra tekintettel azt vizsgálta továbbá a Döntőbizottság, hogy a fordított ÁFA alkalmazása miatt elegendő volt-e kérelmező ajánlatában a nettó összeg feltüntetése és az ÁFA összeg feltüntetésének mellőzése, tekintettel arra, hogy kérelmező arra hivatkozott, hogy a kibocsátandó számla is csak nettó összeget fog tartalmazni, ÁFA-t nem. [...]* Általánosságban elmondható, hogy az Áfatörvénynek a fordított adózásra vonatkozó előírása a könyvvézetés alapelvét illetően eltérő eljárás előidézője nem lehet. A fordított adózási mód ugyanis csupán egy adózási technika, amelynek eredményeképpen az áfa megfizetésére nem az értékesítő (szolgáltatásnyújtó), hanem az adóalany vevő (igénybe vevő) kötelezett. [...] Az államháztartási gazdálkodási előírások miatt a beruházás lebonyolítója, a vevő a költségvetési kiadásai között köteles szerepeltetni a beruházáshoz kapcsolódó előzetes áfa költségvetési kiadását (akár levonásba helyezhető, akár levonásba nem helyezhető az), amely fordított áfa esetén pénzforgalom nélküli tételként jelenik meg, illetve az adóhatósági kapcsolat elszámolása érdekében az áfabefizetés költségvetési kiadását, amely az adott időszak fizetendő áfájának és levonásba helyezhető áfa különbözetét testesíti meg. Ha fordított adózás esetén a költségvetési kiadásoknál csak a fizetendő áfa miatt jelentkező adóhatósági befizetés jelentkezne költségvetési kiadásként és a kiadási oldalon nem jelenne meg az előzetes, illetve bevételi oldalon a fizetendő áfa, éppen ez sértené a számviteli alapelveket: a bruttó elszámolás, a valóság és összemérés számviteli alapelvét, illetve az Áht. 13. §-a szerinti előírások betartását. Ebben az esetben a vásárláshoz kapcsolódóan nem lenne megjeleníthető az előzetes áfa pénzforgalom nélküli költségvetési kiadása sem, amely amennyiben nem helyezhető levonásba, akkor a beruházás bekerülési értékét is torzítaná, később kihatva az amortizáció nagyságára is. A leírt elszámolási teendőkkel valósítható meg az államháztartási szervezeteknél a fordított adózás esetén is a következetesség és világosság elvének érvényesítése. Az államháztartási szervezetekre vonatkozó számviteli alapelveknek együttesen kell érvényesülniük a nyilvántartások vezetése, illetve a költségvetés és a beszámoló elkészítése során. Így a következetesség és a világosság elve mellett biztosítani szükséges – a hivatkozott jogszabályokban megkövetelt – bruttó elszámolás és teljesség elvének érvényesülését. A fizetendő és az előzetesen felszámított áfa – adózási technikától függetlenül, ily módon kialakított – egységes nyilvántartási rendszere az átláthatóságot (a világosság elvét), az ellenőrizhetőséget és egyben az áfaanalitikának alapját is szolgálja valamennyi költségvetési szerv esetében. Az áfa tekintetében kialakított elszámolási rend célja éppen az, hogy végső soron pénzforgalmi költségvetési kiadásként csak az az előzetes áfaösszeg jelenjen meg, amely nem levonható függetlenül attól, hogy ennek összege az eladónak megfizetett árban kerül kifizetésre (egyenes adózásnál), vagy az adóhatóság felé kerül megfizetésre (fordított adózásnál). Fordított adózás esetén az áfát nem a termék eladója, a szolgáltatás nyújtója fizeti meg, hanem a termék beszerzője, a szolgáltatás igénybe vevője. Államháztartási szervezet a fordított adózás számviteli kérdéseivel általában vevőként (a termék beszerzőjeként, a szolgáltatás igénybe vevőjeként) és nem eladóként szembesül. Az áfatörvény 142. §-a (1) bekezdésének *b)* és *c)* pontja szerinti szolgáltatások igénybevétele esetében az államháztartási szervezet a megbízás, a szerződés megkötésekor továbbra is a

dologi kiadási előirányzattal szemben köteles nyilvántartásba venni a kötelezettségvállalást a vásárlás teljes összegére (szolgáltatás áfa nélküli nettó összegére + áfa kiadásra). Fordított adózás esetén a termék értékesítője, a szolgáltatás nyújtója olyan számlát köteles kibocsátani, amely áthárított adót nem tartalmazhat, csak jogszabályi hivatkozást [2007. évi CXXVII. törvény (a továbbiakban: áfatörvény) 142. §-a] vagy egyértelmű utalást arra, hogy a termék értékesítése, a szolgáltatás nyújtása után a termék beszerzője, a szolgáltatás igénybe vevője az adófizetésre kötelezett, azonban tekintettel kell lenni arra is, hogy az áfatörvény 169. § *i*) pontja szerint az alkalmazott adó mértékét, mint a számla kötelező tartalmi elemét, minden esetben fel kell tüntetni a számlán, függetlenül attól, hogy ki lesz az adó megfizetésére kötelezett, az államháztartási szervezet pedig e számla alapján elkészített belső bizonylat segítségével köteles biztosítani a valódiság elvének érvényesítését. Összegezve a fentieket a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezőnek az ajánlatában az ajánlatkérő előírásainak megfelelően fel kellett volna tüntetnie mind a nettó árat, mind az ÁFA-t, mint a bruttó összeget. Ajánlatkérő előírásai az ajánlattételre nem ütköznek a fordított ÁFA-ra vonatkozó jogszabályokba. *A Döntőbizottság megítélése szerint ugyanis változatlanul ezen beruházásokat, szolgáltatásokat terheli ÁFA, nem ÁFA mentesek, az már egy adózástechnikai, számlázási kérdés, hogy a teljesítés során az ajánlattevőnek miként kell a számlát kiállítani, illetve ajánlatkérőnek elvégezni a bizonylatolást, befizetni az ÁFA-t. Az ÁFA és a bruttó összeg feltüntetésének hiányában ajánlatkérő jogszerűen állapította meg kérelmező ajánlatának érvénytelenségét, így a fentiekben részletezettek alapján a kérelmező e kérelmi elemét annak megalapozatlansága miatt elutasította.*¹⁷⁷

Az idézett döntéshez kapcsolódóan mindenképpen meg kell jegyezni, hogy 2009-es a jogszabályi környezetben született, a hatályos előírások alapján másképpen kellene vizsgálni pl. a hiánypótlás kérdéskörét. Ebből adódóan egy kérdést mindenképpen érdemes megválaszolni: hogyan lehetne egy hasonló esetet a hatályos jogszabályi környezetben kezelni? Milyen jogintézmények lennének alkalmazhatóak tehát abban az esetben, ha az ajánlatkérői előírást figyelmen kívül hagyva valamely ajánlattevő csak az általános forgalmi adó nélkül számított ellenszolgáltatást tünteti fel ajánlatában, és az áfát, illetve az áfával növelt összeget nem?

A Kbt.-ben e probléma megoldására vonatkozóan két jogintézmény is alkalmazható, mégpedig a hiánypótlás és a számítási hiba javítása.

1. A *hiánypótlás* szabályai sokkal engedékenyebbek, ugyanis a hivatkozott döntés meghozatalakor (az alapul fekvő közbeszerzési eljárás megindításakor) hatályos régi Kbt. 83. §-ában meghatározott szabályok alapján a hiánypótlás határait megszorítóan kellett értelmezni.¹⁷⁸ A hatályos szabályozás ugyanis annyit rögzít általános jelleggel, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása nem járhat a meghatározott alapelvek sérelmével, illetve a szakmai ajánlat tekintetében nem sérülhet az ajánlati kötöttség.¹⁷⁹

2. A másik alkalmazható lehetőség a *számítási hiba* alkalmazásának lehetősége. Hogy pontosan milyen elvek mentén lenne e jogintézmény igénybevétele a hiba javítható, arra a

¹⁷⁷ D.221/9/2009. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2009. június 15., a határozat közzétéve a Közbeszerzési Értesítő 2009/85. számában)

¹⁷⁸ E kérdéskörrel ld. PFEFFER Zsolt: A magyar közbeszerzési jog elmélete és gyakorlata, i. m. 393-395. o.

¹⁷⁹ Ld. Kbt. 67. § (7) bekezdés *a*)-*b*) pontját.

kérdésre a válasz egy olyan bírósági ítéletben¹⁸⁰ található, amely a *tartalékkerethez* kapcsolódóan határozta meg a számítási hiba jogintézmények alkalmazhatóságát oly módon, hogy definiálta az *alapadat* és a *származtatott adat fogalmát* is. Az ítélet rögzítette többek között, hogy alapvető feltétele a számítási hiba keretében történő orvoslásnak, hogy a „kijavított érték ne minősüljön alapadatnak”, az *alapadat* pedig „*olyan származtatott adat, amelynek kiszámítási módszere egyértelműen meghatározott.*” A felülvizsgálati ítélet alapjául szolgáló jogerős ítéletből a következőket idézték: „Az ítélet indokolása szerint a Kbt. 84. §-ának alkalmazása körében elsőként azt kellett tisztázni, hogy milyen adat tekinthető alapadatnak. Arra az álláspontra helyezkedett, hogy alapadatnak a tartalékkeret százalékos mértéke az 5 % minősül, az 5 %-os százaléklábbal képzett adat, tehát a tartalékkeret számított összege nem minősül alapadatnak. Ennek megfelelően a felperesnek lehetősége volt a [régi] Kbt. 84. §-ának keretében a helytelenül elvégzett matematikai művelet kijavítására, és a tartalékkeret 5 %-os mértékben történő meghatározására.” A Legfelsőbb Bíróság is osztotta ezt az álláspontot: „az alapadat fogalmi elemeit illetően a Legfelsőbb Bíróság osztotta a felperesi felülvizsgálati ellenkérelemben kifejtett azon álláspontot, hogy az olyan származtatott adat, amelynek kiszámítási módszere egyértelműen meghatározott. A jelen esetben oly módon, hogy a számítás alapja az ajánlati ár teljes összege ÁFA nélkül, a százalékláb az ajánlati felhívásban meghatározott 5 %, a százalékszámítás eredménye pedig nem lehet más, mint az ajánlati ár ÁFA nélküli teljes összegének 5 %-a. Ezt a százalékszámítás eredményeként kapott tartalékkeret összeget alapadatnak tekinteni nem lehet. [...] A kifejtettekre figyelemmel a Fővárosi Ítélet tábla a [régi] Kbt. 84. §-ának értelmezése körében nem lépte túl a jogszerű jogértelmezés kereteit, amikor azt állapította meg, hogy a felperes a nyertes konzorcium tartalékkeret összegét a [régi] Kbt. 84. §-ának keretei között kijavíthatta.”

Az ítéletben kifejtett logika szerint az általános forgalmi adó – amelynek mértékét az áfatörvény egyértelműen meghatározza – egy származtatott adatnak tekinthető az ajánlati áron belül, így az áfa nem megfelelő feltüntetése számítási hiba keretében is javítható.

VII. 4. 3. A fordított áfa-szabályozás alkalmazásához kapcsolódó közérdekű bejelentés

Említhető a joggyakorlatból olyan eset, amikor a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejött szerződés teljesítéséhez kapcsolódóan merül fel vita az ajánlatkérőként és a nyertes ajánlattevőként szerződő fél között.

A konkrét – még a régi Kbt. szabályozása szerint elbírált – jogorvoslati eljárásban¹⁸¹ a KDB megállapította, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejött szerződés nem tartalmazta a régi Kbt. 305. § (6) bekezdése szerinti feltételek teljesülésének esetére vonatkozó, az ajánlatkérő részéről a pénzforgalmi szolgáltatójának adott, a beszedési megbízás teljesítésére vonatkozó hozzájárulást, felhatalmazó nyilatkozatot. A nyertes ajánlattevőként szerződő fél a szerződés megkötését követően kilenc hónappal tett közérdekű bejelentést a Közbeszerzési Hatóság részére, amelynek elnöke hivatalból

¹⁸⁰ A Legfelsőbb Bíróság (Kúria) Kfv.III.37.060/2008/8.számú ítélete (www.birosag.hu, LB-H-KJ-2008-783)

¹⁸¹ Ld. D.468/16/2012. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 10.)

kezdeményezte a jogorvoslati eljárás lefolytatását. A KDB megállapította a jogsértést (az ajánlatkérő sem vitatta, hogy az előírt szerződési elem nem képezte a szerződés részét). A Hatóság elnöke a tudomásszerzés időpontjaként a közérdekű bejelentés megtételének napját határozta meg, továbbá az ajánlatkérő hivatkozott arra, hogy a nyertes ajánlattevő korábban nem kifogásolta az előírt tartalmi elem hiányát. Az ajánlatkérő egyébként a következőkben jelölte meg annak indokát, hogy a nyertes ajánlattevő közérdekű bejelentést tett: „álláspontja szerint a vállalkozó jelen bejelentésének előzménye kizárólag az, hogy több ízben kezdeményezte ajánlatkérőnél, hogy a fordított adózás szabályaival ellentétben fizesse meg számára a vállalkozási díj ÁFÁ-val növelt ellenértékét. Ajánlatkérő a jogszabályok előírásait figyelembe véve, a vállalkozási szerződés alapján nem tartotta indokoltnak a vállalkozó kérését és szerződés módosítására irányuló igényét, és elutasította azt, tekintettel arra, hogy nem álltak fenn a Kbt. 303.§-ban foglalt körülmények, melyek a szerződés módosítására irányadó szabályokat tartalmazzák, a kérés teljesítését sem a jogi környezet, sem a vállalkozási szerződés nem tette lehetővé.”

Ha valóban az ajánlatkérőként szerződő fél által előadott okok motiválták a nyertes ajánlattevőként szerződő felet, akkor az alábbi legfontosabb következtetés vonható le: a nyertes ajánlattevőként szerződő fél tudomással bírt a szerződés megkötésekor arról a tényről, hogy az akkori jogszabályi környezet által előírt beszédési megbízást nem tartalmazta a szerződés, azonban valamilyen oknál fogva nem kívánt a szerződés megkötésekor az ajánlatkérővel konfrontálódni. Miután azonban az ajánlatkérőként szerződő fél elutasította az áfa-fizetésre vonatkozó kérését, a Kbt.-ben a jogorvoslati kérelem előterjesztésére nyitva álló – és már jóval korábban lejárt – jogvesztő határidő megkerülése érdekében a közérdekű bejelentés megtétele mellett döntött a nyertes ajánlattevőként szerződő fél, és e bejelentés alapján megindíhatta a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást. Az eljárás megindítása, illetve ennek kilátásba helyezése ilyen esetben a nyomásgyakorlás céljából történhetett, hiszen a KDB eljárása útján az ajánlatkérőként szerződő fél által ismertett vállalkozói probléma nem volt orvosolható.

VIII. A számviteli törvényt érintő összefüggések

A tételes adójogi vizsgálatokat követően szükségesnek tartom a számviteli szabályozás és a közbeszerzési törvény kapcsolatának feltárását, elemzését is, ugyanis a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény (továbbiakban: Sztv.) és az adójogi jogszabályok szoros kapcsolatban állnak egymással, különös tekintettel arra, hogy egyes adókötelezettségek – így elsősorban a nyilvántartási és a könyvvezetési kötelezettség – nem lenne teljesíthető az Sztv. előírásainak alkalmazása nélkül. Ennek megfelelően érdemes néhány bekezdésben megvizsgálni, hogy az Sztv. és a Kbt. között milyen kapcsolódási pontok határozhatóak meg annak ellenére, hogy az Sztv. nem kifejezetten adójogi jogszabály (megjegyzendő azonban természetesen az a körülmény, hogy nem minden adóalany, illetve közbeszerzési jogi szempontból gazdasági szereplőnek minősülő alany tartozik a számviteli törvény hatálya alá).

VIII. 1. Az alkalmassági követelmények meghatározásának lehetősége

A Kbt. felhatalmazza az ajánlatkérőket, hogy az eljárást megindító felhívásukban meghatározzák az alkalmassági követelményeket. Az alkalmassági követelmények meghatározása azért bír különös jelentőséggel, mert alapvető ajánlatkérői érdek az, hogy csak olyan gazdasági szereplők vegyenek részt a közbeszerzési eljárásban, amelyek a szerződés teljesítésére ténylegesen képesek. *Az alkalmassági követelmények tehát az ajánlatkérőt védő és az ajánlatkérő által az ajánlattevőkkel (részvételi jelentkezőkkel) szemben meghatározott olyan pénzügyi, gazdasági, műszaki és szakmai elvárások, amelyek biztosítják, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötendő szerződés teljesítése jog- és szerződésszerű legyen.*

Az ajánlatkérő érdeke, hogy az alkalmassági követelményeket ne határozza meg egyrészt túlzottan szigorúan – azaz az alkalmassági követelmények ne okozzák az egyébként megfelelő erőforrásokkal rendelkező vállalkozások kirekesztését –, másrészt az is érdeke, hogy ne legyenek e követelmények túlzottan engedékenyek. Az alkalmassági követelményeket egyébként egyrészt az alapelveknek, másrészt a Kbt. 55. § (3) bekezdésében meghatározott elvárásnak megfelelően kell meghatározni, vagyis biztosítani kell a verseny tisztaságát és az esélyegyenlőséget, valamint annak a követelménynek az érvényesülését, amely szerint „az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelmények meghatározását a közbeszerzés tárgyára kell korlátoznia, és azokat – a közbeszerzés becsült értékére is tekintettel – legfeljebb a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges feltételek mértékéig lehet előírni”. Ha a követelmények túlzott mértékűek a közbeszerzés értékéhez, tárgyához és az ahhoz kapcsolódóan jogosan elvárt igényekhez képest, akkor az ajánlatkérő felhívása jogsértő. Szükséges ehhez hozzátenni, hogy „önmagában az a körülmény, hogy egy közbeszerzési eljárásban résztvevő egyes piaci szereplők a teljesítéshez szükséges szakmai tapasztalatokkal, fizikai, emberi, pénzügyi, gazdasági erőforrásokkal nem egyforma

mértékben rendelkeznek, nem azonosítható az esélyegyenlőség vagy a verseny tisztaságának megsértésével.”¹⁸²

Azt is fontos megemlíteni, hogy „a Kbt. alkalmassági feltételei nem ajánlattevői jogosultságként kerültek definiálásra, hanem ajánlatkérő mozgásterét határozzák meg a tekintetben, hogy mely előírások, követelmények mentén jogosult kizárólag vizsgálni az ajánlattevő szerződés teljesítésére vonatkozó alkalmasságát,” vagyis a Kbt.-ben „foglalt keretek között ajánlatkérő saját hatáskörében dönthet az alkalmassági követelmények előírásáról és azok igazolási módjairól.”¹⁸³

Az alkalmassági követelmények meghatározása két oldalról vizsgálható tehát: egyrészt az ajánlatkérők jogos érdeke az, hogy ténylegesen alkalmatlan gazdasági szereplők ne vegyen részt az eljárásban, másrészt indokolatlanul nem rekeszthet ki egyes ajánlattevőket a versenyből túlzott követelmények megállapításával. A KDB a következőképpen foglalta össze mindezt: „az állami vagyont kezelő ajánlatkérőnek az *ügyletkötési gondosság nemcsak joga, hanem kötelessége* is. A felelősen gazdálkodó ajánlatkérő ezért joggal várja el jelenős értékű beruházását megvalósító potenciális szerződő partnerétől, hogy rendelkezzen a szerződés megbízható teljesítését biztosító feltételekkel. Mindezek mellett azonban a közpénz-felhasználónak a Kbt. alapelveivel összhangban azt is biztosítania kell, hogy az adott beszerzés elnyeréséért valamennyi lehetséges, a szerződést ténylegesen teljesíteni képes ajánlattevő versenyezhesen. Alkalmatlanságot egyetlen olyan feltétel se eredményezhesen, amely előírás eleve túlterjeszkedik a beszerzéshez megkívánt mértéken. A túlzott alkalmassági feltétel ugyanis a verseny korlátozásával jár, sérti a verseny tisztaságára, illetve az ajánlattevők esélyegyenlőségére vonatkozó alapelveket. Az ajánlatkérő tehát jogosult olyan követelményeket támasztani, amelyek a minél biztonságosabb teljesítést célozzák, de a szerződés teljesítéséhez ténylegesen nem szükséges, túlzott, indokolatlanul nehezen teljesíthető előírásokat már nem tehet.”¹⁸⁴

A számviteli jogszabályok szerinti beszámolóban meghatározott adatok vizsgálatára a Kbt. hatalmazza fel az ajánlatkérőt. Az ajánlatkérő a pénzügyi, illetve gazdasági alkalmasság körében jogosult a beszámolóban meghatározott egyes adatok tekintetében alkalmassági minimumkövetelményt meghatározni. A *pénzügyi és gazdasági alkalmassági feltételek rendeltetését* a következőképpen határozta meg a KDB: „[...] a pénzügyi és gazdasági alkalmassági feltételeknek összetett rendeltetésük van. Az alapvető funkciójuk az, hogy biztosítsák a *pénzügyi, gazdasági stabilitással rendelkező ajánlattevő kiválasztását*. A pénzügyi, gazdasági feltételrendszer másik funkciója az, hogy bemutassa annak a lehetőségét, hogy amennyiben szükséges, az ajánlattevő tudja biztosítani az *ellenérték egészének vagy egy részének kifizetéséig szükséges előfinanszírozási igényt*.”¹⁸⁵

Ezen belül a **beszámoló szerinti eredmény jelentőségéhez**, szerepéhez kapcsolódóan a Döntőbizottság a következőképpen fogalmazott: „a közbeszerzési eljárásokban a pénzügyi, gazdasági helyzet vizsgálatának, meghatározott mértékű követelményeknek való megfelelésnek a rendeltetése összetett. Egyrészt meg kell mutatnia azt, hogy az adott

¹⁸² D.131/21/2009. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2009. május 18.)

¹⁸³ D.981/11/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. február 1.)

¹⁸⁴ D.252/11/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. május 10.)

¹⁸⁵ D.93/23/2011 számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. március 29.). Ld. még pl. a D.542/12/2011. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2011. szeptember 4.)

szervezet pénzügyi, gazdasági stabilitással rendelkezik, mely különösen hosszú távú beszerzések esetén fontos szempont amiatt, hogy a megelőző gazdálkodási adataiból megalapozott következtetés legyen levonható arra, hogy a teljesítés időtartama alatt nem következhet be a pénzügyi, gazdasági helyzetének olyan megromlása, mely akadályozná a teljesítés befejezését. E tekintetben [rég] a Kbt. 66. § (1) bekezdés *b*) pontja szerinti alkalmassági igazolási módnál a mérleg szerinti eredmény vonatkozásában a pozitív mérleg szerinti eredmény az, mely alátámasztja azt, hogy az adott szervezet a gazdálkodási tevékenységét eredményesen végzi az évek során. Az eredményes gazdálkodás olyan szempontból is relevanciával bír a pénzügyi alkalmassági követelmények tekintetében, hogy a konkrét közbeszerzési eljárás feltételeinek a függvényében szükséges eltérő mértékű előfinanszírozás biztosítása, mely szintén feltételezi azt, hogy a szervezet gazdasági eredményei ezt lehetővé tegyék számára.”¹⁸⁶ Az eredményhez kapcsolódó előírásnál a Döntőbizottság leszögezte, hogy az nem valamilyen elvont, absztrakt feltétel, hiszen „mind az elméleti közgazdaságtudomány, mind a pénzügyi, gazdasági élet alanyai a gazdálkodó szervezetek pénzügyi, gazdasági helyzetének megítélése, minősítése körében ténylegesen figyelembe is veszik a mérleg szerinti eredményt.”

A Kbt. felhatalmazása alapján kiadott kormányrendelet a következő lehetőséget fogalmazza meg: „Az ajánlattevőnek, illetve a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítéséhez szükséges pénzügyi és gazdasági alkalmassága árubeszerzés, építési beruházás, valamint szolgáltatás megrendelése esetén igazolható saját vagy jogelődje számviteli jogszabályok szerinti beszámolójának – vagy annak meghatározott részének – benyújtásával (ha a gazdasági szereplő letelepedése szerinti ország joga előírja közzétételét); amennyiben az ajánlatkérő által kért beszámoló a céginformációs szolgálat honlapján megismerhető, a beszámoló adatait az ajánlatkérő ellenőrzi, a céginformációs szolgálat honlapján megtalálható beszámoló csatolása az ajánlatban, illetve részvételi jelentkezésben nem szükséges.”¹⁸⁷ Ez azt jelenti, hogy az ajánlatkérő jogosult – ugyanakkor nem köteles – a felhívásában a beszámoló szerinti adatokat is vizsgálni az ajánlattevők (gazdasági szereplők) alkalmasságának megítélésekor.

Hogy pontosan milyen vizsgálhat az ajánlatkérő, arra nézve a jogszabály nem ad útmutatást, ennek megfelelően az ajánlatkérő döntési kompetenciájába tartozik e kérdés eldöntése. Hogy e kiválasztott adatokhoz azonban milyen teljesítendő minimumkövetelményeket rendel, már korlátok közé esik, ugyanis alkalmassági követelmények meghatározására irányuló – feljebb említett – általános tilalom ebben az esetben is érvényesül.

A gyakorlatban lehet egyszerűbb és bonyolultabb követelményekkel (ajánlatkérői előírásokkal) is találkozni. Így például viszonylag egyszerű az alkalmasság megítélése abban az esetben, ha az ajánlatkérő a megelőző évek *adózás előtti eredményeit* kívánja vizsgálni. Jellemző előírás ilyenkor a következő: „alkalmatlan az ajánlattevő, ha az előző három üzleti év bármelyikében az eredménykimutatás szerinti adózás előtti eredménye negatív volt”, vagy „alkalmatlan az ajánlattevő, ha az előző három üzleti évben egynél több alkalommal az

¹⁸⁶ D.279/9/2007. számú döntőbizottsági határozat (közzétéve KÉ-11021/2007 szám alatt a Közbeszerzési Értesítőben)

¹⁸⁷ A közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdés *b*) pont

adózás előtti eredménye negatív volt.” Az ilyen esetben az ajánlatkérő az eredménykimutatás egy-egy konkrét sorát (oszlopát) vizsgálja, és az ezekben rögzített számadatok könnyen, bármilyen matematikai művelet, képlet – vagy speciális számviteli ismeretek – alkalmazása nélkül értelmezhetőek, a szükséges következtetések belőlük egyértelműen levonhatóak.

Említhetőek azonban olyan esetek, amikor az ajánlatkérők összetettebb módon fogalmazzák meg az előírásukat, és több, a számviteli jogszabályok szerinti beszámolóban meghatározott adat együttes vizsgálatának módszertanát határozzák meg; e meghatározások rendszerint olyan komplikáltak, hogy megfelelő gazdasági-pénzügyi szakképzettség nélkül nehezen ragadható meg az előírás tényleges tartalma. Példaként említhető az az eset,¹⁸⁸ amikor az ajánlatkérő a következő alkalmassági követelményt határozta meg: „a számviteli jogszabályok szerinti (2006, 2007. évi) beszámolója esetében bármely vizsgált évben a jegyzett tőkéje el kell érje a 60 MFT-ot, valamint a saját tőkéje a 250 MFT-ot. Ezzel összefüggésben határozta meg az alkalmasság feltételeként azt is, hogy akkor alkalmas [az ajánlattevő], ha a számviteli jogszabályok szerinti (2006, 2007.) beszámolója alapján a likviditási mutató I. (forgóeszköz/rövid lejáratú kötelezettség) minimális értéke 1,35; a likviditási mutató II. (forgóeszköz-készlet/rövid lejáratú kötelezettség) minimális értéke 1,30; a tőkeellátottság (saját tőke/idegen tőke) a vizsgált időszakban nem éri el az 45%-ot.” Az alkalmassági követelmény tekintetében a KDB megvizsgálta, hogy túlzottnak, indokolatlannak minősíthető-e egy ilyen jellegű követelmény, és végül arra a következtetésre jutott, hogy egyrészt indokolt volt, másrészt nem volt túlzott a követelmény. A határozatból a következő elemek emelhetőek ki:

1. *A mérlegelemzés és a mutatószámok fogalma, jelentősége.* Elsődleges jelleggel a Döntőbizottság a mérlegelemzés és a mutatószámok általános jellemzését végezte el: „A fenti gazdasági alkalmasságra vonatkozó előírásokat a Döntőbizottság együttesen, összefüggésükben vizsgálta meg. Ezt azért indokolt hangsúlyozni, mivel a mutatókat összességükben, összefüggésükben kell vizsgálni, valamint az előírt három évben elért mutatók összehasonlítása alapján. A társaság megítéléséhez, tevékenysége értékeléséhez szükséges a társaság gazdasági folyamatainak értékelése, melynek egyik lehetséges eszköze a mérlegelemzés. A mérlegelemzés egyik lehetséges eszköze a mutatószámok alapján történő elemzés. A mutatószámok jelentősen összevont, tömörített numerikus kifejezési módok, melyek koncentrált formában adnak tájékoztatást a mennyiségileg bemutatható jelenségekről. Ezek alapján nyerhetnek tehát információkat mind a társaság tulajdonosai, befektetői, és többek között az ajánlatkérők is. Ajánlatkérő az alkalmasság körében vagyoni helyzetre és a pénzügyi helyzetre vonatkozó mutatókat írt elő. [...] Az előírásból megállapítható, hogy ajánlatkérő nem egy-egy elemét emelte ki a beszámolóban, mérlegnek, hanem összefüggéseiben írta elő azokat a – vagyoni és pénzügyi helyzetet mutató – elemeket, melyeket a tőkeerősség, stabilitás, ajánlatkérői finanszírozás alátámasztására figyelembe kívánt venni.”

2. *A konkrét szerződés finanszírozási jellemzői.* Az említett alkalmassági követelmény megalapozottsága tekintetében történő állásfoglaláshoz vizsgálnia kellett a Döntőbizottságnak, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés

¹⁸⁸ Ld. D.152/20/2009. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2009. május 22.; a határozat közzétéve a Közbeszerzési Értesítő 2009/73. számában)

finanszírozási feltételei hogyan alakultak, hiszen ezektől függ, hogy ténylegesen milyen pénzügyi-gazdasági teherviselő-képesség követelhető meg az ajánlattevőktől. A KDB rögzítette, hogy előleget az ajánlatkérő nem biztosított, a fizetési határidő 60 nap volt, így a következőket fogalmazta meg: „Az ún. mérföldkövek alapján kerülhet sor a pénzügyi elszámolásra, és jelentős határidővel történik meg a tényleges kifizetés (fenti hivatkozott 60 nap). Ez azt jelenti, hogy az ilyen beruházások esetén az alkalmas ajánlattevőnek ténylegesen utófinanszírozással kell számolnia, megfelelő mértékű saját forrásokkal kell rendelkeznie a munka megkezdésének, elvégzésének minden területén, sőt a kivitelezés során a pontosan rögzített munkafázisoktól, azokban megvalósítandó munkáktól sem térhet el, szemben az esetlegesen magyar/saját forrásból megvalósuló beruházásoktól.”

3. *Az egyes fogalmak részletes elemzése, az összefüggéseik vizsgálata.* A Döntőbizottság a határozatában részletesen elemezte az ajánlatkérői előírásban rögzített fogalmakat.

a) *„A saját tőke a vállalkozás vagyonának saját forrása, melyet a tulajdonosok véglegesen bocsátottak a vállalkozás rendelkezésére jegyzett tőkeként, tőketartalékként, valamint az a tőkerész, ami az adózott eredményből marad a vállalkozásnál. A saját tőke részét képezi a vállalkozás működése során elért adózott és osztalék-, részesedésfizetéssel csökkentett eredmény (mérleg szerinti eredmény). A vállalkozás saját tőkéje az alábbi elemekből áll: jegyzett tőke, ebből visszavásárolt tulajdonosi részesedés névértéken, a jegyzett, de még be nem fizetett tőke, a tőketartalék, az eredménytartalék, a lekötött tartalék, az értékelési tartalék, valamint a mérleg szerinti eredmény. A jegyzett tőke pénzben vagy anyagi eszközökben (apport) átadott és a cégbíróságon bejegyzett tőke az alapító okiratban meghatározott összegben, és mértékét úgy kell meghatározni, hogy elegendő anyagi fedezetet nyújtson a vállalkozás tevékenységének végzéséhez. Alakulása bekövetkezhet az alaptőke növekedésére, vagy csökkenésére visszavezethetően, lényeges eleme, hogy az alaptőke-emelés külső forrásból valósult-e meg, vagy a növelés forrása a meglévő tőketartalék, vagy eredménytartalék, mely utóbbi kedvező a társaság megítélése szempontjából. A saját tőke elemét képezi a jegyzett tőke, így mértékük, alakulásuk egymással összefügg, vizsgálatuk egymástól el nem különíthető. A vizsgált esetben ajánlatkérő építési beruházás teljesítésére kívánt ajánlattevőt kiválasztani olyan fizetési feltételek mellett, ahol az uniós támogatás szigorú feltételei mellett csak és kizárólag utófinanszírozási lehetőség áll fenn, tehát az ajánlattevőnek saját forrásai felhasználásával kell megteremtenie a beruházás megkezdésének, folytatásának feltételeit mind anyag-, ember- és gépállomány tekintetében. A saját tőke–jegyzett tőke összegének alakulásából, azok mértékének változásából levonható a társaság pénzügyi helyzetének változására vonatkozó következtetés. Amennyiben a saját tőke–jegyzett tőke alakulásának forrása a meglévő tőketartalék, vagy eredménytartalék, akkor az azt jelenti, hogy a társaság nem szorult rá külső forrásra, így rendelkezésre áll megfelelő tartalék ahhoz, hogy a jelen eljárásban felmerülő előfinanszírozás biztosítottága megállapítható legyen. A tőke alakulását három évre vonatkoztatva kívánta ajánlatkérő vizsgálni, és megállapítható, hogy előírásával azt kívánta vizsgálni, hogy szenvedett-e ajánlattevő tőkevesztést, azaz a saját, vagy jegyzett tőkéje csökkent-e a vizsgált időszakban. A fentiekben kifejtettekre, valamint a beruházás becsült értékére és a fentiekben a jegyzett tőke és saját tőke összefüggéseire tekintettel nem találta a Döntőbizottság eltúlzottnak a jegyzett tőke 60 millió forintos és a saját tőke 250 millió forintos előírását annak érdekében, hogy valóban tőkeerős vállalkozások nyújtsanak be ajánlatot és a szerződés teljesítése valóban biztosított legyen.*

b) „A *likviditási mutatók* a pénzügyi helyzet mutatószámokkal történő elemzésének eszközei. A rövid távú likviditásra vonatkozik a likviditás I. és II. mutató, mely a likviditási helyzet értékelését teszi lehetővé a likvid eszközöknek és a rövid lejáratú (egy éven belül esedékessé váló) kötelezettségeknek az összehasonlításával. A likviditás I. az a mutató, amely – ha a készleteket nem tekintik forgóeszköznek – azt fejezi ki, hogy az egy éven belül esedékes kötelezettségeket milyen mértékben fedezik a mobil forgóeszközök, azaz likvid eszköznek tekintendő forgó eszközök értéke hányszorosa az éven belül esedékes kötelezettségeknek. A likviditási mutató minimális értéke 1,3 körül fogadható el biztonságos értéként, és a mutató önmagában is alkalmas a teljesítésre való alkalmasság megítélésére, a többi likviditási mutató együttes vizsgálatával. A likviditás II. a legáltalánosabb formájú likviditási mutató (likviditási gyorsráta), amely azt mutatja meg, hogy az összes forgóeszköz milyen mértékben fejezi ki az egy éven belül az esedékes kötelezettségeket (rövidlejáratú kötelezettségeket). Minimális értéke a hazai gyakorlatban 1,6-1,8, a nemzetközi gyakorlatban 2,0 körül fogadható el, valamint éppen teljessége alapján szintén alkalmas teljesítésre való alkalmasság megítélésére. Az is megállapítható mindkét mutatóval összefüggésben, hogy a vállalkozás akkor minősül fizetőképessé, ha a mutatószám számításánál figyelembe vett likvid eszközeinek nagysága – elvárt mértékben – meghaladja a rövid lejáratú kötelezettségek értékét. Minél magasabb értéket vesznek fel ezek az arányszámok, annál kedvezőbb a megítélésük. Ajánlatkérő előírása a likviditás I. esetén 1,35, mely 5 százalékkal haladja meg az 1,3-at, míg a likviditás II. mutató vonatkozásában 1,30 volt, mely még el sem éri az 1,6-1,8-as mutatószámot.

A fentiekben levezetetteken túl a Döntőbizottság arra is figyelemmel volt a likviditási mutatók körében, hogy a támogatás összege ajánlatkérő éves költségvetésének 40 %-a, ajánlatkérő semmilyen saját forrással nem rendelkezik sem előleg-, sem részletfizetésre, így olyan alkalmassági feltételt kívánt meghatározni, amelynél valóban ellenőrizni lehet a társaság pénzügyi helyzetét, azaz azt, hogy az ajánlattevők a saját vagyoni-pénzügyi helyzetük alapján a beruházást meg tudják az utófinanszírozás mellett valósítani. Azt is figyelembe vette a Döntőbizottság, hogy általában nem egy szerződést teljesít egyidejűleg a kiválasztott társaság, tehát nagyobb tartalékkal kell rendelkeznie ahhoz, hogy a szigorú előírásokat tartalmazó uniós támogatásból megvalósuló beruházás tényleges megvalósítása ne azért szenvedjen késedelmet, vagy esetlegesen maradjon el, mert a nyertes ajánlattevő nem képes a szükséges források biztosítására.

c) A *saját tőke/idegen tőke arányának vizsgálata* a társaság vagyoni helyzetének értékelési körébe tartozik, és amely a tőkefeszültséget mutatja. A saját tőke, vagy forrás az, amelyet az alapítók tartósan bocsátottak a vállalkozás rendelkezésére, az idegen tőke, vagy forrás, pedig olyan forrás, melyet visszafizetési kötelezettség terhel. Az idegen tőke, vagy forrás lehet hátrasorolt kötelezettség (lejáratát öt évnél hosszabb, és külön feltételhez kötött), hosszú lejáratú kötelezettség, melynek lejáratát egy évnél hosszabb, illetve rövid lejáratú kötelezettség, melynek lejáratát egy évnél rövidebb. Ez a mutató azt mutatja meg, hogy a saját tőkéhez képest milyen mértékben érvényesül a társaságnál a külső finanszírozás. A tőkefeszültség mutató értéke 100, ha a saját tőke és a kölcsön (idegen) tőke egyenlő arányban oszlik meg a forrásoldalon, a száznál nagyobb érték a kötelezettségek többletére, a 100 alatti érték pedig a saját tőke túlsúlyára utal. A hatékony tőkegazdálkodás mellett a hosszú, illetve rövid lejáratú kötelezettségek részaránya összhangban van a befektetett eszközök és a

forgóeszközök megoszlásával. Az eszközök és a kötelezettségek lejáratának összhangja azért fontos, mert a rövid lejáratú kötelezettségek túlzott mértékű növekedése esetén előfordulhat, hogy a vállalkozás a rövid távú tartozásainak csak a termeléshez használt eszközeinek a felélésével képes eleget tenni. A gazdasági társaságok működésükkel összefüggésben rendszeresen, vagy időszakonként visszatérően különböző állami szerveknek, hatóságoknak, önkormányzatnak pénzfizetési kötelezettséggel tartoznak, így azok összege is olyan tényező, melyet indokolt likvid pénzeszközök rendelkezésre állásánál, az erre vonatkozó mutatónál figyelembe venni.

A fentiekre tekintettel és a már korábban részletesen levezetett indokok alapján a Döntőbizottság nem találta túlzottnak a saját tőke/idegen tőke 45 % arányát, mert ajánlatkérő a szerződés teljesítéséhez szükséges mértékben olyan ajánlattevőt kívánt kiválasztani, akinél a kötelezettségek aránya alacsonyabb, és ahol ez a mutató azt fejezi ki, hogy a kötelezettség alacsonyabb arányára tekintettel ajánlattevő a fizetési kötelezettségeinek teljesítéséhez valószínűsíthetően nem szorul rá az építési beruházás teljesítéséhez szükséges eszközeinek értékesítésére.”

A fentiek összegzésképpen megfogalmazható, hogy ilyen esetben válik különösen hangsúlyossá a Kbt. azon rendelkezése, amely megköveteli, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban biztosítsa a pénzügyi szakértelmet. Ha az ajánlatkérő ilyen speciális jellegű pénzügyi-gazdasági alkalmassági követelményt határoz meg az eljárást megindító felhívásában, akkor azonban az ajánlattevőknek is rendelkezniük kell pénzügyi-számviteli szakterületen jártas szakemberrel.

Mivel a különböző pénzügyi mutatók tartalmának tényleges megítélése sokszor nehézségbe ütközik, ezért alkalmazásuk kockázatos. E jelenségre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság és az Európai Unióból származó támogatások felhasználását ellenőrző szervezetek (Miniszterelnökség, Európai Támogatásokat Auditáló Főigazgatóság) arra az álláspontra helyezkedtek, hogy „amennyiben az ajánlatkérő különböző pénzügyi mutatókat (például likviditási mutató) kíván a közbeszerzési eljárásban a pénzügyi-gazdasági alkalmasság körében vizsgálni, úgy az ellenőrzést végző szervek felhívják a figyelmét arra, hogy azt csak abban az esetben írhatja elő, ha az valóban szükséges a szerződés teljesítéséhez, összefüggésben van az adott beszerzés tárgyával és megalapozott következtetést lehet levonni belőle az ajánlattevő (részvételre jelentkező) pénzügyi-gazdasági alkalmasságára vonatkozóan. *Összességében tehát elmondható, hogy a különféle hasonló mutatók csak nagyon ritkán alkalmazhatóak jogszerűen, és alkalmazásuk általában nem javasolt.*”¹⁸⁹

¹⁸⁹ NFM-NFÜ (Miniszterelnökség)-KH-EUTAF közös álláspontjai, 2014. 02. 06., VIII. pont (<http://www.kozbeszerzes.hu/jogi-hatter/kozos-allaspontok>)

VIII. 2. Az alkalmasság megítélése az eltérő tagállami szabályozások esetén

Miután az Európai Unió tagállamaiban a számviteli jogszabályok elkészítésére vonatkozó szabályok eltérőek, ezért problémát jelenthet az, hogy miképpen lehet (kell) a gazdasági szereplők helyzetét megítélni. A kérdés megvilágítására az Európai Bíróság joggyakorlatában felmerült esetet célszerű elemezni.

A Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásának alapját az a körülmény képezte, hogy egy német gazdasági társaság egy eljárást megindító felhívást azért kifogásolt, mert álláspontja szerint hátrányosan megkülönböztetőként lehetett értelmezni az ajánlatkérői előírást azon az alapon, hogy a német jog alapján hátrányt jelentő módon kell egyes adatokat meghatározni. A Bíróság az ítéletében¹⁹⁰ a következőket fogalmazta meg a problémával kapcsolatban: „Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, hogy a társaságok éves beszámolójára vonatkozó német és magyar szabályozás is előírja, hogy a mérleg szerinti eredménynek figyelembe kell vennie az osztalékelszámolást. Míg azonban a magyar szabályozás ezt csak annyiban teszi lehetővé, amennyiben az említett mérleg szerinti eredményt ez nem teszi negatívvá, a német szabályozás nem tartalmaz ilyen korlátozást, legalábbis a leányvállalat által az anyavállalat számára átadott nyereség vonatkozásában. [...] A Hochtief Solutions AG által elért nyereséget nyereségátadási szerződés alapján minden évben át kell adni az anyavállalatának, emiatt a Hochtief Solutions AG mérleg szerinti eredménye rendszeresen nulla vagy negatív. A Hochtief Magyarország vitatta a gazdasági követelmény jogszerűségét azzal az indokkal, hogy az hátrányosan megkülönböztető, és sérti a 2004/18 irányelvet átültető magyar jogszabály bizonyos rendelkezéseit. Ebben az összefüggésben a kérdést előterjesztő bíróság kifejti, hogy a német jog szerinti társaságokra, de legalábbis a német jog szerinti vállalatcsoportokra alkalmazandó, az éves beszámolókra vonatkozó szabályok alkalmazásában lehetséges, hogy valamely társaság pozitív adózás utáni eredményt érjen el, ám mérleg szerinti eredménye negatív legyen az adózás utáni eredményt meghaladó osztalék elszámolása vagy nyereségátadás miatt, míg a magyar szabályozás nem teszi lehetővé az osztalék olyan elszámolását, amelynek eredményeképpen a mérleg szerinti eredmény negatív lenne.”

