
Az új Polgári Törvénykönyv hatálybalépésének közbeszerzési jogi vonatkozásai

Juhász Ágnes*

mintegy másfél évtizedes kodifikációs előkészítő munka után 2014. március 15-én, hatályba lépett a 2013. évi V. törvény, az új magyar Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban Ptk.), amely átfogóan reformálja meg a magánjog területét a személyek jogától kezdve a családjogon, öröklési és kötelmi jogon keresztül egészen a gazdasági társaságok jogáig. Az új kódex számos korábban már létező jogintézményt és jogviszonyt szabályoz újra, egyes jogintézményeket megszüntet, míg mások újonnan kerülnek be a Ptk. rendelkezései közé. Az új Ptk. hatálybalépése azonban nemcsak a magánjog területén generál változásokat, hanem az a jogrendszer legkülönbébb területein is változásokat eredményez. Ezen változással érintett területek közé tartozik a közbeszerzések joga is, hiszen a Ptk. hatálybalépését követően a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban Kbt.) számos rendelkezése is módosult és két jogszabály közötti összhang megteremtése érdekében.

A jogszabályi módosító rendelkezések áttekintése nem könnyű feladat, hiszen egyidejűleg kell figyelemmel lenni a Ptké.-ben¹ és az ún. Ptk-salátatörvényben² foglaltakra. A közbeszerzési joganyag módosulása kapcsán további nehézséget okoz, hogy a Kbt.-t módosító egyes rendelkezések nem a Ptk-salátatörvényben kaptak helyet, hanem azokat a bizalmi vagyonkezelésről szóló törvény³ (a továbbiakban Mód.tv.) tartalmazza, noha a változás az esetek többségében klasszikusan polgári jogi jellegű (pl. közbeszerzési szerződés érvénytelenségének jogkövetkezményei).

A következő néhány oldalon a közbeszerzési jog módosuló rendelkezéseit két irányból közelítjük meg. Vizsgáljuk egyrészt a Kbt. szempontjából, kiemelve a jogszabály közelmúltban módosult (és magánjogi szempontból releváns) szakaszait. Kitérünk továbbá azokra a Ptk. rendelkezésekre, amelyek – elsődleges magánjogi érvényesülésük mellett – másodlagosan közbeszerzési jogi hatással is

* Egyetemi adjunktus, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék.

¹ 2013. évi CLXXVII. törvény a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény hatálybalépésével összefüggő átmeneti és felhatalmazó rendelkezésekről. Megjelent: Magyar Közlöny, 2013. évi 185. szám, 2013. november 29.

² 2013. évi CCLII. törvény egyes törvényeknek az új Polgári Törvénykönyv hatálybalépésével összefüggő módosításáról. Megjelent: Magyar Közlöny, 2013. évi 222. szám, 2013. december 30.

³ 2014. évi XV. törvény a bizalmi vagyonkezelőkről és tevékenységük szabályairól. Megjelent: Magyar Közlöny, 2014. évi. 26. szám, 2014. február 24.

bírnak (pl. szerződések új Ptk. hatálya alá helyezését kérdése, szerződés érvénytelenségének jogkövetkezményei, stb.).

1. Módosulások a Kbt. értelmező rendelkezései körében

1.1. Gazdálkodó szervezet – vállalkozás – gazdasági szereplő. A Kbt. egyes értelmező rendelkezéseinek módosulása a polgári jog és a közbeszerzési jog egymásra hatásának jó példája. A jelen tanulmány bevezetőjében már említett Mód.tv. több esetben is módosította a Kbt. értelmező rendelkezéseit. Beiktatta egyrészt a *gazdálkodó szervezet* fogalmát⁴ (Kbt. 4. § 8a. pont), amely alatt a Pp.⁵ szerinti gazdálkodó szervezet értendő. A Pp. – a Ptk-salátatörvény 85. § (34) bekezdésének megfelelően megállapított, 2014. március 15. napjától hatályos – 396. §-a szerint a Pp. alkalmazásában gazdálkodó szervezet a gazdasági társaság, az európai részvénytársaság, az egyesülés, az európai gazdasági egyesülés, az európai területi együttműködési csoportosulás, a szövetkezet, a lakásszövetkezet, az európai szövetkezet, a vízgazdálkodási társulat, az erdőbirtokossági társulat, az állami vállalat, az egyéb állami gazdálkodó szerv, az egyes jogi személyek vállalata, a közös vállalat, a végrehajtói iroda, a közjegyzői iroda, az ügyvédi iroda, a szabadalmi ügyvivői iroda, az önkéntes kölcsönös biztosító pénztár, a magánnyugdíjpénztár, az egyéni cég, továbbá az egyéni vállalkozó. A felsorolt személyi körön felül a Pp. az állam, a helyi önkormányzat, a költségvetési szerv, az egyesület, a köztisztviselő és az alapítvány gazdálkodó tevékenységével összefüggő polgári jogi kapcsolataira is a gazdálkodó szervezetre vonatkozó rendelkezéseket rendeli alkalmazni.

A gazdálkodó szervezet fogalmát – tartalmilag ugyan részben eltérően, módszerét tekintve (felsorolás) viszont azonos módon – az 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban Ptk. [1959]) is tartalmazta záró rendelkezései között.⁶ Az új Ptk. a gazdálkodó szervezet definiálását elhagyja, megadja viszont a *vállalkozás* fogalmát, amely azonban eltér a Pp.-ben korábban rögzített vállalkozás-fogalomtól.⁷ A különböző fogalmak közötti eltérések, értelmezési nehézségek elkerülése érdekében a jogalkotó úgy döntött, hogy a jövőben a Pp.-ben a vállalkozás fogalmát a gazdálkodó szervezet kifejezés váltja fel. A terminológiai váltást eredményező Ptk-salátatörvény miniszteri indokolása szerint a Pp. által használt, taxatív felsorolást tartalmazó gazdálkodó szervezet fogalom már „jól elkülöníthető az új Ptk. absztraktabb, anyagi jogi szemléletű és tágabb értelmezést engedő vállalkozás fogalmától”. A gazdálkodó szervezet fogalmának meghatározása tehát a

⁴ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (1) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

⁵ 1952. évi III. törvény a polgári perrendtartásról

⁶ Ptk. [1959] 685. § c) pont

⁷ A Ptk. 8:1. § (1) bekezdés 4. pontja szerint vállalkozás a szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körében eljáró személy, míg 2014. március 15. napját megelőzően a Pp. az olyan – cégnyilvántartásban nyilvántartott – jogi személyeket vagy jogi személyiség nélküli jogalanyokat tekintette vállalkozásnak, amelyek elsődlegesen üzletszerű gazdasági tevékenység folytatása céljából jöttek létre.

jövőben közbeszerzési jogi szempontból is komoly jelentőséggel bír, hiszen az *a Kbt. alkalmazásakor* is irányadó.

A Kbt. értelmező rendelkezései között módosul továbbá a *gazdasági szereplő* fogalma is,⁸ tekintettel arra, hogy a korábban rögzített „jogi személyiség nélküli gazdasági társaság” kategória a Ptk. hatálybalépésével megszűnt, minthogy az új kódex szerint mára a korábban ide tartozó két gazdasági társaság (a betéti társaság és a közkereseti társaság) is jogi személyiséggel rendelkezik. (Hasonló terminológiai korrekcióval a Kbt.-ben máshol is találkozunk, ezek külön-külön történő ismertetését nem tartjuk szükségesnek.)

1.2. A közbeszerzési eljárás során tett (jog)nyilatkozat írásbelisége. Az új Ptk. a kötelmi könyv elején a *jognyilatkozatot* mint *joghatás kiváltására irányuló akaratnyilatkozatot* definiálja, amely szóban, írásban vagy ráutaló magatartás útján tehető.⁹ A magyar polgári jogban az akaratnyilatkozatok érvényessége főszabály szerint továbbra sem függ semmilyen alaki megkötéstől; elsődleges az alakszerűségi megkötés hiánya és az alakiség csak akkor érvényességi kellék, ha ezt jogszabály (vagy a felek egyező akarata) kifejezetten előírja. A leggyakoribb ilyen jellegű előírás a jognyilatkozat írásba foglalásának kötelezettsége, amelynek elmulasztása a jognyilatkozat érvénytelenségét eredményezi. Kérdés azonban, mikor kell a nyilatkozatot írásba foglaltnak tekinteni. A Ptk. 6:7. § (1) bekezdése alapján abban az esetben, ha *legalább a jognyilatkozat lényeges tartalmát* írásba foglalták, a nyilatkozat – feltéve, hogy az az alaki előírásnak, vagyis az írásba foglalás követelményének megfelel –, érvényes. A Ptk. szerint – jogszabály eltérő rendelkezése hiányában – akkor minősül egy jognyilatkozat írásba foglaltnak, ha jognyilatkozatát a nyilatkozó fél aláírta.