A Bíróság felmerült kérdésekre többek között a következőket fogalmazta meg: „Mivel a társaságok éves beszámolóira vonatkozó tagállami jogszabályok nem képezik teljes harmonizáció tárgyát, nem zárható ki, hogy e jogszabályok között eltérések legyenek a mérleg egy adott elemével kapcsolatban, amelyre való utalással az ajánlatkérő meghatározta az alkalmasság minimális szintjét. *Hangsúlyozni kell ugyanakkor, hogy [...] az ajánlattevők gazdasági és pénzügyi alkalmasságának igazolását illetően az ajánlatkérők jogszerűen követelhetnek meg valamely adatot akkor is, ha akár [...] jogszabályi eltérés miatt, objektíve nem minden potenciális részvételre jelentkező vagy ajánlattevő képes azt benyújtani.* Ennélfogva az ilyen követelmény önmagában nem tekinthető hátrányos megkülönböztetésnek. Ebből az következik, hogy a gazdasági és pénzügyi alkalmasság minimális szintjének előírása nem minősül főszabály szerint jogellenesnek pusztán azért, mert

¹⁹⁰ Az Európai Bíróság C-218/11. sz. ítélete

e szint elérését a mérleg egy olyan elemére való utalással kell igazolni, amely vonatkozásában a tagállamok jogszabályai eltérőek lehetnek.”

VIII. 3. Az eszköznyilvántartó kartonok (lapok) mint az alkalmasság igazolásának dokumentumai

Az ajánlatkérő jogosult arra, hogy a közbeszerzési eljárásban eszközök, műszaki berendezések, illetve felszereltség rendelkezésre állását vizsgálja a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében. Mivel a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet nem határoz meg kötelező igazolási módozatot az ilyen alkalmassági követelmény előírása tekintetében (szemben a korábbi teljesítésekre vonatkozó követelménnyel), ezért az ajánlatkérő mozgástérrel rendelkezik a benyújtandó igazolások meghatározása terén. Az ilyen típusú alkalmassági követelménynél rendszerint eszköznyilvántartó karton benyújtását szokták előírni, így érdemes egy ezzel kapcsolatos olyan jogvitát is megemlíteni, amelyben felmerült kérdésként, hogy az ajánlatkérő köteles-e adott esetben több évvel korábbi keltezésű kartont is elfogadni.

A Döntőbizottság megjegyezte ezzel kapcsolatban, hogy „ajánlatkérő valóban nem határozott meg külön időpontot, időintervallumot az alkalmassági igazolási módban közölt eszköznyilvántartó kartonok vonatkozásában. Ugyanakkor tekintettel arra, hogy a gazdálkodó szervezeteket a számviteli törvény rendelkezéseire figyelemmel a tárgyi eszközök tekintetében milyen nyilvántartási, könyvvezetési kötelezettségek terhelik, még hozzá üzleti évenként, a Döntőbizottság szerint nem jogsértő, ha ajánlatkérő tisztázni kívánja, hogy a több évvel korábbi eszköznyilvántartó kartonban foglalt adatok jelenleg is érvényesek és hatályosak.”¹⁹¹

A Kúria egyik ítéletében azt is vizsgálta, hogy az ajánlatkérő által meghatározott tárgyi eszköz karton kiváltható-e más, az ajánlattevő által előállított igazolással: „A Kúria kiemeli, hogy a tárgyi eszköznyilvántartás, mint a részvételi felhívásban igazolási módként jelölt dokumentum nyilvánvalóan az Szt. szerinti kötött tartalmú és nem a vállalkozások által vezetett egyéb saját nyilvántartás. Az Szt. előírásai minden vállalkozásra kötelezőek, így a tárgyi eszköznyilvántartó kartonra vonatkozó formai és tartalmi követelmények nem lehetnek gazdálkodó szervezetenként eltérőek. A hiánypótlás elrendelése ezért a felperes részéről indokolt volt, melynek nem teljesítése jogszerűen a jelentkezés érvénytelenségét vonta maga után.”¹⁹²

¹⁹¹ D.285/13/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 14.)

¹⁹² A Kúria Kfv.III.37.691/2011/10. számú ítélete (döntéshozatal időpontja: 2012. november 13., www.birosag.hu).

VIII. 4. A számviteli jogszabályok szerinti beszámoló részei

Az Sztv. a beszámolók különböző típusait különíti el, továbbá meghatározza, hogy az egyes típusok milyen tartalmi elemekből tevődnek össze. Így például „Az éves beszámoló mérlegből, eredménykimutatásból és kiegészítő mellékletből áll.”¹⁹³

A feljebb idézett hatályos szabályozás már felhatalmazza az ajánlatkérőt, hogy a beszámoló egyes részeinek benyújtását írja elő. A régi Kbt. 66. § (1) bekezdés *b*) pontja nem tartalmazott szűkítést, csak a beszámoló benyújtásának előírására vonatkozó lehetőséget rögzítette, vagyis a kógenciára tekintettel az ajánlatkérő a teljes beszámoló benyújtását írhatta csak elő, még abban az esetben is, ha annak csak meghatározott részét – jellemzően az eredménykimutatást – kívánta vizsgálni.

Alapvetőnek tekinthető a kérdés: a bírálat során hogyan kell eljárnia az ajánlatkérőnek abban az esetben, ha a beszámoló benyújtását írja elő, viszont az ajánlattevő csak a beszámoló azon részét nyújtotta be az ajánlat részeként, amelyhez kapcsolódóan az ajánlatkérő az alkalmassági követelményét rendelte, egyéb részeket (pl. kiegészítő mellékletet) viszont nem nyújtotta be.

A KDB joggyakorlatában a fenti a kérdést a következőképpen válaszolta meg: „Kérelmező sérelmezte, hogy a [nyertes ajánlattevő] nem a számviteli jogszabályoknak megfelelő beszámolót csatolt, mert nem csatolta beszámolójához a kiegészítő mellékletet. Ezért a nyertes ajánlata érvénytelen a [rég]i Kbt. 88.§ (1) bekezdés *f*) pontja alapján. A Döntőbizottság megállapította, hogy a nyertes ajánlat érvénytelenségét nem eredményezi, hogy a [nyertes ajánlattevő] egyszerűsített éves beszámolójához nem csatolta a kiegészítő mellékletet. Az ajánlatba a [nyertes ajánlattevő] által csatolt mérleg és eredménykimutatás alapján egyértelműen megállapítható az ajánlattételi felhívásban e körben előírt pénzügyi, gazdasági alkalmassági feltételnek való megfelelés. Ajánlatkérő azon követelményt támasztotta, hogy konzorcium esetén a konzorciumi tagnak az adózás utáni eredménye az utolsó kettő lezárt üzleti év (2007-2008) mindegyikében ne legyen negatív. A nyertes konzorcium tagja, a [nyertes ajánlattevő] vonatkozásában az általa csatolt és könyvvizsgáló által igazolt adatok alapján megállapítható, hogy a fenti feltételnek megfelel, e tekintetben alkalmas. Így az egyszerűsített éves beszámoló kiegészítő mellékletének hiánya nem eredményezi a nyertes ajánlat érvénytelenségét. A Döntőbizottság ezért ezen érvénytelenségi okot elutasította.”¹⁹⁴

Mindenképpen szükséges megjegyezni, hogy a fenti kérdés jelentősége a közhiteles nyilvántartások megismerésének kötelezettségére tekintettel meglehetősen csekély lett (hiszen a beszámoló benyújtására az ajánlattevő csak akkor kötelezhető, ha az ajánlatkérő nem férhet hozzá közhiteles és ingyenes nyilvántartásból).

Második megjegyzésként szükséges megfogalmazni azt, hogy másképpen közelítette meg a KDB a kérdést más alkalmassági követelmények tekintetében egyes esetekben. Ha a jogszabály azt tartalmazza, hogy az ismertett teljesítéseket kell igazolni, akkor elegendő, ha az ajánlatban az ajánlattevő csak azon korábbi teljesítéseire csatolja az előírt igazolást,

¹⁹³ Sztv. 19. § (1) bekezdés 1. mondat

¹⁹⁴ D.735/17/2009. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2010. január 15.)

amelyeket a nyilatkozatában nevesített, és csak annyit ismertet e nyilatkozatban, amennyi az alkalmasság minimumkövetelményei körében előírásra került (ha az ajánlatkérő például kettő korábbi építési beruházásra vonatkozó referenciát követelt meg, akkor elegendő annyit ismertetni és igazolni). Ha ugyanis többről nyilatkozik, de kevesebbet igazol, akkor az ajánlat nem fog megfelelni a felhívásban foglaltaknak (ami hiánypótláshoz, adott esetben érvénytelenné nyilvánításhoz vezethet). Ha bíráltnál nem játszik szerepet a többlet-referenciák száma, akkor szükségtelen a követelményeket túlteljesíteni, célszerűtlen több beruházásról adatot közölni, mint amennyi a megfeleléshez szükséges.¹⁹⁵ Ugyanez a megközelítés jellemzi például a szakemberekhez kapcsolódó alkalmasság igazolását.¹⁹⁶ Vagyis ilyen esetekben érvénytelenséget eredményez az, ha az ismertetett adatok és az igazolások száma nincs összhangban (mert többet ismertetett a gazdasági szereplő, mint amennyit az előírt módokon igazolt volna), tehát nem bírt relevanciával az, hogy a rendelkezésre álló adatokból, igazolásokból is megállapítható volt az alkalmasság.

VIII. 5. Az elektronikus nyilvántartások és a jogsértésről való tudomásszerzés

A Kbt. – a vonatkozó irányelvi előírásoknak megfelelően – biztosítja a jogorvoslat lehetőségét. A jogorvoslati eljárás megindítása és lefolytatása a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozik. Hasonlóan más eljárásjogokhoz, a jogalkotó ebben az esetben is meghatározta azokat a körülményeket (eljárásjogi akadályokat), amelyek közül egynek a fennállása esetén a kérelem (kezdeményezés) érdemi vizsgálata nem valósítható meg a KDB részéről. Ilyen esetben a kérelem érdemi vizsgálat nélkül elutasítandó, illetőleg ha erre az eljárás megindítását megelőzően nem került sor, az eljárás megszüntetendő.

A kérelem (kezdeményezés) előterjesztésére nyitva álló határidők tekintetében a Kbt. egyrészt *szubjektív*, másrészt *objektív határidőket* rögzít:¹⁹⁷ „a jogalkotó elkülönítetten szabályozza a jogorvoslati kérelmek benyújtására nyitva álló szubjektív és az objektív határidőket, ebből eredően a kérelmezőknek jogorvoslati kérelmeik benyújtásakor mindkét határidő megtartására figyelemmel kell lenniük, kérelmeiket úgy kell előterjeszteniük, hogy arra mind a szubjektív, mind az objektív jogvesztő határidőn belül sor kerüljön, bármelyik határidő elmulasztása esetén bekövetkeznek az elkészttséghez fűződő joghatások, a jogorvoslathoz való jog elenyészik, eljárásjogi akadály keletkezik.”¹⁹⁸

A jogvesztő határidők szabályozása (a határidők számítása) a **jogsértésről történő tudomásszerzés**hez kapcsolódik elsősorban,¹⁹⁹ a **szubjektív határidők** meghatározásával: „a tudomásra jutás alapján a jogalkotó szubjektív jogorvoslati határidőt határozott meg, ez pedig

¹⁹⁵ Ld. pl. D.88/16/2004. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2004. március 19., közzétéve KÉ-3002/2004. szám alatt a Közbeszerzési Értesítőben).

¹⁹⁶ Ld. 467/10/2012. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 24.): „Akörben a felek között nem volt vita, hogy az érintett két helyettes szakemberrel az ajánlattevő alkalmasságot igazolni nem kívánt. A Döntőbizottságnak abban a kérdéskörben kellett állást foglalnia, hogy a két érintett szakember önéletrajza vonatkozásában ajánlatkérőnek kellett-e volna hiánypótlást elrendelnie, függetlenül attól, hogy a két érintett szakemberrel az ajánlattevő nem kívánt alkalmasságot igazolni. A Döntőbizottság álláspontra szerint ajánlatkérőnek a két érintett szakember önéletrajza kapcsán el kellett volna rendelnie a hiánypótlást...”

¹⁹⁷ Ld. Kbt. 137. § (3)-(7) bekezdéseit.

¹⁹⁸ D.665/15/2009. számú döntőbizottsági végzés (döntéshozatal időpontja: 2009. november 27.)

¹⁹⁹ Ld. Kbt. 137. § (5) bekezdését.

azt jelenti, hogy a jogorvoslati határidő megtartottsága körében azt kell vizsgálni, hogy a kérelmező mikor jutott olyan tények, információk birtokába, mely alapján feltételezhette, hogy ajánlatkérő valamely cselekménye vagy döntése jogsértő.”²⁰⁰

A jogsértésről való tudomásszerzés körében mindenképpen meg kell vizsgálni az *elektronikus nyilvántartások* jelentőségét. A KDB egy esetben „nem fogadta el kérelmező iratbetekintésére történő hivatkozását, mivel ezen adat más forrásból is megismerhető. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy kérelmező az iratbetekintést megelőzően tudomással bírhatott arról, hogy az ajánlattevőként résztvevő ajánlattevő nem minősül KKV-nek.”²⁰¹

A végzésben megállapított tényállás szerint kérelmező azt sérelmezte, hogy a Kbt. 122. § (7) bekezdés *a)* pontja alapján felkért ajánlattevő egy olyan másik gazdasági szereplővel tett közösen ajánlatot, amelyik nem minősül mikro-, kis- vagy középvállalkozásnak [és ezáltal sérült a Kbt. 122. § (8) bekezdése]. Erről a körülményről az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés megküldését követő iratbetekintés során szerzett tudomást, előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, amelyet az ajánlatkérő elutasított. A jogorvoslati eljárásban a tudomásszerzés időpontjaként a vitarendezési kérelmének elutasítását jelölte meg a kérelmező. Ajánlatkérő álláspontja szerint azonban a tudomásszerzés már korábban megvalósult, mert a bontás során megismerte a kérelmező az ajánlattevői kört, és az „e-beszámoló.kim.gov.hu» weboldalon már a bontás időpontjában is tudatában lehetett annak a körülménynek, hogy a [másik ajánlattevő] nem tartozik a Kkv törvény hatálya alá.”

A KDB megvizsgálta az eljárásjogi feltételeket, és azt állapította meg, hogy a jogorvoslati kérelem elkésett. A végzésben a következőket fogalmazta meg:

- A kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: Kkv. tv.) „a KKV szerinti minősülést egyrészt az összes foglalkoztatotti létszámhoz, másrészt az éves nettó árbevételhez, vagy mérlegfőösszeghez kötötte.”
- A KKV-nek nem minősülő ajánlattevő közbeszerzési eljárásban való részvételéről a kérelmező a bontási eljárás lefolytatását követően szerzett tudomást.
- A Döntőbizottság azt is megállapította, hogy a nem KKV-nek minősülő ajánlattevő adatai az „e-beszámoló.kim.gov.hu» weboldalon elérhetőek voltak, a beszámolóban közzétett adatokból – a nettó árbevételből, a mérlegfőösszezből és a statisztikai állományi létszámból – pedig egyértelműen megállapítható volt, hogy nem minősül KKV-nek.
- A tudomásszerzés azonban nem a bontáshoz kapcsolódik, hanem az ajánlat érvényessé nyilvánításáról szóló döntés közzétételével; a döntésről a tárgyalásos eljárás sajátosságaiból adódóan a kérelmező tudomást szerzett akkor, amikor az ajánlatkérő az érintett ajánlattevővel is tárgyalt: „a kérelmező által megjelölt érvénytelenségi ok az egyik ajánlattevő személyes helyzetéhez kapcsolódik, az érvénytelenséget eredményező vélelmezett hiba pedig sem a tárgyalások során, sem hiánypótlás keretében nem lenne orvosolható. Mindebből következően a tárgyalások megkezdését megelőző érvényességi vizsgálat körébe tartozó kérdés volt annak eldöntése, hogy az ajánlatkérő érvényesnek fogadott el olyan ajánlatot, amelyet nem KKV-nak minősülő ajánlattevővel közösen tettek

²⁰⁰ D.498/10/2011. számú döntőbizottsági végzés (döntéshozatal időpontja: 2011. szeptember 1.)

²⁰¹ D.524/10/2012. számú döntőbizottsági végzés (döntéshozatal időpontja: 2012. október 10.)

meg. [...] A közbeszerzési iratokból tényszerűen megállapítható, hogy ajánlatkérő a tárgyalás során közölte a megjelent két ajánlattevővel, hogy az ajánlatok vizsgálatát követően az ajánlatokat érvényesnek fogadta el. Az elvégzett érvényességi vizsgálat eredményét, azt, hogy valamennyi ajánlatot ajánlatkérő érvényesnek minősített, és a tárgyalást az érvényes ajánlatot benyújtó ajánlattevőkkel folytatja le, írásban is rögzített a tárgyalási jegyzőkönyvben, amelyet az ajánlattevőknek átadott. Ennélfogva e döntését 2012. augusztus 23-án a kérelmezővel szóban és írásban egyaránt közölte, tehát a vélelmezett jogsértés megtörténtének időpontja és a jogsértésről való kérelmezői tudomásszerzés időpontja egyaránt 2012. augusztus 23-a. A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgyalásra 2012. augusztus 23-án került sor, mely tárgyalás során kérelmező tudatában volt annak, hogy a KKV szerinti minőségre tekintettel ajánlatkérő nem minősíti a [nem KKV-nek minősülő ajánlattevővel] közös ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné, így ez a nap tekinthető a jogvesztő határidő kezdő napjának.

- A KDB nem vitatta a kérelmező azon állítását, amely szerint nem minden gazdasági szereplő adatai ismerhetők meg közhiteles nyilvántartásból, azonban mivel a konkrét esetben ez lehetséges volt, ezért a „kérelmező az iratbetekintést megelőzően tudomással bírhatott arról, hogy az ajánlattevőként résztvevő ajánlattevő nem minősül KKV-nek.

A fenti eset jól mutatja, hogy a beszámolóban meghatározott, illetőleg közzétett adatoknak nemcsak az alkalmasság megállapításánál lehet jelentőségük, hanem olyan kérdések eldöntésénél is kulcsszerepet játszhatnak, hogy fennáll-e eljárásjogi akadálya a jogorvoslati eljárás megindításának és lefolytatásának, vagy pedig nem.

Az Sztv. IX. fejezete által meghatározott *nyilvánosságra hozatali és közzétételi kötelezettség* különösen fontos, hiszen ebből adódóan lehetőség van különböző, a beszámolóban rögzített adatok megismerésére, illetve ezen adatokból a szükséges következtetések levonására. Így a fenti eset mellett példaként említhető, hogy az ajánlatkérő megsérti a Kbt. 122. § (8) bekezdését akkor, ha a Kbt. 122. § (7) bekezdés a) pontjának²⁰² alkalmazásakor olyan gazdasági szereplőnek küld ajánlattételi felhívást, amely nem minősül mikro-, kis- vagy középvállalkozásnak, és e sajátosságáról meggyőződhetett a beszámolóban közzétett adatokból. Érdemes megjegyezni, hogy az ilyen jellegű magatartást a KDB súlyos jogsértésként értékeli: „ajánlatkérő súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy olyan ajánlattevőt hívott fel ajánlattételre, aki számára a jogszabály ezt nem teszi lehetővé.”²⁰³ Ehhez kapcsolódóan azonban szükséges megjegyezni, hogy a jogszabály immár a „lehetőleg” kitéltet is tartalmazza, azaz csak lehetőleg kell mikro-, kis- vagy középvállalkozást ajánlattételre felhívni.

²⁰² A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás egyik alkalmazási esete: ha a becsült érték nem éri el a Kbt.-ben meghatározott értékhatárt, akkor az ajánlatkérő nem köteles az eljárást megindító felhívását a Közbeszerzési Értesítőben közzétenni, hanem elegendő, ha három ajánlattevőnek egyidejűleg megküldi az ajánlattételi felhívását. Ebben az „esetben olyan gazdasági szereplőknek kell ajánlattételi felhívást küldeni, amelyek mikro-, kis- vagy középvállalkozásnak minősülnek vagy költségvetési szervek és amelyek a szerződés teljesítésére való alkalmasság feltételeit az ajánlatkérő megítélése szerint feltehetőleg teljesíteni tudják.”

²⁰³ D.214/14/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. május 2.)

VIII. 6. A jogutódlás kérdése az alkalmasság tekintetében

A Kbt. felhatalmazása alapján kiadott rendelet fent idézett rendelkezése az ajánlattevő „saját vagy jogelődje” beszámolóját említi. Ebből következik, hogy ha a közbeszerzési eljárásban az ajánlattevő a jogelőd beszámolóra hivatkozik, ténylegesen meg kell vizsgálnia az ajánlatkérőnek, hogy az ajánlattevő helytállóan hivatkozik-e jogutódlás bekövetkezésére. A jogutódlás kérdésének megítélésénél egyrészt a Ptk. (korábban a gazdasági társaságokról szóló törvény) vonatkozó rendelkezéseiből, másrészt pedig a jogutódlást eredményező jogügylet előírásaiból kell(ett) kiindulni. A KDB egyik döntésében a következőket fogalmazta meg: „a jogelőd beszámolójára való hivatkozással az ajánlattevő kizárólag abban az esetben jogosult az alkalmasságát igazolni, amennyiben a beszámoló adatai tekintetében fennáll a tényleges jogutódlás. Ellenkező esetben a beszámoló vonatkozásában nincs jogelőd társaság. [...] A Döntőbizottság álláspontja szerint a gazdasági társaságok, cégek alapítására, működésére vonatkozó szabályozás tükrében kell megítélni, hogy kiválással létrejövő gazdasági társaságok esetén miként áll fenn a jogutódlás ténye. [...] Megállapítható, hogy jogutódlás alapvetően egy gazdasági társaság különböző módon való átalakulásával – így formaváltás, egyesülés, szétválás – történő megszűnése esetén áll fenn. Ezekben az esetekben a jogelőd vagyona a jogutód társaságra, illetőleg társaságokra száll át, a jogutód jogosulttá válik a jogelőd követeléseire és felel a jogelőd kötelezettségeiért. A kiválás ugyanakkor az átalakulás, ezen belül a szétválás egy speciális formája, ahol a jogelőd társaság nem szűnik meg, hanem változatlan társasági formában működik tovább, a kiválás jogi aktusával ekként a jogelőd változatlan működése mellett, tőle elkülönült új gazdasági társaság jön létre. A Gt. kifejezetten új társaságként definiálja a kiválással létrejövő gazdasági társaságot, amely a jogelőd társasági vagyon felhasználásával alakul ugyan, de nem minősíthető a jogelőd társaság teljes körű tényleges jogutódjának, arra a körülményre tekintettel, hogy a jogelőd társaság a kiválást követően tőle függetlenül, önállóan folytatja a működését. [...] A szétválási szerződésből az állapítható meg, hogy a kiválást megelőző gazdasági tevékenységet megtestesítő jogok és kötelezettségek teljes körben a jogelődnél maradnak, az új társaság önálló szerződéskötési képessége csak a cégbejegyzéstől jön létre. Erre tekintettel a szétválási szerződés alapján is kizárólag az a következtetés vonható le, hogy a gazdasági alkalmasságként előírt mérleg szerinti eredmény, mint az üzleti tevékenység eredménye vonatkozásában tényleges jogutódlás nem történt, a [...] Kft. e vonatkozásban nem minősül jogelődnek. Mindezekre tekintettel megállapítható, hogy a kiválás során létrejövő jogutód társaság nem »örökli meg« a tovább működő jogelőd beszámolóját, annak felhasználására adott esetben egy közbeszerzési eljárás során maga az önállóan működő jogelőd társaság lesz jogosult sajátjaként.”²⁰⁴

²⁰⁴ D.138/14/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. április 8.)

VII. 7. Fenntartott közbeszerzések az előző évi árbevétel alapján – az „előző év” fogalma

A Kbt. a törvény céljai között említi a mikro-, kis- és középvállalkozások közbeszerzési eljárásban való részvételének elősegítését. Ezen ismert cél érdekében már a régi Kbt.²⁰⁵ is biztosította a részvétel jogának fenntartását az ajánlatkérő részére, azaz az alacsonyabb értékű, nemzeti eljárásrendű közbeszerzési eljárásokban az ajánlatkérő dönthetett úgy (és a hatályos szabályozás szerint is dönthet úgy), hogy kizárólag azon gazdasági szereplők vehetnek részt a közbeszerzési eljárásban, amelyeknek az előző évi árbevétele nem haladja meg a meghatározott szintet. A hatályos szabályozás ezt a lehetőséget a következőképpen fogalmazza meg: „Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban való részvétel jogát fenntarthatja az előző évben, árubeszerzés és szolgáltatás esetén százmillió forint, építési beruházás esetén egymilliárd forint, áfa nélkül számított árbevétel el nem érő azon ajánlattevők számára, akik teljesítésükhöz a jelen bekezdés szerinti feltételnek ugyancsak megfelelő alvállalkozókat vesznek igénybe, és akik az előírt alkalmassági követelményeknek a jelen bekezdés szerinti feltételeknek ugyancsak megfelelő más szervezet kapacitására támaszkodva felelnek meg.”²⁰⁶

Ha az ajánlatkérő úgy dönt, hogy fenntartja a részvétel jogát, akkor alapvető kérdésként fogalmazható meg, hogy az ajánlatok (részvételi jelentkezések) elbírálása során milyen jellegű vizsgálati kötelezettségnek kell eleget tennie. További kérdés, hogy mit jelent az „előző év” fogalma, és hogy e fogalmat vajon a számviteli jogszabályok szerinti beszámoló készítésének kötelezettsége felől kell-e meghatározni?

E kérdések tekintetében a Döntőbizottság egy döntésében²⁰⁷ igen részletes útmutatást fogalmazott meg. A döntésben rögzítettek lényege, hogy az ajánlatkérő köteles bármilyen módon meggyőződni – az általános bírálati kötelezettségre tekintettel – arról, hogy az ajánlattevők megfelelnek-e az előírt követelménynek. Ha az ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy nem, akkor köteles a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján az ajánlat érvénytelenségét megállapítani. Ezen túlmenően a Döntőbizottság elvégezte az „előző év” fogalmának értelmezését is.

A döntésből a következőket célszerű idézni: „A Döntőbizottság nem vitatja, hogy a Kbt. szabályozása nem tartalmaz külön rendelkezéseket arra vonatkozóan, hogy miként kell eljárni az ajánlatkérőknek a felhívásuk, illetve a dokumentációjuk összeállítása, továbbá az ajánlattevőknek az ajánlatuk elkészítése során, ha az ajánlatkérő akként dönt, hogy előírja a [rég]i Kbt. 253. §-ának alkalmazását. A Kbt. külön nem írja elő, hogy az ajánlatkérőknek a támasztott részvételi feltétel fennálltára nyilatkozatot, vagy igazolást kell kérni, illetve az ajánlattevőktől sem követeli meg a részvételük jogának alátámasztására okiratok csatolását. Ez a körülmény azonban a Döntőbizottság megítélése szerint nem érinti ajánlatkérőknek azon kötelezettségét, hogy amennyiben előírják a [rég]i Kbt. 253. §-ának alkalmazását, akkor az arra vonatkozó érvényességi vizsgálatot elvégezzék. E körben a Döntőbizottság szükségesnek tartja felhívni a figyelmet arra, hogy az ajánlatkérőknek fennáll a jogi lehetősége arra, hogy az érvényességi vizsgálat elvégezhetősége érdekében akár a felhívásukban, akár a

²⁰⁵ Ld. régi Kbt. 253. §-át.

²⁰⁶ Ld. Kbt. 122. § (9) bekezdését.

²⁰⁷ D.329/11/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 27.). Ld. még: D.385/12/2011. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: július 6.)

dokumentációjukban megköveteljék az előző évre vonatkozó árbevételi nyilatkozatot az ajánlattevőktől, illetőleg a 10% feletti alvállalkozóktól. [...] A [rég]i Kbt. 253. § (1) bekezdésében a törvényalkotó határozta meg a részvételi feltételeket, mely szabályozás a Kbt. 3. §-a értelmében kógens. A [rég]i Kbt. 253. § (1) bekezdése egyértelmű rendelkezést tartalmaz, meghatározott időszakra biztosítja a részvétel jogának fenntartását. »Az előző évben« időtartam meghatározás a törvény kógens szabályozásából következően nem értelmezhető sem kiterjesztően, sem megszorítóan. Egyértelműen az »év« időtartamra vonatkozik és azt is specifikáltnan rögzíti, hogy az »előző« évet kell figyelembe venni. A közbeszerzési eljárásokat egy adott konkrét évben, jelen esetben 2011-ben indították meg, melyből következően az »előző« év a 2010. évet jelenti. Nem támaszt a törvényi szabályozás további speciális feltételt (pl. mérleg elkészítése), melyre tekintettel nem is vizsgálhatóak más feltételek, mint a törvényben meghatározottak. Ebből következően *az a körülmény, hogy a gazdasági társaságoknak fennáll a lehetőségük arra, hogy a számviteli jogszabályok szerinti beszámolójukat később készítsék el és nyújtsák be, nem érinti a [rég]i Kbt. 253. § (1) bekezdésében meghatározott »előző év« fogalmát és nem teremt alapot arra, hogy erre hivatkozással ténylegesen nem az »előző év«, konkrét esetben a 2010. év, hanem még egy évvel korábbi év, a 2009. év árbevétel adatai legyenek figyelembe vehetőek.*»

IX. Igazgatási szolgáltatási díjak mint közbevételek a közbeszerzésekben

IX. 1. Általános fogalmi kérdések

A közbevételek rendszerének részét képező közteherként definiálандók az illetékek, valamint az igazgatási szolgáltatási díjak. Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (továbbiakban: Itv.) a vagyonszerzési és az eljárási illetékek mellett meghatározza az igazgatási szolgáltatási díjak kategóriáját. Az általános illeték-, illetve díjfizetési kötelezettséget az Itv. a következőképpen határozza meg 1. § (1) bekezdésében: „Öröklés, ajándékozás és visszerthes vagyonátruházás esetén vagyonszerzési illetéket, a közigazgatási hatósági és bírósági eljárásért eljárási illetéket vagy az e törvényben meghatározott módon, de külön jogszabályban megállapított igazgatási, bírósági szolgáltatási díjat, a cégbíróságok törvényességi felügyeleti tevékenységéért felügyeleti illetéket kell fizetni.”

A pénzügytani szakirodalomban az államháztartás bevételeinek fedezésére alapvetően több fedezeti módot (azaz fedezeti elvet) is megkülönböztetnek. Fedezeti elv „azokat a jogcímekeket jelöli meg, melyeken a közületek bevételeiket nyerik.”²⁰⁸ Elsődlegesen a fedezeti elven belül az ún. *illetékelv* kérdésével kell foglalkozni. Az illetékek alapjáról *Heller Farkas* a következőket fogalmazta meg: „már a közhatalom térfoglalása és az a szerep, melyet a közhatalom a jogok megállapítása és védelme terén játszik. Magánosok érdekvédelme és a közhatalom közreműködése összekapcsolódtak és az akkor még nem tisztult felfogásban természetesnek látszott, hogy a felek, kiknek érdekében a hatóság szolgálatot teljesít, ezért fizessenek, illetőleg a hatóság fenntartási költségeihez hozzájáruljanak. Hiszen a hatóság szolgálatainak előnyeit ők élvezik. Így fejlődtek elsősorban a bíráskodás kapcsán fizetendő illetékek (a sportulák), és a közigazgatás körében is több és több hasonló természetű szolgáltatás honosult meg. [...] Minél több ily hatósági funkció keletkezett, annál jobban szaporodott az illetékek száma is, mert annál több oly hatóság jött létre, mely a felek érdekében működött és melyet éppen ezért a feleknek kellett eltartaniok. [...] Idővel azután, amint arra ismét *Stein* mutatott rá, az állami szervezet kifejlődése és oly hatóságok kialakulása, melyek tevékenysége már nem annyira az egyes felek, mint inkább az egész állam érdekében feküdt, oda vezetett, hogy a tisztviselők mindinkább állami ellátáshoz és állandó járandóságukhoz jutottak. Ennek eredménye azután az lett, hogy az államhatalom a maga körébe vonta nemcsak az illetékek megállapítását, hanem az illetékeket is saját bevételei sorába iktatta és azokat ezután az állampénztárba kellett befizetni. Így idővel az illetékek pénzügyi természete is megváltozott. Míg eleinte a felek és a különleges célra rendelt hatóság magánügyének látszottak, most az adókhöz közelálló szolgáltatások jellegét nyerik. Az állam közjogi jellege és a hatóságok közjogi állása már keletkezésüknél is mutatkozik, most azonban minden közvetlen magánjogi elemtől megtisztulnak és ezzel tiszta közjogi bevételekké lesznek. Mégis a közjogi fedezeti elv legtisztább megjelenési formájától, az adóelvtől továbbra is különböznek. Megtartják ugyanis azt a sajátságukat, amelynél fogva nem helyezkednek arra az általános álláspontra, hogy tisztán a közjogi kötelékhez tartozást veszik a szolgálatok teljesítése alapjául, hanem megmaradnak a szolgáltatás és

²⁰⁸ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 95-96. o.

ellenszolgáltatás elvi alapján. Ebből folyik, hogy mindig valamely hatósági tevékenység egyes felek részéről való igénybevétele kiindulási pontjuk és hogy a felek érdekeltségének mértékéhez igyekeznek alkalmazkodni. Régen, amint említettük, egyenesen az illető teendőket ellátó hatóságok fenntartási költségeinek fedezése az adóelv segítségével történik. *Ma inkább csak, mint kiegészítő elv jönnek segítségére az adóelvnak az oly hatóságok fenntartási költségeinek könnyítésére, amelyeket különösen egyes felek és a felek bizonyos kategóriái vesznek igénybe. [...]* Az, ami az illetékek igazi jellemvonásának tekinthető, a hatósággal való érintkezésbe jutásnak a felek cselekedetével, vagy eljárásával való összekapcsolódása. Ezért szokták az illetékeket a *részleges* vagy *különleges ellenszolgáltatás* elvének tekinteni. Ezzel azt a különbséget kívánják kiemelni, amely az illetékek és az adók között van.²⁰⁹

Földes Béla az illeték fogalma körében az alábbi meghatározást fogalmazta meg: „Az állami funkciókkal megbízott intézményeknek vagy közegeknek az egyes által okozott működésért fizetendő díjt illetékeknek nevezik. Az illeték annyiféle, a hányféle maga az állami tevékenység. Az illetékek jogosultsága abban rejlik, hogy az állam tevékenységét gyakran egyenesen állampolgárok teszik szükségessé, sőt tulnyomóan azok érdekeinek védelme vagy előmozdítása. Az illeték az adó jellegét veszi fel, ha az állam arra pénzügyi szempontból kényszerít.”²¹⁰

Az illetékek, illetve az igazgatási szolgáltatási díjakkal kapcsolatban *Földes Gábor* alábbi megállapításai idézhetőek: „az illetékeknek az adóktól való elhatárolása elvileg azon alapul, hogy az illeték esetében az egyén vagy a szervezet állami (közigazgatási, bírói) szerv nem gazdasági természetű ellenszolgáltatását veszi igénybe. Gyakran említett másik elhatárolási szempont az illetékfizetés eseti jellege. Az ellenszolgáltatás ismérve formailag is csupán az illetékek egyik csoportjára, az eljárási illetékekre igaz, ezért is nevezte ezeket *Takács György* valódi illetékeknek. [...] Az ellenszolgáltatás az állami szerv és az egyén (szervezet) kapcsolatában az eljárási illetékek körében sem meghatározó elem, hiszen

- közvetlenül nem a közszolgáltatásért, hanem az eljárásért kell fizetni (például az illetékfizetésre nem hat ki, ha az államigazgatási eljárásban a kérelmet elutasítják);
- a kezdeményezett eljárás lefolytatását általában nem befolyásolja, hogy az ügyfél az egyébként járó illetékeket lerőta-e vagy sem;
- az illeték összege és az eljárástól várt anyagi előny, illetve az eljárás tényleges költsége között nincs szoros összefüggés;
- az eljáró szervek működése (finanszírozása) független az eljárásért fizetendő illetékektől.

Az eljárások egy részének illetékhez kötése főként arra alkalmas, hogy valamelyest mérsékelje a közigazgatási szervek, bíróságok igénybevételét. A közigazgatási szervek, bíróságok eljárása azonban nem egyszerűen az ügyfél érdeke, hanem alapvető közfeladat, ily módon nem tehető közvetlenül az ügyfél pénzbeli ellenszolgáltatásától függővé. [...] Jórészt az adó- és jogalkotási technika függvénye, hogy a jogalkotó valamely közbevételekhez közvetlenül hozzákapcsolja-e az állami szerv eljárását vagy sem, azaz a fizetési kötelezettséget adóként vagy illetékként intézményesíti-e a pozitív jogban. Az illetékekkel

²⁰⁹ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 113-115. o.

²¹⁰ FÖLDES Béla: i. m. 428. o.

kapcsolatos megállapítások az igazgatási (bíróági) szolgáltatások díjaira is vonatkoznak. Az eljárási illeték és az igazgatási szolgáltatás díja között legfeljebb költségvetési finanszírozási szempontból és a jogforrási szint alapján mutatható ki eltérés, a megkülönböztetés a tételes jogban nehézkes.²¹¹

Az illeték fogalmának tekintetében *Meznerics Iván* a következőket fogalmazta meg: az illeték (és a díj) a pénzben teljesítendő közszolgáltatások másik nagy kategóriájától, az adótól elvileg abban különbözik, hogy az illeték nem »anoním« közszolgáltatás, mint az adó, hanem annak ellenében a fizető közvetlen ellenszolgáltatásban részesül: az illeték fizetése előfeltétele valamely közszolgáltatásnak. Az elválasztás a gyakorlatban és a tételesjogi szabályozásban nem ilyen egyértelmű. Vannak illetékek, amelyek adójellegűek, »természetűek«, mint pl. a vagyónátruházási illetékek (ideértve az öröklési illetéket is). Ugyanekkor a »céladók«-nál vagy ilyen jellegű »járulékok«-nál (pl. társadalombiztosítási járulék) gyakran előtérben van (a szabályozás módjában is) az illetékeket jellemző »ellenszolgáltatási«-i elem, ha nem is olyan konkrétan, mint általában az illetékeknél. Ami az illetékért »járó« ellenszolgáltatást illeti, az általában *nem gazdasági* jellegű: rendszerint államigazgatási (közigazgatási), bíróági szervek adminisztratív és igazságszolgáltatási ténykedéseinek »ellenértékeként« (az »érték«-et itt persze nem lehet közgazdasági értelemben »kalkulált« értéként felfogni) kell fizetnie a ténykedést igénybevevőnek (»illetékalany«) a pénzben előre (tételesen vagy százalékszerűen) meghatározott pénzösszeget. Ahol az ellenszolgáltatás inkább gazdasági jellegű, ott *díjról* szoktak beszélni (vasúti stb. *díj*szabás, postai *díj*szabás, mértékhitelítési *díj*), de egyrészt az elhatárolás egyes illetékektől, járulékoktól és céladóktól itt sem világos, másrészt a díjjal »szemben« gyakran kulturális vagy szociális tartalmú szolgáltatás áll (tandíj, kórházi ápolási díj stb.). A »*díj*«-akat illetően – tárgyunk, a *pénzügyi jog* szempontjából – e fogalom további tisztázásához tartozik az, hogy a pénzügyi jog körébe *csak a hatósági, államigazgatási (költségvetési) szervek részéről nyújtott szolgáltatásokért* járó ellenérték (»hatósági díj«) tartozik, akár az illetékeknél. Ezért a pénzügyi rendszer a jog körén *kívül* ennek a *vállalatok* által nyújtott szolgáltatásokért felszámított »árjellegű« díjak vagy más néven nevezett ilyen ellenszolgáltatások, mint pl. a fuvardíj, a viteldíj, a belépődíj, a vegytisztítási díj, a banki jutalék és egyéb vállalati szolgáltatási díj szabások. A tudományos (pénzügytani és általában közgazdaságtani, pénzügyi jogi) törekvések ellenére sem lehet azonban az említett kategóriák között éles határvonalat húzni, a jogszabályalkotás sokszor következtelen terminológiája pedig még inkább nehezíti az egyébként (közgazdasági tartalom szerint) sem könnyű definíciókat.²¹²

Adolf Wagner szerint az adó általános szolgáltatás, és e jellemzőben látta az adók fő jellemzőjét, ezzel állította szembe az adót az illetéki elvvel, mely szerinte a különleges ellenszolgáltatás elve.²¹³

A fenti megállapítások alapján érdemes megvizsgálni, hogy a jogalkotó milyen módon határozta meg a jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díj mértékét, továbbá milyen szempontokat vett figyelembe, illetőleg milyen szempontokat vehetett még volna

²¹¹ FÖLDES Gábor: Adójog (Osiris Kiadó, Budapest, 2004), 19-20. o.

²¹² MEZNERICS Iván: Pénzügyi jog a szocialista gazdálkodásban és a nemzetközi kapcsolatokban (Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1972), 360-361. o.

²¹³ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 126. o. Ld. még a fogalm meghatározás tekintetében KAIZL, Josef: Finanzwissenschaft (Manz'sche K. u. K. Hof-verlags- u. Universitäts-Buchhandlung, Bécs, 1901) 93-106. o.

figyelembe. Ezen túlmenően vizsgálni szükséges, hogy a közbeszerzési jog által ismert másik díjat, a hirdetményellenőrzésért fizetendő ellenőrzési díjat hogyan lehet jellemezni.

IX. 2. Az igazgatási szolgáltatási díj a jogorvoslathoz kapcsolódóan

IX. 2. 1. Az igazgatási szolgáltatási díj általános jellemzése

A közbeszerzések rendszerében az igazgatási szolgáltatási díjnak a kérelemre induló eljárásoknál van jelentősége: „A Közbeszerzési Döntőbizottság kérelemre indult eljárásáért igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni, amelynek mértékét a Kormány rendeletben állapítja meg.”²¹⁴

A régi Kbt. rendszerében a konkrét díjtételek aszerint alakultak, hogy közösségi vagy egyszerű eljárásrendben folytatott eljáráshoz kapcsolódóan indult-e az eljárás, továbbá attól, hogy közösségi eljárásban összegezéshez kapcsolódott-e a jogvita vagy sem. Közösségi eljárásban 900.000,- Ft, ha a jogorvoslati eljárás az összegzésben rögzítettekkel volt kapcsolatos, egyébként 150.000,- Ft, egyszerű eljárás esetén 150.000,- Ft volt a díj mértéke. Egységesen 150.000,- Ft volt a mérték abban az esetben, ha a kérelem a közbeszerzési eljárást megindító hirdetmény (felhívás) vagy más eljárási cselekmény jogellenességének megállapítására irányult. Látható, hogy a közösségi eljárásnál az igazgatási-szolgáltatási díj jelentősen magasabb volt, azonban csak az összegezés vitatása esetén. Ez az összeg egyébként polgári peres eljárások eljárási illetékének felső mértékével egyezett meg. A régi Kbt. által meghatározott igazgatási díjak némiképpen torz rendszeren nyugvóknak voltak tekinthetők, hiszen pl. egy nettó 60 millió Ft értékű árubeszerzés eljárást lezáró döntésének vitatása esetén 900 ezer forintot kellett fizetni, míg egy 1,2 milliárd forint értékű építési beruházásnál csak 150 ezer forint volt a díj mértéke.