Az már más kérdés, hogy a Ptk. továbbra sem határozza meg pontosan, mit is kell aláírás alatt érteni. A közelmúlt bírói gyakorlata ugyanakkor a végrendeletek kapcsán több alkalommal is foglalkozott az aláírás kérdésével. A végrendelet aláírását övező ítélkezési bizonytalanságot lezárandó született meg a Kúria Polgári Kollégiumának 3/2012. PJE határozata.¹⁰ A határozat az aláírás kérdésével csupán a végrendelettel kapcsolatosan foglalkozik, a kötelmi jogi jognyilatkozatok során tett aláírásra nem tér ki, így ezek esetében – a bírói gyakorlat értelmében – továbbra sem elvárás a családi és utónév (általában szokásos) együttes használata, sem az aláírás olvashatósága.

Az aláírással ellátott nyilatkozat mellett viszont a Ptk. szerint *írásba foglaltnak kell tekinteni a jognyilatkozatot* abban az esetben is, ha annak közlésére (1) a jognyilatkozatban foglalt tartalom változatlan visszaidézésére, (2) a nyilatkozattevő személyének és (3) a nyilatkozat megtétele időpontjának azonosítására alkalmas formában kerül sor.¹¹ Az előbbi három feltétel egyidejű fennállása szükséges tehát ahhoz, hogy egy adott jognyilatkozatot írásbelinek tekinthessünk.

⁸ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (2) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

⁹ Ptk. 6:4. § (1)-(2) bekezdés

¹⁰ A 3/2012. PJE határozat a Kúria Polgári kollégiumának 1/2014. PJE határozata alapján az új Ptk. vonatkozásában is irányadó.

¹¹ Ptk. 6:7. § (2)-(3) bekezdés

(A Ptk. adott jognyilatkozat írásbeliségére vonatkozóan kiegészítő szabályt is rögzít arra az esetre, ha a nyilatkozattevő személy írni nem tud vagy nem képes, illetőleg olvasni nem tud vagy a nyilatkozat nyelvét nem érti. Előbbi esetben a jognyilatkozat érvényességének feltétele annak közokiratba vagy adott típusú minősített okiratba, így bíróság vagy közjegyző által hitelesített, ügyvéd által ellenjegyzett vagy olyan okiratba foglalása szükséges, amelyen a nyilatkozattevő aláírását, illetőleg kézjegyét két tanú aláírása igazolja. Olvasni nem tudó vagy a nyilatkozattétel nyelvét nem értő személy esetén a jognyilatkozat csak akkor érvényes, ha magából az okiratból is kitűnik, hogy annak tartalmát a tanúk egyike vagy a hitelesítő személy a nyilatkozó félnek megmagyarázta.)

A Ptk.-nak a nyilatkozat írásbeliségével kapcsolatos rendelkezéseit a 6:70. § egészíti ki, amely a szerződés írásbeliségére vonatkozó szabályokat rögzíti. A hivatkozott szakasz – a korábbi ítélkezési gyakorlatot¹² immáron normatív szintre emelve – kimondja, hogy *a szerződést akkor is írásba foglaltnak kell tekinteni, ha nem ugyanaz az okirat tartalmazza valamennyi szerződő fél jognyilatkozatait, hanem a szerződő felek külön okiratba foglalt jognyilatkozatai együttesen tartalmazzák a felek kölcsönös és egybehangzó akaratnyilvánítását. Írásba foglaltnak tekintendő továbbá a szerződés abban az esetben is, ha a több példányban kiállított okiratok közül mindegyik fél a másik félnek szánt példányt írja alá.*

Amint látható, a Ptk. kielégítő pontossággal szabályozza az írásbeliség kérdését mind az akaratnyilatkozatok, mind pedig a szerződések vonatkozásában. A Ptk. szabályait kiegészítendő, *a Kbt. tovább pontosít a közbeszerzési eljárás során tett nyilatkozatok írásbeliségére vonatkozóan.* A Kbt. értelmező rendelkezései között rögzített, 4. § 11a. pontja¹³ szerint a közbeszerzési eljárás során tett nyilatkozatok, illetve eljárási cselekmények akkor tekinthetők írásbelinek (írásban megtettnek), amennyiben az olyan szavakból vagy számjegyekből álló kifejezés, amely olvasható, reprodukálható, majd közölhető, ideértve az elektronikus úton továbbított és tárolt adatokat is. A Kbt. tehát az írásbeliség feltételének tekinti az olvashatóságon túl a nyilatkozat reprodukálhatóságát is. Másrészt, a Kbt. az írásbeliség fogalmát kiterjeszti az elektronikusan továbbított és tárolt adatokra is.