Ha sor került előzetes vitarendezésre, a megállapított díj 20%-kal csökkent.²¹⁵ Az előzetes vitarendezéshez kapcsolódó rendelkezések azt a célt szolgálták, „hogy a kérelmezői kör éljen az előzetes vitarendezés lehetőségével, az ajánlatkérők számára ennek alapján váljon lehetővé, hogy saját hatáskörben módosíthassák döntéseiket, mellyel a jogorvoslati eljárások elkerülhetőek, a közbeszerzési eljárás lezárásának folyamata gyorsabbá válhat. A csökkentett összegű igazgatási szolgáltatási díj abban az esetben fizethető, amennyiben a kérelmező az előzetes vitarendezés tárgyává tette mindazon jogsértéseket, amelyek eddig az időpontig a tudomására jutottak. Az e törvényi szakaszhoz fűzött miniszteri indokolás szerint a csökkentett összegű díjat akkor sem kell később kiegészíteni, ha a kérelmező utóbb a kérelmét olyan jogsértésekkel egészíti ki, amelyekben nem kezdeményezett előzetes vitarendezést, de azok akkor még nem jutottak tudomására.”²¹⁶

A jogalkotó a Kbt. hatályba lépéséhez kapcsolódóan a következő **rendszer**t építette fel, illetőleg a következő **főbb szabályok, jellemzők** említhetők meg:

²¹⁴ Kbt. 138. § (2) bekezdés

²¹⁵ Ld. régi Kbt. 324. § (3) bekezdését

²¹⁶ D.959/22/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. február 7.)

1. *Rendeleti szinten kerül szabályozásra a díj mértéke.* A régi Kbt.-vel ellentétben a jogalkotó differenciáltabb szabályokat állapít meg, erre tekintettel úgy látta indokoltnak, a releváns előírásokat nem magában a Kbt.-ben, hanem rendeleti szinten²¹⁷ határozza meg.

2. *Az igazgatási szolgáltatási díj mértéke a becsült értékhez igazodik.* A díj mértéke alapvetően a becsült értékhez igazodik: a Közbeszerzési Döntőbizottság kérelemre indult eljárásáért igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni, amelynek alapja uniós értékhatárt elérő értékű közbeszerzés esetében a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének 1%-a, de legfeljebb 25 000 000 forint; uniós értékhatár alatti értékű közbeszerzés, valamint tervpályázati eljárás esetében a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének 1%-a, de legalább 200 000 forint, legfeljebb 6 000 000 forint. Ha a becsült érték nem áll rendelkezésre, a kérelmezőnek kérnie kell a KDB-től, hogy nyilatkoztassa az ajánlatkérőt a becsült érték összegéről. A Döntőbizottság közli a kérelmezővel az összeget, aki hiánypótlás keretében igazolja a díj megfizetését.²¹⁸

A díj mértéke tehát akár több (tíz) millió forint is lehet. A díj lehetséges felső határa nem volt soha ilyen magas, ennek megfelelően érdemes néhány mondatban áttekinteni *a mérték változásának, alakulásának történetét.*

Az első Kbt., a 1995. évi XL. törvény 76. § (9) bekezdése a következőképpen rendelkezett eredetileg: „A Bizottság kérelemre indult eljárásáért – az eljárás megindításakor – harmincezer forint igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni.” A pénzügyeket szabályozó egyes jogszabályok módosításáról szóló 2001. évi LXXIV. törvény már százötvenezer forintra emelte a díj mértékét. A régi Kbt. is ezt a díjmértéket rögzítette hatályba lépésekor. A közösségi eljárásokhoz kapcsolódó magasabb – kilencszázezer forint mértékű – díjtételt a 2005. évi CLXXII. törvény emelte a régi Kbt.-be, mégpedig a következő indokkal: „az előterjesztő indokoltnak látja, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság előtti jogorvoslati eljárásban az igazgatási szolgáltatási díj mértéke bizonyos mértékben arányos legyen a közbeszerzés értékével. A Javaslat ezért – a 324. § (3) bekezdésének módosításával – a közösségi rezsimben lefolytatott közbeszerzési eljárások vonatkozásában indított jogorvoslati eljárás igazgatási szolgáltatási díjának kilencszázezer forintra történő emelésére tesz javaslatot, míg a nemzeti és egyszerű eljárási rezsimekben lefolytatott közbeszerzési eljárások tekintetében annak mértéke változatlan maradna. Az igazgatási szolgáltatási díj emelése nem terjedne ki arra az esetre, amikor a jogorvoslati kérelem az eljárást megindító felhívás ellen irányul. E kivétel célja az, hogy az ajánlattévéket (és egyéb eljárás indítására jogosultakat) az az eljárás minél korábbi szakaszában történő jogorvoslati eljárás indítására ösztönözze, hiszen az esetleges jogsértések reparálhatóságának annál nagyobb az esélye, minél korábban indul az eljárás.”²¹⁹ A következő fontos lépcsőfokot az előzetes vitarendezéshez kapcsolódó – fent említett – kedvezmény bevezetése jelentette (a módosítást a 2010. évi LXXXVIII. törvény végezte el).

²¹⁷ A Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet

²¹⁸ Ld. a 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdését és 2. §-át.

²¹⁹ A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény módosításáról szóló 2005. évi CLXXII. törvény javaslati állapotának (T/18199) 125. §-ához fűzött miniszteri indokolás

A felvázolt fejlődésből jól látható, hogy az 1995-ben megállapított fix összegű harmincezer forintos igazgatási szolgáltatási díjtól 2012-re a jogalkotó eljutott az akár több millió forint mértékű, a becsült értékhez igazodó díjhoz.

3. *A kérelmi elemek számához igazodó szorzók alkalmazása.* Az idézett jogszabályi rendelkezés az „alapidíjat” rögzíti, ugyanis a kérelmi elemek számának növekedésével az alapidíj összegét növelni kell: 1-3 kérelmi esetén a díj nem változik, 4-6 kérelmi elem esetén 1,25-tel, 7-10 kérelmi elem esetén 1,50-nel kell szorozni az alapidíjat és így tovább. 16 vagy annál több kérelmi esetén az alapidíj kétszerese fizetendő meg.²²⁰ Kérelmi elemnek a kérelemnek azt a jól körülhatárolt részét kell érteni, mely tartalmazza a jogsértőnek vélt ajánlatkérői (kérelmezetti) magatartást, az azzal megsértett jogszabályi rendelkezés vagy rendelkezések megjelölését, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt és annak indokait.²²¹

4. *Alapvetően a kérelmező kockázat.* Ha kérelem megalapozott, akkor a díj 200 000 forintot meghaladó része a kérelmezőnek visszajár, alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből 200 000 forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az eljárási költségekre vonatkozó, Ket. szerinti általános szabályok szerint rendelkezik. Több kérelmi elem esetében az alapos és alaptalan kérelmek arányának figyelembevételével térítik vissza a kérelmezőnek.²²² A megtámadott fél tehát „csak” kettőszázezer forintot kockáztat, míg a kérelmező akár több (tíz) millió forintot, így a kockázatok nem igen vannak egyensúlyban.

5. *Eljárásjogi akadály esetén a díj visszatérítésre kerül.* Míg a régi Kbt. szabályozása alapján a befizetett díj nem járt vissza abban az esetben (sem), ha a KDB érdemi vizsgálat nélkül elutasította a jogorvoslati kérelmet (vagy az eljárást megszüntette),²²³ addig a jelenlegi szabályozás biztosítja ezt a lehetőséget.²²⁴ A rendkívül magas díjakra tekintettel ez a szabályozási megközelítés (jogalkotói szemléletváltás) mindenképpen indokoltnak tekintendő.

A régi Kbt.-ben nem volt kifejezett szabály arra vonatkozóan, hogy az eljárás megszüntetése esetén a kérelmező viseli a díjat, ebből adódóan az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (Itv.) rendelkezései alapján kellett az ilyen eseteket megítélni. Mivel az igazgatási szolgáltatási díjak tekintetében az Itv. illetékekre vonatkozó szabályait is alkalmazni kell, ezért az az általános szabály érvényesült, amely szerint „az illetékkötelezettség akkor is fennáll, ha a hatóság az eljárást megszünteti.”²²⁵

Sajátos módot kezelte az eljárásjogi akadály kérdését egy olyan esetben a Döntőbizottság, amikor a kérelemben több kérelmi elem szerepelt, és egyik kérelmi elem alaptalan volt, míg a másik tekintetében – eljárásjogi akadály folytán – az eljárást megszüntette a Döntőbizottság. A KDB a határozatának rendelkező részében rögzítette, hogy „a kérelmező által megfizetett

²²⁰ Ld. a 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 1. § (2) bekezdését.

²²¹ Ld. a 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 2. § (4) bekezdését.

²²² Ld. a 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 3. §-át.

²²³ Ld. pl. D.247/16/2012. számú döntőbizottsági végzést (döntéshozatal időpontja: 2012. május 24.)

²²⁴ Ld. Kbt. 139. § (6) bekezdését.

²²⁵ Itv. 28. § (2) bekezdés b) pont. Ld. pl. D.302/15/2012. számú döntőbizottsági végzést (döntéshozatal időpontja: 2012. június 4.)

igazgatási szolgáltatási díj nem kerül visszatérítésre, annak teljes összegét kérelmező viseli.²²⁶

Az eljárás megszüntetésére kerül sor abban az esetben – és így a teljes díjat vissza-, illetőleg megtérítik a kérelmező részére –, ha a KDB az előterjesztett kérelmi elemeket nem vizsgálja, mert a vizsgálatot hivatalból kiterjeszti, és ennek folytán egy korábbi – addig nem vitatott – ajánlatkérői eljárási cselekményt is megsemmisít az eljárást lezáró döntés mellett. Ilyen esetben „az érdemi vizsgálatot a Döntőbizottság nem végezheti el, hiszen az alapjául okot adó körülmény már nem áll fenn.”²²⁷

6. *A hiánypótlás lehetősége a díjhoz kapcsolódóan.* A jogorvoslati kérelemhez kapcsolódó hiánypótlási esetként definiálja a Kbt., ha a díj megfizetéséről szóló igazolást nem csatolták.²²⁸ E jogszabályi lehetőséghez kapcsolódóan érdemes egy bírósági ítéletben²²⁹ kifejtetteket idézni:

- „A Kbt. ugyan a befizetésről szóló igazolás hiánypótlás keretén belül történő pótlólagos csatolásáról rendelkezik, azonban nem írja elő, hogy a befizetést a hiánypótló felhívás kiadását megelőzően kell teljesíteni. Amennyiben a hiánypótlás eredményeként történik meg a díj befizetése és ebből következően az arról kiállított igazolás benyújtása, a jogorvoslati kérelem a vele szemben támasztott alaki követelményeknek megfelel és érdemben elbírálható.”
- „A hatósági eljárást díj ellenében folytatja le a hatóság. A hatóság szolgáltatásának igénybevételeért, annak ellentételezéseként jár a díj, így annak van jogi relevanciája, hogy a díj megfizetése megtörtént-e vagy sem. Ezt pedig a kérelmet előterjesztő a befizetést igazoló dokumentummal tudja a hatóság felé bizonyítani. A díj befizetéséről szóló igazolás elmaradása, mint pótolható hiányosság ezért jelenti mind a határidőben történő befizetés mellett az igazolás csatolásának, mind a díj részbeni, illetve teljes befizetésének az elmulasztását, mert az igazoló dokumentum csak az eljárásért járó díjfizetés materializálódásaként értelmezhető, jogi sorsa attól nem különbözik.”

A bírósági ítélet idézte az elsőfokú bíróság álláspontját is: „a »többől a kevesebb« elvéből következik, hogy valamely kérelmező csak akkor tudja igazolni az igazgatási szolgáltatási díj megfizetését, ha azt részben vagy egészben megfizette. A [KDB]-nek jogában áll hiánypótlásra felhívni azt a kérelmezőt, aki az igazgatási szolgáltatási díj teljes körű megfizetésének igazolását nem csatolja. Lényegtelen, hogy a kérelmező az igazolást azért nem csatolja, mert a díjat egyáltalán nem fizette meg, vagy azért mert azt részben fizette be. Nem kerülhet kedvezőtlenebb helyzetbe az a kérelmező, aki az igazgatási szolgáltatási díjat csak részben fizette meg azzal szemben, aki azt egyáltalán nem róta le.”

7. *A szabályozás kialakításának indoka.* A felvázolt rendszerből látható, hogy a jogorvoslati eljárás díja jelentős mértékben megemelkedett, egy százmillió forintos becsült

²²⁶ D.184/10/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. április 19.)

²²⁷ Ld. D.478/13/2012. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 13.)

²²⁸ Ld. Kbt. 139. § (2) bekezdését.

²²⁹ A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.024/2011/6. számú ítélete (www.birosag.hu, FIT-H-KJ-2011-108)

értékű közbeszerzési eljárásnál egy millió forint a díj mértéke alapesetben. Felmerülhet a kérdés: mi készítette, illetőleg készíthette a jogalkotót arra, hogy ilyen rendszert vezessen be?

Alapvető problémaként jelentkezett, hogy számos jogorvoslati kérelem megfogalmazásánál a kérelmezők abból indultak ki, hogy minél több kérelmi elem tüntetnek fel, annál nagyobb a valószínűsége, hogy valamelyik elem „célba talál”, és ezáltal elérhető a kitűzött cél, továbbá az igazgatási szolgáltatási díjat úgyszólván megtéríti a másik fél teljes egészében, még abban az esetben is, ha nem minden kérelmi elem megalapozott. A KDB-nek azonban valamennyi kérelmi elemet érdemben el kellett bírálnia, illetőleg meg kellett vizsgálnia, hogy az adott kérelmi elem vizsgálatának nincs-e eljárásjogi akadálya (pl. elkészítette-e a kérelmi elem, rendelkezik-e az adott kérelmi elem tekintetében ügyfélképességgel a kérelmező). Az új szabályokból adódóan a díj mértéke arra sarkallja a kérelmezőket, hogy csak tényleg megalapozott esetben nyújtsanak be jogorvoslati kérelmet és csak olyan jogsértéseket (kérelmi elemeket) jelöljenek meg, amelyek megalapozottságáról nagy valószínűséggel meg vannak győződve. A jogalkotónak – az irányelvi szabályozásból eredően – a díj meghatározásán kívüli jogi eszközei a nagy valószínűséggel alaptalan kérelmi elemek számának visszafogására nem igen voltak, így a pénzügyi oldalról próbálta meg a kérdést megközelíteni és kezelni. Hátránya az ilyen szabályozásnak, hogy ha bizonytalan a jogszabályi környezet tartalma, akkor inkább nem kockáztatnak a szereplők, és adott esetben egy megalapozott kérelem előterjesztésétől is tartózkodnak.

Fontos megállapítások megfogalmazására adhatott alapot a régi Kbt. azon rendelkezése, amely kimondta, hogy „a díj megfizetése alól mentesség nem adható.”²³⁰ Mind a közigazgatási eljárásjogban, mind a polgári eljárásjogban különböző jogintézmények (pl. költségmentesség, illetékfeljegyzési jog) állnak rendelkezésre azok számára, akiknek jövedelmi, illetve vagyoni viszonyai nem teszik lehetővé, hogy az eljárás megindításának illetékét, illetve díját megfizessék. E jogintézmények célja annak biztosítása, hogy ne csak a megfelelő jövedelemmel, illetve vagyonnal rendelkezők vehessék igénybe az állami apparátus által nyújtott szolgáltatásokat. A törvény rendszere azon alapul, hogy a kérelmezők kevés kivételtől eltekintve gazdasági szereplők, amelyek üzleti érdekeik érvényesítése céljából kívánnak a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz fordulni, vagyis a jogalkotó nem kíván még azoknak a vállalkozásoknak sem könnyítést biztosítani, amelyeknek tényleg problémát okozna a jogszabályban megállapított – adott esetben rendkívül magas – díj megfizetése. Felmerülhet a kérdés, hogy mennyiben biztosítható így a Kbt. alapvető rendelkezéseinek érvényesülése, ha adott esetben egy jogorvoslati eljárás megindítását pénzügyi szempontok alapján (is) kell mérlegelni, különös tekintettel arra, hogy a hatályos törvény rendszerében a díj mértéke elsősorban a becsült értékhez igazodik.

8. *A megfelelő igazolási mód.* A jogorvoslati kérelem benyújtásához kapcsolódik az a kötelezettség, hogy a díj megfizetését igazolni kell (azaz mellékelni kell a *megfizetésre vonatkozó igazolást*). Amennyiben ez nem történik meg, abban az esetben hiánypótlási felhívást bocsát ki a KDB (ahogyan arról már korábban volt szó).²³¹ *Az igazolás akkor felel meg a jogszabályi követelményeknek, ha az nemcsak az átutalási megbízás megadásának megtörténtét igazolja, hanem az átutalás tényleges megtörténtét is.* Az igazolási mód

²³⁰ Régi Kbt. 324. § (3) bekezdésének 3. mondata

²³¹ Ld. Kbt. 139. § (2) bekezdését.

megfelelőségéhez kapcsolódóan megemlíthető a Döntőbizottság egyik végzése,²³² amelyben a következőket rögzítették: „a kérelmező csatolt továbbá egy elektronikus igazolást 200.000.- Ft átutalásáról, amely a tranzakció típusa, a címzett adatai, közlemény, könyvelés (könyvelés dátuma, tranzakció adatai, narratív oszlopokat), terhelés (terhelendő számla, összeg, értéknap) sorokat tartalmazta. [...] A kérelmező által csatolt átutalási megbízás nem alkalmas annak igazolására sem, hogy a díj befizetése megtörtént, tekintettel arra, hogy az legfeljebb az átutalási megbízás megadása megtörténtének igazolására lehet alkalmas. A Kbt. 139. § (2) bekezdése szerint a jogorvoslati kérelemnek pedig az igazgatási szolgáltatási díj befizetéséről szóló igazolást kell tartalmaznia.” A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy nem elegendő például az, ha kérelmező elektronikus úton teljesíti az átutalást, majd a rendszeréből az adott tranzakció adatait tartalmazó bizonylatot kinyomtatja, hanem az szükséges, hogy a pénzügyi intézmény állítson ki igazolást arra vonatkozóan, hogy az átutalás meg is valósult.

Ezzel kapcsolatban megállapítható, hogy az „adminisztratív terhek” csökkentésének általános célkitűzése jegyében előírható lenne az is, hogy a Hatóság pénzügyi (banki) nyilvántartásából saját maga ellenőrizze a KDB az igazgatási szolgáltatási díj megfizetését, és ne a kérelmezőnek kelljen még ezt is külön igazolnia (különös tekintettel arra, hogy ilyen mértékű díjak megfizetését kell teljesíteni).

IX. 2. 2. A kérelemre induló jogorvoslati eljárás díjának elhatárolása az egyéb díjaktól, illetékektől

A jogalkotó a jogorvoslati eljárásért fizetendő pénzbeli terhet nem eljárási illetéknek, hanem igazgatási szolgáltatási díjnak nevezi. A többi igazgatási szolgáltatási díjtól, illetve eljárási illetéktől – az előző bekezdésekben említett jellemzők alapján – a következő szempontok szerint lehet elhatárolni:

1. A hatóság működési költségeihez való hozzájárulás. Ahogyan arról korábban szó volt, a hatósági eljárást igénybe vevő részéről történő hozzájárulásnak is tekinthető az eljárási illeték. A jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díj is magában hordoz ilyen elemet. A jogalkotó e hozzájárulás mértékét 200.000,- Ft-ban állapította meg hiszen ez az összeg, amely mindenképpen a Döntőbizottságot illeti meg. Ha ugyanis a kérelem megalapozatlan, akkor a teljes összeget elveszíti a kérelmező, ha pedig megalapozott, akkor a 200.000,- Ft-ot meghaladó rész visszajár a kérelmezőnek, és az alap 200.000,- Ft mértékű díj megfizetésére a KDB a vesztes felet kötelezi.

2. A „biztosítékjelleg”. Miután a jogalkotó visszatérítésre kötelezi a KDB-t megalapozott kérelmi elem esetén, ezért a rendkívül magas díjak semmiképpen sem tekinthetőek a jogorvoslati eljárás lefolytatásának költségeihez való hozzájárulásnak. Sokkal inkább biztosítékjellegű kötelezettségként definiálható: alapos, megfontolt magatartásra készítet, azonban a túlzott mérték még indokolatlan óvatosságra is kényszerít.

3. A méltányosság hiánya. Az eljárási illetékhez rendszerint kapcsolódnak különböző mentességre, kedvezményre vonatkozó tényállások, azonban ilyen tényállásokat a közbeszerzési szabályozás nem ismer.

²³² D.326/4/2012. számú döntőbizottsági végzés (döntéshozatal időpontja: 2012. május 30.)

A fenti sajátosságok alapján megállapítható, hogy a jogorvoslati eljárás igazgatási szolgáltatási díja olyan speciális jellemzőkkel bír, amelyek alapvetően elhatárolják a klasszikus eljárási illetekektől, és amelyek egyedülállóvá teszik a magyar díjak rendszerében.

IX. 2. 3. A jogorvoslati díjak szabályozása Ausztriában – összehasonlító kitékintés

Érdeemes áttekinteni, hogy milyen módszerrel határozzák meg a díjat például Ausztriában. A díj (*Gebühr*) szabályozása – és szemléletmódja – alapvetően eltér a hatályos magyar rendszertől. Az is lényeges különbség, hogy Ausztria szövetségi állam, ennek megfelelően a közbeszerzési jogorvoslati feladatok és hatáskörök is megoszlanak a szövetség és a tartományok között. Tekintettel arra, hogy jelen értekezés keretei között az osztrák jogorvoslati rendszer részletezése nem lehetséges, csak az alapvetőbb szabályozásbeli és szemléletbeli különbségek rövid bemutatása lehet a cél.

A jogorvoslati eljárások a tartományi vagy a Szövetségi Közbeszerzési Hivatal Tanácsa előtt zajlanak. A tartományi jogorvoslati eljárások szabályozása a tartományok hatáskörébe tartozik, a szövetségi szintet a szövetségi közbeszerzési törvény²³³ előírásai szabályozzák. A jogalkotó külön rendeletet alkotott a szövetségi díjszabásra.²³⁴

A szövetségi szinten zajló eljárásokért átalánydíjat (*Pauschalgebühr*) állapít meg a jogszabály, a tartományok hatáskörébe sorolta a jogorvoslati eljárások szabályozását, illetve az ezekhez kapcsolódó díjak megállapítását. A tartományi szabályozások eltérőek, így egy példa kerül a későbbiekben kiválasztásra.

1. *A szövetségi szintű szabályozás.* A szövetségi közbeszerzési törvény felhatalmazó rendelkezést fogalmaz meg, azaz a szövetségi kormány hatáskörébe utalja a vonatkozó rendelet²³⁵ megalkotását, meghatározva egyúttal azokat a szempontokat, amelyeket a díjak megállapításakor a kormánynak figyelembe kell vennie.²³⁶ Általános követelmény, hogy a díjtételeket *objektív ismérvek* alapján kell meghatározni. A jogszabály szövege az alábbiakat említi exemplifikatív jelleggel mint irányadó szempontokat: a szerződés tárgya, az eljárás fajtája, mire irányul a kérelem, azaz a kiírás feltételeit (felhívás, dokumentáció előírásait) vagy más vitatható döntést támad, vagy az ún. alacsonyabb vagy magasabb értékhatár szerinti eljáráshoz kapcsolódik a kérelem. Ezen túlmenően rögzíti – a jogorvoslati eljárás fajtájához igazodva –, hogy mely esetekben hány százalékát kell csak az előírt díjnak megfizetni.

A rendeleti szabályozásból – a díjmérsékléshez kapcsolódó esetként – két fő sajátos jelleg emelhető ki: (a) ha ugyanabban a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő több különböző lépését ugyanaz az ajánlattevő különböző kérelemmel támadja, úgy csak az első kérelem esetében kell a teljes értéket megfizetni, minden további kérelemért a megállapított átalánydíj 80%-ának megfelelő összeget kell fizetni; (b) ha a kérelem a felhívást vagy a dokumentációt támadja, a megállapított díjak 25%-át kell megfizetni.

Ahogy arról korábban szó volt, a díjakra vonatkozó részletszabályokat külön rendelet tartalmazza. Az osztrák közbeszerzési jog használ értéktől függő értéktartomány-megnevezéseket (*Unterschwellenbereich* és *Oberschwellenbereich*). Így például egy

²³³ Bundesvergabegesetz 2006 (röviden: BVergG 2006)

²³⁴ BVA-GebV 2012 Gebührensätze

²³⁵ Ld. Gebührenverordnung 2011 - BVA-GebV 2011

²³⁶ Ld. BVergG 2006 318. §-át

„felsőértékhatár szerinti” (Oberschwellenbereich) építési beruházáshoz kapcsolódó díj 6 000 €, hirdetmény nélküli eljárásokhoz kapcsolódó díj pedig 500 €. A legkisebb mértékű díj egyébként 300 €, a legmagasabb az említett 6 000 €.

2. *Burgenland Tartomány szabályozása.* A tartományi kormányt hatalmazza fel a tartományi jogszabály,²³⁷ hogy rendeletben állapítsa meg a díjakat. Általános jelleggel ugyanakkor rögzíti, hogy a jogalkotónak milyen szempontokat kell figyelembe vennie: a kérelem jellege, a szerződés értéke, illetőleg a közbeszerzési eljárás tárgya. A tartományi szabályozást áttekintve megállapítható, hogy rendszerint lényegesen magasabbak az építési beruházásokhoz kapcsolódóan megállapított általánydíjak, mint az árubeszerzésekhez, illetőleg szolgáltatás-megrendelésekhez (*Liefer- und Dienstleistungsaufträge*) rendelt értékek, továbbá az értékhatároktól függő sávhatárokat rögzítettek (*Unterschwellenbereich* és *Oberschwellenbereich*). A szabályozás ugyanazokat a mérsékelt díjfizetési eseteket is tartalmazza, mint a szövetségi törvény.²³⁸

További kedvezményként definiálható, hogy ha az érdemi döntés meghozatalát megelőzően a kérelmét a kérelmező visszavonja, a lerótt díj felét visszatérítik.²³⁹ A díjak rendszerint néhány száz eurót tesznek ki (általában háromszáztól nyolcszáz euróig terjednek az értékek), a legmagasabb díj a „magasabb értékhatár” szerinti eljárásoknál, azon belül is az építési beruházásoknál található (5 472 €).

IX. 2. 4. A jogorvoslati eljárás díjához kapcsolódó értékelő megállapítások

A magyar és az osztrák példát összevetve a hatályos magyar szabályozáshoz kapcsolódóan az alábbi sajátosságok határozhatóak meg, illetve az alábbi észrevételek fűzhetők a magyar jogszabályi megoldáshoz:

1. *Az egyediesítés hiányos volta.* Az egyediesítés egy jogorvoslat szempontjából két szinten jelenhet meg: egyrészt vizsgálhatóak a jogorvoslati eljárás alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás sajátosságai (tárgy, érték, választott eljárásrend- és fajta), másrészt magának a jogorvoslati eljárásnak a sajátosságai: mire irányul a kérelem (mit támad), illetőleg milyen mértékben vet fel egymástól elkülöníthető jogsértéseket (megjelölt kérelmi elemek száma). A jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjra vonatkozó rendelet mindkét eljáráshoz kapcsolódóan egy-egy szempontot vizsgál.

A Közbeszerzési Döntőbizottság határozataiban rendszerint hivatkozni szokott arra, hogy minden közbeszerzési eljárás egyedi (minden eljárás más és más): mások a beszerzési igény alapjai, feltételei (a közbeszerzés tárgya), mások az értékek. A magyar jogban – szemben például az osztrák közbeszerzési jog megoldásaival – az egyediesítés csak rendkívül korlátozott mértékben jelenik meg, mégpedig a becsült értéken keresztül: a jogalkotó a díj megállapítása szempontjából a közbeszerzési eljárás egyéb körülményeit (sajátosságait) nem kívánja vizsgálni, a rendelkezésre álló szempontok közül egyet választott ki, és ezt tette meg a díjat megalapozó sarokkönek.

²³⁷ Burgenländisches Vergaberechtsschutzgesetz (Bgl), 22. § (3) bekezdés

²³⁸ Burgenländische Vergabe-Pauschalgebührenverordnung, 1. § (1) bekezdés, 1. § (3) és (5) bekezdés (www.ris.bka.gv.at)

²³⁹ Bgl 23. § (1) bekezdés

A jogorvoslati eljárás sajátosságai közül szintén egyet emelt ki, mégpedig a kérelmi elemek számát (ezt is a magasabb díj megállapítását megalapozó körülményként), egyéb szempontokat a jogalkotó nem kívánt vizsgálni, kedvezményes díjtételeket – például eljárást megindító dokumentum támadásához vagy éppen előzetes vitarendezéséhez kapcsolódóan – a rendelet egyáltalán nem tartalmaz.

A magyar rendszer szabályozásának áttekintését követően arra a következtetésre lehet jutni, a jogalkotó a díj mértékének meghatározását megalapozó lehetséges körülmények közül meglehetősen kevés szempontot tekint irányadónak. Az idézett külföldi példa alapján megállapítható, hogy szélesebb körben is vizsgálhatók a díj mértékének megállapítását lehetővé tevő körülmények. Indokolatlan csak és kizárólag a becsült értékhez igazítani a díjfizetési kötelezettséget, tekintettel arra, hogy joggal lenne elvárható az, hogy az igazgatási szolgáltatási díj mértéke valamilyen módon arányban álljon azzal a feladattal, amelyet a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás keretében teljesít.

2. *Magas alap (mérték)*. Ahogyan arról már korábban szó volt, a jogszabály a becsült érték 1%-ában állapítja meg az igazgatási szolgáltatási díj alapját, illetve ehhez igazodva a mértékét, és a minimális díjon felül csak akkor kapja azt vissza a kérelmező, ha a kérelem megalapozottnak minősül. Egy 400 millió forint becsült értékű közbeszerzési eljárásnál már 4 millió Ft a lerovandó díj mértéke, és csak akkor, ha a kérelmi elemek száma nem haladja meg a hármat. És akkor is ez a díj az irányadó, ha a kérelmező például csak egy kiegészítő tájékoztatást támad, és akkor is, ha egy teljes eljárást lezáró döntést. A Kbt. az 1. §-ában a közbeszerzési jogszabályok egyik céljaként nevesíti a mikro-, kis- és középvállalkozások közbeszerzési eljárásban való részvételének elősegítését. Mindenképpen elgondolkodtató, hogy egy mikro- vagy kisvállalkozás mennyire fog kockáztatni ilyen magas összeget (ráadásul egy eljárás során akár több alkalommal is).

Az egyediesítésnek tehát óriási jelentősége lenne, természetesen nem a vállalkozások sajátosságai, hanem a jogorvoslat jellegéhez igazodó szempontok alapján. Önmagában a becsült értékhez való igazodás nem kifogásolható, azonban az alacsonyabb mérték és egyéb szempontok érvényesítése – adott esetben különböző kedvezményes tényállások nevesítése – mindenképpen nagyobb összhangot teremtene a jogalkotó által kitűzött cél és a tételes szabályozás között.

3. *A közbeszerzési magatartás befolyásolása a díjakon keresztül*. Mindenképpen elfogadható az a jogalkotói célkitűzés, amely a Közbeszerzési Döntőbizottság terhelését oly módon kívánta mérsékelni, hogy az indokolatlan (nagy valószínűséggel alaptalan) kérelmi elemek számát mérsékelni kívánja. Ennek elfogadható eszköze a kérelmi elemek számához igazodó szorzószámok alkalmazása, azonban a becsült érték 1%-ában megállapított díj sok esetben még a megalapozott kérelmi elemek előterjesztését is meggátolhatja.

4. *A kedvezmények teljes hiánya*. A régi Kbt.-vel ellentétben az előzetes vitarendezéshez már egyáltalán nem kapcsolódik kedvezményes díjmérték, amelynek alkalmazása viszont álláspontom szerint indokolt lenne. Ezen túlmenően az is megállapítható, hogy a jogalkotó egyáltalán nem értékeli azt a körülményt, ha a kérelmet a kérelmező visszavonja, ugyanis kifejezetten rögzíti, hogy a kérelem visszavonása esetén a kérelmező nem tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.²⁴⁰ Ez a fajta megoldás a benyújtott kérelmek

²⁴⁰ Ld. Kbt. 139. § (6) bekezdését.

visszavonásának hajlandóságát erőteljesen befolyásolhatja, ugyanis az esélyes kérelmi elemek fenntartásához a kérelmezőnek komoly pénzügyi érdeke fűződhet. Mindenképpen érdemes lenne egy, az osztrák vagy éppen a magyar polgári peres eljárásoknál alkalmazott megoldáshoz hasonló szabály alkalmazása, ugyanis e kedvezmények hiánya mindenképpen torzítja a szabályozást.

Összegezve megállapítható, hogy a jogalkotónak több szempontot kellene értékelnie a díjfizetési kötelezettség rögzítésekor, továbbá mindenképpen szükség lenne a kedvezményes (meghatározott rész visszatérítést lehetővé tevő, illetőleg az alapdíjat mérséklő) tényállások megállapítására, valamint a díjak mérséklésére (például szerintem visszaállítható lenne az az előzetes vitarendezés alkalmazásához kötött kedvezmény, amelyet a régi Kbt. ismert). A magas díjak számos vállalkozást visszatartanak attól, hogy az EU-s irányelv alapján biztosított jogorvoslathoz való jogukkal éljenek tekintettel arra, hogy a nehéz pénzügyi helyzetben lévő gazdasági szereplők nem engedhetik meg maguknak azt, hogy adott esetben több millió forintot kockáztassanak. Ugyanakkor a díjak megállapításánál célszerű azt a megoldást fenntartani, amely szerint több kérelmi elem esetében az alapdíj emelkedik, és célszerű azt a megoldást is fenntartani, amely érdekeltté teszi az ajánlattevőket abban, hogy felesleges jogorvoslati kérelmekkel ne akadályozzák a közbeszerzési eljárásokat (tehát semmiképpen sem tekintendő visszaállítandó példának a régi Kbt. rendszere az alacsony átalánydíjakkal).

A szabályozáshoz kapcsolódó problémák alapján az új közbeszerzési törvényre vonatkozó koncepció is tartalmazza a díjra vonatkozó szabályok átalakításának szándékát. A szabályozás a következők szerint alakulna át: egyrészt a díj mértékét kis mértékben csökkentenék, illetve sávossá tennék a magasabb értékű eljárások esetében. Növumként – eddig nem ismert módon – jelenne meg az a szabály, amely szerint ha sor kerül előzetes vitarendezésre, és az ajánlatkérő elutasítja az ajánlattevői kezdeményezést, viszont egy esetleges jogorvoslati eljárásban a Közbeszerzési Döntőbizottság mégis azt állapítja meg, hogy az ajánlatkérő helytelenül járt el, az ajánlatkérő magasabb összegű bírsággal legyen szankcionálható.²⁴¹ E tervezett szigorítással nem értek egyet, ugyanis ez az ajánlatkérő jogalkalmazási (jogértelmezési) szabadságát súlyosan korlátozó fenyegetésként határozható meg. Ha az ajánlatkérő egy bizonytalan tartalmú jogi szabályozás alá vonható tényállás megítélése kapcsán kialakítás egy álláspontot, és ezt meg is indokolja egy vitarendezés keretében, majd a KDB úgy dönt, hogy az ajánlatkérői jogértelmezés mégsem helyes, akkor méltánytalan helyzetet eredményez az, ha pusztán a vitarendezési kérelem elutasításáért kell az ajánlatkérőnek súlyosabb szankciót elszenvednie. Különösen igaz ez a megállapítás arra az esetre, ha alapelveket kell mérlegelni, egyéb konkrét szabály hiányában. Így például a hiánypótlás megadása nem járhat az alapelvek sérelmével, mondja a törvény kógens előírása. Az ajánlatkérő mérlegel, majd kiderül, hogy mégsem helyes a mérlegelés eredménye, de az előzetes vitarendezés során fenntartotta az álláspontját. Vajon helyes megoldás ezért súlyosabban szankcionálni? E kérdésre egyértelműen nemleges válasz adható.

Ez utóbbi kezdeményezés hátterében egyébként a következő megfontolás húzódhat: a jelenlegi szabályozás szerint az ajánlatkérő nem kockázat semmit a válasz elutasításával, és akár abból a megfontolásból is cselekedhet, hogy kockáztasson az ajánlattevő adott esetben

²⁴¹ Új Kbt. koncepciója, 40-41. o.

több millió forint igazgatási szolgáltatási díjat, és támadja meg a döntést a KDB előtt, védje meg ott az álláspontját, ő pedig nem hajlandó a döntését megváltoztatni (ezzel a kockázatot az ajánlattevőkre telepítheti az ajánlatkérő teljes mértékben, az új szabályozás viszont a kockázatot megosztaná lényegében a szereplők között).

IX. 3. A hirdetményellenőrzés és az ellenőrzési díj

A hirdetmény-ellenőrzés azt jelenti, hogy a Közbeszerzési Hatóság – pontosabban a hirdetmény ellenőrzésért felelős szervezeti egység – megvizsgálja a hirdetményt abból a szempontból, hogy az megfelel-e a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak. E tevékenység keretében a kijelölt jogi lektor összeveti a hirdetmény tartalmát a jogszabályokkal, és amennyiben úgy ítéli meg, hogy abban jogszabályellenes tartalom vagy valamilyen egyéb hiány mutatható ki, akkor írásban hiánypótlásra szólítja fel az ajánlatkérőt. A hiánypótlási felhívásban meghatározza azokat a pontokat, amelyek vonatkozásában a hirdetmény ellenőrzésre, illetőleg javításra szorul. A kötelező hirdetményellenőrzés megszüntetésének évében, 2010-ben közel 39000 hirdetmény került iktatásra és feldolgozásra, kétharmadukhoz kapcsolódóan hiánypótlási felhívás kibocsátására került sor.²⁴²

A hirdetmény-ellenőrzés feladata, funkciója az, hogy mérsékelje a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályokat sértő hirdetmények megjelenésének esélyét. Ennek azért van különös jelentősége, mert az eljárást megindító hirdetmények is jogorvoslati eljárás tárgyát képezhetik. Ha pl. az ajánlattevők nem tudnak megfelelő ajánlatot tenni, mert a felhívás tartalma jogellenes, homályos, ellentmondásos, hiányos, nem egyértelmű, vagy jogellenesen korlátozza a versenyt indokolatlan alkalmassági követelményekkel (pl. túl magas éves árbevételt vagy túlzott számú, illetve mértékű referenciát követel meg), sor kerülhet arra, hogy a potenciális ajánlattevők közül egy vagy több jogorvoslati kérelmet terjeszt elő, és az ennek nyomán indult jogorvoslati eljárás akár a felhívás Közbeszerzési Döntőbizottság általi megsemmisítéséhez is vezethet. Azonban fontos azt is hangsúlyozni, hogy a megfelelő ajánlattételt (részvételt) nem érintő egyéb hiányosságok is felmerülhetnek egy-egy hirdetményhez kapcsolódóan. A hirdetményellenőrzés annyiban előnyös lehet, hogy javítja a megjelenő hirdetmények minőségét, továbbá felhívja az ajánlatkérők figyelmét a helyes módszerekre, gyakorlatokra, amelyeket más hirdetmények elkészítésénél is alapul vehetnek.

Megjegyzendő, hogy Európában egyedülálló jogintézményről van szó, amelynek speciális hatása is van az egyéb árak (költségek) alakulása szempontjából: „Európában egyedül Magyarországon működik a Közbeszerzések Tanácsa tevékenységi körébe tartozó hirdetményellenőrzés. Az ajánlatkérőknek sokat kell fizetniük a hirdetmények ellenőrzéséért (más uniós országokban a hirdetményfeldolgozás ingyenes), ami eleve áremelő hatású, mert az ajánlatkérők ezt megjelenítik a dokumentáció árában, és ezt azután az ajánlattevők beépítik az áraikba.”²⁴³

²⁴² A Közbeszerzések Tanácsa 2010. január 1. – december 31. közötti időszakban végzett tevékenységéről, továbbá a jogorvoslati ügyek tapasztalatairól (Beszámoló az Országgyűlés részére, J/3451., www.mkogy.hu)

²⁴³ TÁTRAI Tünde: Verseny a közbeszerzési piacon. *Közgazdasági Szemle*, LVI. évf., 2009. szeptember, 841-842. o.

A hirdetményellenőrzési tevékenység azonban nem ingyenes, ahhoz díjfizetési kötelezettség kapcsolódik. A díj mértékének meghatározására a magyar közbeszerzési jogban eddig kétfajta koncepciót alkalmazott a jogalkotó: (a) terjedelemtől függő díjszámítás; (b) tételes díjszabás.

A régi Kbt.-hez kapcsolódó szabályozás²⁴⁴ a feladott hirdetmény terjedelméhez igazodó megoldást alkalmazott, kéziratoldalanként tízezer forint volt egy egyszerű eljárásrendben megjelenő hirdetmény szerkesztési díja, közösségi eljárásrendben pedig főszabály szerint ötezer forint.²⁴⁵ A hatályos szabályozás²⁴⁶ a terjedelemtől függetlenül, a hirdetmény típusához igazodva állapít meg tételes díjakat. A következőkben érdemes felvázolni – összehasonlító jelleggel –, hogy egy közbeszerzési eljárás hirdetményeinek ellenőrzéséből egy mentességre (kedvezményre) nem jogosult ajánlatkérőre mekkora pénzügyi teher hárul.

Az összehasonlíthatóság kedvéért egy olyan közbeszerzési eljárásról lesz szó, amelyben sor kerül egyszer a felhívás módosítására és a szerződés módosítására, valamint a szerződés egy évnél hosszabb időtartamra szól, továbbá feltételezzük a 2010. szeptember 15-e előtt megkezdett közbeszerzési eljárásokra irányadó kötelező hirdetményellenőrzést:

²⁴⁴ A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények megküldésének és közzétételének részletes szabályairól, a hirdetmények ellenőrzésének rendjéről és díjáról, valamint a Közbeszerzési Értesítőben történő közzététel rendjéről és díjáról szóló 34/2004. (III. 12.) Korm. rendelet

²⁴⁵ Ezek az értékek változhattak az általános forgalmi adó mértékének függvényében. Tekintettel arra, hogy a szerkesztési díj jogi státusza megváltozott (kikerült az általános forgalmi adó hatályi köréből), ezért a 34/2004. (III. 12.) Korm. rendelet alapján megindított közbeszerzési eljárásoknál ezek az értékek irányadók.

²⁴⁶ A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 92/2011. (XII. 30.) NFM rendelet; a korábbi jogszabály, a 34/2004. (III. 12.) Korm. rendelet eltérő módon állapította meg a terjedelemtől függő díj mértékét a közösségi és az egyszerű eljárásrendben. Közösségi rendben 4.000,- Ft + áfa volt egy kéziratoldalhoz kapcsolódó ellenőrzési díj általános mértéke, az eljárás eredményéről (szerződés odaítéléséről szóló) hirdetmény esetében ez 2.000,- Ft + áfa volt. Egyszerű eljárásrendben egységesen 8.000,- Ft + áfa volt a szerkesztési díj kéziratoldalanként.