A Ptk. jognyilatkozatra vonatkozó szabályainak közbeszerzési eljárásban történő alkalmazása kapcsán lényeges rögzíteni, hogy azok a Mód.tv. törvény hatálybalépését megelőzően tett jognyilatkozatok esetén nem alkalmazhatók.¹⁴

1.3. Többségi befolyás – meghatározó befolyás. A Ptk. – elődjéhez hasonlóan – a vállalkozások közötti kapcsolatok meghatározásakor tisztázza a többségi befolyás és a meghatározó befolyás fogalmát. A Ptk. 8:2. § (1) bekezdése alapján a *többségi befolyás* kifejezés olyan kapcsolatot jelöl, amelynek révén természetes személy vagy jogi személy egy jogi személyben *a szavazatok több mint felével* vagy *meghatározó befolyással* rendelkezik. Ez utóbbi fogalmat a Ptk. fent hivatkozott szakaszának (2) bekezdése tölti meg tartalommal, amikor rögzíti,

¹² BH 2012. 17.

¹³ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (3) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

¹⁴ Kbt. 181. § (10) bekezdés

hogy a befolyással rendelkező akkor rendelkezik egy jogi személyben meghatározó befolyással, *ha annak tagja vagy részvényese, és (a) jogosult e jogi személy vezető tisztségviselői vagy felügyelőbizottsága tagjai többségének megválasztására, illetve visszahívására vagy (b) a jogi személy más tagjai, illetve részvényesei a befolyással rendelkezővel kötött megállapodás alapján a befolyással rendelkezővel azonos tartalommal szavaznak, vagy a befolyással rendelkezőn keresztül gyakorolják szavazati jogukat, feltéve, hogy együtt a szavazatok több mint felével rendelkeznek.*

A Ptk. mellett a meghatározó befolyás fogalmát a Kbt. is tartalmazza, jelenleg már az új kódexhez igazított, módosított szöveggel. A Kbt. 4. § 16. pont¹⁵ szerint egy adott szervezet akkor képes meghatározó befolyást gyakorolni, ha egy másik szervezet tekintetében (a) vagyoni hozzájárulása vagy – részvénytársaság esetén – a tulajdonában lévő részvények névértéke meghaladja a társaság jegyzett tőkéjének felét, vagy (b) az adott szervezet a tagok szavazatának többségével egyedül rendelkezik, vagy más tagok a befolyással rendelkezővel kötött megállapodás alapján a befolyással rendelkezővel azonos tartalommal szavaznak, vagy a befolyással rendelkezőn keresztül gyakorolják szavazati jogukat, feltéve hogy együtt a szavazatok több mint felével rendelkeznek, vagy ha (c) a szervezet jogosult arra, hogy a másik szervezet vezető tisztségviselő tagjainak (döntéshozók, ügyvezetők) vagy a felügyelőbizottság (felügyeleti, ellenőrző szerv, testület) tagjainak többségét megválassza (kijelölje) vagy visszahívja.

A két fogalom közötti lényeges különbség, hogy a Ptk. a meghatározó befolyás megvalósulásának konjunktív feltételei közül az első (vagyis a társasági részesedés) vonatkozásában *pusztán magát a társasági részesedést írja elő*, annak szükséges mértékének meghatározása nélkül. Ezzel szemben a Kbt.-ben – a Ptk. által alkalmazott konjunktív-alternatív feltételrendszerrel eltérően – *a meghatározó befolyás egyik esetét képezi az a helyzet, amikor egy adott szervezet vagyoni hozzájárulása (vagy az általa birtokolt társasági részesedés) meghaladja egy másik társaság jegyzett tőkéjének felét.* A Kbt. alkalmazásában tehát egy másik társaság jegyzett tőkéjének felét meghaladó mértékű vagyoni hozzájárulása már önmagában meghatározó befolyást jelent, míg a Ptk. szerint e feltétel fennállása mellett a korábban ismertett két alternatív feltétel valamelyikének teljesülése is szükséges.

A közbeszerzések jogában a meghatározó befolyás kifejezés az ajánlatkérői kör meghatározása szempontjából lényeges. Felmerül egyrészt a *közjogi intézmény* kategória definiálásakor. A Kbt. 6. § (1) bekezdés c) pontja szerint ugyanis nemcsak az a jogképes szervezet tekintendő közjogi intézménynek, amelyet *közérdekű, de nem ipari vagy kereskedelmi jellegű tevékenység folytatása* céljából hoznak létre, hanem az is, amely ilyen tevékenységet lát el, azonban *felette* a Kbt. 6. § (1) bekezdés a)-d) pontjaiban meghatározott *egy vagy több ajánlatkérő szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány* – külön-külön vagy együttesen, közvetlenül vagy közvetetten – *meghatározó befolyást képes gyakorolni* vagy működését többségi részben egy vagy több ilyen szervezet (testület) finanszírozza.

¹⁵ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (4) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

(A KDB például egy adott beszerzés vonatkozásában megállapította az adott szervezet közjogi jogintézményi voltát (és egyúttal annak ajánlatkérői minőségét) tekintettel arra, hogy annak részvényei csaknem 100 %-ban (mindösszesen 99,898 %-ban) egy másik jogi személy, míg a részvények maradék 0,051-0,051 %-a további két szervezet tulajdonában volt.¹⁶ Ezzel ellentétes módon – véleményünk szerint vitathatóan – nem nyert megállapítást a meghatározó befolyás fennállása abban az esetben, amikor a szervezet (kft.) üzletrészei egy önkormányzat 51 %-os tulajdonában álltak.¹⁷ Döntését a KDB azzal indokolta, hogy a kft.-re vonatkozó szabályok 2/3-os többségű szavazati arányt kívánnak meg a kft.-re vonatkozó döntések meghozatalához, így az üzletrészek 51 %-a feletti tulajdonjog és az ahhoz kapcsolódó szavazati jogosultság nem tekinthető meghatározó befolyásnak.)¹⁸

A meghatározó befolyás vizsgálendő továbbá az olyan gazdálkodó szervezet esetén is, amely nem minősül a Kbt. 6. (1) bekezdés a)-d) pontja szerinti (klasszikus) ajánlatkérőnek, viszont a *Kbt. 114. § (2) bekezdésében meghatározott valamely közszolgáltatói tevékenységet folytat* vagy ilyen tevékenység folytatása céljából hozták létre. Az ilyen szervezet is ajánlatkérőnek minősül ugyanis tehát abban az esetben, ha felette egy vagy több klasszikus ajánlatkérő szervezet közvetlenül vagy közvetve meghatározó befolyást képes gyakorolni, a fenti szakasz szerinti közszolgáltatói tevékenységének biztosítása céljából lefolytatott beszerzése során.

A Kbt. 6. § (1) bekezdésének c) és e) pontja egyaránt különbséget tesz a meghatározó befolyás gyakorlásának önálló vagy együttes, illetőleg közvetlen vagy közvetett módja között. Előbbi megkülönböztetés nem igényel különösebb magyarázatot. Az utóbbi viszont nem nyer magyarázatot a Kbt. értelmező rendelkezései között, így ismét a Ptk. szabályanyagához kell visszanyúlnunk. A Ptk. korábban már hivatkozott 8:2. §-a – annak (3) bekezdése – a többségi befolyás fennállását az adott (korábban már ismertetett) jogosultságok közvetett gyakorlása esetére is elismeri. Rögzíti, hogy a *közvetett befolyással az rendelkezik* a jogi személyben, *aki a jogi személyben szavazati joggal rendelkező más jogi személyben befolyással bír.* (Ezt a „más jogi személyt” nevezi az új kódex *köztes jogi személynek*) A közvetett befolyás mértéke – hasonlóan a közvetlen befolyás mértékéhez – megállapítható, a köztes jogi személy befolyásának olyan hányadát jelenti, amilyen mértékű befolyással a befolyással rendelkező a köztes jogi személyben rendelkezik. Abban az esetben, ha a köztes személyben a befolyás mértéke meghaladja a szavazatok felét, akkor a köztes jogi személynek a jogi személyben fennálló befolyását *teljes egészében* a befolyással rendelkező közvetett befolyásaként kell figyelembe venni.

¹⁶ A Közbeszerzési Döntőbizottság D. 6/22/2013. sz. határozata, 2013. január 29.