Hirdetmény típusa	Régi Kbt.-hez kapcsolódó díjak ²⁴⁷		Kbt.-hez kapcsolódó díjak
	Közösségi eljárásrendben	Egyszerű eljárásrendben	
Eljárást megindító felhívás	110.000,-	220.000,- Ft	150.000,-
Felhívás módosítása	35.000,-	70.000,- Ft	50.000,-
Tájékoztató az eljárás eredményéről	30.000,- + 130.000,- ²⁴⁸	130.000,- Ft	80.000,-
Tájékoztató a szerződés módosításáról	70.000,-		50.000,- (a módosításról szóló hirdetmény ellenőrzése nem kötelező, így ez nem szükségszerű költség)
Tájékoztató a szerződés részteljesítéséről ²⁴⁹	70.000,-		-
Tájékoztató a szerződés teljesítéséről ²⁵⁰	70.000,-		-
Összesen:	515.000,-	630.000,-	280.000,-

A felvázolt adatokból látható, hogy egy közbeszerzési eljáráshoz jelentős díjtételek kapcsolódhatnak. Ha a régi szabályozás alapján például sor került többszöri felhívás- vagy szerződésmódosításra, vagy éppen a Közbeszerzési Döntőbizottság megsemmisítette az eljárást lezáró döntést – amelynek eredményeképpen új, az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót kellett közzétenni –, akkor újabb többszázezer forintos többletköltséggel kellett számolni. A régi rendszerhez kapcsolódóan mindenképpen megemlítendő, hogy a közösségi eljárásrendtől elkülönültek a magyar jogban létező speciális hirdetmények (szerződés módosításáról, illetve teljesítéséről szóló tájékoztatók), amelyek kizárólag a Közbeszerzési Értesítőben jelentek meg (ezek vonatkozásában ugyanis az általános, magasabb díjtételek voltak alkalmazandók).

Az új szabályozás általános jellemzője, hogy a jogalkotó a korábbi átlagos díjakhoz képest alacsonyabb díjtételeket állapított meg, valamint nem jelentkezik költségtényezőként a szerződés teljesítéséről, illetőleg részteljesítéséről szóló tájékoztató hirdetmény díja, valamint életszerűbb az a szabály, amely szerint az eredményről szóló tájékoztatót – eredményes eljárás esetén – nem az eredmény közlését követően kell feladni, hanem a szerződéskötést követően. Így elkerülhető a többes hirdetményfeladás teljesítése azokban az esetekben, amelyekben a KDB megalapozott jogorvoslati kérelem alapján megsemmisíti az eljárást lezáró döntést, és az ajánlatkérő ebből adódóan új döntést hoz.²⁵¹

²⁴⁷ Átlagos hirdetményterjedelmekkel számolva és kötelező hirdetményellenőrzést feltételezve.

²⁴⁸ A régi Kbt. 98. § (2) és (3) bekezdése alapján – a 2010. évi LXXXVIII. törvény hatálya lépéséig – ún. kettős hirdetményfeladási kötelezettség állt fenn, ami azt jelentette, hogy fel kellett adni egy tájékoztatót az eredményhirdetéstől számított 5 munkanapon belül (ez csak a Közbeszerzési Értesítőben jelent meg), valamint egy hirdetményt a szerződés odaítéléséről (ez megjelent az Európai Unió Hivatalos Lapjában, valamint a Közbeszerzési Értesítőben tájékoztató jelleggel).

²⁴⁹ A régi Kbt. ismerte [307. § (1) bekezdés], a (hatályos) Kbt. nem ismeri (hirdetményi formában).

²⁵⁰ A régi Kbt. ismerte [307. § (1) bekezdés], a (hatályos) Kbt. nem ismeri (hirdetményi formában).

²⁵¹ „Az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót [(1) bekezdés e) pont] az ajánlatkérő legkésőbb a szerződéskötést, vagy ennek hiányában az eljárás eredménytelenné nyilvánításáról vagy a szerződés

A régi Kbt. – 2010. szeptember 15. napját követően – főszabályként az ajánlatkérő belátására bízta az egyszerű eljárásrendhez kapcsolódóan, hogy kíván-e élni a hirdményellenőrzés lehetőségével vagy sem. Ha élt, akkor a szerkesztési díjat meg kellett fizetnie. A közösségi rezsimnél a hirdmény ellenőrzése akkor nem volt kötelező, ha a hirdményt közzététel céljából hivatalos közbeszerzési tanácsadó küldte meg.²⁵² A közszolgáltató ajánlatkérőknél a hirdményellenőrzés kötelező jellege nem állt fenn.²⁵³

A hatályos szabályozás ilyen különbségtételt nem fogalmaz meg, a hirdmény ellenőrzése – és a díj megfizetése – eljárásrendtől, az ajánlatkérői státusztól és a rendelkezésre álló közbeszerzési szakértelem minőségétől (fokától) függetlenül kötelező. Alapvető kérdésként merülhet fel, hogy szükséges-e, indokolt-e a hirdményellenőrzés teljes körű kötelezővé tétele?

E kérdésre nemleges válasz adható, ugyanis alapvetően az ajánlatkérőkre kellene bízni annak eldöntését, hogy kívánnak-e élni ezzel a lehetőséggel vagy sem. Ha egyszer rendelkezésre áll a megfelelő szakértelem, amely külön költségként jelentkezik az ajánlatkérők esetében, indokolatlannak és szükségtelennek tekinthető további kötelező – és jelentős kiadási tételt jelentő – kontrollfunkciók közbeiktatása. Alapvetően tehát a 2010. évi LXXXVIII. törvény által bevezetett megoldás lenne a megfelelő (azzal lehet egyetérteni), hiszen az azt a szemléletmódot tükrözte, hogy a jogalkotó bízta az ajánlatkérők döntési képességében: az ajánlatkérők ismerik saját erőforrásaikat, lehetőségeiket a szakértők tekintetében, és önállóan meg tudják ítélni azt a kérdést, hogy szükségük van-e e további kontrollra vagy nincs. Ha úgy döntenek, hogy nem veszik igénybe ezt a szolgáltatást, akkor természetesen vállalják a hirdmény közzétételéhez kapcsolódó magasabb fokú kockázatot.

A jogalkotó egyébként a hirdményellenőrzés kötelező jellegének feloldását korábban a következőkkel indokolta: „a hirdmények jelenlegi ellenőrzése költséges, továbbá késlelteti a közbeszerzési eljárások megkezdését. A kötelező hirdmény-ellenőrzés a közbeszerzési kötelezettség bevezetésekor hasznos volt, mert az ajánlatkérők nem rendelkeztek gyakorlattal a hirdmények készítése terén. De mostanra számos ajánlatkérő és tanácsadó megfelelő szakértelemmel rendelkezik.”²⁵⁴ A hirdményellenőrzés kötelezővé tétele (fenntartása) tehát nem tekinthető túlságosan előre mutató lépésnek, az új jogszabályi környezethez kapcsolódóan idővel kialakuló, megfelelő alapot jelentő joggyakorlat rendelkezésre állása esetén mindenképpen célszerűnek mutatkozik a rendszer felülvizsgálata és a kötelező jelleg oldása különös tekintettel arra, hogy a hirdményellenőrzés a közbeszerzési eljárás megindításához kapcsolódó kockázatok csak egy részének a kiküszöbölésére alkalmas, hiszen a dokumentációt, illetőleg a közbeszerzés tárgya szerinti tartalmat a Közbeszerzési Hatóság részéről nem vizsgálják.²⁵⁵

A fenti jellemzők alapján összegző jelleggel megállapítható, hogy az ajánlatkérő által fizetendő ellenőrzési díjért konkrét szolgáltatást is kaphat, nevezetesen a hirdmény ellenőrzését. Ami azonban bármely más polgári jogi szolgáltatás-ellenszolgáltatás relációtól elhatárolja, az a szolgáltatás igénybevételének kötelező jellege: a közbeszerzési eljárás

megkötésének megtagadásáról [124. § (9) bekezdés] szóló ajánlatkérői döntést követő tíz munkanapon belül kell megküldeni.” [Kbt. 30. § (2) bekezdés]

²⁵² Ld. régi Kbt. 44. §-át, 246. § (5) bekezdését.

²⁵³ Ld. régi Kbt. 184. § (4) bekezdését.

²⁵⁴ 2010. évi LXXXVIII. törvény javaslati állapotához fűzött általános indokolás, IV. 3.

²⁵⁵ A közbeszerzések más szervezetek általi ellenőrzéséről ld. még a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendeletet.

lefolytatására kötelezett ajánlatkérő terhére további kötelező költségelemeket állapít meg a jogalkotó. *Az a határozott álláspontom, hogy a hirdetményellenőrzés kötelezővé tétele nem indokolt, az ajánlatkérőkre kellene bízni annak eldöntését, hogy kívánnak-e egy speciális szolgáltatást igénybe venni vagy pedig nem.*

Ez a megállapítás azon is alapulhat, hogy nézetem szerint a (köz)pénzekkel gazdálkodó szervezeteket is megillet egyfajta „önrendelkezési jog”: meg tudja ítélni egy felelősen működő szervezet a kockázatok tudatában, hogy szüksége van-e egy ilyen speciális szolgáltatásra vagy pedig nincs. Így *álláspontom szerint* a 2010. szeptember 15-étől 2011. december 31-éig hatályos szabályok alkalmazása (visszaállítása) tűnne az optimális megoldásnak (azaz ha az ajánlatkérő bevon az eljárásba hivatalos közbeszerzési tanácsadót, és a hirdetményt a tanácsadó adja fel, akkor nem lenne kötelező a hirdetményellenőrzés kérése, és így a díjfizetés sem).

A kötelező hirdetményellenőrzés és díjfizetés mellett sérülhet a tulajdonhoz való jog is, hiszen az önrendelkezési jogot, a választási szabadságot sérti a díjköteles kötelező hirdetményellenőrzés alkalmazása. E megállapítás megalapozottsága egy párhuzamra is alapítható, mégpedig arra, hogy milyen esetben kötelezhető valamilyen szervezet egy adott szolgáltatás igénybevételére. Így például A jogalkotó egyes szervezetek számára kötelezővé teszi, hogy a Kincstárnál vezessék a számlájukat, azonban e lehetőség nem korlátlan. Az Alkotmánybíróság egy határozatában a tulajdonhoz való jogból kiindulva alkotmányellenesnek minősítette azt, hogy a közalapítványok is e kötelezettség hatálya alá tartozzanak: „Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az Áht. 18/C. §-ának és 18/D. §-ának rendelkezéseit figyelembe véve korlátozást szenved annak a jogalanynak a tulajdonjoga (a rendelkezési joga), amely a Kincstár által vezetett pénzforgalmi számlán köteles tartani a pénzeszközöket. Az Alkotmánybíróság a határozat indokolásában azt is kimondta, hogy a közalapítványok nem költségvetési szervek, vagyonukon nem kezelői jog, hanem tulajdonjog áll fenn. A tulajdonjog korlátozását a nem állami pénzeszközökből származó pénz tekintetében közérdek nem indokolja, ezért a szabály sérti az Alkotmánynak a tulajdonjog védelmét kimondó 13. §-a (1) bekezdését.”²⁵⁶

Ebben az esetben is egy szolgáltatás kötelezővé tétele vetette fel az alkotmányjogi aggályt. Ha esetleg valamilyen módon indokoltnak is tűnhet a közpénzből gazdálkodó ajánlatkérők számára a kötelező hirdetményellenőrzés fenntartása, egyéb, nem költségvetési forrásokból gazdálkodó ajánlatkérő (támogatott szervezetek, egyes közszolgáltatók) esetében ez teljesen indokolatlan, sőt még alapjogi sérelmet is felvethet.

Összegezve a fentieket: mindképpen indokolt a jelenlegi rendszer felülvizsgálata, és egy döntési szabadságot biztosító szabályozási környezet kialakítása arra tekintettel, hogy rendkívül komoly pénzügyi terhet jelent egy-egy közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódóan a díjfizetésen alapuló kötelező hirdetményellenőrzés előírása. Ha a jogalkotó azonban a kötelező hirdetményellenőrzés fenntartása mellett dönt az új közbeszerzési jogi szabályozás megalkotásakor, abban az esetben a hirdetményellenőrzési díjak jelentős csökkentése mindenképpen indokolt lenne: véleményem szerint hozzávetőlegesen a jelenlegi díjak mértékének harmada-negyede lenne megfelelő, illetőleg indokolható.

²⁵⁶ 1/2005. (II. 4.) AB határozat

X. Az adópolitika és a közbeszerzési politika összefüggései

Álláspontom szerint jelen értekezés keretében szükséges annak vizsgálata is, hogy a közbeszerzési politika és az adópolitika milyen módon függhet össze. Ahhoz, hogy e feladat teljesíthető legyen, szükség van mind a közbeszerzési, mind pedig az adópolitika egyes tartalmi elemeinek meghatározására.

X. 1. A közbeszerzési politika fogalma és tartalmi elemei

Elsőként a *közbeszerzési politika fogalmát* szükséges meghatározni. A közbeszerzési politika alatt *a közbeszerzések szabályozására, érvényesítendő szempontokra, illetőleg a közbeszerzéseknek más, társadalmilag elismert és hasznos felhasználására vonatkozó jogalkotói célkitűzések, döntések és koncepciók összessége értendő. A közbeszerzési politika keretében szükséges dönteni különösen a közbeszerzési jogi szabályozás alapvető jellemzőiről, a közbeszerzések megvalósítását biztosító, segítő, illetve ellenőrző szervezetek kialakításáról, a közbeszerzések különböző társadalmi, gazdasági problémák kezelésében, illetve folyamatok befolyásolásában történő felhasználásáról.*

A közbeszerzési politika alakításának lehetőségeit alapvetően az Európai Unió szabályai határozzák meg: az EU az alapszabadságok tényleges érvényesülésének érdekében alkotta meg a közbeszerzési irányelvi szabályokat, a tagállamoknak a közbeszerzési szabályozásuk kialakításánál egyrészt az irányelvekben foglalt tételes követelményekre, másrészt pedig az alapszabadságok érvényesülésének általános követelményére kell tekintettel lenniük. Ez utóbbi sajátosságból következik, hogy a tagállamok az uniós értékhatárok alatti közbeszerzések tekintetében sem állapíthatnak meg diszkriminatív (pl. az adott tagállam vállalkozásait kifejezetten támogató, előnyben részesítő) rendelkezéseket.

A közbeszerzési politika meghatározásának keretében a jogalkotónak a következő kérdésekben kell különösen döntenie:

1. *Döntés az irányelvi szabályok átültetésének módjáról.* Tekintettel arra, hogy a közbeszerzések területén az EU elsősorban az irányelvi szabályozást alkalmazza, a tagállamoknak mozgásterük van a közbeszerzési szabályok kialakításánál. Az irányelvi rendelkezéseket nem hagyhatják figyelmen kívül, azonban a fennálló keretek között szabadon dönthetnek a részletszabályok megállapításáról, kidolgozásáról.

2. *Döntés az irányadó jogforrási rendszerről.* A közbeszerzési jogszabályok rendszerének kialakítása – ahogyan arról már korábban volt szó – alapvetően kétféle módon történhet: a jogalkotó elsősorban törvényi szinten szabályozza a közbeszerzéseket, és csak a technikai, illetve egyéb részletszabályokat rögzíti rendeleti szinten, vagy *fragmentált* szabályozást alakít ki, és a kisebb terjedelmű törvény mellett a nagyobb számú, alacsonyabb szintű jogforrások rendszerét hozza létre.

3. *Döntés a szabályozás jellegéről.* Az is lényeges szempont, hogy a jogalkotó milyen mélységű (mennyire részletes) szabályozás kialakítását látja indokoltnak. Mindenképpen figyelembe kell venni, hogy a közbeszerzések komplex viszonyokat foglalnak magukban, meghatározott mennyiségű és minőségű szabály megalkotásától nem lehet eltekinteni. Ez azt jelenti, hogy nem szabad mindent alárendelni a rövidebb és „egyszerűbb” szabályozás

kialakítására vonatkozó általános célkitűzésnek: különösen tekintettel kell lenni az adott gazdasági-társadalmi környezetre, ugyanis ehhez kell elsősorban igazítani a szabályozás mennyiségét, minőségét.

4. *Döntés a támogatandó csoportok köréről.* Különböző társadalmi, gazdasági szereplők, csoportok támogatásának eszközeként is szolgálhatnak a közbeszerzések. E támogatandó alanyok kiválasztása három szempont szerint történhet.

a) A jogalkotó a preferálandó célcsoportokat *gazdasági megfontolásokból* is kiválaszthatja. A csoportok meghatározása a gazdaságban elfoglalt helyük, szerepük alapján történik ebben az esetben. A jogalkotó ilyenkor alapvetően abból indul ki, hogy az egyes gazdasági szereplők esélyei, lehetőségei a közbeszerzések elnyerésének területén korlátozottabbak, ugyanakkor a gazdasági jelentőségük folytán e szereplőket hozzá kell segíteni ahhoz, hogy a közbeszerzések területén is versenyképesek legyenek. Elsősorban a *kis- és középvállalkozások támogatása* említhető ebben a körben.

A Kbt. 1. §-ában kifejezetten megjelenik mint cél a „mikro-, kis- és középvállalkozások közbeszerzési eljárásban való részvételének elősegítése.” Ennek az általános célnak az érvényesülését a közbeszerzési törvényben különböző jogintézmények biztosítják, amelyek közül a következők emelhetők ki jellemző példaként:

- a részajánlattétel biztosításának ajánlatkérői lehetősége (a részajánlattételi lehetőség biztosítása 2013. július 1-jéig kötelező volt meghatározott feltételek fennállása esetén);
- a részvétel jogának fenntartása meghatározott értékű árbevételt el nem érő gazdasági szereplők részére a nemzeti eljárásrendben;
- a becsült értéken alapuló hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban, illetőleg a Kbt. 122/A. §-a szerinti eljárásban az ajánlatkérő által ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztására vonatkozó általános iránymutató követelmény;
- az előlegigénylés, valamint a részszámlázás lehetőségének kötelező biztosítása;
- a fizetési határidőre vonatkozó korlátozások (azaz túlzottan hosszú fizetési határidők nem állapíthatók meg a Ptk. 6:130. §-ára tekintettel).

b) Más célcsoportok kiválasztása *társadalompolitikai alapon* is történhet. E körben említendő meg a munkanélküliek vagy a megváltozott képességű munkavállalók foglalkoztatásának (az ún. védett műhelyek) támogatása.

c) Végül megemlíthetőek azok a csoportok, amelyek támogatása társadalompolitikai megfontolások mellett kifejezetten *politikai szempontból* történik. Ebbe a körbe tartoznak azok a konstrukciók, amelyek egy adott országban történelmi okok folytán kialakult konfliktusokat, sérelmeket akarnak azáltal orvosolni, hogy korábban marginalizált, illetve perifériára sodródott társadalmi csoportokat kívánnak közmegrendelésekkel gazdaságilag támogatni, megerősíteni.²⁵⁷

5. *Döntés gazdasági folyamatok befolyásolásáról.* Az állami, önkormányzati beszerzések, beruházások felértékelődnek a gazdasági krízishelyzetekben. Ez a lehetőség azon alapul, hogy az ajánlatkérők „egyes vonatkozásokban fontos piaci tényezővé lesznek. Így p. o. a honvédelmi szükséglet a hadsereg felszerelése és a hadiiparok révén jelentős kereslet forrása

²⁵⁷ E kérdéskörrel ld. PFEFFER Zsolt: A magyar közbeszerzési jog elmélete és gyakorlata, i. m. 72-73. o.

lesz. Hasonlóképpen van ez az útépités és bizonyos fokig más építkezések terén is. Ezzel a közületi gazdaság befolyáshoz jut a gazdasági politika terén is, mert beszerzéseivel számbavehető tényezője lesz az iparfejlesztésnek.”²⁵⁸

A közbeszerzések területén, a gazdasági folyamatok kedvezőbb irányba történő befolyásolásának eszközei alapvetően két csoportba sorolhatóak.

a) *Nem jogi eszköznek* tekinthető a beruházások (megrendelések) számának és értékének növelése. Ez azt jelenti, hogy a közbeszerzések számának (értékének) növelésével, illetőleg a kifizetések folyamatosságának biztosításával a gazdasági szereplők forrásokhoz juthatnak azokban az esetekben is, amikor a magánszektorban az kevésbé lehetséges. Ebből adódóan érte sok kritika például a 2010 januárjában a Kormány által meghirdetett ún. közbeszerzési moratórium, mert a közbeszerzések átmeneti (közel féléves időtartamú) korlátozása számos lehetőségtől fosztott meg számos nehéz helyzetben lévő gazdasági szereplőt.

b) A jogalkotó a tételes jogi szabályozás megváltoztatásával – azaz *jogi eszközökkel* – is befolyásolhatja (megkönnyítheti) a közbeszerzésekben való részvételt, mégpedig elsősorban a nehéz helyzetben lévő gazdasági szereplők részvételét. Példaként említhetőek a következők: a köztartozáson alapuló kizáró okok szigorának enyhítése, a fizetési határidők korlátozása, a biztosítékok felső határának rögzítése vagy éppen a körbe-, illetve az alvállalkozói lánc tartozások elleni jogi eszközök (építetói fedezetkezelés, számlaellenőrzés) alkalmazása.

A jogszabálmódosításokhoz kapcsolódóan említhető ebben a körben az általános válság következményeként az építőipart és a közvetlenül kapcsolódó ágazatokat sújtó recesszió kezelése érdekében szükséges intézkedésekről szóló 36/2009. (V.12.) OGY határozat, amelynek eredményeképpen megszületett az „Építési beruházások gyorsítása II.”, röviden Gyorsítás II. című jogszabálysomag 2009 szeptemberében.²⁵⁹ A vonatkozó rendeletmódosítások a közbeszerzési jogszabályok szövegét is átalakították a fent említett célkitűzések megvalósítása érdekében. Másik példaként említhető az az eset, amikor a Kormány meghatározott támogatott projektek tekintetében kötelezővé teszi magasabb összegű előleg nyújtását.²⁶⁰

6. *Döntés visszaélések elleni fellépésről.* A közbeszerzések területén számos jogsértő magatartás előfordulhat, azonban vannak olyan súlyú és jellegű jogellenes cselekmények, amelyek már nem kezelhetők csak a közbeszerzési jog eszközeivel. A jogalkotónak tehát meg kell határoznia azokat a tényállásokat és más eljárásrendeket, amelyek alkalmasak arra, hogy a közbeszerzésekhez kapcsolódó súlyosabb jogsértések is feltárhatóak és megfelelő módon szankcionálhatóak legyenek.

a) Tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás egy speciális versenyeztetési konstrukció, egyes közbeszerzési jogi jogsértéseknek *versenyjogi kihatása* is lehet. Elsősorban a *kartellek* elleni fellépéshez szükséges jogi eszközöket kell biztosítani.

²⁵⁸ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 23. o.

²⁵⁹ Ld. a Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatóját az Építési beruházások gyorsítása II. című jogszabálysomag kihirdetéséről (KÉ 2009. évi 112. szám, 2009. szeptember 25.)

²⁶⁰ Ld. a 2007–2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet 57. §-át.

b) Mivel a közbeszerzések a korrupció szempontjából is veszélyeztetettek, a jogalkotónak arról is döntenie kell, hogy a közbeszerzések tisztaságát milyen *büntetőjogi eszközökkel* kívánja védeni, azaz alkot-e speciális büntetőjogi tényállásokat a jellegzetes magatartásokra.

7. *Döntés szervezeti kérdésekről.* A közbeszerzések jelentőségüknél fogva külön, speciális szervezetek működtetését követelik meg egy-egy országtól. E központi szervezetek (hivatalok, szolgálatok, ügynökségek stb.) az adott ország közbeszerzéseinek megvalósítása szempontjából kulcsszerepet játszanak. Az irányelvi kötelezettségekre tekintettel ki kell alakítani és működtetni kell a közbeszerzési jogsértéseket elbíráló fórumot, illetőleg fórumokat is.

A közbeszerzésekkel kapcsolatos legfontosabb feladatok ellátása érdekében működik a Közbeszerzési Hatóság, amelynek „feladata, hogy a közérdeket, az ajánlatkérők és az ajánlattevők érdekeit figyelembe véve, hatékonyan közreműködjön a közbeszerzési politika alakításában, a jogszerű közbeszerzési magatartások kialakításában és elterjesztésében, elősegítve a közpénzek nyilvános és átlátható módon történő elköltését.”²⁶¹ A Hatóság keretében működő Tanács számára állapít meg különböző feladatokat a Kbt.,²⁶² továbbá a Tanács mellett – szintén a Hatóság keretében – működik a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslati eljárást lefolytató szervezet, a Közbeszerzési Döntőbizottság.²⁶³

8. *Döntés kontrollrendszerek működtetéséről.* A közbeszerzések – az államháztartáshoz kapcsolódó általános ellenőrzési konstrukciókon túlmenően – speciális kontrollrendszerek működtetését is igénylik. Alapvetőnek tekinthető szintén az a döntés, hogy a jogalkotó milyen további, különös ellenőrzési kötelezettségeket, illetve jogosítványokat – adott esetben szankcionálási jogkört – állapít meg a közbeszerzésekhez kapcsolódóan.

a) Mérlegelni szükséges, hogy mely területeken elegendő utólagos ellenőrzés, és mely területeken elengedhetetlen a folyamatba épített (előzetes) kontroll. A Kbt. rendszerében az előzetes ellenőrzés kizárólag a speciális hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásokhoz kapcsolódóan jelenik meg, ugyanis ennél az eljárásfajtánál az alapelvek érvényesülése oly mértékben korlátozott, hogy indokolt a közbeszerzési eljárás megindításánál vizsgálni a jogszerűséget. Ezen túlmenően a támogatott közbeszerzésekhez kötelező jelleggel kapcsolódó folyamatba épített, valamint utólagos ellenőrzés jellemzően nem közbeszerzési jogszabályokban kerül megállapításra, hanem egyéb, az adott támogatási konstrukcióra vonatkozó jogszabályokban, és nemcsak a közbeszerzési eljárásokra terjedhet ki, hanem a közbeszerzési eljárások eredményeképpen létrejött szerződések módosításának (teljesítésének) vizsgálatára is.²⁶⁴ Nemcsak a közbeszerzési eljárások (szerződésmódosítások, illetőleg –teljesítések) szabályszerűségének vizsgálata képezheti utólagos kontroll tárgyát, hanem a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével megvalósított beszerzésekre is fény derülhet.²⁶⁵

²⁶¹ Kbt. 172. § (1) bekezdés

²⁶² Ld. Kbt. 172. § (2) bekezdését.

²⁶³ Ld. Kbt. 176. § (1) bekezdését.

²⁶⁴ Ld. pl. a 2007–2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011. (I. 28.) Korm. rendeletet.

²⁶⁵ Példaként említhető a D.515/8/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. október 2.)

b) Meg kell határozni, hogy mely szervezetek működnek közre az ellenőrzési kötelezettség teljesítésében, e szervezetek részére biztosítani kell azokat a jogosultságokat, amelyek lehetővé teszik a kontrollfunkciók gyakorlását. A közbeszerzésekhez kapcsolódó ellenőrzési tevékenység azáltal válik teljessé, hogy a törvény kifejezetten felhatalmaz egyes szervezeteket arra, hogy kezdeményezzék a Döntőbizottságnál a hivatalbóli jogorvoslati eljárás lefolytatását, ha közbeszerzési jogsértést tapasztalnak.²⁶⁶ Példaként a következők említhetők: Magyar Államkincstár, az Állami Számvevőszék, Gazdasági Versenyhivatal vagy a támogatást nyújtó, illetőleg a támogatás felhasználásában közreműködő szervezetek.

Megjegyzendő, hogy „jogorvoslati eljárás hivatalból történő kezdeményezésére való feljogosítás [a Kbt.-ben] felsorolt szervezetek részére ex lege fennáll, e jog érvényesítésének csak a [...] jogvesztő határidők képezik korlátját. Az ügyfélképesség, azaz a jogorvoslati eljárás megindításához való közvetlen érdek, illetve jogsérelem külön igazolása csak a kérelemre induló jogorvoslati eljárásban vizsgálendő. A fentiekre tekintettel a hivatalból kezdeményező »ügyfélképessége« nem vizsgálható törvényi rendelkezés hiányában.”²⁶⁷ Ha viszont valamely személy (szervezet) nem szerepel a Kbt. taxatív katalógusában, akkor az ügyfélképesség már vizsgálendő: „nem nevezhető közvetlen érdeknek az a körülmény, hogy az állami és önkormányzati szervek által végzett beszerzések közpénzből történnek, és így gyakorlatilag mint adófizetőnek minden állampolgárnak jogos érdeke fűződhet ahhoz, hogy ezek felhasználása miként történik. Az ilyen értelmezés ugyanis valójában ahhoz vezetne, hogy bármely személy ügyfélképességét el kellene fogadni.”²⁶⁸ Ezt a tételt a KDB egy olyan ügyben fogalmazta meg, amelyben a kérelmezők önkormányzati képviselők voltak, illetve egy személy a pénzügyi ellenőrző bizottság tagja. A Kbt. kifejezett felhatalmazása hiányában nem kifogásolhatták az önkormányzat mint ajánlatkérő egyik képviselő-testületi határozatát, amely álláspontjuk szerint közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével megvalósított beszerzés megvalósítására vonatkozott.

9. *Döntés alkalmazható jogkövetkezményekről.* Azt is meg kell határozni, hogy milyen jogkövetkezmények (*szankciók*) alkalmazhatóak közbeszerzési jogsértések esetén. A Kbt. kizárólag a Döntőbizottságot, illetőleg a döntéseit felülvizsgáló bíróságot jogosítja fel különböző, kifejezetten közbeszerzési szankciók – például bírság – alkalmazására. Egyéb szervezetek más típusú – például büntetőjogi – jogkövetkezmények alkalmazására jogosultak a rájuk vonatkozó jogszabályi rendelkezéseknek megfelelően.

Közvetett szankciónak tekinthető azonban az az eset, amikor támogatásból megvalósuló közbeszerzés esetén a támogatást nyújtó, illetőleg a közreműködő szervezet szabálytalansági eljárás eredményeképpen a támogatási összeg csökkentéséről, illetve megvonásáról dönt közbeszerzési jogszabálysértés megállapítása esetén.²⁶⁹

10. *Döntés egyéb támogatandó célok érvényesítéséről.* Vannak olyan kiemelt célok is, amelyek érvényesítésétől a jogalkotó nem tekinthet el. Ezek közül kiemelkedőek a környezet védelmére, illetőleg a fenntarthatóságra vonatkozó célkitűzések.

²⁶⁶ Ld. Kbt. 140. § (1) bekezdését.

²⁶⁷ D.213/11/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. április 27.)

²⁶⁸ D.131/6/1999. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 1999. augusztus 3., közzétéve KÉ-6947/1999. szám alatt a Közbeszerzési Értesítő V. évfolyamának 50. számában, 1999. december 15-én).

²⁶⁹ Az uniós jogi aspektusokról – a visszakövetelés lehetőségéről, valamint az elévülésről – ld. az Európai Bíróság C-465/10. sz. ítéletét.

E szempontok a gyakorlatban úgy érvényesülhetnek, hogy az ajánlatkérők az ellenszolgáltatás mellett vizsgálhatják a megajánlott termékek különböző minőségi jellemzőit is, és nem csak arra kell törekedniük, hogy minél alacsonyabb áron elégítsék ki a beszerzési igényüket. „Zöld közbeszerzés” alatt az olyan közbeszerzés értendő, „amely során az ajánlatkérő a beszerzési folyamat minden szakaszában figyelembe veszi a környezetvédelem szempontjait, és az életciklusuk során a környezetre lehető legkisebb hatást gyakorló megoldások keresésével és előnyben részesítésével ösztönzi a környezetbarát technológiák elterjedését és a környezetbarát termékek előállítását.”²⁷⁰

A Kbt. a törvény céljai között nevesíti a fenntartható fejlődés biztosítását. E célkitűzés érvényesülését teszi lehetővé a törvény, amikor a lehetséges értékelési részszempontok körében kifejezetten említi (exemplifikatív jelleggel) a „környezetvédelmi és fenntarthatósági tulajdonságokat.”²⁷¹ Példaként említhető, hogy egy 1987-es svéd tanulmány²⁷² az alábbiakra mutatott rá e kötelezettség körében: „a beszerző hatóságok felelősek a »gazdaságosság« érvényre juttatásáért a beszerzéseik terén. Erre tekintettel a vételár csak az egyik elem, amit mérlegelni kell. A gazdaságosság másik aspektusa a verseny létrehozása. Ezen kívül a beszerző hatóságok kötelesek az érték összes tényezőjét mérlegelni annak érdekében, hogy megbecsüljék egy termék teljes életciklusához kapcsolódó költségeit. Az életciklus-költség meghatározása során figyelembe kell venni a fenntartási költségeket és a szavatossági feltételeket a vételár mellett.”

11. Döntés közbeszerzések központosításáról. Vannak olyan, az állami és önkormányzati szervezetek által nagy mennyiségben és folyamatosan vásárolt termékek, illetőleg szolgáltatások, amelyek sokkal hatékonyabban (kedvezőbb feltételek mellett) szerezhetőek be, ha az ajánlatkérők nem külön-külön folytatnak le közbeszerzési eljárásokat, hanem egy, a központosított közbeszerzés megvalósítására feljogosított szervezet folytatja le – előzetes igénybejelentések alapján – az adott tárgyakra vonatkozó közbeszerzési eljárásokat (keretmegállapodásos eljárásokat), és a rendszerhez tartozó szervezetek e szerződések (megállapodások) alapján elégíthetik ki beszerzési igényüket.

A Kbt. a központosított közbeszerzéseket két szinten ismeri: egyrészt működtet az állam egy központosított rendszert, másrészt feljogosítja a törvény az önkormányzatokat, hogy az általuk fenntartott intézmények tekintetében is kialakítsanak egy ilyen struktúrát (sőt, még arra is van lehetőség, hogy több önkormányzat társuljon ezen a téren).

A központosított közbeszerzésekhez kapcsolódóan a következőkről kell dönteni különösen: (a) a személyi (szervezeti) hatályról, azaz milyen intézmények tartozzanak kötelező jelleggel a rendszerhez és mely szervezetek jogosultak önként csatlakozni; (b) a tárgyi hatályról (azaz milyen termékek, szolgáltatások tartozzanak ebbe körbe); (c) rugalmasságot biztosító lehetőségekről (mikor jogosultak az intézmények saját hatáskörben beszerzést megvalósítani).

A közbeszerzési politikához kapcsolódóan érdemes megemlíteni, hogy milyen feltételeit lehet meghatározni egy jól működő közbeszerzési rendszernek. Ebben a körben említhető a

²⁷⁰ www.kozbeszerzes.hu

²⁷¹ Ld. Kbt. 71. §(4) bekezdés c) pontját.

²⁷² LINDER, Georg: Government Procurement Law in Sweden. *George Washington Journal of International Law and Economics*, Vol. 20., Issue 3. (1987), 563. o.

Cynthia Walker által kidolgozott, ún. „*hat lépés módszer*”, amely szerint egy megfelelő és jól működő közbeszerzési rendszernek az alábbi feltételeit lehet definiálni: (a) a legfelsőbb politikai szintek támogatása; (b) az új (működő) rendszer előnyeinek bemutatása a nyilvánosság részére; (c) együttműködés a magán- és közszféra között; (d) jó közbeszerzési képzés; (e) jó közbeszerzési jogi szabályozás; (f) egy központi közbeszerzési hivatal/osztály/bizottság létrehozása.²⁷³

X. 2. Az adópolitika fogalma és tartalmi elemei

Ebben körben is elsődleges kérdésként merül fel az *adópolitika fogalmának* meghatározása. Az adópolitika véleményem szerint nem más, mint az *adórendszerre és annak egyes részelemeire, így az egyes adónemekre, valamint az adóterhet viselő társadalmi és gazdasági egységek (csoportok), illetőleg tényállások kialakítását megalapozó koncepciók, irányok és döntések az adóztató hatalom részéről*. A tágabb értelemben vett adópolitika részét képezhetik az egyéb adójellegű elvonások is (így például a vagyónátruházási illetékek).

Az *adópolitika jelentősége* a következők szerint határozható meg: „Az adópolitikára vonatkozó szakirodalomban kialakult egy olyan irányzat, ami azt hangsúlyozza, amit mi csak filozófiai megközelítésnek hívnunk. Lényegében ez a megközelítés úgy tartja, hogy a jó adók onnan ismerhetők fel, hogy megfelelnek bizonyos általános alapelveknek. Ez a megközelítés két parancsolatban foglalható össze: ’az adók csak bevételnek kelljenek’, és ’az adók legyenek méltányosak és annyira semlegesek, amennyire csak lehetnek abban az értelemben, hogy a szabadpiaci döntéseket a lehető legkisebb mértékben torzítsák.’ [...] Egy nagy társadalom megköveteli a lendületes és egészséges gazdaságot, hogy biztosítsa a társadalmi célkitűzések megvalósításához szükséges forrásokat, és az adórendszernek hozzá kell járulnia a gazdasági egészség eléréséhez. Ezen túlmenően a modern kormányzat összes forrását és eszközét állandóan vizsgálni kell annak érdekében, hogy látható legyen, melyik biztosítja a leghatékonyabb utat egy bizonyos cél eléréséhez, és a modern adórendszernek használhatónak kell lennie, ha ezt a használatot más eszközökkel összevetve az igazságosság és a hatékonyság elvárása kényszeríti. [...] Az adójogban javasolt bizonyos változtatásokkal kapcsolatban elkerülhetetlen tudni azt, hogy valószínűleg hogyan fog hatni egy változás adózást követően a jövedelmek elosztására, hatásos lesz-e a változás a célkitűzés megvalósítása érdekében, milyen hatással lesz valószínűsíthetően a magángazdasági döntésekre, és ezek hatások hogyan változtatják meg a GNP szintjét. Ezt az elemzést nemcsak az adott adójavaslat vonatkozásában kell alkalmazni, hanem az alternatív – mind az adózási és nem adózási – megoldások területére is, mind javaslattal kapcsolatban. És azt követően, hogy a változtatás megtörtént az adójogban, ezeket a kérdéseket újra meg kell válaszolni.”²⁷⁴

Az adópolitika és az adójog kialakításánál figyelembe kell venni a terület sajátosságait, mert az adott esetben eltérő szemléletmódot igényel, mint más jogi, illetve közgazdasági

²⁷³ WALKER, Cynthia: Setting up a Public Procurement System: The Six Step Method, in Arrowsmith, Sue, Trybus, Martin (szerk.), Public Procurement. The Continuing Revolution, Kluwer Law International, 2003, 3. o. Idézi: SOLOVEITIKAS, Deividas: Public Procurement in Lithuania: The Ongoing Development. *European Public Private Partnership Law Review*, Vol. 2009, Issue 2 (2009), 108. o.

²⁷⁴ SURREY, Stanley S.: Computer Technology and Federal Tax Policy. *Jurimetrics Journal*, Vol. 8., Issue 1. (September 1966), 8-9. o.

területek. *Alex Raskolnikov* rámutatott arra, hogy „Az adójog és közgazdaságtan határainak elfogadása” című tanulmányában, hogy az adójog és adózási gazdaságtan nagyon különbözik a nem adózási (vagy általános) jogtól és közgazdaságtantól, a használt fogalmak eltérő tartalommal tölthetők meg, a magatartásokat eltérő módon kell kezelni, befolyásolni, az elemzéseket e sajátosságra tekintettel kell elvégezni.²⁷⁵

Az általános bemutatást követően az **adópolitika részelemei** határozandóak meg. Hasonlóan a közbeszerzési politikához, az adópolitika is több különböző részelemre bontható. Álláspontom szerint ezek a tartalmi elemek a következők:

1. *Döntés az adóterhet elsődlegesen viselő társadalmi, gazdasági csoportokról.* Az egyes politikai pártok eltérően gondolkodnak az egyes társadalmi csoportok érdekeiről, azok megvalósíthatóságáról, és rendszerint különböző társadalmi csoportok, gazdasági szereplők előnyben részesítésében gondolkoznak (pl. családosok, kis- és középvállalkozások, nyugdíjasok). E támogatások az adórendszer alkalmazásával (alakításával) is teljesíthetőek: az egyes adónemek meghatározása (pl. fogyasztást – jövedelmet – vagyont terhelő adók arányának kialakítása), az adózói csoportok terhelésének kijelölése (pl. egykulcsos adó vagy progresszív adózás alkalmazása, biztosított-e a létminimum adómentességének elve az adójóváírás biztosításával vagy sem), az adókedvezmények- és mentességek jogszabályi rögzítése egy-egy társadalmi, gazdasági csoport anyagi lehetőségeit rendkívül komoly mértékben befolyásoló tényezőként határozható meg.

2. *Döntés az adótárgyról.* A jogalkotónak döntenie kell arról, hogy milyen adótárgyak tekintetében állapít meg adókötelezettséget, hogyan alakítja ki például a fogyasztási adók, a vagyoadók és a jövedelmet terhelő adók arányát, azok közül melyiket hogyan alkalmazza. Az adótárgyak megfelelő kijelölése az egyik legérzékenyebb területe az adópolitikának, hiszen az adóalanyok magatartását nagyban befolyásolhatja az, hogy mire (és hogyan) vetnek ki egyáltalán adót.

A történelemben arra is akad példa, hogy ha az adóalanyok nem megfelelő terhelése, illetve indokolatlan terhek megállapítása rendkívül visszásnak bizonyult. *Mihail Sz. Gorbacsov*, az egykori Szovjetunió vezetője például visszaemlékezéseiben így írt egy elhibázott, a sztálini korszakhoz kapcsolódó rendszerről: „Miután falun nőttem föl, gyakran álltam értetlenül a parasztpolitikáról olvasottak előtt. Valójában a parasztság helyzete akkoriban igazi rabság volt. Még személyi igazolvánnyal sem rendelkeztek, nem utazhattak szabadon az országban. Ami pedig az adópolitikát illeti, az kifejezetten brutális volt. Minden háztáji gazdaság, függetlenül attól, hogy tart-e állatokat vagy sem, köteles volt 20 kilogramm húst és 120 liter tejet beszolgáltatni az államnak. Az Arszenyij Zverev pénzügyminiszter kezdeményezésére elfogadott törvény pedig egyenesen abszurd volt: minden egyes gyümölcsfára adót vetettek ki! A miniszter nem tudta, vagy inkább egyszerűen nem akarta tudomásul venni, hogy a fák nem teremnek minden évben ugyanannyit. Mindez végül oda vezetett, hogy a parasztok elkezdték kivágni a gyümölcsösöket.”²⁷⁶ Az idézett példából látható, hogy ha az adóztató hatalom az adótárgyat, illetve a kapcsolódó adóterhet nem megfelelően jelöli ki, az társadalmi-gazdasági szempontból további, indokolatlan károkat

²⁷⁵ RASKOLNIKOV, Alex: Accepting the Limits of Tax Law and Economics. *Cornell Law Review*, Vol. 98, Issue 3 (March 2013), 529-530. o.

²⁷⁶ GORBACSOV, Mihail Sz.: Szemtől szemben önmagammal – visszaemlékezések és töprengések (Scolar Kiadó, Budapest, 2013), 61. o.

eredményezhet, így a teherviselő csoportok, valamint az adótárgyak kijelölésekor különös körültekintéssel kell eljárni.

3. *Döntés a kedvezményezettek csoportjairól.* Az adórendszerrel különböző gazdasági folyamatokat is befolyásolhatnak a döntéshozók. Ilyen döntés az, hogy kifejezetten mely csoportokat kívánják előnyben részesíteni: a kis- és középvállalkozások támogatása, az adott országban megtelepülni szándékozó (multinacionális) cégeknek juttatott adókedvezmények meghatározása vagy éppen az ún. „adóversenyben” való részvételről való döntés sorolható elsődlegesen ebbe a körbe. Nyilvánvaló, hogy az előző pontban és e pontban kifejtettek rendkívül szoros kapcsolatban állnak egymással.

4. *Az adóbevételek helyének (szerepének) meghatározása az állami bevételek rendszerében.* Lényeges kérdés, hogy az állami bevételek rendszerében az adóztató hatalom milyen szerepet szán az adóknak.

a) A történelmi fejlődés során az adók nem élveztek mindig elsődleges szerepet az állami bevételek biztosításának rendszerében. A *patrimoniális monarchia* időszakában nem volt külön államháztartás, az uralkodó magánháztartása lényegében az államháztartás, amely az uralkodó birtokainak bevételein alapul. Az uralkodó döntötte el a bevételek sorsát, az uralkodói hatalom különleges természetéből folyó bevételek még kisszámúak és jelentőségük nem túl nagy; a birtokokból befolyó bevétel mellett tipikus jövedelemforrás volt a *regálé*. Az államháztartás kialakulásának kezdete a *rendi monarchia* korszakához kapcsolódik. Az uralkodói birtokból befolyó jövedelmek még jelentősek, azonban egyre inkább fokozódik más bevételi formák jelentősége is (pl. regálék, királyi haszonvételek, illetékek), a kiadások elkezdik elveszíteni magánjogi jellegüket, az adók kivetése terén a rendek különböző jogosítványokat szereznek. Az *abszolút monarchia* korszakát a rendek beleszólási jogának a korlátozása és a tisztán az uralkodó akaratától függő államháztartás megalapozásának elsődleges uralkodói célkitűzése jellemezte. Az adóelv előtérbe helyezése volt a fő cél, egyoldalúan, a bevételi viszonylatban igyekeztek a közjogi elemeket kiterjeszteni. A *parlamentarizmus* mind a bevételi, mind a kiadási oldalon érvényre juttatja a közjogi elemet, ami azt eredményezte, hogy a magánjogi bevételek (pl. regálék) csak maradványszinten maradnak meg, az adóelv győzedelmeskedett, a bevételi és a kiadási oldal közüggé vált. A parlamentarizmus pénzügye minden vonatkozásban közjogi jellegű, mégpedig a népakarat következményeként.²⁷⁷

b) Az adóknak lehet a bevételszerzésen túlmutató céljuk is, hiszen alkalmasak arra, hogy alapjaiban befolyásolják az emberi döntéseket. Az adók képesek arra, hogy a bennük megnyilvánuló elvonás kilátásba helyezésével, illetve az elvonás mértékének fokozásával vagy éppen az elvonás mértékének a csökkentésével egyes társadalom-, illetve gazdaságpolitikai célok elérése érdekében használják őket. Példaként és elfogadott eszközként említhetőek a különböző ökoadó (környezetszennyező eljárásokra, termékekre kivetett további terhek), de a gyermekvállalást támogatandó különböző adó(kedvezménye)k is ebbe a körbe sorolhatóak.²⁷⁸

²⁷⁷ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 19-20. o.

²⁷⁸ A gyermekek után járó adókedvezmények a gyermekvállalási hajlandóságot kívánják előmozdítani a jutalmazás eszközével. A demográfiai folyamatokba való durva – és egyben meglehetősen kifogásolható megoldás – lenne viszont az, ha a gyermektelen, bizonyos életkort betöltött személyeket külön adófizetési kötelezettséggel terhelnék („gyermektelenségi adó”).

Más megközelítés szerint „Az adókat gyakran nyers eszközként használják gazdasági célok elérése érdekében azért, hogy mérsékeljék egy ország termelésében bekövetkező változások következményeit, bátorítsák vagy visszafogják a megemelkedett fogyasztói kiadásokat vagy ösztönözzék a munkanélküliség csökkentését és a nagyobb üzleti beruházásokat. Egy adó terhe vagy egy adómentesség előnye gyakran elegendő ösztönzést jelent egy polgárnak vagy egy cégnek, hogy teljesítse vagy megszüntesse a kívánt magatartást. Végezetül, a kormányok beavatkoznak a gazdasági rendszerbe és használják az adókat, különösen a jövedelemadót, hogy megtalálják a jövedelmek és vagyonok meggondolt újraelosztásának módját. Ha a kormány eldöntötte, hogy mely célt vagy célok kombinációját kívánja megvalósítani az adók mértékének kialakításával, ezt követően arról is döntenie kell, hogy az adó terhét hogyan teríti szét a társadalomban. Ebben a tekintetben egy adórendszer egy állam alkotmányos rendszerének a részét képezi.”²⁷⁹

A célok tehát sokfélék lehetnek. A következőképpen utalt erre a sajátosságra *Navratil Ákos*: „Az adó célja a közszükségletek fedezése. E mellett más célok is megvalósíthatók vele: közgazdaságiak, pl. iparpolitikaiak (nagy áruházak erősebb megadóztatása), rendészeti (kutyák elszaporodását gátló magas kutyaadó), közegészségügyi (pálinkafogyasztást gátló szeszadó), de szociálpolitikaiak is (a nagyobb vagyon erősebb megterhelése és így a jövedelemeloszlás arányosabbá tétele).”²⁸⁰

5. *Döntés az államon belüli adóztató hatalmak kijelöléséről.* Az állam – pénzügyi felségjogából adódóan – jogosult a hozzá kapcsolódó (tartozó) természetes és jogi személyek, valamint jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetek tekintetében adókat kivetni. A fő kérdés az, hogy jelöl-e ki, és ha igen, miképpen jelöl ki a legfelsőbb szinten álló adóztató hatalom egyéb adóztató entitásokat a területén. Így rendezni kell például a szövetségi államtagállam viszonylatát az adózási kérdésekben, illetve a dönteni kell a helyi adóztatás kérdéskörében: kívánja-e az állam az önkormányzatokat adóztatási jogkörrel felruházni, és ha igen, akkor milyen terjedelemben és milyen garanciák mellett.

6. *A jogsértések elleni fellépéséről és a szankciórendszer kialakításáról való döntés.* Az adójogi norma kikényszeríthetőségének egyik kulcseleme a megfelelő szankciórendszer, de természetesen alapvetően az önkéntes jogkövetés a preferált.

A szankciórendszer keretében kell dönteni arról is, hogy a jogalkotó a pénzügyi jogi szankciókon túlmenően milyen büntetőjogi következményeket kíván alkalmazni: milyen bűncselekményi tényállásokat fogalmaz meg, milyen büntetések, intézkedések kiszabását teszi lehetővé, továbbá dönteni kell arról is, hogy „mikortól” minősül az adott magatartás már bűncselekménynek.

7. *Az adóigazgatási struktúráról és az adóigazgatás jellegéről való döntés.* Elsődleges jelleggel az adóigazgatás fogalmát célszerű meghatározni. *Földes Béla* szerint „Az adóigazgatás az államháztartás igen fontos részét képezi. Az adóigazgatás alatt értjük azon eljárások összességét, melyek az adóügy keresztülvitelére szolgálnak. Az adóigazgatás erre szolgáló szervezetet és eljárási szabályokat tételez föl.”²⁸¹

²⁷⁹ COOPER, Graeme S.: An Optimal or Comprehensive Income Tax. *Federal Law Review*, Vol. 22, Issue 3 (1994), 419. o.

²⁸⁰ NAVRATIL Ákos: i. m. 269. o.

²⁸¹ FÖLDES Béla: i. m. 461. o.

Az adóigazgatás szervezetrendszerének megfelelő kiépítése különös jelentőséggel bír az adóbevételek érvényesítése, illetve az adóalanyok viselkedése szempontjából.²⁸² Ennek megfelelően dönteni kell az adóhatóságok számáról, a szervezeti felépítésről, a hatásköri és illetékességi szabályokról, továbbá arról, hogy az adóztató hatalom az adóigazgatáson keresztül hogyan próbálja segíteni, illetve befolyásolni az adóalanyok adózási tevékenységét (mennyire törekszik megadni az adókötelezettségek teljesítéséhez szükséges segítséget, tájékoztatást, így például tájékoztató kiadványok szerkesztése és közzététele, médiakampányok, ügyfélszolgálatok stb. működtetése mennyire jellemző).

8. *Döntés nemzetközi adójogi kérdésekben.* Az adópolitika lényeges elemét képezi, hogy az adott ország milyen módon kívánja kezelni a nemzetközi adózási tényállásokat, hogyan és milyen mértékben kívánja korlátozni az adóztatási felségjogát. Ennek keretében dönteni kell a belső jogszabályi rendelkezések megalkotásáról (pl. korlátozott adóalanyiság deklarálása²⁸³ a társasági adóról szóló törvényben vagy az illetékkódex rendelkezései²⁸⁴ a külföldi hagyatéokra nézve), továbbá arról, hogy az adott állam milyen kettős adóztatást elkerülő adóegyezményeket kíván kötni és milyen államokkal.²⁸⁵

²⁸² Az adóigazgatás jellemzőiről, a jogkövetésre gyakorolt hatásáról és a főbb problémákról ld. SZILOVICS Csaba: Csalás és jogkövetés az adójogban, i. m. 157-163. o.

²⁸³ „A külföldi vállalkozó adókötelezettsége a belföldi telephelyen végzett vállalkozási tevékenységből származó jövedelmére terjed ki (korlátozott adókötelezettség)” [A társasági adóról és az osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. törvény 3. § (2) bekezdés]

²⁸⁴ „Magyar állampolgár, illetve Magyarországon élő nem magyar állampolgár vagy belföldi székhelyű jogi személy által örökölt, külföldön levő ingóhagyatéokra, valamint a külföldi hagyatékba tartozó vagyoni értékű jogra abban az esetben kell alkalmazni, ha a hagyaték helye szerinti államban öröklési illetéket vagy ennek megfelelő adót nem kell fizetni. A külföldön történt illeték- vagy adófizetés tényének bizonyítása az örökös terheli. Külföldön levő ingatlanhagyatéokra az öröklési illetékre vonatkozó rendelkezések nem terjednek ki.” [Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 2. § (1) bekezdés]

²⁸⁵ Kettős adóztatás elkerüléséről szóló egyezmény közbeszerzési jogi szempontból történő vizsgálatának jelentőségéről ld. pl. D.677/24/2011. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2011. november 2.)

X. 3. Az adópolitika és a közbeszerzési politika metszéspontjai

X. 3. 1. Takarékoság és pazarlás

A közbeszerzések keretében elköltött pénzek nem generálnak a nemzetgazdaság szempontjából többletjövedelmet, pusztán újraosztják azokat a forrásokat, amelyeket az állam (az önkormányzatok) adók útján megszereztek.

A közbeszerzések egyik funkciója *Norbert Andel* szerint az *allokáció*, amelyet a következőképpen határozott meg: „az allokációpolitikai szempontok szerint sikeresen biztosítani kell, hogy annak a vállalkozásnak adják a megrendelést, amely a közmegrendelőnek a kívánt árukat az összegazdaságilag legcsekélyebb költségek mellett képes szállítani. Minden esetben, amikor ezt nem éri el, de ez egy célszerűbb közbeszerzési módozat választásával biztosítható lett volna, összegazdasági szempontból többlettelep keletkezik.”²⁸⁶

Az allokációs funkcióból eredően a közbeszerzések sem keletkeztetnek újabb elosztható forrásokat, javakat, pusztán a meglévőket – jellemzően az állam által adók formájában elvontakat – osztják újra el. Ebből az is következik, hogy elsődleges szempont a *hatékony közpénzfelhasználás* követelményének érvényesítése. E követelmény tartalmának meghatározására a *takarékosság* fogalmából célszerű kiindulni, a *takarékosság* fogalma pedig a *pazarlással* állítható szembe. A *takarékosságról* *Heller Farkas* a következőket fogalmazta meg: „A közületi háztartás vezetése [...] nemcsak alapos közgazdasági tudást és érzéket igényel, mely nélkül a teherviselő képesség és a közterhek hatása helyesen meg nem ítélnél, hanem erős erkölcsi érzéket és felelősségérzetet is kíván. Mi sem könnyebb ugyanis, mint mások vállaira terheket rakni és nagyon nehéz ebben mértéket tartani, amidőn minden oldalról új tervekkel és sokszor népszerű új eszmékkel ostromolják a pénzügyek irányítóját. Nehéz ilyenkor eleget tenni annak a két követelménynek, melyet a kiadások szabályozására *Wagner Adolf* a pénzügyek kellő ellenőrzése mellett elengedhetetlennek tartott, t. i. a *takarékosságnak* és az *adózó teherbíró képessége* szem előtt tartásának. A kettő voltaképpen egy, mert a *takarékosság* nem jelentheti a merev elzárkózást a felmerülő szükségletekkel szemben, hanem csupán a szükségleteknek a teherbíróképesség szempontjából való megítélését és a gazdaságosságot a kielégíthetőnek ítélt szükségletek keresztülvitelében. A *takarékosság* helyes értelmezése ugyanis csak az utóbbira vonatkozik, mert nem egyértelmű a zsugorisággal, mely az ésszerűséggel ellenkezik és kerékkötője a haladásnak. Nem kerékkötőre, hanem fékre van szükség a közületi kiadások megállapításánál, mely csak annyira lassítja a haladás ütemét, amennyire a teherbírás ezt megkívánja.”²⁸⁷

Fontos ezzel kapcsolatban azonban hangsúlyozni, hogy a közbeszerzési eljárások számának (értékének) növelése nem szolgálhat indokul annak, hogy az adóterheket megemeljék. Találó hasonlat megfogalmazásával *Mariska Vilmos* a következőképpen írta le ezt a problémát: „Voltak idők, midőn az államférfiak az állami szükségletek túlságos kiterjesztését követő nemzetgazdasági hátrányoknak megelőzésére elégségesnek tartották, ha az államkiadások belföldön eszközöltettek, és a közéletben olykor még napjainkban is azon

²⁸⁶ ANDEL, Norbert: i. m. 208. o.

²⁸⁷ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 64. o.

felfogással találkozunk, hogy azon esetben, ha a kincstár a szükségelt dologi javakat benn az országban szerzi be, az államszükséglet s az adóerő közötti kellő arány megzavarásától nem kell tartani, mivel az adók ismét az adózókhoz folynak vissza, mi a nemzeti termelést elősegíti, és a szaporodott állami kiadások terhét a polgárok nagyobb kereseti képessége folytán kiegyenlíti. Abban ugyan nincs semmi kivetni való, hogy az állam által szükségelt javak belföldön szereztessenek be, sőt ha a hazai termelés versenyképessége csak némileg megengedi és a kiadás célja nem szenved rövidséget, ez kötelessége a kormánynak; csak hogy az állami kiadások hatása szükségességüktől és hasznosságuktól, nem pedig attól függ, hogy az állam szükségleteit benn az országban, vagy a külföldön szerzi-e be? Azon okoskodásra, hogy az adók, ha belföldön adatnak ki, nem okoznak a népnek veszteséget, találóan jegyezte már meg az angol nemzetgazda *Hamilton*, hogy ez épen oly tekintet alá esik, mint azon tolvaj eljárása, ki azzal védelmezte magát, hogy a kereskedőtől ellopott pénzt tulajdonosának visszaadta, amennyiben árukat vásárolt nála.²⁸⁸ Megemlíthető még Mariska azon fejtegetése is, amelyben a fejlesztések, beruházások és az adóteherviselő-képesség kapcsolatát vizsgálja: „A takarékoság elvét s az ország pénzügyi helyzetét a nemzetgazdaság fejlesztésére irányzott kiadásoknál sem szabad semmibe venni. Ha igaz is, hogy a nemzetvagyonosságot növelő kiadások új adóforrásokat nyitnak s az állambevételeket szaporítják, az erők túlfeszítése itt is gyengeséget, végre pedig teljes elerőtlenülést von maga után. A közgazdasági kiadások sokszor csak oly hosszú idő múlva térülnek meg, hogy a nép a rárakott túlságos terhek alatt addig összeroskadhat. Szóval a magukban véve legnagyobb jelentőséggel bíró reformok kivételénél, a közvetlenül gyümölcsöző beruházásoknál, a közlekedésnek és a nemzetgazdaság egyéb ágainak fejlesztésére fordítandó kiadásoknál sem szabad az adózási képesség határain túl terjeszkedni, mert az ország pénzügyeinek kimerülése folytán később a halasztást nem tűrő szükségletek kielégítésére sem lesz elegendő erő.”²⁸⁹

X. 3. 2. *A legitimitás*

A jogalkotó egyes esetekben egy-egy új közteher megállapításakor igyekszik olyan indokot – konkrét kiadási tételt – is említeni, amelyre a befolyt bevételeket fordítani kívánják. Ezzel növelhető az új közbevételi forma elfogadottsága, *a kiadás teljesítésének legitimitása*.

A közbeszerzések területén csak akkor fogadható el valamely kiadás indokoltsága, jogszerűsége, ha az ténylegesen megfelel a következő kritériumoknak:

a) *Valódi beszerzési igényről* van szó, azaz ténylegesen felmerült egy olyan szükséglet a közszféra részéről, amelyet polgári jogi úton megkötendő szerződéssel lehet kielégíteni; ha e feltétel hiányzik, akkor *felesleges* vagy *indokolatlan* beszerzésről van szó; felesleges beszerzésről van szó abban az esetben is, ha egy másik alternatív megoldás választása célravezetőbb lett volna. Így például felesleges a beszerzés akkor, ha völgyhíd vagy alagútrendszer épül olyan helyekre, ahol más (olcsóbb) építészeti megoldások alkalmazása is megvalósulhatott volna.

b) Csak a szükséges mértékben, a társadalmi igazságérzettel összhangban álló módon kerül sor beszerzési igény kielégítésére, azaz a beszerzés *igazságos*. Természetesen lehetséges

²⁸⁸ MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885), 22-23. o.

²⁸⁹ MARISKA Vilmos: i. m., 33. o.

(elfogadható) például állami (hivatali, minisztériumi stb.) luxus-személygépjárművek vásárlása, protokolláris kiadások teljesítése, de ésszerű keretek között: joggal háborodhatnak fel az adófizetők akkor, ha az állam túlságosan sok, vagy túlságosan drága gépkocsikat vásárol, vagy éppen indokolatlanul gyakran cseréli le a rendelkezésre álló gépkocsi-állományt, illetve felesleges eszközökre, szolgáltatásokra költ.

Érdeemes megemlíteni ebben a körben, hogy a pénzügytani szakirodalom foglalkozik a *pazarlás* és a *fényűzés* kérdéskörével. Különösen fontos e pontban a két fogalom elhatárolása.

A fényűzés fogalmáról, lényegéről, különböző meghatározásairól *Földes Béla* így írt: „Kevés fogalom annyira ismeretes és közforgalmú mint a fényűzés fogalma, mégis van a társadalmi gazdaságtanban egy, melynek meghatározásában inkább eltérnek; sőt sokan annak meghatározásáról lemondtak azon magyarázattal, hogy a fényűzés történetileg nagyon változó tüneményt jelent. [...] Sokan a fényűzés lényegét abban találták, hogy az a szükségset meghaladó élvezeteket képezi (*Roscher, Lexis* stb.). Ezen felfogás nem meríti ki a fényűzés lényegét; csak azért is, mert ha fényűzés alatt a szükségletkielégítés oly mérvét értik, mely gazdasági és erkölcsi szempontból aggályokat kelt, ezeket az élethez feltétlenül szükséges javakon túl terjedő fogyasztás nem indokolja. Mások a fényűzés alatt értik azon szükségleteket, melyeknek kielégítése fölösleges és költséges (*Laveleye, Gide* stb.). E meghatározás is kifogásolható, főleg második részében, mert a fényűzésnek nem kell mindig költségesnek lenni. E kifogás teendő azon defíniókkal szemben is, melyek a fényűzés kielégítésére nagy vagyonokat tartanak szükségesnek. Az ismertebb defínióktól eltérő *Condillac* meghatározása, ki a fényűzés alatt mindent ért, mit a nagy többség nem képes magának megszerezni, míg megszűnik fényűzés lenni, mihelyt a szegényebbek megvehetik. A fényűzéshez számítja azon árúkat is, melyek messze földről hozatnak. Tisztán morális szempontból is iparkodtak e fogalmat meghatározni, a fényűzést az olyan fogyasztásban keresvén, mely az erkölcsi elvet sérti, a mi azonban a fényűzés csak egyik részére vonatkoztatható, arra tudniillik mely physikai élvezeteket keres. *A fényűzés általános értelemben gazdasági javak felhasználását oly mennyiségben vagy minőségben a szabad élvezetre, melylyel a szükségletkielégítés legmagasabb fokát eléri, túl azon, mit a szükség, a kényelem követel; mintegy a szükségletkielégítés superlativuma.* Ez természetesen kulturfok, társadalmi és vagyoni helyzet szerint különböző.”²⁹⁰

A pazarlás és a fényűzés azonban egymástól elhatárolandó, egymástól eltérő tartalommal bíró fogalom. *Balás Károly* az említett fogalmak jellemzőiről, viszonyáról a következő gondolatokat fogalmazta meg: a pazarlás azt jelenti, „amikor az állam, a község stb. jövedelmi eszközeinek, vagyoni erejének hovaforrásában hiányzik a takarékosság; *a szükségletkielégítés helyes sorrendje.* A politikai háztartásban meg kell lennie a szükségletkielégítési sorrendnek. Itt is el lehet követni a takarékoság elleni vétkezésnek hasonló két alakját, mint a magánfogyasztásnál. A fogyasztás és életmód körébe esik a *fényűzés* fogalma is. Értjük alatta főleg a nagyszerű életmódot. Míg a pazarlás vagy tékozlás egyenes ellentéte a tervszerű s a takarékos fogyasztásnak, addig a fényűzés nem okvetlenül az. A fényűzés inkább valami fogyasztás-, illetve életmód-technikai fogalom: az életmód vagy fogyasztás technikájának, megvalósításának nagyszerűségére vonatkozik, míg a pazarlás

²⁹⁰ FÖLDES Béla: Társadalmi gazdaságtan I. (Athenaeum Irodalmi és Nyomdai R.-Társulat, Budapest, 1907), 434-435. o.

fogalmára nézve közönbös az, hogy a pazarló ember fényűzően él-e, vagy sem. Pazarló az, aki a takarékoság szabályaival ellentétbe helyezkedik s jövedelmével, vagyonával arányban nem álló módon költ stb. A fényűzés fogalma ellenben elsősorban a többiek, a környezet életmódjához, szokásaihoz van viszonyítva.”²⁹¹

Különösen fontos tehát, hogy az állam kerülje a pazarlást. Az államnak azonban ésszerű keretek között biztosítani kell, hogy a tekintélyével összhangban álló „életvitelt” folytasson, és a közbeszerzéseit ehhez igazítsa. Nagyban befolyásolja az általános gazdasági környezet azt, hogy az állampolgárok mit tekintenek még elfogadható szintnek. Ha az adott társadalomban a szegénység általános, akkor ez a szint jóval alacsonyabb, mint a gazdagabb országokban.

c) További kritérium, hogy a közszféra a lehető legkedvezőbb feltételek mellett kössön szerződést; a „lehető legkedvezőbb feltételek” ésszerűségi határát jelenti, hogy az azok nem eredményezhetik a tényleges és megfelelő megvalósítást (ld. pl. az irreálisan alacsony ellenszolgáltatás kérdéskörét). A másik tipikus problémakör, amikor a piaci árnál magasabb árakon kötnek szerződést.

d) Végül követelmény, hogy a teljesített szolgáltatás (szállított áru stb.) ténylegesen alkalmas legyen arra, hogy a megrendelő által kitűzött cél megvalósulhasson. Nem teljesül e feltétel akkor például, ha a megrendelt tanulmányok használhatatlanok, túlságosan általánosak vagy éppen egyáltalán nem hordoznak érdemi tartalmat (pl. fénymásolók állapotának közismertté vált felmérése).

Ha az említett problémák közül bármelyik fennáll, akkor a (köz)beszerzés legitimitása megkérdőjelezhető, még abban az esetben is, ha adott esetben egy-egy közbeszerzési eljárás és szerződés előírás- és szerződésszerűen ment teljesebbé. Az adófizetők joggal várják el, hogy az állam csak indokolt esetben, a legkörülmétezőbb módon és eljárások eredményeként teljesítsen kiadásokat.

X. 3. 3. Döntés konkuráló érdekek és értékek között

Az adópolitika és a közbeszerzési politika sajátos metszéspontját jelenti az, amikor a jogalkotónak két, egymással konkuráló érdek, illetve érték között kell döntenie. Az adóztató hatalomnak az az érdeke, hogy minél több adóból származó bevételt teremtsen elő az államháztartás számára, az adóalanyoknak pedig az a kötelezettségük, hogy eleget tegyenek az adófizetési kötelezettségüknek (az adózási kötelezettség egyéb elemeinek teljesítésével). Az adóztató hatalom a célkitűzéseinek megfelelően alakítja ki az adópolitikát.

Vannak olyan helyzetek, amikor a jogalkotónak mint adóztató hatalomnak mérlegelnie kell, hogy melyik célt tartja elsődlegesnek: az adóbevételekhez való mindenáron történő ragaszkodást, vagy pedig teret enged egyéb gazdaságpolitikai célkitűzéseknek is, és úgy alakítja ki a közbeszerzési politikát, hogy inkább ezt részesíti előnyben. Az értekezés ezen fejezetében áttekintem, hogy milyen szempontokat mérlegelt eddig a jogalkotó (e problémákat az értekezés egyéb fejezeteiben már tárgyaltam).

²⁹¹ BALÁS Károly: Politikai gazdaságtan I. („Garay irodalmi és nyomdai rt., Budapest, 1922), 52. o.

a) Ahogyan arról már korábban szó volt, a visszatartási kötelezettség az Art. rendszerében jelenik meg. A jogalkotónak azonban az általános gazdasági környezetre tekintettel mérlegelnie kellett, hogy mely érdeket tartja elsődleges érvennyel érvényesítendőnek: a közbevételek feltétel nélküli beszedésének vagy a gazdasági szereplők helyzetének enyhítésének szükségességét. A jogalkotó tehát dönthet úgy, hogy felfüggeszti (meghosszabbítja) a visszatartási kötelezettség teljesítésére vonatkozó kötelezettség teljesítését.

b) Ugyanúgy mérlegelnie kell a törvényhozónak, hogy a feketefoglalkoztatás elleni küzdelemben használni kívánja-e a közbeszerzési jog eszközeit, azaz kizáró okként határozza-e meg azt, ha munkaügyi szabálysértés miatt a gazdasági szereplőt szankcionálták. Ebben az esetben – ahogyan erről korábban szó volt – a jogalkotó úgy döntött, hogy 2013. július 1-jétől nem kívánta ezt az eszközt alkalmazni, egyfajta amnesztiában részesítve az e körbe eső gazdasági szereplőket, további lehetőségekhez juttatva őket.

XI. Közbeszerzések, adózás és offshore

XI. 1. Általános felvetések – az offshore fogalma

Fontos jogalkotói kezdeményezés nyilvánul meg abban a törekvésben, amely szerint közpénzekből – akár támogatások, akár közbeszerzési szerződések eredményeképpen – csak átlátható szerkezettel és tulajdonosi háttérrel rendelkező gazdálkodó szervezetek részesülhetnek. E célkitűzést az Alaptörvény 39. § (1) bekezdése deklarálja általános jelleggel: „A központi költségvetésből csak olyan szervezet részére nyújtható támogatás, vagy teljesíthető szerződés alapján kifizetés, amelynek tulajdonosi szerkezete, felépítése, valamint a támogatás felhasználására irányuló tevékenysége átlátható.” Az átláthatóságra vonatkozó követelménynek nemcsak a közbeszerzési eljárások eredményeképpen létrejövő szerződésekhez kapcsolódóan kell érvényesülnie, hanem általános jelleggel a közpénzek kezelésének teljes folyamatában jelen kell lennie.

Első lépésként az *offshore fogalmát, lényegét* szükséges meghatározni: „A hajdanában még adótervezésnek nevezett, s valóban védhető, alaposan – akár adóhatósági vagy PM-állásfoglalással, illetve jóváhagyással – körbebástyázott, legálisnak vélt konstrukciók is labilissá váltak mára, s még inkább azzá fognak válni, nem beszélve a kezdettől fogva teljes illegális offshore gyakorlatról, melynek elemeiből néhányat már vázoltunk. [...] Adókedvezmények alkalmazása vagy akár alacsony adózású övezetek fenntartása egyébként számos ország gazdaságpolitikájának eszköze. Adóparadicsomokról és ún. offshore (területen kívüli) üzleti tevékenységről azonban csak akkor beszélünk, ha az adókedvezmények megszerzésének feltétele az, hogy az adott jogrendszerben bejegyzett vállalkozásnak csak külföldi tulajdonosai lehessenek, és a vállalkozás ne végezzen gazdasági tevékenységet azon a területen, amely számára a helyi jog szerint a székhelyet biztosítja. Józan ésszel nézve ez abnormális, mert karanténszabályokat feltételez (az angol nyelvű zsargonban: 'ring-fencing'). A legtöbb adóparadicsomban tehát nem folyhat valós tevékenység (hiszen minek hagynák el a befektetők és menedzsereik világvárosi irodáikat eldugott szigetek kedvéért, hacsak nem nyaralás céljából), viszont olyan kedvezményeket lehet szerezni, amelyek hazai környezetben nem hozzáférhetők: például nem kell adót fizetni a megszerzett cégjövödelem után, vagy a helyi banktitok diszkrét szabályaival takarózva jobban el lehet rejteni a pénzt, mint otthon, s általában nincs könyvelési kötelezettség, így szinte bárkinek lehet (nem teljesen szabályos) számlát adni és bankátutalásokat eszközölni, helyi kontroll nélkül.”²⁹²

Vannak olyan országok, térségek, amelyek kifejezetten az ilyen törekvések megvalósítását kínálják: „Hová is menekülhet az ember, ha nincs ínyére a minimum 40% fölötti szja-teher megfizetése, és aminek az offshore céggel való remélt elkerülése már túlzottan veszélyessé válik a pénzmosás egyre hatékonyabb üldözése miatt? Vannak az szja-t nem alkalmazó országok (mint például Anguilla, Bahamák, brit Virgin szigetek, Kajmán-szigetek, St. Kitts és Nevis, Bermuda, Seychelle-szigetek, Egyesült Arab Emírátságok), és vannak azok az országok (Antigua, Dominikai Köztársaság, Man sziget, Dél-Afrika és sok fejlődő állam), ahol ugyan van szja, ám nem tesznek semmit annak megakadályozására, hogy adóalanyaik offshore

²⁹² LAYMAN, Brother: Az offshore halála (Szekszárdi Nyomda Kft., Budapest, 2011), 96-97. o.

cégek felhasználásával elcsalják ezen adókat. Sőt olyanok is akadnak, akik nem rezidenseknek (non-domiciled, nom-dom) komoly adókedvezményeket adnak, amit a britek alkalmaztak elsőként. Ők a területi elv (honnan származik a jövedelem) alapján hagyták meg adómentesnek a külföldről származott jövedelmet. Ezt követette a Dominikai Köztársaság, Hongkong, Szingapúr, Malajzia, Panama, Costa Rica, Thaiföld stb. A briteknél viszont az első világháború véget vetett a jó világnak: a kivértett költségvetés miatt megszüntették és kivételként csak a nem rezidensek olyan jövedelme mentesült az adó alól, amely be sem került az országba. Mások külön kedvezménnyel igyekeznek a tehetősebbeket letelepedésre bírni náluk, mint például Belize, Gibraltár, Holland Antillák és Svájc. [...] 'Többen is külföldre tették át székhelyüket a leggazdagabb magyar üzletemberek közül. Az okok eltérőek, a vállalkozók általában fanyalognak, hogy túlpolitizált, a gazdagokra irigy magyar közélet nem kellemes számukra. Véltetően nem a konkrét elszámoltatás elől menekülnek, noha közös az érintettekben, hogy üzletfeleik, illetve a sajtó élesen támadták már őket a bizonyos ügyeikért, hiszen mindegyiküknek vagy olyan története, amellyel megkérdőjelezhető üzleti zónába tévedt' – írta 2009. december 3-án, a Figyelő három magyar üzletemberről.²⁹³ [...] Mint tudjuk, a magyarok nagy többsége eddig a magas adókat offshore ügyletekkel próbálta úgy-ahogy csökkenteni. [...] De ha az állam nem viszi le az adómértékeket a javasolt 10%-ra, akkor valóban nincs más megoldás adójogilag, mint egy olyan országba menni és adórezisztenciát szerezni, ahol barátságosabbak az adóterhek, különösen, hogy belföldön egyre kockázatosabb az adócsalás eddig űzött gyakorlata."²⁹⁴

Az *elvi kiindulópont* tehát a következő: a jogalkotó joggal várhatja el, hogy az általa közpénzből teljesített kiadás után a gazdasági szereplők tisztességes módon fizessék meg az adót. Ez az elvi kiindulópont. Közbeszerzési szempontból továbbgondolva az itt leírtat, gyakorlati oldalról is meg kell közelíteni a kérdést: a tisztességes verseny szempontjából ugyanis különösen fontos, hogy egyes gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásokban úgy kalkuláljanak az ajánlati árakkal, hogy azok után – még ha más EU-tagállamban – is, de az adót megfelelő módon megfizetik. Indokolatlan módon hátrányba kerülnének ugyanis azok a gazdasági szereplők, amelyek nem élnek az offshore konstrukciókkal kínálta „megoldásokkal.”

XI. 2. A Kbt. tételes jogi megközelítése

XI. 2. 1. Kizáró okok és szerződéses feltételek

A közbeszerzések területén az offshore, illetőleg ezek kedvezményes adózásának problémaköre egyrészt a közbeszerzési eljárásokhoz kapcsolódóan jelennek meg – mint kizáró okok –, másrészt a szerződés teljesítése során, a Kbt. által meghatározandó szerződéses feltételként. A jogalkotó tehát nemcsak a közbeszerzési eljárások keretei között követeli meg az említett problémák kezelését, hanem azokon túlmutatóan, a közbeszerzési eljárások eredményeképpen létrejövő szerződések teljesítése során is meg kell felelni az előírt követelményeknek. E sajátosságból következik, hogy a Kbt. szerinti kizáró okok nem

²⁹³ LAYMAN, Brother: Az offshore halála (Szekszárdi Nyomda Kft., Budapest, 2011), 784. o.

²⁹⁴ LAYMAN, Brother: i. m. 789. o.

játszhatóak ki oly módon, hogy a gazdasági szereplő a közbeszerzési eljárás során megfelel a követelményeknek, ajánlatát így nem lehet érvényteleníteni, a szerződés vele – nyertessége esetén – megköthető, viszont utólag különböző eszközökkel, tulajdonváltással stb. már lehetőséget teremthet olyan adóminimalizálás elérésére, amelyet pont a kizáró okokkal kívánt a jogalkotó meggátolni.

Kizáró okként jelennek meg a Kbt. 56. § (1) bekezdés *k)* pontjának *ka)-kb)-kc)* alpontja szerinti tényállások, amely tényállásokon belül elkülöníthető a *kc)* alpont. E kizáró okokat a szerződés teljesítése során is érvényesíteni kell, hiszen a nyertes ajánlattevőként szerződő fél nem fizethet, illetve számolhat el a szerződés teljesítésével összefüggésben olyan költségeket, melyek az 56. § (1) bekezdés *k)* pontja szerinti feltételeknek nem megfelelő társaság tekintetében merülnek fel, és melyek a nyertes ajánlattevőként szerződő fél adóköteles jövedelmének csökkentésére alkalmasak.²⁹⁵ Ezen túlmenően a nyertes ajánlattevőként szerződő fél köteles a tulajdonosváltáshoz, illetve tulajdonszerzéshez kapcsolódó változásokat is bejelenti az ajánlatkérőként szerződő félnek. Ha e változások meghaladják a Kbt. által meghatározott szintet, akkor az ajánlatkérőként szerződő fél köteles a megkötött szerződést felmondani.²⁹⁶

XI. 2. 2. Az adóilletőség és az ehhez kapcsolódó adóbevétel-csökkentési lehetőség vizsgálata

A Kbt. 56. § (1) bekezdés *ka)-kb)* pontja értelmében „Az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki nem EU-, EGT- vagy OECD-tagállamban vagy olyan államban rendelkezik adóilletőséggel, mellyel Magyarországnak kettős adózás elkerüléséről szóló egyezménye van, vagy a közbeszerzési szerződéssel kapcsolatban megszerzett jövedelme az adóilletősége szerinti országban kedvezményesebben adózna (a jövedelemre kifizetett végleges, adó-visszatérítések után kifizetett adót figyelembe véve), mint ahogy a gazdasági szereplő az adott országból származó belföldi forrású jövedelme után adózna. Ennek a feltételnek nem kell eleget tennie a gazdasági szereplőnek, ha Magyarországon bejegyzett fióktelepe útján fogja teljesíteni a közbeszerzési szerződést és a fióktelepnek betudható jövedelemnek minősülne a szerződés alapján kapott jövedelem.”

A kizáró ok meghatározásával tehát már a szerződés megkötését megelőzően vizsgálni kell az ajánlattevő (alvállalkozó, kapacitást nyújtó szervezet) említett jellemzőit. A jogalkotó az említett kizáró okokkal kapcsolatban annyit rögzített a kapcsolódó indokolásban, hogy „Lényeges jogpolitikai célt jelenít meg, hogy az adóelkerülést célzó offshore vállalkozások nem vehetnek részt a közbeszerzési eljárásokban sem ajánlattevői, sem alvállalkozói vagy kapacitást biztosító szervezetként.”

A következő bekezdésekben a Kbt. idézett rendelkezésének egyes fogalmi elemei kerülnek röviden bemutatásra.

1. Az adóilletőség kérdése. A honosság, tartózkodási hely tekintetében először két alapvető fogalmat célszerű meghatározni a szakirodalom alapján:

²⁹⁵ Kbt. 125. § (4) bekezdés *a)* pont

²⁹⁶ Ld. Kbt. 125. § (4) bekezdés *b)* pontját, valamint az (5) bekezdést.

- lakos/tartózkodó („resident”): „azon személy, aki lakóhellyel rendelkezik egy államban, fennáll a szándéka az államon belüli maradásra egy adott időszakra, és bizonyítja annak hitelességét annak jelével együtt, hogy az államban létesítendő fizikai jelenléte nem pusztán átmeneti jellegű.”²⁹⁷
- illetőség/honosság („domicile”) „az a hely, ahol az embernek a tényleges, rögzített és állandó otthona, alap szervezete van, és ahová bármikor, távollét esetén megvan a szándéka, hogy visszatér. Az állandó lakhelye egy személynek vagy a hely, ahová vissza szándékozik térni annak ellenére is, ha éppen máshol tartózkodik.”²⁹⁸

A fent említett fogalmak a természetes személyek tekintetében adhatnak meghatározást, jogi személyek esetében eltérő definíciók alkalmazhatóak. Az adóilletőségre vonatkozó szabályokat az egyes adótörvények tartalmazzák, azaz meghatározzák, hogy tekintetükben mely személyek minősülnek belföldi illetőségű adózónak.²⁹⁹

2. *A kettős adóztatást elkerülő egyezmények.* A Kbt. említi az idézett rendelkezésében a kettős adóztatást elkerülő egyezményeket. A kettős adóztatást elkerülő egyezmények létrejöttének oka a következőkben jelölhető meg: „A nemzeti adóztatás, az országok adókivetési joga, az országok belső pénzügyi szuverenitásán alapszik, azon a nemzetközi jogi elven, hogy minden országnak joga van saját jogrendszere kialakítására, illetve kötelező érvényű szabályok bevezetésére. E pénzügyi szuverenitás elemeként az államoknak joguk van ahhoz, hogy adók kivetésével szabályozzák az országban folyó gazdasági tevékenységeket. Mivel a nemzeti adóztatási jog korlátlan érvényesítése és ennek következtében a kettős adóztatás egyre inkább a nemzetközi kereskedelem gátja lett, szükségessé vált a belső pénzügyi szuverenitás önként vállalt korlátozása. Ez az önként vállalt korlátozás fejeződik ki az adóegyezményekben, jogsegélyegyezményekben, amelyek a nemzetközi adójog alapját képezik.”³⁰⁰

3. *A fióktelep és a betudható jövedelem.* Az Ftv. tartalmazza a külföldi vállalkozás magyarországi fióktelepére vonatkozó szabályokat. A Kbt. a kizáró ok tekintetében kivételes tényállásként említi a fióktelepet, feltéve, hogy a közbeszerzési szerződést ilyen szervezet teljesíti és az e szerződés alapján kapott jövedelem neki tudható be.

Fióktelepnek tekintendő „a külföldi vállalkozás jogi személyiséggel nem rendelkező, gazdálkodási önállósággal felruházott olyan szervezeti egysége, amelyet önálló cégformaként a belföldi cégnyilvántartásban a külföldi vállalkozás fióktelepeként bejegyeztek.”³⁰¹ Ebből adódóan az egyik tényállási elem, hogy e szervezet teljesítse a szerződést.

A másik tényállási elem, hogy a kapott jövedelem neki tudható be, ebből adódóan célszerű megvizsgálni, hogy mit is jelent e „jövedelembetudás” a fióktelep esetében. Az államban a fióktelep jelenti a külföldi vállalkozás és az állam között a kapcsolódási pontot, hiszen „ha a törvény másképp nem rendelkezik, a fióktelep jár el a hatóságokkal és harmadik személyekkel szemben fennálló jogviszonyokban, valamint a külföldi vállalkozás más

²⁹⁷ MANO, Char E.: A Question of Residency. *Journal of State Taxation*, Vol. 15, Issue 4 (Spring 1997), 26. o.

²⁹⁸ Uo.

²⁹⁹ Ld. pl. Sztatv. 3. § 2. pontját, Taotv. 2. § (2) bekezdését és (3) bekezdését, továbbá a 4. § 7. pontját.

³⁰⁰ FÖLDES Gábor: i. m. 207. o.

³⁰¹ Ftv. 2. § b) pont. A „külföldi vállalkozás” fogalmát ld. a 2. § a) pontjában.

fióktelepeivel fennálló kapcsolatokban.”³⁰² A Tao. tv. és a számviteli törvény hatálya egyaránt kiterjed a fióktelepekre, így e törvények akkor hatályosulhatnak – az adókötelezettség akkor teljesülhet a magyar és a nemzetközi szabályok szerint –, ha a fióktelep nem kerül kiiktatásra az ellenszolgáltatás teljesítésének folyamatában. Így ha például a fióktelep elnyeri a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejövő szerződés megkötésének és teljesítésének jogát, ugyanakkor engedményezné az ellenszolgáltatást a külföldi vállalkozásnak, abban az esetben már a jövedelem nem neki lenne betudható, és a jogalkotó által megkövetelt cél nem érvényesülhetne.

XI. 2. 3. Az átlátható tulajdonosi szerkezetre vonatkozó követelmény

A jogalkotó kizáró okként definiálta azt, ha a gazdasági szereplő „olyan szabályozott tőzsdén nem jegyzett társaság, amelynek a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény 3. § *r*) pontja szerinti tényleges tulajdonosa nem megismerhető.”³⁰³

2013. július 1-jétől módosult a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény (továbbiakban: Pmt.), mégpedig oly módon, hogy kiegészítette a tényleges tulajdonos fogalmát a vezető tisztségviselővel is, ami azt jelenti, hogy ha a különböző befolyás, illetve tulajdonlásra vonatkozó mértékek alapján a tényleges tulajdonos nem lenne meghatározható, abban az esetben a vezető tisztségviselő már annak minősíthető. E módosításra tekintettel változott a Kbt. 56. § (1) bekezdés *k*) pont *kc*) alpontjának igazolási módja is, de csak 2013. november 19-étől. E módosítás értelmében minden esetben felsorolható tényleges tulajdonos, így nem maradhatott jogszabályi alternatívaként, hogy „amennyiben a pénzmosásról szóló törvény 3. § *r*) pontja szerinti tényleges tulajdonos nincsen, az ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező erre vonatkozó nyilatkozatát” kell benyújtani.³⁰⁴

A kizáró ok jelentőségére tekintettel nem elegendő az általános nyilatkozattételi kötelezettség abban az esetben, ha az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik része szerinti nemzeti eljárásrendben folytatja le a közbeszerzési eljárását, hanem ilyen esetben is csatolni kell a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet által előírt speciális, igazolásnak számító nyilatkozatot [azaz nem elegendő általános jelleggel kijelenteni, hogy nem tartozik a Kbt. 56. § (1) bekezdés *k*) pontjának *kc*) alpontjában meghatározott kizáró ok hatálya alá, hanem fel kell sorolni a tényleges tulajdonosok körét].³⁰⁵

³⁰² Ftv. 3. § (1) bekezdés

³⁰³ Kbt. 56. § (1) bekezdés *k*) pontjának *kc*) pontja

³⁰⁴ Ld. a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 2. § *ib*) pontját, illetve a 4. § *fc*) pontját.

³⁰⁵ A jogszabályi kötelezettség egyértelmű e kérdés tekintetében – ld. a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 12. §-át –, azonban ld. e kérdésben még a D.498/7/2012. számú döntőbizottsági határozatot (döntéshozatal időpontja: 2012. október 3.)

XI. 2. 4. Szerződéses feltételek a kizáró okokhoz kapcsolódóan

A jogalkotó nemcsak a közbeszerzési eljárás során érvényesítendő kizáró okként határozta meg azt az esetet, ha nem ismerhető meg a gazdasági szereplő tényleges tulajdonosi szerkezete (és ezt kívánják felhasználni az adóköteles jövedelem csökkentésére), hanem olyan, folyamatosan érvényesítendő követelményként határozta meg, amelynek végig érvényesülnie kell a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződések teljesítése során is.

Erre tekintettel rögzíti a jogalkotó a Kbt. 125. § (4) bekezdésében, hogy „Az ajánlatkérő köteles szerződéses feltételként előírni, hogy

- a nyertes ajánlattevő nem fizet, illetve számol el a szerződés teljesítésével összefüggésben olyan költségeket, melyek az 56. § (1) bekezdés *k)* pontja szerinti feltételeknek nem megfelelő társaság tekintetében merülnek fel, és melyek a nyertes ajánlattevő adóköteles jövedelmének csökkentésére alkalmasak;
- a szerződés teljesítésének teljes időtartama alatt tulajdonosi szerkezetét az ajánlatkérő számára megismerhetővé teszi és az (5) bekezdés szerinti ügyletekről az ajánlatkérőt haladéktalanul értesíti.”

XI. 3. Az offshore mint a jóhírnév megsértését megalapozó jelző

Egy-egy közbeszerzési eljárásban az átlátható tulajdonosi szerkezet vizsgálatának terjedelme kulcskérdés lehet. Példaként említhető az elmúlt időszakból az a sajtóvisszhangot is kiváltó közbeszerzési eljárás, amelyet a BKK Budapesti Közlekedési Központ Zrt. ajánlatkérő indított „Utastéri állóhelyi alapterületen 100%-ban alacsonypadlós villamosok beszerzésére vállalkozással vegyes szállítási szerződés” tárgyban. Miután az egyik ajánlattevő ajánlatát az ajánlatkérő érvénytelenné nyilvánította, az adott ajánlattevő a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz fordult. A határozatban a KDB megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűtlenül nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelenné, viszont sem a közbeszerzési eljárásban, sem pedig a jogorvoslati eljárásban nem volt vitatott az ajánlattevő tulajdonosi háttere.

Az ajánlatkérő honlapján³⁰⁶ sajtóközleményt tett közzé 2013. október 22-én, amelyben értelmezte a KDB határozatát. E közleményben a következőket rögzítette az ajánlatkérő kérelmező tekintetében: „Az off-shore gyanús tulajdonosi háttér vizsgálatával kapcsolatban a hazai jogalkalmazási gyakorlat a közbeszerzési eljárások során – tekintettel a viszonylag újnak mondható törvényi rendelkezésre – még nem kiforrott, éppen ezért a BKK a KDB döntése nyomán a jogszabály-előkészítésért felelős tárcához fordul jogértelmezést kérve, hogy a meg nem ismerhető tulajdonosi háttér feloldható-e egy egyoldalú, ellenőrizhetetlen nyilatkozattal. [...] Fontos megjegyeznünk, hogy nem tartjuk megnyugtatónak a [kérelmező] off-shore gyanús tulajdonosi struktúráját, amelyre formális magyarázatot (egyoldalú

³⁰⁶ www.bkk.hu

nyilatkozattal) igen, de megnyugtató érdemi választ az ajánlat, a célirányosan elrendelt hiánypótlás ellenére sem tartalmazott. Ezen megismételt vizsgálat így már nem tekinthet el – az e területen jogszabály-előkészítésért felelős tárca állásfoglalásának kikérésével – a [kérelmező] (mely márkanevében igen, de cégjogilag nem azonos az autógyártóval) tényleges tulajdonosi struktúrájának részletes vizsgálatától. Ennek során végleges választ kell találni arra, hogy az ajánlat és annak szereplői érdemben megfelelnek-e a magyar közbeszerzési jogba is beemelt átláthatósági feltételeknek. A [kérelmezői] cégcsoport szövevényes tulajdonosi struktúrája miatt nem nyilvánvaló, hogy az ajánlatban megjelölt [gazdasági társaság] tényleges tulajdonosai a hivatalos cégeljárás szabályok figyelembe vételével megismerhetők-e. Ez a kérdés azért lényeges, mert nem átlátható (off-shore háttérű) cégek a közbeszerzésekben nem vehetnek részt.”

A közleményre úgy reagált a kérelmező, hogy helyreigazítási kérelmet küldött az ajánlatkérő részére. Miután a kérelmező által tűzött határidőn belül az ajánlatkérő a helyreigazítást nem végezte el, a kérelmező bírósághoz fordult személyiségi jogainak védelme érdekében. Keresetlevelében³⁰⁷ a következőket fogalmazta meg mint felperes: „A felperes a közbeszerzési eljárásban feltárta és igazolta tulajdonosi szerkezetét a magyar közbeszerzési jogszabályok által megkövetelt módon. Azzal, hogy az alperes, a nagy nyilvánosság számára hozzáférhetővé tett Közleményében, – a részére nyilvánvalóan rendelkezésre álló információk ellenére – úgy nyilatkozott a felperesi társaságról, mint „*off-shore gyanús*” tulajdonosi szerkezetű és „*nem átlátható (off-shore háttérű)*” társaságról, álláspontunk szerint megsértette a felperes jóhírnevének védelméhez fűződő személyiségi jogát. Álláspontunk szerint az „*off-shore gyanús*” kitétel, illetve maga az „*off-shore*” jelző mind Magyarországon, mind külföldön a széles közvéleményben negatív megítélés alá esik. Hasonlóképpen az „*off-shore gyanús*” és a „*nem átlátható (off-shore háttérű)*” megnevezések véleményünk szerint alkalmasak arra, hogy más, harmadik személy gazdasági szereplők (így meglévő és potenciális magyarországi és külföldi megrendelők, beszállítók, üzleti partnerek) felé a felperes (és anyacége) jogellenes, „*átláthatatlan*” működését, illetve jogellenes és átláthatatlan tulajdonosi szerkezetét sugalmazza, közvetítse. Az alperes Közleményében nem jelölt meg egyetlen jogszabályt, egyetlen olyan bírósági vagy más hatóság által hozott határozatot (ítéletet), sem más bizonyítékot, amely a felperes tulajdonosi struktúráját a hatályos jogszabályokba ütközőnek mondaná ki. [...] A felperes 'off-shore gyanús' és 'nem átlátható (off-shore háttérű) társasággá' történő minősítésével az alperes a felperest sértő tényt állít, amely alkalmas arra, hogy a felperesről a gazdasági életben hátrányos, negatív megítélést keltsen, ezzel a felperes jó hírnevét sértse.”

Az idézett álláspontok alapján tehát megfogalmazható, egy-egy, az adott közbeszerzési eljáráson kívül, ugyanakkor az adott közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódóan tett kijelentésnek (minősítésnek) ilyen jellegű aspektusai is lehetnek.³⁰⁸

³⁰⁷ http://index.hu/documents/belfold/ganz_skoda_zrt_keresetlevel_johirnev_serelme.pdf

³⁰⁸ Egy másik (közbeszerzésekhez egyáltalán nem kapcsolódó) ügyben ld. például a Pécsi Ítéletábla Pf.III.20.829/2012/6. számú részítéletét.

XII. A koncesszió

XII. 1. A koncesszió vizsgálatának szükségessége

Elsődleges jellegű kérdésként merül fel, hogy miért szükséges jelen értekezés keretei között a koncesszió fogalmát és alapvető jellemzőit tárgyalni. Álláspontom szerint a következő kérdéseket mindenképpen vizsgálni kell a közbeszerzések és a közbevételek kapcsolatának rendszerében különös tekintettel arra, hogy a közbeszerzési törvény a közbeszerzések egyik tárgyaként nevesíti az építési, valamint a szolgáltatási koncessziót:

- a koncesszió milyen helyet foglalhat el az állami bevételek rendszerében;
- a koncesszió hogyan elégíthet ki beszerzési igényt az államháztartás, illetve a társadalom számára;
- a koncesszió – különösen az ún. public private partnership (PPP) – mint a beszerzési igények kielégítésének egyik sajátos módja milyen hatással lehet a költségvetési kiadásokra, illetve bevételekre.

Ahhoz, hogy e kérdések megválaszolhatóak legyenek, szükséges az alapvető fogalmak és jellemzők meghatározása jelen értekezés keretében.

XII. 2. A koncesszióról általában

Az állam létezése óta meghatározhatja, hogy mely tevékenységeket (gazdasági szektorokat) tart fenn maga számára kizárólagos joggal, és e tevékenységek gyakorlásának lehetőségét hogyan, kiknek és milyen feltételekkel engedi át, feltéve, hogy ilyen jellegű átengedés mellett dönt (a latin *concessio* kifejezés jelentése is „átengedés”). Az átengedéssel kapcsolatos megfelelő jogi szabályozás kialakítása és a garanciák érvényesítése – a modern államháztartási alapelvek érvényesülési szükségességéből adódóan – elengedhetetlen.

Az államok annak érdekében, hogy az államháztartás bevételi és kiadási oldalát számukra a lehető legkedvezőbb módon alakítsák, alkalmazhatják a koncessziót: jelentős – az ókorig visszanyúló – hagyománya van annak, hogy bizonyos közszolgáltatásokat, építési beruházásokat az állam nem saját maga finanszíroz (kizárólag), hanem a szolgáltatások nyújtását, illetve az építési beruházások kivitelezését, és későbbiekben az ezekhez kapcsolódó haszon meghatározott részét átengedi gazdasági szereplőknek huzamosabb időre. Ez a megoldás jellemezte például „a korai francia koncessziókat [...], ahol a koncesszióvevő vállalta utak, hidak, csatornák építését vámszedési jog átengedése fejében.”³⁰⁹

A koncesszió azonban nemcsak a társadalom számára hasznos szolgáltatások nyújtását, valamint létesítmények létrehozását biztosíthatja, hanem olyan tevékenységekhez is kapcsolódhat, amelyeket az állam – jövedelmezőségi, stratégiai vagy éppen társadalompolitikai megfontolásokból – fenntart magának, és e tevékenységek gyakorlására csak meghatározott jogalany(oka)t ruház fel. Ezekben az esetekben az államháztartás bevételi

³⁰⁹ PAPP Tekla: A koncesszió – nemzetközi kitekintés. *Jogelméleti Szemle*, 3/2003. (<http://jesz.ajk.elte.hu/papp15.html>)

oldalára helyeződik a hangsúly, hiszen azon tevékenységek tekintetében, amelyek piaci alapon is végezhetőek lennének, az állam a tevékenység gyakorlásának jogáért különböző ellenszolgáltatásokat (koncessziós díjakat) szedhet.

A koncessziók általános bemutatása körében szükséges a **koncessziók kialakulásának, fejlődésének** rövid bemutatása is.

A mai értelemben vett koncessziós szerződések már az ókori Görögországban is léteztek. Példaként említhető az a szerződés, amely Eretria városa és Chairephanes vállalkozó között jött létre a Ptechae-tó lecsapolására. A vállalkozó feladatát képezte a különböző vízi létesítmények (vízgyűjtők, csatornák, zsilipkapuk stb.) megépítése. A szerződésben meghatározott feladatok elvégzését követően 10 évre kizárólagos jogot kapott a lecsapolt területek hasznosítására a vállalkozó (ezt háború esetén meghosszabbíthatták), továbbá kikötötték többek között azt is, hogy havi bérleti díjat fizet a városnak és ő viseli a munkálatok költségeit. Azt is szabályozták, hogy el kell végezni azokat a munkálatokat, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a földterület jó állapotban maradjon a teljesítést követően is.³¹⁰ A szerződésben tehát megtalálhatóak voltak a koncesszió egyes fogalmi elemei: hasznosítási jog átengedése hosszabb határozott időtartamra, ellenszolgáltatás fizetése mellett.

A későbbi korokból megemlíthető, hogy 1777-ben a francia király egy 15 éves koncessziót biztosított a Perrier Társaságnak, hogy építse ki az egyik első városi vízhálózatot Párizsban. Hasonló privat koncessziók Londonban is léteztek a kora XIX. században. A Suez- és Panama-csatornát eleinte magánkoncesszióként valósították meg. Az Egyesült Államokban a koncessziókat arra használták, hogy megépítsék a legkorábbi országutakat, mivel erre nem állt rendelkezésre közpénz. A XIX. század végére közel 3.000 „országúttársaság” 52.000 mérföld utat épített és működtetett. Latin-Amerikában és a Harmadik Világban a magántársaságok az elsők, akik beruháznak az elektromos-, a víz- és a közlekedési infrastruktúrába kormányzati engedélyekért és koncessziókért cserébe.³¹¹

A *magyar jogtörténetben* a különböző állami tevékenységek bérbeadása a XII-XIII. században jelent meg, e bérbeadás azonban nem volt problémamentes: miután az adományozások révén a királyi jövedelmek szintje visszaesett, a király kénytelen volt egy sor népszerűtlen gazdasági döntést hozni, pl. rendkívüli adók kivetése, pénzrontás, közmunkák végeztetése, király és kíséretének elszállásolása. Ezen kívül sok panaszra adott okot, hogy a királyi regáléjövendelmeket, a pénzverést, sójövendéket és bányabevételeket idegeneknek adta bérbe, akik zsarolták a lakosságot.³¹²

Az említett példákban megmutatkoznak koncesszió előképei, illetőleg az arra vonatkozó állami döntés, hogy az állam az erejénél fogva magának fenntartott tevékenységeket saját maga végzi (saját maga húz hasznot egy adott tevékenységből) vagy „kiadja bérbe” (a bérleti díj különféle szolgáltatásokban ölthetett testet). A különféle monopóliumok értelemszerűen a modern koncesszió egyes tulajdonságaival rendelkezettek csak, egyes fogalmi elemek (pl. meghatározott eljárás a jogosult kiválasztására) teljesen hiányoztak, az adományozásuk az uralkodó (a kormányzat) akaratától függött, még akkor is, ha éppen az adományozásra különböző okok – hatalmi viszonyok, gazdasági érdekek – miatt rákényszerültek. A

³¹⁰ Soós Adrienn: i. m. 327. o.

³¹¹ Cook, Jacques: i. m. 24. o.

³¹² Eckhart Ferenc: Magyar alkotmány- és jogtörténet (Osiris Kiadó, Budapest, 2000), 31. o.

koncessziók alkalmazásával történő fejlesztés Magyarországon a XIX. század második felétől (főként 1867-től) jellemzővé vált például a vasútépítések körében.³¹³

XII. 3. A koncesszió és a public private partnership (PPP) fogalmának meghatározási lehetőségei

A koncesszió röviden a következőképpen határozható meg: „koncesszió keretében az állam, illetőleg az önkormányzat/önkormányzati társulás a törvényben tételesen meghatározott tevékenység (ún. koncesszió-köteles tevékenység) gyakorlásának jogát visszterhes szerződésben, időlegesen úgy engedi át, hogy a jogosultnak részleges piaci monopóliumot biztosít.”³¹⁴ A koncesszió az annak keretét biztosító *koncessziós szerződés fogalmából kiindulva* is meghatározható: „A koncessziós szerződés a kizárólagos állami, önkormányzati vagy önkormányzati társulási tulajdon hatékony működtetésének, valamint a kizárólagosan az állam vagy az önkormányzat hatáskörébe utalt tevékenységek (koncesszióköteles tevékenység) gyakorlásának visszterhes szerződéssel való átengedését jelenti. A szerződés az állam mint magánjogi jogalany és egy természetes vagy jogi személy között jön létre.”³¹⁵

Említhető olyan szakirodalmi álláspont is, amely a koncesszió fogalmának meghatározásához a *public private partnership* (PPP) definíciója felől közelít: „A koncessziós megállapodások olyan típusai a PPP-nek, amelyekben a magánszektorbeli alany nemcsak tervez és kivitelez, hanem működtet és fenntart, és egyes esetekben finanszíroz közléstítményeket. A koncessziós megállapodások egyre népszerűbbek azon közszféraszervezetek számára, amelyek úgy próbálják meg projektjeik fejlesztését és működtetését megoldani, hogy az minél kisebb terhet jelentsen az adófizetők számára. [...] A PPP egy olyan szerződés, amely a kormány és a magánszektorbeli alany között jön létre, és ahol ez az alany nagyobb szerepet vállal egy közléstítmény-projekt kigondolásában, finanszírozásában, tervezésében, építésében, működtetésében és fenntartásában, mint egy hagyományos közbeszerzési szerződés esetében. Minden, a PPP-hez kapcsolódó kockázat a magánszektorbeli alanyra hárul. Bizonyos PPP-k korlátozott kockázat-átruházást foglalnak csak magukban, úgymint azok a tervezési-építési szerződések, amelyek esetében a kormányzat marad felelős a projekt finanszírozásáért, üzemeltetéséért és fenntartásáért, de a gazdasági szereplő vállalja a tervezés és az építés kockázatait. A koncesszió a PPP-megállapodások egy olyan típusa, ahol a kormányzat a gazdasági szereplőre közléstítmény működtetésének és fenntartásának kizárólagos jogát ruházza át. A koncessziók hosszabb időtartamra szólnak és teljesítési követelményeket tartalmaznak. Egy ilyen megállapodásban a kormányzat megtartja a vagyontárgy tulajdonjogát, és megvan az a lehetősége, hogy felmondja a szerződést a teljesítés elmaradása estén. Ha a gazdasági szereplő felelős a projekt finanszírozásáért, akkor ez a megállapodás egy ’tisztá koncesszió.’ A tisztá koncessziókban a

³¹³ Ld. SZABÓ Attila: A Magyar Keleti Vasút botrányos építése. Archivnet.hu, 13. évfolyam (2013) 3. szám

³¹⁴ BAKÓ K. - JOBBÁGY Zs. - SÁRINÉ SIMKÓ Á. - SIMON R. - SÜMEGI P. - TASS E.: Polgári jogi fogalomtár (második, hatályosított, bővített kiadás, HVG-Orac, 2003), 164. o.

³¹⁵ JUHÁSZ Ágnes: A közbeszerzési törvény hatálya alá tartozó szerződés. *Sectio Juridica et Politica, Miskolc, Tomus XXVII/2.* (2009), 525. o.

magánberuházó fizetsége a használók díjai vagy vámjai, a kormányzati használati fizetségek, vagy díjak és támogatások kombinációi.³¹⁶

A korábban Magyarországon működő *PPP Tárcaközi Bizottság* a következő meghatározást fogalmazta meg: „A Public Private Partnership (PPP), azaz a köz- és a magánszféra partnersége az állam és a magánszféra olyan fejlesztési, beruházási együttműködési formáját jelenti, amelyben a felek a közszolgáltatás nyújtásának felelősségét és kockázatát közösen viselik. A PPP egy hosszú távú kölcsönös előnyökkel járó szerződéses üzleti megállapodás, amely a gazdaságilag indokolt, a közfeladat-ellátáshoz szükséges infrastruktúra-fejlesztési projektek egyik gazdaságos megvalósulási formája.”³¹⁷

Az Európai Bizottság a koncesszió fogalmára, valamint a PPP-k és a koncessziók viszonyára a következő definíciót fogalmazta meg: „A koncessziós szerződések a hatóságok olyan általánosan használt eszközei, amelyekkel gondoskodnak a szolgáltatásnyújtás, illetve infrastruktúra-építés megvalósításáról. A koncessziók szerződéses megállapodást jelentenek a hatóság és a gazdasági szereplő (a koncesszió birtokosa) között, amelyben az utóbbi szolgáltatásokat nyújt vagy építési beruházási munkát végez, és ennek fejében díjazása alapvetően az, hogy engedélyt kap az építmény vagy a szolgáltatás hasznosítására. *A koncesszió különösen akkor vonzó módja közérdekű projektek megvalósításának, amikor az állami vagy helyi hatóságoknak a szűkös állami források kiegészítése céljából magántőkét és know-how-t kell mobilizálniuk.* A koncessziók az Unióban folytatott gazdasági tevékenység jelentős részének alapjául szolgálnak, különösen gyakoriak a hálózatos iparágakban és az általános gazdasági érdekű szolgáltatások nyújtása terén. A koncessziós jogosultak például autópályát építenek és tartanak fenn, repülőtéri szolgáltatásokat látnak el, vagy vízellátási hálózatokat üzemeltetnek.” A meghatározás azt is hozzáteszi, hogy „A statisztika szempontjából a koncessziók olyan projektek, amelyek esetében a bevétel nagy részét harmadik fél felhasználók generálják, míg a PPP-k esetében a bevétel túlnyomórészt hatóságoktól származik.”³¹⁸

Az említett definíciók alapján meg kell határozni azt a tulajdonságot, amely a koncessziót PPP-vé teszi. Nézetem szerint a koncesszió és a PPP közötti választóvonal nem a tárgy részletsajátosságai alapján határozható meg, hanem egyrészt a tárgy egyik alapvető jellemzője alapján, nevezetesen hogy a *koncesszió elégít-e ki egy adott szervezet részére beszerzési igényt vagy sem* (beszerzési igény alatt szolgáltatások nyújtása, illetve építési beruházások kivitelezése értendő), másrészt a finanszírozás „hiteljellegén”. Ha beszerzési igény kielégítéséről – azaz beszerzésről van szó –, akkor PPP-ről beszélhetünk, ha ez az sajátosság hiányzik, akkor „egyszerű” koncesszióról. A PPP is koncesszió, viszont nem minden koncesszió PPP. A megállapítás lényege két egyszerű példával is alátámasztható: ha az állam nem rendelkezik elegendő forrással, hogy autópályát építsen, akkor az útépítés mint állami feladat és jogosultság gyakorlásának jogát (egy meghatározott nyomvonal tekintetében) átengedi egy gazdasági szereplőnek, a gazdasági szereplő az autópályát megépíti, és

³¹⁶ COOK, Jacques: Modern Enhancements for PPP Concession Agreements. *Construction Lawyer*, Vol. 28, Issue 4 (Fall 2008), 24. o.

³¹⁷ Gazdasági és Közlekedési Minisztérium: Jelentés a PPP Tárcaközi Bizottság 2007. évi működéséről, Budapest, 2008, 3. o. (forrás: nfm.gov.hu). Idézi: VARGA Judit: PPP: Volt. Van. Lesz? *Glossa Iuridica – Alkotmány és közigazgatás*. II. évfolyam, I. szám (www.glossaiuridica.hu), 37. o.

³¹⁸ Bizottsági szolgálati mintadokumentum, A hatásvizsgálat összefoglalója – javaslat az Európai Parlament és a Tanács irányelve a koncessziós szerződések odaítéléséről (<http://eur-lex.europa.eu>)

meghatározott ideig működteti (fenntartja, kezeli, beszedi a használók díjait). Vagyis a koncessziós jog birtokosa fogja a társadalom (a gazdaság) részéről felmerült beszerzési igényt kielégíteni, az állam pedig koncesszió útján közvetett módon tesz eleget feladatának: ha lenne elegendő forrása, akkor építési beruházásként is kezelhetné, azaz a nyertes ajánlattevőként szerződő fél az autópályát csak megépíti, az állam átveszi és üzemelteti. Ha viszont nem áll fenn beszerzési igény, akkor PPP-ről sem beszélhetünk: ilyen például a dohányáru-kiskereskedelem, a frekvenciahasználat vagy éppen egy kaszinókoncesszió. Más megközelítésben a PPP „a közszféra és a magánszektor olyan együttműködési formái, amelyekben a közfeladatok ellátásért felelős állam – szolgáltatási, beruházási feladatainak megszervezésekor – komplex módon együttműködik a magánszféra (piac) szereplőivel.”³¹⁹

A másik sajátosság, amely egy adott koncessziót PPP-nek minősíthet, az annak „hiteljellege”, ugyanis „A PPP felfogható egy speciális hitelnek is, amit az állam/önkormányzat a magánszféra alanyaitól vesz igénybe, s mint minden hitel, ez sem ingyenes. Szükségszerűen drágább, mint a hagyományos állami beruházás keretében megvalósuló befektetések. Az államnak is terveznie kell, hogy a rendelkezésre álló forrásainak mekkora részét kívánja ’törlesztésre’ fordítani.”³²⁰

Ezt követően érdemes áttekinteni, hogy az *egyes jogrendszerek meghatározásait*, megközelítéseit hogyan említi a szakirodalom *a koncesszió tekintetében*.

1. Az angol jog meghatározása. Az angol jogi meghatározás a következőképpen írható le: „A koncesszió lényegében egy szerződéses engedély, amely feljogosítja a koncesszió jogosultját arra, hogy használjon bizonyos lehetőségeket (gyakran tényleges tulajdont is beleértve), fejlessze és megvalósítsa az infrastrukturális projektet a koncesszió időbeli hatálya alatt. Az is lehetséges, hogy deklaráltan kapcsolódik egy adott terület érdekeltségeihez (ilyen például egy telekbérlet). Ez az egyenlőtlenség magyarázza részben azt, hogy a jogi szempontú osztályozásban miért van olyan sok különböző elnevezés az alapjaiban teljesen megegyező megállapodásokra; a ’projektmegállapodás’, a ’fejlesztési megállapodás’, a ’végrehajtási megállapodás’ (legalábbis bizonyos értelemben), a ’franchise’ nagymértékben felcserélhető kifejezések. Ezeket azért részesítik néha előnyben, hogy elkerüljék azt a zűrzavart, amelyet a ’koncesszió’ elnevezése kelthet, különböző jelentéseket és csoportosítási lehetőségeket adva ezzel a jogalkalmazás számára. Lényegében azonban azon megállapodások, amelyeket ezekkel az elnevezésekkel illetnek, gyakran nagyon hasonlóak azon jogi, kereskedelmi és gyakorlati kérdéseket tekintve, amelyeket előidéznek.”³²¹

Az egyes jogrendszerek megközelítése, szabályozása ott lehet különösen érdekes, ahol a jogrendszerek összeütköznek. Egy ilyen esetre említhető példaként a Nagy-Britanniát és Franciaországot összekötő Csatornaalagút, amelynek koncessziós megállapodására – annak vitatása esetén – mind a francia, mind pedig az angol jog alkalmazhatónak tűnik.³²²

³¹⁹ KOTÁN Attila: Pazarlás vagy Perspektíva? PPP konstrukciók és hazai alkalmazásuk. *Competitio* (4. évf. 1. szám / 2005), 89-104. o. Idézi: Az Állami Számvevőszék a „PPP konstrukcióban megvalósult kiemelt kulturális és felsőoktatási projektek szerződéseinek teljesülése és társadalmi hasznosulása ellenőrzéséről” című jelentése (2012. július; www.asz.hu)

³²⁰ VARGA Judit: PPP: Volt. Van. Lesz? *Glossa Iuridica – Alkotmány és közigazgatás*. II. évfolyam, 1. szám (www.glossaiuridica.hu), 41. o

³²¹ CLEMENT-DAVIES, Christopher: Public/private partnerships in Central and Eastern Europe: Structuring the concession agreement. *Business Law International*, Vol. 2001, Issue 1 (January 2001), 18. o.

³²² CLEMENT-DAVIES, Christopher: i. m., 18. o., 5. lábjegyzet.

Azt is érdemes az angol jog tekintetében megemlíteni, hogy „az angol jogrendszer még nem alakította ki a közjog egy elkülönült részét a kormányzati szervek és a magántársaságok között létrejövő közszerződések szabályozására. Az Egyesült Királyságban és Kanadában a magánjog szabályozza nagyobb részt a közszerződések létrejöttét és végrehajtását. Azonban nem lehet azt mondani, hogy ne erednének olyan speciális jogi következmények a közszerződések természetéből, amelyek megkülönböztetik őket a hagyományos magánjogi szerződéses jogviszonyoktól.”³²³

2. *A francia jogi megközelítés.* A koncesszió francia normatív meghatározásának hiányában a koncesszió tartalmi elemei az esetjorból is meghatározhatóak, mégpedig a következőképpen: (a) egy közigazgatási jogi szerződés létrejötte, mivel a koncesszió egy szerződés még abban az esetben is, ha bizonyos szabályozó jellemzőkkel rendelkezik; (b) a közszolgáltatás célja, amelyet lefed a szerződés; (c) a közszolgáltatás delegálása egy másik szerződő félre: a koncesszió birtokában úgy tűnik, hogy a másik fél irányítja a közszolgáltatást, amelynek finanszírozási kockázatát – gyakran az állammal megosztva – viseli; (d) a koncesszió-birtokos díjazásának eszközei: a használók közvetlen fizetései; (e) a koncesszió-birtokos felelőssége a kezdő beruházás költségeiért; (f) a szerződés hosszú időtartama: olyan időtartamot kell biztosítani, amely egyrészt lehetővé teszi a koncesszió-birtokosnak, hogy a költségei megtérüljenek, másrészt amely biztosítja az állam számára a közszolgáltatás irányításának bizonyos stabilitását és folytonosságát.³²⁴

A francia polgári jog a „*contrat administratif*” doktrínáját dolgozta ki a „*contrat privé*” megkülönböztetésére. A francia rendszer a „*contrat administratif*” felelt egyenlőtlen módon kezeli, és lehetővé teszi az állam számára, hogy egyoldalúan módosítsa a szerződéses rendelkezéseket. Bizonyos esetekben az állam még meg is szüntetheti a szerződést.³²⁵

3. *A német jog megközelítése és a német jog hatása.* A francia rendszerrel ellentétben a „német polgári jog rendszerében a kormány és magánszektor szereplői közötti megállapodásban a szerződéses viszony jellemzői kevésbé jelentősek, a koncesszió vagy az engedély biztosítását egyoldalú közigazgatási aktusnak tartják. A legtöbb országot Közép- és Kelet-Európában, valamint az egykori Szovjetunió területén befolyásolták a német jogi doktrínák és fogalmak. Ezért nincs hagyománya a kormányzati és a magán szerződések közötti különbségtételnek. A koncesszióra úgy tekintenek általában, mint egy közigazgatási aktusra, amelyet egy szerződés követ. Kizárólag a közigazgatási aktus képes arra, hogy a koncessziós jog törvényi hatását biztosítsa. A szerződés szerepe az, hogy kidolgozza a jogosult és a kormány közötti viszony részleteit. Azonban a szerződés kötőereje egy érvényes közigazgatási aktus létehez kötött.”³²⁶

4. *A szocialista-szovjet megközelítés.* Történelmi megközelítés keretében érdemes még megemlíteni a *szocialista* (azon belül is a szovjet) *konceptiót* is, amely a koncessziók útján történő fejlesztést „elvi okokból” elutasította: „Egyes országok iparukat oly módon

³²³ BALORO, John: The legal status of concession agreements in international law. *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, Vol. 19, 410-411. o.

³²⁴ HURSTEL, Daniel; CARPENTER-PECQUET, Mary Ann: Privatization and the Public Interest. *International Financial Law Review*, Vol. 13, Issue 8 (August 1994), 36. o.

³²⁵ SOLOVEYCHIK, Viktor: New Perspectives for Concession Agreements A Comparison of Hungarian Law and the Draft Laws of Belarus, Kazakhstan, and Russia. *Houston Journal of International Law*, Vol. 16, Issue 2 (Winter 1993), 265. o.

³²⁶ Uo.

fejlesztették, hogy koncessziókat adtak és rendkívül súlyos feltételek mellett kölcsönöket vettek fel. Ezen az úton haladt a cári Oroszország is. [...] *Az iparosítás ilyen forrásai a szovjetek országában elvi okoknál fogva nem voltak alkalmazhatóak.*³²⁷

A fenti, a koncesszióhoz inkább közjogi irányból közelítő meghatározásokat, nézőpontokat követően érdemes megemlíteni, hogy a magyar, illetve az Európai Unió **tételes jogi szabályozásában** hogyan jelenik meg a koncesszió.

1. A magyar szabályozás megközelítése. A magyar koncessziós törvény (Ktv.)³²⁸ rendelkezéseit megvizsgálva arra a következtetésre lehet jutni, a magyar jogalkotó elsősorban a magánjogi megközelítés talaján áll. A Ktv. 19. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy – a Ktv. eltérő rendelkezése hiányában – a koncessziós szerződésre a Polgári Törvénykönyv rendelkezéseit kell alkalmazni.

2. Az Európai Unió szabályozása. A 2014. február 26-án elfogadott és 2014. március 28-án kihirdetett, a koncessziós szerződésekről szóló 2014/23/EU irányelv preambuluma (11) bekezdése szerint „A koncesszió olyan visszerthes szerződés, melynek révén egy vagy több ajánlatkérő szerv vagy közszolgáltató ajánlatkérő megbíz egy vagy több gazdasági szereplőt építési beruházás teljesítésével vagy szolgáltatás nyújtásával és irányításával. E szerződések tárgya építési beruházás vagy szolgáltatás koncesszióba adás révén történő beszerzése, amelynek ellenértéke az építmény vagy szolgáltatás hasznosítási jogának átadása fizetéssel együtt vagy anélkül. E szerződések előírhatják a tulajdonjog átruházását az ajánlatkérő szervre vagy közszolgáltató ajánlatkérőre, ez azonban nem szükségszerű; az ajánlatkérő szerv vagy közszolgáltató ajánlatkérő azonban minden esetben megszerzi az építési beruházás vagy szolgáltatás hasznát.”³²⁹ Az Európai Unió visszerthes szerződésként definiálja a koncessziót, így ebben az esetben is a magánjogi megközelítés tekinthető dominánsnak.

XII. 4. A koncesszió fogalmi elemei és az egyes elemekhez kapcsolódó főbb problémák

A koncesszió fogalmi elemei – a fent idézett definíciók, megközelítések alapján, illetve a fent idézett definíciókat némiképpen kiegészítve – a következőképpen határozhatóak meg állásponatom szerint:

- monopólium (kizárólagos jog) fennállása, és e monopólium biztosítása (átengedése) gazdasági szereplő(k) részére, egy adott tevékenység végzése tekintetében;
- a tárgyak speciális jellegűek (előre meghatározottak jogszabályi szinten);
- a gazdasági szereplő kockázatot vállal azáltal, hogy hasznosítási jogot szerez;
- speciális állami kontroll érvényesül és az állam speciális pozícióban van;
- hosszabb időtartamra szól;
- speciális eljárás a koncessziós jogosult kiválasztására;
- szerződéses jogviszony keletkeztetése.

³²⁷ ROVINSZKIJ, N. N.: i. m., 76-77. o.

³²⁸ 1991. évi XVI. törvény a koncesszióról

³²⁹ A fogalom meghatározás tekintetében ld. még az 5. cikk 1. pont a)-b) pontját.

XII. 4. 1. A monopólium (kizárólagos jog) biztosítása

A koncessziók alapját az jelenti, hogy adott szervezetnek vagy szervezeteknek kizárólagos jogot biztosítanak az adott tevékenység végzésére. Ez a monopólium tartozhat egy adott földrajzi területhez (pl. hulladék szállítási és -kezelési közszolgáltatás nyújtása egy települési önkormányzat illetékességi területén), de az is lehetséges, hogy nem kapcsolódik kizárólagosan egy konkrét területhez (pl. dohánytermék-kiskereskedelem a magyar jogban). Ez utóbbi esetben a verseny nem olyan korlátozott, mint az első, földrajzi területhez kötött monopólium esetében, így „tisztá monopólium”-ról akkor beszélhetünk, ha adott területhez csak egy gazdasági szereplő kizárólagos joga kapcsolódik. A monopólium gazdasági értékét a kiváltsági jelleg adja: a jogosultaktól különböző gazdasági szereplők a monopólium tárgyát képező tevékenységek végzésére nem jogosultak, e tevékenységek végzésétől tartózkodni kötelesek. Ha csak korlátozott számú gazdasági szereplő jogosult az adott tevékenységet végezni, akkor az adott tevékenység tárgyát képező szolgáltatások (árak) ára is hatással van, hiszen a verseny kiiktatásából eredően azok emelkedésével is lehet számolni, állami szabályozás (beavatkozás) hiányában az árak elszakadhatnak a piaci áráktól. *Adam Smith* a következőképpen írta le az árak vonatkozásában ezt a hatást (a szabadpiaci viszonyok tekintetében): „A magánszemély vagy kereskedelmi társaság számára biztosított monopólium kihatásában ugyanolyan, mint az ipari vagy kereskedelmi titok. Mivel állandó áruhiányt idéz elő azzal, hogy sohasem elégíti ki a tényleges keresletet, a monopolista áruját jóval a természetes ár felett adja el s így a jövedelmét, legyen az munkabér vagy profit, jelentősen a természetes ráta szerinti szint föl emeli. A monopolár mindig az elérhető legmagasabb ár. A természetes vagy a szabad versenyben kialakuló ár ezzel szemben az a legalacsonyabb ár, amelynél kevesebbet néha talán igen, de hosszabb időn át rendszeresen nem lehet elfogadni. Az előbbi tehát a vevőből kifizethető legmagasabb, vagyis olyan ár, amelyet az feltehetőleg még hajlandó lesz megfizetni; a másik az a legalacsonyabb ár, amelyet az eladó még elfogadhat anélkül, hogy az üzletét meg kellene szüntetnie.”³³⁰

Ez az a sajátosság, amelyre tekintettel az államnak be kell avatkoznia rendszerint a koncesszió alapuló monopólium esetében az árképzésbe (pl. előre meghatározza az árrés mértékét, hatósági árat alkalmaz, a díj meghatározása átlátható és nyilvános eljárás keretében történik). E beavatkozás azzal indokolható, hogy a monopóliumot a gazdasági szereplő nem piaci tevékenységének eredményeképpen vívja ki, hanem állami (önkormányzati) aktus útján szerzi meg.

Monopóliumot az állam (vagy az önkormányzat) értelemszerűen csak olyan tevékenységekre nézve biztosíthat más szervezeteknek, amelyek tekintetében törvény kiköti, hogy az adott tevékenység az állam, illetőleg az önkormányzat kizárólagos gazdasági tevékenységének minősül.³³¹

A szakirodalomban a monopóliumokhoz kapcsolódóan megjelenik a kissé régiesen hangzó „egyedáruság” kifejezés is. Az egyedáruság – és az ezen alapuló államháztartási bevétel típus, az „egyedárusági bevétel” a következőképpen határozható meg: „A szó szorosabb értelmében vett *közületi egyedáruságról* ott beszélhetünk, ahol közületi parancsszóval, tehát közjogilag

³³⁰ SMITH, Adam: A nemzetek gazdagsága (Akadémiai Kiadó, Budapest, 1959), 110-111. o.

³³¹ Ld. a nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény 12. §-át.

zárjuk ki a magánversenyt közüzemeinkkel szemben. Ez tehát a jogi egyedárúságnak különleges esete. *Jogi egyedárúságot* gazdaságpolitikai rendszabályként azonban – főleg az ipari tulajdonjog alapján – magánvállalkozásnak is biztosíthatunk. Ezért a közületi jogi egyedárúságot, minthogy belőle közületi bevételeink vannak, szabatosabban *pénzügyi egyedárúságnak* nevezhetjük. Ha a kérdést gazdaságpolitikai szemszögből nézzük, akkor a pénzügyi egyedárúság oly államosításon alapul, amellyel gazdaságpolitikai tilalmat kapcsolunk egybe. Annak tilalmát, hogy közüzemünkkel magánüzem versenyezessen. [...] Az egyedárúság tárgyaiként legjobban a tömegfényűzés cikkei kínálóznak (dohány, szeszesitalok stb.). Ahol egyéb közszükségleti cikkeket (gyújtót, só, ásványolajat stb.) kapcsolunk be az egyedárúságba, ott a gazdaságpolitikai és főleg a társadalmpolitikai szempontok rovására pénzügyi szempontok szoktak túltengeni. Esetleg közbiztonsági, közérkölségi vagy hitelbiztonsági szempontok is közrejátszanak. Ezt látjuk a lőpor, egyéb robbantószerke, a kinin, az ópium, a sorsjáték (lottó) stb. egyedárúságának esetében. Minél inkább elsőrendű életszükségleteink kielégítésére szolgál az a cikk, amelyet pénzügyi egyedárúságunk tárgyává választunk, annál jobban domborodik ki az utóbbiból származó közületi bevételeknek közteheri jellege.”³³²

Az állam a monopólium (egyedárúság) körébe tartozó termékek (szolgáltatások) meghatározásával dönthet úgy, hogy az adott terméket, szolgáltatást kizárólag az általa működtetett (illetőleg a tulajdonában álló) szervezet forgalmazhatja, nyújthatja (azaz kizárja a magánvállalkozások közreműködését), vagy bevonja a magánvállalkozásokat oly módon, hogy azok meghatározott körének – valamilyen szempontrendszer, eljárás eredményeképpen – átengedi a jogot a termék értékesítésére (szolgáltatás nyújtására). „Az állami monopólium kétféle módon valósulhat meg. Fenntarthatja magának az állam ugyanis a cikk előállításától kezdve annak egész a fogyasztóig terjedő forgalombahozatalát. Ez a *teljes* vagy *általános egyedárúság*. Tekintettel arra, hogy igen nehéz a termelést és a forgalmat a maga egészében felőlelni, a teljes monopóliumok száma csekély. Megvalósítható a monopólium azonban úgy is, hogy csak a termelés vagy a forgalombahozatal bizonyos szakaszát tartja fenn magának az állam. Ekkor *részleges monopóliumról* szólnak. Ez lehet *termelési* vagy *elárúsítási monopólium*. A kizárólagossági jog gyakorlati érvényesítése is többféle módon történhetik. Az üzemet létesítheti ugyanis az állam *önkezelésben*, minek példája az állami sóbányászat, vagy állami dohánygyár; de megoldható a kérdés oly módon is, hogy az állam egy magántársaságra bízza a termelést vagy a forgalombahozatal, tehát *bérlet* útján értékesíti az egyedárúságot. Előfordul az is, hogy az állam részvételével alakul a monopólium kihasználására kereskedelmi társaság, mely állami befolyás alatt működik. Ilyenkor tehát a *vegyesvállalat* alakjában működik a monopólium.”³³³

XII. 4. 2. A tárgyak speciális jellege

A kizárólagos jog biztosítása mindig meghatározott tevékenységekhez kapcsolódik. E tárgyak a legkülönfélébbek lehetnek, pl. építmények kivitelezése és működtetése, illetőleg

³³² SURÁNYI-UNGER Tivadar: Magyar Nemzetgazdaság és Pénzügy (Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Budapest, 1936), 360-361. o.

³³³ HELLER Farkas: Pénzügytan, i. m. 119-120. o.

meghatározott szolgáltatások nyújtása. A XXI. században – a jogállamiság elvéből fakadóan – elképzelhetetlen olyan megoldás, hogy az állam olyan tevékenységeket adjon át gazdasági szereplőknek, mint egyes közbevételek (adók, vámok) beszedése vagy közigazgatási feladatok teljesítése. A koncessziós tevékenységek három alapvető típusba sorolhatóak.

a) Elsősorban közszolgáltatások nyújtása (pl. hulladékszállítási, -kezelési közszolgáltatás nyújtása egy adott településen) vagy jelentős értékű építési beruházások kivitelezése és az ennek eredményeképpen létrejövő létesítmények (pl. autópálya, kollégium, sportlétesítmény) üzemeltetése tartozhat koncessziós tevékenységi körbe. Ezek jellemzője, hogy versenyfeltételek mellett történő nyújtása kizárt, illetőleg erőteljesen korlátozott. Az ilyen tárgyak koncesszióba adása finanszírozási okokból lehet indokolt (pl. nem áll rendelkezésre elegendő forrás az autópálya megépítésére, ezért az állam úgy dönt, hogy átadja a megépítés jogát egy gazdasági szereplőnek, viszont több, egymással párhuzamos autópálya nem épülhet, így csak egy gazdasági szereplő szerezhethet kizárólagos jogosultságot az adott út megépítésére).

b) Vannak olyan tevékenységek is, amelyekre nézve azért alkalmazandóak a koncesszió szabályai, mert a természeti törvényszerűségek folytán csak korlátozott erőforrások állnak rendelkezésre a tevékenység végzéséhez (és erre tekintettel állami kontroll gyakorlása indokolt felettük). Ilyenek például a rádió- és televízióműsor-szolgáltatáshoz szükséges frekvenciák,³³⁴ amelyek közül meghatározottakat az állam átengedhet hasznosítás céljából gazdasági szereplőnek meghatározott eljárás eredményeképpen.³³⁵

c) Vannak végül olyan tevékenységek, amelyek versenyfeltételek mellett is minden további nélkül végezhetőek lennének, azonban az állam – különböző okok folytán – úgy dönt, hogy ezeket koncessziós tevékenységgé nyilvánítja. Ilyen lehet például a szerencsejáték (illetve meghatározott szerencsejáték-fajták) vagy éppen a dohánytermék-kiskereskedelem. Ezeknél a tevékenységeknél a közszolgáltatási jelleg egyáltalán nem mutatható ki.

XII. 4. 3. Kockázatvállalás, kockázat-átruházás

A koncessziót megszerző jogosult – a koncessziós megállapodás tartalmától függően – kockázatot vállal. Ha a közbeszerzési jog felől közelítünk a kérdéshez, akkor a kockázat átruházása az elhatároló ismérv pl. egy szolgáltatásmegrendelés és egy szolgáltatási koncesszió között. A Közbeszerzési Döntőbizottság egyik határozatában³³⁶ a szolgáltatási koncessziót és a szolgáltatás megrendelését a következőképpen határolta el egymástól: „Minden esetben egyedileg, az adott közbeszerzési tárgy konkrét vizsgálatával lehet megítélni, hogy a beszerzés tárgya szolgáltatásnak vagy szolgáltatási koncesszió minősül-e. A szolgáltatás és a szolgáltatási koncesszió elhatárolásánál az eset összes körülményének figyelembevételénél egyrészt lényeges körülmény az ellenszolgáltatás természete és az azzal járó, azzal összefüggő következmények. Amennyiben az ajánlatkérő által a szolgáltatásért nyújtott ellenszolgáltatás kizárólag pénzbeli ellenszolgáltatás, akkor szolgáltatásról van szó. Ahhoz, hogy egy szolgáltatás szolgáltatási koncesszió minősüljön, az ellenszolgáltatásnak

³³⁴ Az állam kizárólagos tulajdonába tartozó tárgyként definiálja a nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény 4. § (1) bekezdés *k*) pontja a rádióhullámok frekvenciatartományát.

³³⁵ Ld. a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény III. fejezetét.

³³⁶ D.468/12/2009. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2009. szeptember 18.)

nem kizárólag pénzbeli ellenszolgáltatásból kell állnia, hanem – legalább részben – valamilyen hasznosítási jognak az átengedéséből is, vagyis az ellenszolgáltatás ebben az esetben az a bevétel, amelyhez a koncessziós jogosult a hasznosításból hozzájut. A szolgáltatási koncesszióknak tehát lényegi eleme, hogy a koncessziós jogosult – legalább részben – nem közvetlenül az ajánlatkérőtől jut jövedelemhez, hanem jogot szerez a hasznosítás jogából származó jövedelemre. A hasznosítási jog átengedése egyben azt is jelenti, hogy az ajánlatkérő a hasznosításból eredő kockázatot is átengedi a koncessziós jogosult részére.”

Minden esetben tehát az eljárás eredményeképpen létrejövő jogviszony elemeit kell vizsgálni. Ugyanakkor az még nem jelenti azt, hogy koncesszióról van szó, ha a másik fél nem kizárólag az állami (önkormányzati) szervezettől szerez bevételt: „E körben részletesen vizsgálandók a felek szerződéses kötelezettségei, az ezekhez kapcsolódó felelősségi viszonyok, melynek ismeretében dönthető csak el, hogy jelen esetben a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződéssel az ajánlatkérő a köztisztaság fenntartására vonatkozó szolgáltatási monopóliumát, jogát adja-e át a nyertes ajánlattevőnek, vagy e jog átadása nélkül egyszerű szolgáltatásmegrendelésre kerül-e sor. [...] Ezen szerződéses konstrukció, az abból fakadó felelősségi viszonyok is azt mutatják, hogy ajánlatkérő a közszolgáltatási monopóliumát, az azt alkotó tevékenységek hasznosítási jogát és működtetési kockázatát nem engedi át az ajánlattevő részére. A közszolgáltatási szerződés – a benne foglalt jogok és kötelezettségek összessége – kizárólag magának a hulladék begyűjtési és szállítási tevékenységnek az elvégzésére, és ennek fejében meghatározott összegű pénzbeli ellenszolgáltatás teljesítésére korlátozódik, abban koncessziós jogviszonyra utaló elemek nincsenek. A konkrét pénzbeli ellenértékben megadott ellenszolgáltatás is az adott szolgáltatásra jellemző egységnyi ürítési díjakban került rögzítésre nem pedig – a lakosság felé történő szolgáltatási jog hasznosításából származó árbevétel viszonylatában – koncessziós díjakban. Önmagában azon körülmény alapján pedig, hogy a 2012. évtől a szolgáltató az általa meghatározott ellenszolgáltatáshoz közvetlenül a lakosság által fizetett díjak beszedésén keresztül jut hozzá nem minősíthető a szerződés koncesszióknak, arra tekintettel sem, hogy a szemétszállítási díj nem fizetése esetén ajánlatkérő hajtja be a köztartozást, díjhátralékot adók módjára. Mindezek alapján megállapította a Döntőbizottság, hogy ajánlatkérő jogszerűen minősítette a közbeszerzése tárgyát szolgáltatásnak, így a kérelmező jogorvoslati kérelmének e kérelmi elemét annak megalapozatlansága miatt elutasította.”³³⁷

Ha az ellenszolgáltatás a hasznosítási jog átengedéséből származik, akkor ezt a kérdést a visszterhesség mint a közbeszerzési kötelezettség egyik tényállási elemének megvalósulása szempontjából is meg kell vizsgálni. A visszterhesség ilyen esetben is fennáll az Európai Unió Bíróságának (EUB) értelmezése szerint: „A visszterhességgel, mint a közbeszerzés egyik fogalmi elemének értelmezésével kapcsolatban szükséges rámutatni, hogy a nyertes ajánlattevő által nyújtott szolgáltatás ellenértékét nem feltétlenül az ajánlatkérő fizeti meg (tipikusan koncesszióknál a szolgáltatást igénybe vevők). Az Európai Bíróság gyakorlata olyan esetben, ahol a szolgáltatást fizikailag nem az ajánlatkérő részére teljesítik, az ajánlatkérőnél

³³⁷ D.267/19/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 7.)

megjelenő közvetlen gazdasági érdeket fogadja el a visszerhes, azaz a beszerzési jelleg alátámasztására (C-451/08. sz. Helmut Müller ügyben hozott ítélet).³³⁸

XII. 4. 4. Az állami kontroll és az állam speciális pozíciója

A koncessziók terén az állam, illetve az általa feljogosított szervezet meghatározó jogosultságokkal rendelkezik. Ilyen jogosultságok például a koncessziós tevékenységek meghatározása, a koncessziós pályázatok, közbeszerzési eljárások kiírása, a feltételek meghatározása vagy a szerződések teljesítésének ellenőrzése.

Az állami kontroll a közpénzek hatékony felhasználásának szempontjából szükségszerű különösen. Mivel a koncesszióból származó díjak a költségvetést illetik, ezért különösen fontos, hogy olyan feltételek mellett jöjjenek létre koncessziós megoldások, amelyből a lehető legmagasabb díjbevételekhez juthat az állam a lehető legmagasabb szintű és legnagyobb mennyiségű szolgáltatásért cserébe. Ha pedig a koncesszió PPP-formában valósul meg, akkor azt kell elsődlegesen mérlegelni, hogy a gazdasági szereplőnek nyújtott további ellenszolgáltatás (pl. üzemeltetési díj) megfelelő módon (nem magas mértékben) kerülte-e meghatározásra, illetve nem indokoltatlanok-e a gazdasági szereplő kockázatát mérséklő előírások.

Az állam speciális pozíciójából adódóan ki kell még térni néhány speciális kérdés vizsgálatára.

1. A szuverenitásra való hivatkozás. Az állam a szabályozókéességét (szuverenitására való hivatkozást) néha a koncessziós megállapodásokhoz kapcsolódó vitás ügyekben is felhasználja: „a koncessziós megállapodások és az ezekhez kapcsolódó viták történetében a befogadó kormányok gyakran megpróbálták a koncessziós megállapodás kötőerejét visszautasítani a szuverenitáson alapuló érvekre hivatkozva. Azonban majdnem minden alkalommal az eseti törvényszékek, intézményesített döntőbírók és bíróságok visszautasították az ilyen típusú érveket és fenntartották a szerződés kötőerejét nemzetközi jogi és a koncessziós megállapodás jogi aspektusaira alapozva. A legnagyobb és még mindig vitatott probléma, hogy vajon a nemzetközi jog vagy a helyi jog biztosítja-e a jogot a fogadó kormány részére a koncessziós szerződés módosítására vagy megszüntetésre, és vajon az ilyen jogosultság visszautasítása összhangban áll-e a szuverenitással.”³³⁹

A jogviták állam általi „kezelésének” egyik módja lehetett korábban az tehát, hogy az állam az immunitására hivatkozott. „Az abszolút immunitás elve szerint [...] az államot minden jogviszonyában – tehát a polgári jogi ügyek világában is – teljes mentesség illeti meg. Korábban az volt az általános felfogás. Korunkban azonban ez változóban van. Az újabb nézetek szerint az immunitás az államot nem illeti meg, amennyiben nem közjogi (*iure imperii*), hanem olyan polgári jogi vagy kereskedelmi jogi funkcióban (*iure gestionis*) jár el, amelyben eljárni általában a polgári jogi, illetve kereskedelmi jogi alanyok dolga. Ez a funkcionális, illetve relatív immunitás tana.”³⁴⁰

³³⁸ A Kbt. javaslati állapotának 5. §-ához fűzött indokolás.

³³⁹ SOLOVEYCHIK, Viktor: I. m., 265-266. o.

³⁴⁰ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga (Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2004), 153. o.

2. A „befagyasztási klauzula”. Az előző kérdéshez kapcsolódik a jogi szabályozás kialakításának lehetőségéből eredő probléma abban az esetben, ha a koncessziós jogosult külföldi gazdasági társaság, és felmerül az ún. jogválasztás problémája (azaz a szerződésre, illetőleg a tevékenységre mely állam jogát kell alkalmazni). Ha ugyanis a koncessziós jogosultságot az adott állam mint az egyik szerződő fél biztosítja koncessziós szerződésben, akkor rendszerint a fogadó állam joga az irányadó. Ebből következően fennáll annak a veszélye, hogy az állam a jogviszonyra vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket átalakíthatja, hátrányosan érintve ezzel a koncessziós jogosultat.

Az ilyen jellegű törekvések megakadályozását szolgálhatja az ún. *befagyasztási záradék* (*freezing in clause*) alkalmazása jogválasztás estén. A probléma lényege a következőképpen foglalható össze: „Általában véve azt lehet mondani, hogy a felek a jogot a maga egészében, mint állandóan változó szabályok összességét választják. Ezt az álláspontot az alkalmazandó jog meghatározása *dinamikus* felfogásának nevezzük. A dinamikus felfogás mellett szól az is, hogy a jogválasztás nem csupán a tárgyi szabályokra terjed ki, hanem a jogalkalmazás *gyakorlatára* is. Mindez azonban nem jelenti azt, hogy a felek bizonyos esetekben ne rendelkezhetnének úgy, hogy a jogválasztás a választott jog *jogválasztáskori állapotára* vonatkozik, és annak későbbi változásai *nem* veendő figyelembe. Ez különösen akkor lehet indokolt, ha a szerződő felek egyikének módjában van a választott jog utólagos megváltoztatása. Ilyen lehetőség akkor áll fenn, ha a szerződő felek egyike állam, a másik pedig magánszemély. Ennek tipikus esete az, amikor egy vállalat valamilyen nagyobb beruházást (vállalkozást) valósít meg egy másik államban. Az az állam, ahol a cég a beruházást végzi – az ún. *fogadó állam* – a beruházásra vonatkozó szerződés tekintetében általában ragaszkodik saját jogának alkalmazásához. Ha a beruházást megvalósító cég beleegyezik egy ilyen jog 'választásába', akkor kiteszi magát annak a veszélynek, hogy a fogadó állam utólag számára kedvezően és a beruházó számára kedvezőtlenül megváltoztatja az alkalmazandó jogot, azaz saját jogát. Ennek megelőzésére az ilyen szerződésekbe fel szoktak venni egy ún. *befagyasztási záradékot* (*freezing in clause*), melynek értelmében a jogválasztás *a választott jognak a jogválasztáskori állapotára vonatkozik*. Ily módon kiküszöbölhető az ilyen utólagos egyoldalú jogváltoztatás veszélye. Vállalatok közötti kereskedelmi ügyletek esetében azonban a választott jog ilyen 'befagyasztásának' – minthogy a másik szerződő fél nem jogalkotó – a természetesen nincs értelme.”³⁴¹

3. A *területi változások kérdése*. Miután az állam fogalmának (létezésének) szükségszerű eleme az egy adott terület felett gyakorolt főhatalom,³⁴² felmerül a kérdés, hogy mi lehet a jogkövetkezménye annak, ha egy adott területhez kapcsolódik egy állammal kötött szerződés (koncesszió), és ezt a területet egy másik állam szerzi meg? Ez a kérdés akkor vált különösen fontossá, amikor a XIX. században megindulhattak a magántőke bevonásával a nagyszabású ipari beruházások (pl. vasútépítések), így a XIX.-XX. századi nagy területváltozásokat eredményező háborúk jogkövetkezményeinek vizsgálata nem kerülte el a korszak szakirodalmának érdekelődését. Ebből adódóan érdemes ezt a kérdést néhány történelmi

³⁴¹ BURIÁN László – KECSKÉS László – VÖRÖS Imre: Magyar nemzetközi kollíziós magánjog. (KRIM Bt. Budapest, 2005), 204. o.

³⁴² „Az állam létének lényegi összetevője az államterület, az a térség, amelyen az állam felségjoga megvalósul. Az államterület az állami szuverenitás szerves része, amely nélkül állam nem létezhet.” (VISEGRÁDY Antal: Jog- és állambölcselet. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2003, 298. o.)

példán, illetve szemléletmódon keresztül megvilágítani egy 1918-as amerikai tanulmányból idézve: „A Római Birodalom korában a háborúra úgy tekintettek, mint az államkincstár feltöltésének legitim eszközére; a római hadsereg által ejtett foglyokat eladták rabszolgának, és azokat az ingatlanokat, amelyek addig nem voltak római polgárok tulajdonában, az állam szerezte meg. Azokban az időkben nem volt semmi, ami gátat szabhatott volna az elkobzásoknak. A világ azonban sokat fejlődött. [...] A modern nemzetközi jog egész fejlődése arról szól, hogyan védjék meg következetesen egy meghódított ország polgárait, a vagyonukat, a jogait, már amennyire azt a katonai szempontok engedik. Ezen kívül, az igazságosság és méltányosság általános figyelembevételével nem egyeztethető össze az a nézet, amely szerint a szerző államot nem terhelik kötelezettségek. Például ahol egy gazdasági társaság jóhiszeműen pénzt költött a vagyonából a megtérülés reményében egy vasút építésére a kizárólagos haszonért egy olyan területen, amelyet később átengednek, úgy tűnik, hogy nem lenne sem igazságos, sem pedig méltányos, ha az új hatalom megtarthatná a vasút hasznát és mentesülhetne a költség viselésének felelőssége alól. Minden méltányosság alapjául szolgáló alapvető elvek egyike szerint a haszon a terhek nélkül nem szállhat át.”³⁴³

A megfelelő jogutódlás biztosítását a szerző állam részéről a gazdasági érdekek is megkívánják: „Az átengedés vagy a hódítás következtében feladott terület a szerző állam részévé válik, és az ő életbevágó érdeke, hogy az uralmát a nagylelkűség jellemezze, amely inkább elégedettséget eredményez, mint a szigorúság, amely gyűlöletet szül. Attól fogva, hogy a feladott terület kereskedelmi prosperitása és ipari szerkezete a szerző nemzet létének részévé válik, csupán a felvilágosult önérdék javasolja, hogy olyan jogutódlási szabályokat fogadjanak el, amely az üzleti és kereskedelmi élet lehető legkisebb zavarását eredményezik. A társasági és magántulajdon védelmének hiánya által az üzleti életnek okozott kár semmi esetre sem korlátozódik az elkobzott tulajdon belső értékére; a valódi kár az egész kereskedelmi és gazdasági szerkezet hanyatlása és szétszórása a bizonytalanság és aggodalom folytán.”³⁴⁴

Az Egyesült Államok jogában – a jelentős területszerzésekre tekintettel – komoly jelentősége volt a kérdésnek a XIX. és a XX. században, így az alkalmazandó elvek kidolgozása lényeges feladatnak bizonyult: általában (néhány jelentős kivételtől eltekintve) „az általános elv, amelyet az Egyesült Államok követett különböző alkalmakkor az volt, hogy az átengedett területhez tisztán kapcsolódó és világosan biztosított haszon esetében a szerző államra szállnak az átengedő állam kötelezettségei és jogai is. A kérdés gyakran felmerült az 1898-as spanyol-amerikai háborút követően azon koncessziókat illetően, amelyeket 1898 előtt a spanyol kormány biztosított. Például mialatt az Egyesült Államok katonailag elfoglalta Kubát, az Egyesült Államok hadügyminisztériumát felkérték, döntsön arról, hogy ismerje-e el kötelező érvénnyel az USA azt a koncessziót, amely Kubában a Mlatadero-folyó mentén építendő csatornára vonatkozott, és amelyet megfelelő időben a spanyol hatóságok biztosítottak a döntő békeszerződés aláírását megelőzően. A hadügyminisztérium az Egyesült Államokra nézve kötelezőnek fogadta el a koncessziót.” Egy másik esetben „az Egyesült Államok legfőbb ügyésze mérlegelte a kubai főváros, Havanna villamosközlekedésének kiépítésére vonatkozó koncesszió ügyét, amely koncessziót még a spanyol hatóságok

³⁴³ SAYRE, Francis B.: Change of Sovereignty and Concessions. *American Journal of International Law*, Vol. 12, Issue 4, (1918), 708-709. o.

³⁴⁴ Uo.

biztosították kellő időben azt megelőzően, hogy az amerikaiak elfoglalták volna a szigetet. A legfőbb ügyész úgy tartotta, hogy az ilyen koncesszió kötötte azt a hatalmat, amely Spanyolországot követte; ennél fogva azt javasolta, hogy a Kubát megszálló haderők megfelelő indok hiányában ne akadályozzák a koncessziós jogosultakat a villamosvasút építésének előrehaladásában. Hasonlóképpen úgy vélte a legfőbb ügyész, ha Spanyolország 1898 előtt biztosított kizárólagos jogokat egy társaságnak kábelek fektetésére Kubában, akkor a koncesszió kötelezi az Egyesült Államok Kormányát, és ez korlátozza ez utóbbit, hogy hasonló privilégiumokat biztosítson más cégeknek.”³⁴⁵

A fenti érvekből, leírásokból, történelmi példákban³⁴⁶ látható, hogy az államnak, amely hatalmánál fogva jogosult lenne eltörölni a korábban másik állam által biztosított koncessziókat, érdemes mérlegelnie az ilyen jellegű szándék következményeit, és célszerű önmérsékletet tanúsítania: a rövid távú előnyökért nem biztos, hogy érdemes feláldozni a közép- és hosszabbtávú eredményeket, úgymint a kiszámítható, biztonságos gazdasági környezetet, egy koncessziós tevékenység folyamatos működtetését stb. Bár megjelennek olyan általános jogelvek, mint igazságosság és méltányosság, egy területet szerző állam számára a gazdasági érdekek, megfontolások, az államháztartási bevételek növelésének igénye értelemszerűen jóval hangsúlyosabb szerepet játszhatnak a kérdés eldöntésében, mint adott esetben ki nem kényszeríthető jogelvek.

XII. 4. 5. A hosszabb időtartam

A koncessziók egyik alapvető sajátossága, hogy a koncessziós jogosult részéről a kezdeti szakaszban különböző – és jellemzően nagyobb értékű – beruházásokra van szükség (építmények kivitelezése, eszközök beszerzése stb.). Értelemszerűen akkor lesz kifizetendő (jövedelmező) a koncesszió a jogosult számára, ha a befektetései megtérülnek. Ehhez azonban hosszabb időtartamra van szükség. Ezzel ellentétben egy nem koncesszió alapú szerződésnél – pl. egy határozott időtartamra kötött szolgáltatásmegrendelésnél – éppen kerüendő a túl hosszú, vagy éppen a határozatlan időre szóló szerződés. A Kbt. a következőket rögzíti ezzel kapcsolatban: „Az ajánlatkérőnek az eljárást megindító felhívásban a szerződés időtartamát úgy kell meghatároznia, hogy amennyiben a szerződés tárgya, a választott szerződéses konstrukció vagy a hozzá kapcsolódó fizetési feltételek vagy a nyertes ajánlattevő által eszközölt befektetés nem indokolja, a szerződést ne kösse határozatlan vagy aránytalanul hosszú határozott időtartamra, amely a verseny fenntartása és a közpénzek hatékony elköltésének céljával ellenkezik.”³⁴⁷ A KDB e jogszabályhelyhez kapcsolódóan a következőket fogalmazta meg egyik határozatában:³⁴⁸ „A határozatlan időre kötött szerződés [...] az adott szolgáltatás tekintetében nemcsak szűkítheti, adott esetben meg is szüntetheti a versenyt. A Kbt. célja pedig pontosan az, hogy a közpénzekkel gazdálkodó ajánlatkérőt, a felelős gazdálkodása körében arra kötelezze, hogy időről időre a potenciális ajánlattevők között versenyhelyzetet teremtve szerezze be a lehető legkedvezőbb feltételek mellett – jelen

³⁴⁵ Uo., 711. o.

³⁴⁶ A további eseteket, véleményeket, történelmi példákat ld. SAYRE, Francis B.: i. m.

³⁴⁷ Kbt. 125. § (8) bekezdés

³⁴⁸ D.455/16/2012. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2012. szeptember 10.)

esetben a legalacsonyabb ajánlati ár kiválasztásával – az adott szolgáltatást. Ha ajánlatkérő jogsértő módon határozatlan időre köt szerződést, akkor éppen ezen jogalkotói célok érvényesülését nem biztosítja, mert indokolatlanul megszünteti annak a lehetőségét, hogy a potenciális ajánlattevők ajánlatot nyújtsanak be. A Kbt. ezen rendelkezését alátámasztja az Európai Bíróság C-451/08. számú ítélete is, amelyben az Európai Bíróság – annak rögzítése mellett, hogy a közösségi jog a jelenlegi állapotában nem tiltja a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések határozatlan időre történő megkötését –, kimondta, hogy az a gyakorlat, miszerint a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződést határozatlan időre kötik, önmagában idegen a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok rendszerétől és céljától. Az ilyen gyakorlat hatása hosszú távon az lehet, hogy a potenciális szolgáltatók közötti versenyt korlátozza, és megakadályozza a közösségi irányelvek közbeszerzési eljárások nyilvánosságára vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazását. A Döntőbizottság rögzíti a fenti európai bírósági ítéletre is figyelemmel, hogy *a határozatlan időtartamra történő szerződéskötést a Kbt. nem tiltja, azonban annak alkalmazását szigorú feltételekhez köti, amelyek indokának okszerűnek és kellően alátámasztottnak kell lennie.*”

A hosszabb időtartam szükségszerűsége a koncesszió egyik legnagyobb hátrányát is jelenti, ugyanis az évekre, illetve évtizedekre megkötö a későbbi döntéshozók (pl. egy új kormány vagy önkormányzati képviselőtestület) kezét. Ez a sajátosság a PPP-konstrukciók egyik lényeges problémája is, ugyanis alapjaiban érinti a költségvetési tervezést: „A hosszú távú kötelezettségvállalás és a magyar költségvetési tervezés között húzódik egy igen erős ellentét. A több évre vállalt állami kötelezettségvállalás, és az éves költségvetés nem, vagy nehezen egyeztethető össze. A költségvetést az Országgyűlés fogadja el ugyan, de elkészítője a Kormány lesz, döntően az ő politikáját, célkitűzéseit tartalmazza, igazán tág mozgásteret biztosítva számára. A több éves tervezés vajon kivitelezhető lenne a magyar rendszerben? Elfogadná-e egy kormányzat, hogy a korábbi által felvállalt kötelezettségeket teljesíti a jövőben? Egyáltalán milyen jellegű kötelezettségeket lehetne felvállalni, amelyek időtől, pártállástól függetlenül mindenki számára elfogadható? Létezik ilyen? Mindenesetre tény, hogy ha nincsenek ilyen feladatok, célok, amelyek mellett hosszú távon el lehet kötelezni magukat/magunkat, az beláthatatlan gazdasági, társadalmi következményekkel jár, ezzel együtt a PPP forma alkalmazását is lehetetlenné teszi Magyarországon.”³⁴⁹

XII. 4. 6. Speciális eljárás a jogosult kiválasztására

A koncessziós jogosultak kiválasztását – a tisztességes eljáráshoz való jog követelményének megfelelő – speciális eljárásnak (koncessziós eljárás, illetőleg közbeszerzési eljárás) kell megelőznie. Az ilyen eljárás akkor felel meg az államháztartási alapelveknek, ha biztosítja a nyilvánosságot és az átláthatóságot, továbbá ha a kiírói döntések ellen helye van jogorvoslatnak. Ebből adódóan érdemes néhány kiemelkedő jelentőségű alapelv tartalmát megvizsgálni.

³⁴⁹ VARGA Judit: PPP: Kicsi többlet? – „Kicsit több lett. Maradhat?” *Debreceni Jogi Műhely*, 2011/2. szám, (www.debrecenijogimuhely.hu)

1. *A nyilvánosság elve.* A nyilvánosság azt jelenti, hogy a koncessziós szerződés megkötésére vonatkozó szándék bárki által megismerhető. A Ktv.³⁵⁰ a pályázati kiírás, a Kbt. az eljárást megindító felhívások közzétételére vonatkozó szabályai biztosítják e követelmény érvényesülését, így tényleges verseny bontakozhat ki a pályázók/ajánlattevők között.

2. *Az átláthatóság.* Az átláthatóság fogalma a következőképpen határozható meg: „Az átláthatóság csupán része egy eljárásnak, amely elvezet minket egy hatékonyabb, igazságos és törvényes kormányzati beszerző rendszerhez. [...] Az átláthatóság egyik legfontosabb eredménye egy olyan közbeszerzési rendszer, amely biztosítja, hogy a közbeszerzési döntések törvényes szempontokon alapulnak. Másképpen fogalmazva, az átláthatóság csökkenti a korrupció lehetőségét. Az átláthatóság támogatja ezt a célt azáltal, hogy a kormányzat gyakorlatát inkább nyilvánvalóvá és világossá teszi a résztvevők számára, nem pedig zárt ajtók mögé rejti. [...] Az átláthatóság növelheti a verseny mértékét és szintjét. Egy átlátható rendszer bátorítja a szereplőket a részvételre, akik egyébként nem is tudnának a lehetséges szerződéshez kapcsolódó ajánlatkérésről. Átláthatóság hiányában a piac csak azon szereplők számára lenne nyitott, akik kapcsolatokkal vagy megállapodással rendelkeznek a kormányzattal.”³⁵¹

3. *A jogorvoslat lehetősége.* A jogorvoslat kérdésköre sajátosan alakul. Ha valamilyen pályáztatáson alapuló eljárásban hiányzik a gyors, hatékony és minden érintett félre kötelező eredményt biztosító jogorvoslat, akkor a pályáztatásra vonatkozó szabályok kikényszeríthetősége nem valósulhat meg. A közbeszerzési szabályozás hatálya alá tartozó koncessziós szerződések esetében – az irányelvi szabályozásból adódóan – biztosított a jogorvoslat lehetősége: speciális fórum (a magyar jogban a Közbeszerzési Döntőbizottság) jogosult és köteles az odaítélési folyamat (a közbeszerzési eljárás), illetőleg a megkötött szerződés teljesítésének (módosításának) a jogszerűségét (illetőleg ennek egyes aspektusait) vizsgálni. A közbeszerzési szabályozás hatálya alá nem tartozó ügyekben a jogorvoslat kérdése – az egységes uniós szabályozás hiányából eredő tagállami mozgástérből adódóan – sajátosan alakul (erről a kérdéstről a későbbiekben részletesebben lesz szó).

XII. 4. 7. Szerződéses jogviszony létrehozása

A koncesszió odaítélése eredményeképpen, a tevékenység végzésére vonatkozó jogosultságok, valamint a koncessziós jogosultat terhelő kötelezettségek rögzítésére koncessziós szerződés jön létre, a koncesszió jogi kereteit e szerződés biztosítja: „Formális értelemben a koncesszió az állam és egy természetes vagy jogi személy között létesít jogviszonyt, azaz a koncesszió jogi megjelenési formája egy szerződés. A koncessziós szerződésben valamely jog vagy feladat átruházása az állam vagy a jogkör birtokosának – az állam belső jogrendjének megfelelő, területileg illetékes testületének – hatalmánál fogva történik ellenérték fejében, gazdasági előnyhöz juttatva a koncessziótulajdonost.”³⁵² A szakirodalomban vita alakult ki arra nézve, hogy a koncesszió jogi természetét tekintve valódi

³⁵⁰ A koncesszióról szóló 1991. évi XVI. törvény

³⁵¹ KINSEY, Megan A.: Transparency in Government Procurement: An International Consensus? *Public Contract Law Journal*, Vol. 34., No. 1., 2004, 158-159. o.

³⁵² PAPP Tekla: i. m., 2. o.

szervződés-e vagy egyoldalú aktus? A többségi álláspont szerint valódi szerződésről van szó. *Gidel* szerint „jogokról, a szó teljességében csak akkor beszélhetünk, ha létezik egy szerződés, mert a közigazgatási aktus csak lehetőségeket és felhatalmazásokat hoz létre”.³⁵³

Nem állapítható meg ilyen mértékű és jellegű konszenzus azonban azon kérdés tekintetében, hogy a koncessziós szerződés milyen jellegűnek tekintendő, azaz közjogi vagy magánjogi szerződésről van-e szó? E kérdés megválaszolására alapvetően három elméletcsoportot lehet megkülönböztetni: (a) közigazgatási elméletek; (b) magánjogi elméletek; (c) komplex elméletek. Ezen elméletek többféleképpen közelítik meg a koncessziós szerződések besorolását, azonban „a szerzők többsége – főként jogrendszere sajátosságai miatt – nem küszködött a koncessziós szerződés jogági besorolásával, vagy új kategóriát felállítva, állami szerződésnek aposztrofálta azt. El kell azonban ismernünk, hogy dolgu(n)kat megnehezíti az is, hogy a koncessziós szerződések általában teljesen más elnevezés alatt szerepelnek, úgymint: kétoldalú megállapodás, beruházási szerződés, szolgáltatási szerződés, gazdaságfejlesztő megállapodás, projektszerződés stb.”³⁵⁴

XII. 5. A koncesszió az Európai Unió jogában és a magyar (jog)rendszerben

XII. 5. 1. Az irányelvi szabályozás – a szolgáltatási koncesszió mint közbeszerzési tárgy

Az Európai Unió a tagállamok közbeszerzési szabályait egyrészt irányelvekkel, másrészt rendeletekkel szabályozza. Az irányelvek meghatározzák a közbeszerzések tárgyait is: az EU-s szabályozás négy tárgyat különböztet meg jelenleg: árubeszerzés, szolgáltatásmegrendelés, építési beruházás és építési koncesszió. Az irányelvek említik a szolgáltatási koncessziót, azonban csak a normatív definíció szintjén (a szolgáltatási koncesszió tekintetében a 2014-ben megjelent új irányelvek hoztak alapvető változtatásokat).

Az EU szabályozásának, valamint a kapcsolódó problémának a lényege a következőképpen foglalható össze: „Annak ellenére, hogy a koncessziós beszerzési tárgyak gyakran jelentős értéket képviselnek, csupán az építési koncesszió tartozik a közbeszerzési irányelvek hatálya alá. Ezzel szemben a szolgáltatási koncesszió jogharmonizációja másodlagos európai jogforrások hiányában pusztán primerjogi alapokon nyugszik. Az e téren kialakult jogbizonytalanságot az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) gyakorlata az elmúlt években enyhítette ugyan, de nem számolta föl. Vita tárgyát képezi az Európai Unió és tagállamai között, hogy kielégítőek-e az EUB által felállított garanciák és korlátok. Az Európai Bizottság arra az álláspontra helyezkedett, hogy megérett az idő a szolgáltatási koncesszió irányelvi szabályozására, amely az eddigiekben – jellemzően magas becsült értéke és határokön átnyúló relevanciája ellenére – a tagállamok ellenállása miatt megghiúsult. [...] Az irányelvek a szolgáltatási koncessziót csupán definiálják, de hatályuk nem terjed ki rá.”³⁵⁵

³⁵³ Uo.

³⁵⁴ Uo. 3-4. o. Az elméletek részletes bemutatását ld. uo.

³⁵⁵ GYULAI-SCHMIDT Andrea: A szolgáltatási koncesszióra vonatkozó új közbeszerzési szabályok az európai és a magyar jogban. *Iustum Aequum Salutare*, VIII. 2012. 3-4., 89. o. „A klasszikus ajánlatkérőkre vonatkozó 2004/18/EK irányelv 17. cikke, valamint a közszolgáltatókra vonatkozó 2004/17/EK irányelv 18. cikke alapján a szolgáltatási koncesszió nem tartozik a vonatkozó közbeszerzési irányelvek hatálya alá.”

Vagyis az építési koncesszió kötelező jelleggel a tagállamok közbeszerzési szabályozásának részét és tárgyát képezi, míg a szolgáltatási koncesszió nem; ebből következően a tagállamok a szabályozás kialakításakor bizonyos mozgástérrel rendelkeznek. A Kbt. 7. §-ában meghatározza a szolgáltatási koncessziót mint a közbeszerzési tárgyat, és erre tekintettel állapítja meg a következő szabályokat:

- A szolgáltatási koncesszió esetén a nemzeti eljárásrend szabályai szerint kell eljárni.³⁵⁶
- A szolgáltatási koncesszió a közszolgáltató ajánlatkérők (a közszolgáltatói tevékenység) tekintetében kivételként jelenik meg.³⁵⁷
- A Kbt.-t nem kell alkalmazni, ha a szolgáltatási koncesszió a koncessziós törvény hatálya alá tartozik, azzal, hogy a koncessziós törvény szerinti eljárásról az ajánlatkérőnek a Közbeszerzési Hatóságot haladéktalanul írásban tájékoztatnia kell.³⁵⁸

A sajátos nemzeti szabályozás kialakítása nem feltétlenül jellemzi valamennyi tagállamot: „Van olyan tagállam, például Németország, ahol a szolgáltatási koncesszióra vonatkozó irányelvi szabályozás hiányát a nemzeti jog sem pótolja. Ez az európai jogi szempontból jogszerű megoldás számos ajánlatkérőt arra sarkall, hogy megpróbálja a szolgáltatás-megrendeléseket koncesszionálni. Menekülő útvonalként alkalmazzák ezt a megoldást, hiszen a szolgáltatás-megrendelések háttérében közbeszerzési irányelvek állnak szigorú részletszabályokkal, míg a szolgáltatási koncesszió kivételi körbe tartozik.”³⁵⁹

A tagállami jogalkotók mindaddig rendelkeznek mozgástérrel a szabályozás kialakításában, amíg az Európai Unió nem vonja a közbeszerzési irányelvek hatálya alá a szolgáltatási koncessziót. Amint ez megtörténik, azt követően a közbeszerzési törvény szabályai szerint kell eljárni a szolgáltatási koncessziók tekintetében is, kifejezett felhatalmazás hiányában más törvény nem pótolhatja e szabályokat. Ugyanis ha „egy tagállam nemzeti rezsimben (önként) szabályozza a szolgáltatási koncesszió tényállását és annak eljárásjogi követelményeit, akkor nem lehet akadálya a jogorvoslati igények Wall AG ügyben is kifejtett elvek szerinti érvényesítésének. Az alábbiakban láthatjuk, hogy Magyarország ezt a jogi megoldást választotta. [...] A Kbt. a jogvédelem kérdését az EUB esetjogának megfelelően rendezte. A Wall AG ügyben is kifejtettek szerint, olyan jogvédelmi szabályokat kell előírni, amelyek 'nem lehetnek kedvezőtlenebbek, mint a hasonló, nemzeti keresetekre vonatkozóak, és nem tehetik gyakorlatilag lehetlenné vagy rendkívül nehezzé e jogok gyakorlását' (az ítélet 71. pontja). Ennek szellemében a szolgáltatási koncesszió megvalósítása körében felmerült jogvita esetén a Közbeszerzési Hatóság mellett működő Közbeszerzési Döntőbizottság jár el országos illetékességgel (Kbt. 134. §, 137. §§). A KDB határozatai ellen bírósági felülvizsgálatnak van helye.”³⁶⁰

³⁵⁶ Ld. Kbt. 19. § (4) bekezdését és a 119. §-át.

³⁵⁷ Ld. Kbt. 9. § (1) bekezdés *h*) pontját.

³⁵⁸ Kbt. 9. § (1) bekezdés *i*) pont

³⁵⁹ GYULAI-SCHMIDT Andrea: i. m. 91. o.

³⁶⁰ GYULAI-SCHMIDT Andrea: i. m. 101. és 103. o.

XII. 5. 2. A szolgáltatásmegrendelés és a szolgáltatási koncesszió elhatárolása

Vannak olyan helyzetek, amikor viszonylag nehéz megítélni azt, hogy az adott jogviszony (szerződéses kapcsolat) „egyszerű” szolgáltatásmegrendelésnek vagy pedig már koncessziónak minősül (ahogyan például a fent idézett esetből is mindez kitűnik).

A Kbt. a 7. § (6) bekezdésében a következő fogalmi elemeket rögzíti a szolgáltatási koncesszió tekintetében: (a) hasznosítási jog meghatározott időre átengedésre kerül; (b) az ellenszolgáltatás a hasznosítási jog vagy e jog átengedése pénzbeli ellenszolgáltatással együtt; (c) a hasznosításhoz kapcsolódó kockázatokat teljes egészében vagy legalább jelentős részben a nyertes ajánlattevő viseli.

Az Európai Bizottság – az Európai Unió Bíróságának esetjogát összefoglalva – értelmező közleményt bocsátott ki az elhatárolási szempontokról: „Az Európai Bíróság esetjogában lefektetett alapelvek összefoglalását tartalmazó, az Európai Bizottság által 2000-ben kiadott 2000/C 121/02. számú koncessziókról szóló értelmező közleménye ismerteti a szolgáltatás megrendelése és a szolgáltatási koncesszió közötti főbb elhatárolási szempontokat az alábbiak szerint:

- a szolgáltatási koncesszió esetén az ajánlatkérő ellenszolgáltatásként a hasznosítás jogát engedi át a koncesszió jogosultjának,
- a hasznosítás jogának átengedésével együtt átadja a működtetés felelősségét, valamint a gazdasági kockázatot is,
- a hasznosítási jog mellett nyújtott pénzbeli ellenszolgáltatás járulékos jellegű,
- a szolgáltatás használótól beszedett díj a koncesszió jogosultját illeti meg és ez a bevétel az ellenszolgáltatás részét képezi.

Az értelmező közlemény kiemelt megállapításaiból látható, hogy a szolgáltatási koncesszió lényegében közfeladat ellátása magántőke bevonásával, ahol a koncessziós jogosult vállalkozás átveszi a szolgáltatás működtetésének a felelősségét, viseli azok kockázatait, ellenszolgáltatásként pedig a szolgáltatás hasznosítási jogát kapja meg, adott esetben, de nem feltétlenül pénzbeli ellenszolgáltatással (koncessziós díj) együtt. Ennélfogva ahhoz, hogy egy szolgáltatás szolgáltatási koncessziónak minősüljön, az ellenszolgáltatásnak elsősorban nem pénzbeli ellenszolgáltatásból kell állnia, hanem valamilyen hasznosítási jognak az átengedéséből, vagyis az ellenszolgáltatás ebben az esetben az a bevétel, amelyhez a koncessziós jogosult a hasznosításból hozzájut. A szolgáltatási koncessziónak tehát lényegi eleme, hogy a koncessziós jogosult – legalább részben – jogot szerez a hasznosítás jogából származó jövedelemre, cserébe ugyanakkor átvállalja a hasznosításból eredő működtetési felelősséget, kockázatot is.”³⁶¹

Amíg a szolgáltatási koncessziókra nem terjed ki a közbeszerzési irányelvek hatálya (amíg nem kerülnek az irányelvi rendelkezések a megadott határidő lejártáig – azaz 2016. április 18-áig – átültetésre), és ebből kifolyólag egyes tagállamokban (például Németország fent említett esetében) az enyhébb kontrollt jelentő szabályozás alapján lehet ilyen típusú szerződéseket kötni, addig vonzó lehetőségnek mutatkozik az, ha egy ajánlatkérő a szolgáltatás-

³⁶¹ D.267/19/2011. számú döntőbizottsági határozat (döntéshozatal időpontja: 2011. június 7.)

megrendelését megpróbálja koncesszióként értelmezni és ezáltal a beszerzését kivonni a közbeszerzési szabályozás hatálya alól.³⁶²

Az a körülmény azonban, hogy egy tagállam nem rendelkezik speciális szabályozással, még nem jelenti azt, hogy ne kellene érvényre juttatni az uniós (közbeszerzési) jogból levezethető alapelveket, nevezetesen a verseny tisztaságát, az esélyegyenlőség és a nyilvánosság elvét, a hátrányos megkülönböztetés tilalmát vagy éppen a fair versenyfeltételek biztosítását. Ebből adódóan az Európai Unió Bíróságának joggyakorlatában kimunkált elveket, követelményeket meg kell tartani az ilyen típusú szerződések odaítélésekor is. Például a transzparenciára vonatkozó alapkötelezettséget az EUB számos ítéletében a primerjogból – pontosabban a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás szabadságából – vezeti le.³⁶³ „A diszkrimináció tilalmát magában foglaló esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvei szoros összefüggésben állnak az átláthatóság követelményével. A megfelelő mértékű nyilvánosság biztosítása előfeltétele annak, hogy valamennyi potenciális ajánlattevő időben értesüljön a beszerzési igényről és annak feltételeit megismerve megtehesse ajánlatát. Ha mindez szolgáltatási koncesszióra is vonatkozik, akkor a nyilvánosság kizárása révén a versenyeztetés hiánya primerjog-ellenes eredményre vezet. Ezt az álláspontot képviselte az EUB többek között a Parking Brixen-ügyben.”³⁶⁴

³⁶² GYULAI-SCHMIDT Andrea: i. m. 93. o.

³⁶³ GYULAI-SCHMIDT Andrea: i. m. 98. o. Ld. a további vonatkozó EUB-ítéleteket uo., 94-101. o.

³⁶⁴ GYULAI-SCHMIDT Andrea: i. m. 98. o.

XII. 6. Összegző gondolatok

Koncessziós jellegű jogügyletek már az ókortól kezdve ismertek, az állam időről időre dönt úgy különböző – elsősorban anyagi jellegű megfontolásokból –, hogy egy saját maga számára fenntartott tevékenység végzését átengedi egyedi jelleggel, meghatározott gazdasági szereplőnek. Ez az átengedés magában foglalja a hasznosítási jog megszerzését e szervezet részéről, ezzel egyidejűleg magára vállalja a tevékenység végzéséhez kapcsolódó kockázatokat, illetőleg ezek egy meghatározott részét.

A koncesszió tekintetében az alábbi kérdésekre kell megnyugtató választ találni: (a) milyen típusú tevékenységeket tart fenn az állam kizárólagos joggal magának, és ezek közül melyeket kíván átengedni gazdasági szereplők részére; (b) hogyan alakulnak a felek jogai és kötelezettségei, hogyan oszlik meg a felek között a kockázat viselése; (c) milyen időtartamra kerüljön megkötésre a koncessziós szerződés; (d) milyen eljárás eredményeképpen kerüljön sor a koncessziós jogosult(ak) kiválasztásra, és ezen eljáráshoz milyen garanciák kapcsolódjanak.

A jogállamiság követelményének érvényre jutásából adódóan ez utolsó szempont rendkívüli módon felértékelődött: míg korábban az uralkodó (az állam) szabad belátásán alapult az, hogy ki kaphat koncessziós jogosultságot meghatározott tevékenységekre nézve, addig napjainkban a koncessziós jogosultságok odaítélése átlátható és nyilvános eljárás eredményeképpen kell, hogy megtörténjen.³⁶⁵

A koncessziók tekintetében szintén fontos kérdés a PPP-k vizsgálata is. A köz- és magánszféra ilyen jellegű együttműködése azért tűnik kedvező konstrukciónak, mert egyszerre kisebb kiadást jelent, ugyanakkor annak hiteljellege folytán a végeredmény már korántsem ennyire pozitív, hiszen a fizetendő díjak folyamatosan, hosszabb időtartamon át, a későbbi döntéshozók kezét is megkötve terhelik az államháztartás valamely alrendszerét, és végül meg kell fizetni a hitel árát, így különös körültekintéssel kell az ezekhez kapcsolódó szemléletmódot, illetőleg a részletfeltételeket meghatározni. Magyarországon erre tekintettel kívánták felülvizsgálni a PPP-beruházások rendszerét.³⁶⁶

Mivel a koncesszióhoz rendszerint adott területhez, tevékenységhez kapcsolódó monopóliumok is kapcsolódnak, az államnak mérlegelnie kell azt, hogy a monopolizációból eredő esetleges áremelkedést hogyan kívánja kezelni a közszolgáltatásokat igénybe vevők érdekében.

Az Európai Unió szabályozása abba az irányba fejlődik, hogy a koncesszióra vonatkozó, garanciális jelentőségű közbeszerzési jogi alapelvek és jogintézmények alkalmazandóak a

³⁶⁵ Ennek tükrében különösen érdekes a 2013. október 25-én kelt, T/12847 számú törvényjavaslat, amelynek 2. §-a az Szjtv.-t úgy módosítaná, hogy „Az ágazati miniszter mellőzheti a nyilvános koncessziós pályázat kiírását, ha a koncessziós szerződés megkötésére megbízható szerencsejáték-szervezővel is sor kerülhet.” (A törvényjavaslat meghatározná az ún. megbízható szerencsejáték-szervező fogalmát.) A javaslat általános indokolása a következőkkel támasztaná alá a nyilvános koncessziós pályázat mellőzésének lehetőségét: „A jelen javaslat célja, hogy a szerencsejáték iparban az ismeretlen és gyakran kétes hátterű jelentkezőkkel szemben – egy új eljárás biztosításával – az állam értékelné tudja egy korábbi szereplő megbízhatóságát, valamint az addig tanúsított jogkövető magatartását, ugyanakkor ezen eljárás során – a mindenkor minimum koncessziós díjnál – lényegesen magasabb összegű koncessziós díj kerül megállapításra.”

³⁶⁶ Ld. Az egyes közösségi közlekedési vállalatok adóssága átvállalásának és a PPP-projektek felülvizsgálatának elveiről szóló 1269/2011. (VIII. 4.) Korm. határozatot (Magyar Közlöny, 2011. évi 92. szám)

szolgáltatási koncessziókra is. E fejlődési irány meghatározásával lehetőség nyílik gátat szabni azon törekvéseknek, amelyek arra irányulnak, hogy az ajánlatkérők a tárgy meghatározásával megkerüljék a nyilvános és átlátható eljárás lefolytatásának kötelezettségét a beszerzési igények kielégítése terén, veszélyeztetve ezzel a többi közbeszerzési alapelv és cél érvényesülését is.

XIII. Záró, összegző gondolatok

Látszólag a közbeszerzéseknek mint az állami kiadások teljesítésének speciális rendjére vonatkozó rendszernek és a közbevételek jogának nincs sok kapcsolódási pontja, azonban alaposabb vizsgálat eredményeképpen megállapítható, hogy e két terület mind gyakorlati-jogalkalmazási kérdésekben, mind pedig elméleti megközelítésben számos szállal kapcsolódik egymáshoz.

A közbeszerzési jogi szabályozásban vannak olyan tényállások, amelyek kizárólag adójogi, illetve számviteli jogi szabályok alkalmazásával ítéltetők meg. A közbeszerzési törvény interdiszciplináris szemléletmódot megkövetelő részének tekinthető különösen a köztartozásokra vonatkozó kizáró okok, a pénzügyi-gazdasági alkalmasság, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének szabályozása.

A kapcsolódási pontok azonban nemcsak a tételes jog szintjén határozhatóak meg, hanem elméleti szinten is. Ennek jellemző példái lehetnek a következők: hogyan hatnak közbevételei döntések egyes beszerzési igények kielégítésére vonatkozó koncepciók, konstrukciók kialakítására (pl. koncessziók – PPP-k kérdése); hogyan lehet közbeszerzési jogi intézményeket a gazdaságpolitikai (adott esetben társadalompolitikai) célok szolgálatába állítani, és ennek milyen ára lehet; hogyan lehet különböző közbeszerzési jogintézményekkel küzdeni egyes nemkívánatos gazdasági jelenségek ellen (pl. aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás és a munkabérekhez kapcsolódó közterhek vizsgálatának kötelezettsége).

Álláspontom szerint tehát rendkívül sokrétű kapcsolatrendszer írható le a pénzügyi jog két része, az adójog és a közbeszerzési jog között. Miután az adózás kérdéséhez szorosan kapcsolódik a számvitel, ezért indokoltnak tartottam a számviteli kérdések elemzését is. Ezen említett területek és összefüggéseik ismerete hozzájárul ahhoz, hogy a közbeszerzési eljárásokat szabályosan, a közbeszerzési törvény által meghatározott alapelvek és célok megvalósítása mellett folytathassák le az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek.

Az említett kapcsolódási pontok meghatározásával kapcsolatban a következő feladatok teljesítését tűztem ki célul a kutatás és az értekezés elkészítése során:

1. Önmagában fontosnak tekintendő *a kapcsolódási pontok számbavétele*: hasznos következtetések és további vizsgálódási irányok meghatározásának alapjaként szolgálhat ilyen jellegű „leltározás”. A közbeszerzési jogban számos jogintézménynek van adójogi vonzata, az adójogi ismeretek hiányában azok jogszerű alkalmazása nem valósulhat meg. Így példaként említhető az *aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás kérdése*: csak úgy lehet megalapozottan állást foglalni egy-egy ellenszolgáltatás megalapozására irányuló ajánlattevői indokolás elfogadhatóságáról, ha az ajánlatkérő birtokában van az ellenszolgáltatáshoz kapcsolódó adójogi vonzatokkal, e vonzatokat megfelelően értelmezi. A Kbt., illetve az erre épülő döntőbizottsági joggyakorlat széles körű vizsgálódási kötelezettséget állapít meg az ajánlatkérők terhére: nem elegendő az általános jellegű indokoláskérés, illetve az általános jellegű indokolás, az ajánlatkérőnek külön vizsgálnia kell azt, hogy a megajánlott ellenszolgáltatás a szerződés teljesítéséhez kapcsolódó valamennyi költségelemre – így a közterhek (személyi jövedelemadó, járulékok stb.) megfizetésére – fedezet nyújt-e. Ha az ajánlatkérő nem vizsgálná a közterhek teljesíthetőségét is, akkor tisztességtelen előnyhöz jutnának azok az ajánlattevők, amelyek eleve úgy kalkulálnak az ajánlati áruk

meghatározásakor, hogy az adózás területén megállapított jogszabályi kötelezettségeiknek nem tesznek eleget teljes körűen (és ezáltal képesek a versenytársakhoz képest alacsonyabb árat ígérni).

2. A két kapcsolódó terület vizsgálatának körében nem volt mellőzhető az általános jogalkotási kérdések, valamint az adópolitika és a közbeszerzési politika metszéspontjainak vizsgálata. A jogalkotás tekintetében megfogalmazott egyik legfontosabb következtetésem az volt, *nem a jogi szabályozás terjedelme a fő probléma önmagában, hanem annak túlságosan gyakori változása: ha az adott jogterület alkalmazásával kapcsolódóan kialakultak a megfelelő jogalkalmazói munkamenetek, gyakorlatok, ügyintézési rutinok, abban az esetben a jogi szabályozás terjedelme nem jelenthet nagy problémát. Természetesen mindez nem jelenti azt, hogy ne kelljen kerülni a felesleges bonyolításokat, túlszabályozásokat.* Annak ellenére tartom e megállapítást megalapozottnak, hogy a szakirodalomban jellemzően – a közelebről meg nem határozható tartalmú és határral bíró „egyszerűség”, „rövidség” mellett érvelnek jellemzően. A modern, komplex társadalmi és gazdasági viszonyok között tehát illúzióknak tekinthető az a célkitűzés, hogy rövid, bárki számára könnyen érthető és kezelhető normarendszereket kell létrehozni.

Ebből a téziszből adódik az is, hogy *álláspontom szerint a normák címzettjei elsősorban nem az állampolgárok, hanem az adott területhez értő szakemberek, akik nem feltétlenül jogászok (hanem például közgazdászok, adótanácsadók, jogi végzettséggel nem rendelkező hivatalos közbeszerzési tanácsadók).* Ahhoz ugyanis, hogy a normák tartalmát, a jogalkotói szemléletmódot, sajátos megfogalmazásokat megértsük, szükség van annak a területnek az ismeretére, amelyre a jogi szabályozás vonatkozik. Hogyan lehetne például olyan „egyszerű” számviteli törvény írni, hogy abból olyanok is megértsék a számvitel, a könyvelés módszertanát, rendszerét, akik nem rendelkeznek az alapot képező folyamatok ismeretével: annyira sosem lehet leegyszerűsíteni, lerövidíteni egy jogi szabályozást, hogy abból bárki, különösebb képzettség, gyakorlat, szemléletmód nélkül különösebb erőfeszítés nélkül, kellő megalapozottsággal megállapíthassa jogait és kötelezettségeit. Erre vannak a (jogi) szakértők, akiknek kifejezetten az a feladata a társadalomban (a gazdaságban), hogy az összetettebb területek tartalmát közvetítsék mások számára. Mivel mindenki mindenhez nem érthet, ezért alakult ki a társadalomban a munkamegosztás, amelyben az adószakértők és közbeszerzési szakértők is elfoglalják a maguk helyét.

3. Ugyancsak a közbevételekhez, illetve a közteherviselési kötelezettséghez kapcsolódik a *foglalkoztatási jogviszonyok átláthatóságára* vonatkozó szabályozás kérdése. A Kbt. a céljai között nevesíti a jogszerű foglalkoztatás elősegítését. Ez a cél két aspektusban jelenik meg a jogi szabályozásban, illetve a joggyakorlatban: egyrészt az előző pontban említettek csak akkor teljesíthetőek, ha szabályszerűen megvalósul a munkavállalók szabályszerű bejelentése és ezáltal a közterhekkkel való megfelelő kalkuláció az ajánlati árakban (és ezt az ajánlatkérő megfelelő módon ellenőrzi), másrészt az ajánlatkérőnek vizsgálnia kell, hogy a szakemberek jogviszonya egyértelműen megállapítható a benyújtott ajánlatból (részvételre jelentkezésből).

Jelentős problémaként határozható meg, hogy a jogalkotó kifejezetten nem nevesíti a szakemberekhez (a teljesítésbe bevonnai kívánt személyekhez) kapcsolódó vizsgálati feladat kötelezettségét, határait, azok kizárólag a Közbeszerzési Döntőbizottság vonatkozó határozataiból ismerhetőek meg (amelyek jellemzően nem is a hatályos jogszabályi környezetre épülnek). Ez olyan sajátosság, amely jelentősen rontja a közbeszerzési jog

alkalmazásához kapcsolódó biztonságot: úgy vélem, hogy mindenképpen indokolt lenne az, ha e fontos kötelezettség nem több, különálló jogszabályi rendelkezés együttes értelmezéséből lenne kiolvasható, hanem a jogalkotó tételesen, a törvény szövegében állapítaná meg a releváns szabályokat. Álláspontom szerint a jogi szabályozás továbbfejlesztésének egy fontos pontja lenne az, ha e tételes jogi szabályozás ezen a téren is megvalósulna.

4. Az elméleti vizsgálódások keretében szükség volt egyrészt az általános jellemzők (közbeszerzések, illetve az adórendszer fogalmának) vizsgálatára, másrészt indokoltnak tartottam a *történeti aspektusok* elemzését is. Kiemelendőnek tartom, hogy a fejlődés alapvetően három szakaszra osztható ebből a szempontból: első lépésként az uralkodótól függetlenné váló csoportok (rendek) megszerzik a közbevételek meghatározásának jogát (adómegajánlási jog), a következő fejlődési fázisban az uralkodótól független csoportok (választott testületek) megszerzik a kiadások meghatározásának jogosultságát is. A közbeszerzések szempontjából harmadik fontos lépésként határozható meg, hogy egyes közkiadások „konkretizálásának” körében milyen jogi normák jelennek meg, azaz a jogalkotó milyen követelményeket, kötelezően alkalmazandó eljárásrendeket határoz meg azon kiadási előírányzatok körében, amelyek beszerzési igények kielégítését hivatottak megvalósítani különös tekintettel azon igény kialakulására és kiteljesedésére, amely arra vonatkozik, hogy a közpénzek hatékony és átlátható módon kerüljenek elköltésre. Ez az igény pedig azon alapul, hogy az adófizetők meghatározott céllal vállalnak áldozatot a közterhek viselésével, a közbevételek körében megállapított kötelezettségek teljesítésével. Ez a cél pedig nem más, mint az, hogy a lehető legkisebb áldozat („befektetés”) árán a lehető legtöbb (legjobb minőségű) közszolgáltatásban részesüljenek.

Ebben a körben szükségesnek tartom annak megjegyzését is azonban, hogy a Kbt. alapelvei, illetve célkitűzései elsősorban a közpénzek hatékony és átlátható elköltésére fókuszálnak, míg az Európai Unió a közbeszerzések szabályozásával inkább az EU alapszabadságainak (az áruk, a szolgáltatások, a tőke szabad áramlásának) az érvényesülését – azaz a minél teljesebb körű verseny lehetőségét – kívánja szavatolni, azaz elsősorban a tagállamok részéről esetlegesen felmerülő protekcionista törekvéseket akarja kiküszöbölni a versenyt és az átláthatóságot biztosító normák megalkotásával.

5. A közbevételek mellett a *közteherviselés kérdéskörének* vizsgálata nem volt mellőzhető egyes esetekben. A közteherviselés mint alapvető követelmény vizsgálata természetesen lényegesen tágabb vizsgálódási kört is lehetővé tett volna, azonban az értekezés keretei között csak azon területeknél volt indokolt kitérni a releváns kérdésekre, amelyeknél a probléma gyökere éppen abban rejlik, hogy egyes gazdasági szereplők ezen általános kötelezettség megkerülésével miképpen próbálnak meg különböző előnyöket realizálni más vállalkozásokkal szemben. Kiemelendő ebben a körben az *offshore* cégek közbeszerzési eljárásokban való részvétele: az adózásból eredő kötelezettségek minimalizálása érdekében alkalmazott különböző technikák ugyanis egyrészt sértik a közteherviselési kötelezettség elvét (hiszen nem ott adóznak ezek a cégek, ahol ténylegesen működnek, hanem olyan térségekben, amelyek számukra a legkedvezőbb feltételeket biztosítják ezen a téren is), másrészt versenyelőnybe kerülnek azokkal a vállalkozásokkal szemben, amelyek nem alkalmaznak ilyen technikákat. Ebből adódóan mindenképpen szükség van a vonatkozó kizáró okok megfelelő szabályozásának, azonban a gyakorlat is megmutatta, hogy a szabályozás

tekintetében további pontosítások szükségesek a felesleges (és költséges) jogviták elkerülése érdekében.

6. Mindenképpen újragondolandónak tartom a közbeszerzési hirdetésekhez kapcsolódó kötelező, a Közbeszerzési Hatóság által teljesítendő *hirdetményellenőrzés* jogintézmény szabályozását: a jogalkotó által megállapított hirdetményellenőrzési díjak olyan mértékűek, amelyek indokolatlan mértékű terhet telepítenek az ajánlatkérőkre. Ez a megállapítás azon is alapulhat, hogy nézetem szerint a (köz)pénzekkel gazdálkodó szervezeteket is megillet egyfajta „önrendelkezési jog”: meg tudja ítélni a kockázatok tudatában, hogy szüksége van-e egy ilyen speciális szolgáltatásra vagy pedig nincs. Ha úgy ítéli meg, hogy szükség van rá, akkor természetesen a megállapított díjakat viseli, ellenkező esetben indokolatlan több százezer forint mértékű költségek viselésére kötelezni őket. Ha a jogalkotó a kötelező hirdetményellenőrzés fenntartása mellett dönt az új közbeszerzési jogi szabályozás megalkotásakor, abban az esetben a hirdetményellenőrzési díjak jelentős csökkentése mindenképpen indokolt lenne (véleményem szerint hozzávetőlegesen a jelenlegi díjak mértékének harmada-negyede lenne megfelelő, illetőleg indokolható).

7. A *koncessziók* kérdéskörének vizsgálata körében összegző jelleggel elmondható, hogy a közbevételek, illetve ehhez kapcsolódóan a közteherviselés szempontjából komoly jelentősége vannak a kérdésnek, hogy – a rendelkezésre álló pénzügyi források függvényében – az ajánlatkérő milyen beszerzési konstrukció alkalmazása mellett dönt: képes-e, illetve hajlandó-e egy-egy beszerzés költségeinek teljes viselésére, vagy pedig úgy dönt, hogy – akár meghatározott szintű ellenszolgáltatás fizetése mellett is – inkább átengedi a beszerzési igény kielégítése érdekében szükséges létesítmények hasznosításának jogát, az ellenszolgáltatás beszedését és ezzel párhuzamosan a vonatkozó kockázatokat a gazdasági szereplő részére. A magyar jogban különösen fontos ennek megfelelően az ún. PPP-beruházások vizsgálata: az ezredfordulót követő évek jellemző törekvése volt e megvalósítási konstrukció alkalmazása, azonban az idők során keletkezett tapasztalatok azt mutatták, hogy sok esetben nem megfelelően alakították ki a finanszírozási feltételeket, komoly terhet generálva ezzel a költségvetésnek (és ezzel párhuzamosan értelemszerűen az adófizetőknek). Mindez arra sarkallta a 2010-es kormányváltást követő időszak döntéshozóit, hogy e konstrukciók felülvizsgálatát elvégezzék, és újragondolják az alkalmazhatóságot.

Ugyancsak fontos aspektusát képezték a kutatásnak, hogy a koncessziók és a közbeszerzések szabályozása hogyan kapcsolódhat egymáshoz. Az Európai Unió a szolgáltatási koncessziók tekintetében nem alkotott egyértelmű szabályokat, sokszor bizonytalanná téve ezzel a jogi környezetet. Ebből adódóan fontos kérdéssé vált a szolgáltatási koncessziók kérdéskörének szabályozása, rendezése az új irányelvi szabályok megalkotásakor.

8. Az adójogi (adózási) kérdések vizsgálandóak a *kizáró okok* körében is, így különösen az adótartozás [a Kbt. 56. § (1) bekezdés *e*] pontja szerinti kizáró ok], de ugyancsak kizáró okként vizsgálandó az előzőekben említett *offshore* cégek problémája. A hatályos Kbt. – szemben a régi Kbt.-vel – nem teszi lehetővé azt az önkormányzati ajánlatkérők, illetve az általuk fenntartott költségvetési szerv ajánlatkérőknek a helyi adók tekintetében fennálló adótartozás vizsgálatát, hiszen egyrészt ilyen megengedő szabályt a hatályos normaszöveg nem tartalmaz, másrészt a Kbt. egyértelműen meghatározza, hogy a központi adók vizsgálhatók (vizsgálandók) a megállapított kizáró okok körében. A helyi adótartozások

vizsgálati lehetőségének kiemelése nem feltétlenül szerencsés megoldás, hiszen egy önkormányzat joggal várhatja el, hogy olyan gazdasági szereplő tehessen csak érvényes ajánlatot, amelyik eleget tett az irányába fennálló adófizetési kötelezettségnek.

A helyi adók tekintetében fennálló adótartozás mint kizáró előírható volt az előző közbeszerzési törvény, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (rég. Kbt.) alapján. A Kbt. hatálybalépésével az önkormányzatok, illetve az általuk fenntartott intézmények már nem alkalmazhatják e kizáró okot. A jogalkotó az „adminisztratív terhek csökkentésével” indokolta e kizáró ok alkalmazhatóságának megszüntetését. Ebből adódhat olyan helyzet, hogy egy önkormányzat (illetve egy általa fenntartott intézmény) köteles lehet egy olyan gazdasági szereplővel egy közbeszerzési eljárás eredményeképpen szerződést kötni, amely jelentős tartozást halmozott fel vele szemben (ugyanakkor központi adó nem tekintetében nincs tartozása). Ebből adódik, hogy nem feltétlenül célszerű minden kérdést az „adminisztratív terhek” szempontjából megközelíteni, azaz szükség van az adminisztratív terhek és a felelős közpénzfelhasználás követelménye közötti egyensúly megtalálására.

9. Az egyes *anyag* adójogszabályok tartalma a közbeszerzések, illetve egy-egy közbeszerzési eljárás eredményét alapjaiban befolyásolhatják. Így többek között a személyi jövedelemadóról szóló törvény vagy az áfa-törvény rendelkezései relevanciával bírhatnak a beszerzési igény keletkezésénél (például a béren kívüli juttatások rendszerének átalakítása és az ajánlatkérői utalvány-beszerzési kötelezettségének kielégítése rendkívüli sürgősségre alapozott hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban), az érvényesség kérdéskörében (például az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás kérdésköre tekintetében) vagy a szerződés teljesítéséhez kapcsolódó egyes részletkérdésekben és az ezeken alapuló konfliktusokban.

10. Végül megemlítené a *számvetési összefüggések kérdése* is. A *számvetési jogszabályok* szerinti beszámolók és a számvetési jogszabályok vizsgálatának az alkalmassági követelmények körében van elsősorban jelentősége. A beszámoló részei, a beszámolóknak rögzített adatok, illetve a számvetési törvényhez kapcsolódó igazolások (pl. tárgyi eszköz kárton), valamint egyéb érvényességi feltételek [„előző év fogalma” – a Kbt. 122. § (9) bekezdése szerint fenntartott közbeszerzések] megfelelő vizsgálata nem végezhető el a számvetési törvény és a kapcsolódó számvetési jogszabályok ismerete nélkül. Mivel a számvetés szoros összefüggésben áll az adótörvényekkel, ezért szükséges volt kitekintő jelleggel vizsgálni ezen összefüggéseket is az értekezés keretében.

Az említett, pontokba szedett *összegző következtetések* alapján megfogalmazható, hogy a közbeszerzési jog és a közbevételek – az adókon kívül ebbe a körbe értve az egyéb díjakat is (így a hirdetményellenőrzésért vagy a jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási-szolgáltatási díjat is) – számos ponton kapcsolódnak egymáshoz. A közbeszerzések rendszere nem nélkülözheti az adójogi jogszabályok tartalmának ismeretét, elemzését, az adójogszabályok, illetve az adópolitikai célkitűzések hatnak a közbeszerzési jogi jogalkotásra, illetve alapjaiban érintik a jogalkalmazást. Az értekezés fő célkitűzése egyrészt a tételes jogi kapcsolatok feltárása, másrészt ezeken túlmenően a tágabb elméleti (rendszer- és történeti) kérdések vizsgálata volt. Ezen vizsgálatok alapján a következő végső megállapítások fogalmazhatóak meg (összefoglaló jelleggel, a legfontosabbakat kiemelve):

- a jogalkotással szemben nem lehet elsődleges célkitűzés, hogy „rövid”, „egyszerű” szabályozást alkosson: a társadalmi-gazdasági viszonyok komplexitása szükségessé

- teszi, hogy az általános jelleggel megfogalmazott célok kellő mélységű és minőségű szabályozással legyenek leképezve a jogi normák szövegében, hiszen ennek hiányában jelentős a költséges és időigényes jogorvoslati eljárások kockázata, illetve felértékelődik a joggyakorlatra való támaszkodás jelentősége;
- az előző megállapításból következik, hogy a joggyakorlat által megfogalmazott általános érvennyel – így például a kizáró okok igazolásával vagy a teljesítésbe bevonni kívánt szakemberek jogviszonyának vizsgálatával kapcsolatban – megfogalmazott tételek beépíthetők lennének a törvényi (rendeleti) szabályozásba, hozzájárulva ezzel a jogbiztonság érvényesüléséhez;
 - a közbeszerzések költségei nagyban mérsékelhetőek lennének azáltal, ha a jogalkotó megszüntetné a kötelező hirdetményellenőrzést, vagy legalábbis jelentős mértékben csökkentené az ezzel kapcsolatos igazgatási szolgáltatási díjak mértékét (mindez viszont az ebből származó közbevételeket csökkentené értelemszerűen);
 - ugyancsak újragondolandó a jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjak rendszere, fenntartva azonban a jelenlegi szabályozás azon jellemzőjét, hogy a kellő visszatartást jelentsen az indokolatlan és nyilvánvalóan alaptalan kérelmek előterjesztésétől.

Irodalomjegyzék

- ÁDÁM Antal: A 20 éves magyar Alkotmány értékeiről és fejlesztési lehetőségeiről. In: A köztársasági Alkotmány 20 éve (Szerk. Kocsis Miklós – Zeller Judit) PAMA Könyvek, Pécs 2009. 68-96. o.
- ANDEL, Norbert: Finanzwissenschaft (Tübingen, 1992, 3. kiadás)
- BAKÓ K. - JOBBÁGY Zs. - SÁRINÉ SIMKÓ Á. - SIMON R. - SÜMEGI P. - TASS E.: Polgári jogi fogalomtár (második, hatályosított, bővített kiadás, HVG-Orac, 2003)
- BALORO, John: The legal status of concession agreements in international law. *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, Vol. 19.
- BOLTON, Phoebe: The Use of Government Procurement as an Instrument of Policy. *The South African Law Journal* Vol. 121, Issue 3. (2004)
- BURIÁN László – KECSKÉS László – VÖRÖS Imre: Magyar nemzetközi kollíziós magánjog. (KRIM Bt. Budapest, 2005)
- CLEMENT-DAVIES, Christopher: Public/private partnerships in Central and Eastern Europe: Structuring the concession agreement. *Business Law International*, Vol. 2001, Issue 1 (January 2001)
- COOK, Jacques: Modern Enhancements for PPP Concession Agreements. *Construction Lawyer*, Vol. 28, Issue 4 (Fall 2008)
- COOPER, Graeme S.: An Optimal or Comprehensive Income Tax. *Federal Law Review*, Vol. 22, Issue 3 (1994)
- ECKHART Ferenc: Magyar alkotmány- és jogtörténet (Osiris Kiadó, Budapest, 2000)
- FARLEY, Martin – KENNEDY-LOEST, Ciara – THOMAS, Christopher: EU Public Procurement and Competition Law: The Yin and Yang of the Legal World? *Competition Law International*, Vol. 7, Issue 2 (November 2011)

- FERGUSON, Niall: A pénz felemelkedése. A világ pénzügyi történelme (Scolar Kiadó, 2010)
- FÖLDES Béla: A nemzetgazdaság- és pénzügytan vezérfonala (Athenaeum Irod. és Nyomdai R. T., Budapest, 1900)
- FÖLDES Béla: Társadalmi gazdaságtan (Athenaeum Irodalmi és Nyomdai R.-Társulat, Budapest, 1907)
- FÖLDES Gábor: Adójog (Osiris Kiadó, Budapest, 2004)
- FÖLDES Gábor (szerk.): Pénzügyi jog (Osiris Kiadó, Budapest, 2003)
- FÖLDEVÁRI József: Magyar Büntetőjog. Általános rész (Osiris Kiadó, Budapest, 2003)
- GYULAI-SCHMIDT Andrea: A szolgáltatási koncesszióra vonatkozó új közbeszerzési szabályok az európai és a magyar jogban. *Iustum Aequum Salutare*, VIII. 2012. 3-4.
- HELLER Farkas: A közgazdasági elmélet története (Dunántúli Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Pécs, 1943)
- HELLER Farkas: Pénzügytan (Magyar Közgazdasági Társaság, Budapest, 1943)
- HERICH György (szerk.): Adótan I. – magyarázatok (Penta Unió Oktatási Centrum Kft., Pécs, 2004)
- HORVÁTH Imre: Közigazgatási szervezés- és vezetéstan (Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2002)
- HURSTEL, Daniel; CARPENTER-PECQUET, Mary Ann: Privatization and the Public Interest. *International Financial Law Review*, Vol. 13, Issue 8 (August 1994)
- JACOBSON, Charles – TARR, Joel A.: Ownership and Financing of Infrastructure: Historical Perspectives (World Bank, Policy Research Working Paper No. 1466, 1995)
- JAKAB András: A jogrendszer horizontális tagozódása. *Jura*. 11. évfolyam, 2005. 2. szám
- JUHÁSZ Ágnes: Közbeszerzés a versenyjog határán. *Miskolci Jogi*

Szemle, 5. évfolyam (2010) 2. szám

- JUHÁSZ Ágnes: A közbeszerzési törvény hatálya alá tartozó szerződés. *Sectio Juridica et Politica, Miskolc, Tomus XXVII/2.* (2009)
- KAIZL, Josef: Finanzwissenschaft (Manz'sche K. u. K. Hof-verlags- u. Universitäts-Buchhandlung, Bécs, 1901)
- KAUTZ Gyula: A nemzetgazdasági eszmék fejlődési története és befolyása a közviszonyokra Magyarországon (Heckenast Gusztáv, Pest, 1868 – reprint kiadás 1987)
- KÉRYNÉ KASZÁS Ágnes Roxán: Kartelljogi aktivitás a hazai és német büntetőjogban. In *Glossa Iuridica*. II. évfolyam I. szám
- KINSEY, Megan A.: Transparency in Government Procurement: An International Consensus? *Public Contract Law Journal*, Vol. 34., No. 1., 2004
- KORPINEN, Inga: Antitrust and Public Procurement (Introduction). *Competition Law International* Vol. 7, Issue 2 (November 2011)
- KOTÁN Attila: Pazarlás vagy Perspektíva? PPP konstrukciók és hazai alkalmazásuk. *Competitio* (4. évf. 1. szám / 2005)
- LAYMAN, Brother: Az offshore halála (Szekszárdi Nyomda Kft., Budapest, 2011)
- LEROY-BEAULIEU, Paul: Az új socializmus és annak bírálata (Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1888)
- LEROY-BEAULIEU, Paul: Pénzügytan (A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Vállalata, Budapest, 1880)
- LINDER, Georg: Government Procurement Law in Sweden. *George Washington Journal of International Law and Economics*, Vol. 20., Issue 3. (1987)
- MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga (Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2004)

- MARISKA Vilmos: Az államgazdaságtan (Pénzügytan) kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irodalmi Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1885)
- MARISKA Vilmos: A magyar pénzügyi jog kézikönyve (Franklin Társulat Magyar Irod. Intézet és Könyvnyomda, Budapest, 1900)
- MANO, Char E.: A Question of Residency. *Journal of State Taxation*, Vol. 15, Issue 4 (Spring 1997)
- MEZNERICS Iván: Pénzügyi jog a szocialista gazdálkodásban és a nemzetközi kapcsolatokban (Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1972)
- NAGY Tibor – TÓTH János – WESSELY Antal: Pénzügyi jog, egységes jegyzet (kézirat, Tankönyvkiadó, Budapest, 1964)
- NAVRATIL Ákos: A társadalmi gazdaságtan és a közháztartástan vázlatja (Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1908)
- NOON, Cristopher R.: The Use of Racial Preferences in Public Procurement for Social Stability. *Public Contract Law Journal*, Vol. 38., No. 3., Spring 2009
- PAPANÉK Gábor (szerk.): A korrupció és a közbeszerzési korrupció Magyarországon. (GKI Gazdaságkutató Zrt., I. kötet, Budapest 2009, www.kozbeszerzes.hu)
- PAPP Tekla: A koncesszió – nemzetközi kitekintés. *Jogelméleti Szemle*, 3/2003
- RASKOLNIKOV, Alex: Accepting the Limits of Tax Law and Economics. *Cornell Law Review*, Vol. 98, Issue 3 (March 2013)
- ROVINSZKIJ, N. N.: A beruházások finanszírozásának és hitelezésének szervezete (rendszere). (Pénzügyminisztériumi Könyv- és Lapkiadó Vállalat, Budapest, 1952)
- SAYRE, Francis B.: Change of Sovereignty and Concessions. *American Journal of International Law*, Vol. 12, Issue 4, (1918)
- SOLOVEITIKAS, Deividas: Public Procurement in Lithuania: The Ongoing Development. *European Public Private Partnership*

- Law Review*, Vol. 2009, Issue 2 (2009)
- SMITH, Adam: A nemzetek gazdagsága (Akadémiai Kiadó, Budapest, 1959)
- SOLOVEYTCHIK, Viktor: New Perspectives for Concession Agreements A Comparison of Hungarian Law and the Draft Laws of Belarus, Kazakhstan, and Russia. *Houston Journal of International Law*, Vol. 16, Issue 2 (Winter 1993)
- SOÓS Adrienn: Közbeszerzés Athénban és Rómában – középítkezésekkel kapcsolatos szerződések az ókorban; in PhD-tanulmányok 7. (szerk.: Ádám Antal, PTE ÁJK Doktori Iskolája, Pécs, 2008)
- SURÁNYI-UNGER Tivadar: Magyar Nemzetgazdaság és Pénzügy (Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Budapest, 1936)
- SURREY, Stanley S.: Computer Technology and Federal Tax Policy. *Jurimetrics Journal*, Vol. 8., Issue 1. (September 1966)
- SZABÓ Attila: A Magyar Keleti Vasút botrányos építése. *Archivnet.hu*, 13. évfolyam (2013) 3. szám
- SZILOVICS Csaba: Csalás és jogkövetés az adójogban (Gondolat Kiadó, Budapest, 2003)
- SZILOVICS Csaba: Korrupció és közbeszerzés. *Közjogi Szemle*, 2010/1.
- TÁTRAI Tünde: Verseny a közbeszerzési piacon. *Közgazdasági Szemle*, LVI. évf., 2009. szeptember
- TRAN-NAM, Binh: Tax Reform and Tax Simplicity: A New and Simpler Tax System. *University of New South Wales Law Journal*, Vol. 23, Issue 2 (2000)
- VANDEGRIFT, Rolland A.: Budgets and Budgetary Control. *Tax Magazine*, Vol. 12, Issue 2 (February 1934), 55
- VARGA Judit: PPP: Kicsi többlet? – „Kicsit több lett. Maradhat?” *Debreceni Jogi Műhely*, 2011/2. szám, (www.debrecenijogimuhely.hu)

- VARGA Judit: PPP: Volt. Van. Lesz? *Glossa Iuridica – Alkotmány és közigazgatás.* II. évfolyam, 1. szám (www.glossaiuridica.hu)
- VISEGRÁDY Antal: Jog- és állambölcselet (Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2003)
- WALKER, Cynthia: Setting up a Public Procurement System: The Six Step Method, in Arrowsmith, Sue, Trybus, Martin (szerk.), Public Procurement. The Continuing Revolution, Kluwer Law International, 2003

Név- és tárgymutató

- adó fogalma, 76
 adójog fogalma, 10
 adójog kapcsolódási pontjai, 15
 adókötelezettség fogalma, 62
 adóparadicsom, 154
 adóreform fogalma, 22
 áfaanalitika, 100
 alapadat fogalma számítási hiba esetében, 102
 alapelvek, 11
 Alaptörvény, 15
 alkalmassági követelmények rendeltetése, 104
 állami számvitelről szóló törvénycikk, 43
 állandóság elve az adózásban, 19
 allokáció, 149
 Andel, Norbert, 39, 76, 149
 aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás, 16, 54
 átláthatóság, 51, 66, 94, 177
 bejelentési kötelezettség, 62
 beszámoló szerinti eredmény jelentősége, 105
 bizonylat fogalma, 71
 bizonylatkiállítási és -megőrzési kötelezettség, 71
 Brecht, Arnold, 33
 Brecht-törvény, 33
 Bundesvergabegesetz, 78
 büntetőjog, 14, 141
 contrat administratif, 166
 contrat prive, 166
 do ut des elve, 77
 egészséges verseny, 56
 egyedáruság fogalma, 168
 előzetes vitarendezés, 123
 előző év fogalma, 118
 előző évben időtartam meghatározása, 119
 esélyegyenlőség, 105
 fakultatív kizáró okok fogalma, 74
 fedezeti elv fogalma, 120
 fenntartható fejlődés, 143
 fényűzés fogalma, 151
 fojtogató verseny, 56
 Földes Béla, 56, 76, 121, 151
 Földes Gábor, 121
 fragmentált szabályozás, 138
 gazdasági válság, 65, 87
 hat lépés módszer, 144
 határozatlan időre szóló szerződés, 175
 Heller Farkas, 22, 30, 37, 38, 54, 56, 76, 78, 120
 helyi adók, 77, 83, 84, 85
 hiánypótlás, 101
 igazgatási szolgáltatási díj megfizetésének igazolása, 127
 illetékeknek az adóktól való elhatárolása, 121
 Jakab András, 10
 jogág, 10
 jogi egyszerűség, 20
 jogorvoslati igazgatási szolgáltatási díj mértékének fejlődése, 124
 jogszerű foglalkoztatás követelménye, 58
 kartell, 11
 Kautz Gyula, 41
 Király László György, 20
 kis- és középvállalkozások támogatása, 139
 kiszámítható állami gazdálkodás, 40
 kógencia, 11
 koncesszió, 8, 42, 161, 163, 164, 165, 166, 182
 koncesszió és PPP elhatárolása, 164
 koncesszió fogalma, 161, 164
 koncesszió-köteles tevékenység, 163
 koncessziós szerződés fogalma, 163
 költségvetési alapelvek, 12
 kötelező kizáró okok fogalma, 74
 következetesség, 20
 közbeszerzési moratórium, 140
 közbeszerzési politika fogalma, 138
 közérdekű bejelentés, 102
 közhiteles nyilvántartás jelentősége jogsértésről való tudomásszerzéshez kapcsolódóan, 115
 központosított közbeszerzés, 143
 közszükséglet fogalma, 30
 külföldi vállalkozás fióktelepe, 67
 Lánchíd, 41

- Leroy-Beaulieu, Paul, 32, 38, 46, 50, 83
 lihegő verseny, 56
 Mariska Vilmos, 19, 32, 42, 78, 149
 Meznerics Iván, 10, 44, 122
 monopólium, 167, 168, 169
 munkamegosztás, 29, 185
 munkaviszony létesítésével összefüggő
 bejelentési kötelezettség, 63
 Navratil Ákos, 10, 78, 147
 nyelvtani értelmezés, 60
 nyilvánosság, 41, 48, 51, 94
 nyilvánosság alapelveinek tartalma, 39
 offshore, 8, 154, 159, 160
 offshore fogalma, 154
 pénzügyi és gazdasági alkalmassági
 feltételek rendeltetése, 105
 Popitz-törvény, 33
 PPP Tárcaközi Bizottság, 164
 public private partnership fogalma, 163
 részajánlattétel és igazgatási szolgáltatási
 díj kapcsolata, 124
 részvétel jogának fenntartása, 118
 ring-fencing, 154
 Rovinszkij, N. N., 46
 Smith, Adam, 168
 sportula, 120
 Surányi-Unger Tivadar, 6
 szabad verseny, 13, 56
 szakember alvállalkozóval áll
 jogviszonyban, 67
 szakmai önéletrajz, 66
 számítási hiba javítása, 101
 számlanyitási kötelezettség, 72
 számlázási jog átengedések tilalma, 72
 számviteli alapelvek, 100
 számviteli jogszabályok szerinti
 beszámoló, 113, 119
 Széchenyi István, 41
 szocialista adórendszer, 44, 45
 szolgáltatási koncesszió, 178, 179, 180
 szubjektív jogorvoslati határidő, 114
 Takács György, 121
 társadalmi csoportok támogatása, 21
 tartalékkeret mértékéhez kapcsolódó
 számítási hiba javítása, 102
 további tájékoztatáskérési kötelezettség
 irreális ajánlati elemhez kapcsolódóan,
 60
 törvényi engedmény, 87
 Tran-Nam, Binh, 20
 tudomásszerzés, 114
 ügyletkötési gondosság, 105
 vámfizetési kötelezettség, 42, 78
 verseny tisztasága, 105
 versenyjog, 13, 140
 versenyt korlátozó megállapodás
 közbeszerzési és koncessziós eljárásban,
 14
 visszatartási kötelezettség, 17, 21, 87, 153
 Wagner, Adolf, 32, 122, 149
 Wagner-törvény, 32

Rövidítések jegyzéke

- Art: az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény;
- Épköz.: az építési beruházások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 306/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet;
- Ftv.: a külföldi székhelyű vállalkozások magyarországi fióktelepeiről és kereskedelmi képviseleteiről szóló 1997. évi CXXXII. törvény;
- Kbt.: a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény;
- Itv.: az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény;
- KDB: Közbeszerzési Döntőbizottság;
- Pmt.: a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény;
- PPP: Public-Private-Partnership;
- régi Kbt.: a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény;
- Szjtv.: a személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény;
- Sztv.: a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény;
- Tao. tv. / Tao.: a társasági adóról és osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. tv.