¹⁷ A Közbeszerzési Döntőbizottság D. 529/13/2012. sz. határozata, 2012. október 9.

¹⁸ A KDB fentebb hivatkozott döntése kapcsán feltétlenül említést érdemel, hogy annak megszületésekor a meghatározó befolyás megállapítása során a 2003. évi Kbt. szabályai voltak irányadók, amelyek a meghatározó befolyás megállapíthatóságát – a jelenleg hatályos Kbt.-vel ellentétben – a szavazatok többségével való rendelkezéshez kötötték.

A meghatározó befolyás fennállásának vizsgálata közbeszerzési jogi szempontból az ajánlatkérői minőség megállapításánál jelenik meg legmarkánsabban. Vizsgálandó azonban az egyes gazdasági szervezetek közötti kapcsolat a közbeszerzési eljárás előkészítő szakasza során is, az összeférhetlenség megállapításakor is.

2. A közbeszerzési szerződéseket érintő változások

2.1. A kötelek sorsa az új Ptk. hatályba lépését követően, a szerződések új Ptk. hatálya alá helyezése. A kötelelem – a Ptk. 6:1. § (1) bekezdésére tekintettel – két vagy több személy közötti *mellérendelt jogviszonyként* határozható meg, amelynél fogva kikényszeríthető *kötelezettség keletkezik valamely szolgáltatás teljesítésére, és ezzel egyidejűleg jogosultság a szolgáltatás követelésére.* A kötelelem a szerződés fogalmánál tágabb kategória, amely különböző tények (ún. kötelelemkeletkeztető tényállások) alapján létrejöhet, és e tények egyike a szerződés.

Amikor egy jogszabály úgy kerül elfogadásra, hogy hatálybalépésével a vonatkozó jogszabályt hatályon kívül helyezi –ahogyan tette ezt az új Ptk. is –, szükség van ún. átmeneti rendelkezésekre. E rendelkezések határozzák meg, hogyan alakul azoknak a jogviszonyoknak a sorsa, amelyek ugyan még a korábbi szabályozás hatálya alatt keletkeztek, azonban az új szabályozás idején is „élnek”, „továbbélnek”. Ezeket a jogviszonyokat nevezi a Ptké. indokolása *átnyúló kötelemeknek.*

A Ptké. 50. § (1) bekezdése alapján az új Ptk. csak az annak hatálybalépését, azaz 2014. március 15. napját követően keletkező kötelemekre alkalmazandó. (Ez a megoldás megfelel a jogbiztonság elvének.) *Az új kódex alkalmazhatóságát tehát az adott kötelelem keletkezésének időpontja határozza meg,* a kötelelem keletkezésének alapja mellékes, így pusztán a Ptké. rendelkezéséből kiindulva a Ptk. elvileg a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződésre és az ezen alapuló kötelmi viszonyra is alkalmazandó.

Mindazokban az esetekben azonban, amikor adott tények, illetőleg nyilatkozatok a Ptk. hatálybalépését követően, viszont a hatálybalépéskor már fennálló kötelemekkel kapcsolatosan keletkeznek, a Ptké. eltérő rendelkezése hiányában még *a Ptk. hatálybalépése előtt hatályos jogszabályok* (így például a Ptk. [1959]) *rendelkezéseit kell alkalmazni.* E rendelkezés igaz akkor is, ha az említett tények, illetve jognyilatkozatok újabb kötelmet keletkeztetnek. Az alapul fekvő (és a Ptk. [1959] szabályain alapuló) keretjogviszony tehát önmagában meghatározza az újabb kötelelem jogi sorsát.

Amint azonban arra a Ptké. miniszteri indokolása utal, a fenti generális természetű átmeneti szabályhoz képest az átnyúló kötelemek esetén szükség lehet speciális rendelkezés rögzítésére, amennyiben az a kötelelem valamennyi alanya számára előnyös, vagy ahhoz – esetleg a felek eltérő érdeke ellenére is – alapvető társadalmi érdek fűződik. Ennek megfelelően rögzíti a Ptké. – a Ptk. [1959] alkalmazhatósága alóli kivételként – a kötelelem új Ptk. hatálya alá helyezésének lehetőségét. A Ptké. 50. § (2) bekezdése alapján ugyanis a felek megállapodhatnak

abban, hogy a Ptk. hatálybalépése előtt kötött szerződésüket teljes egészében az új Ptk. hatálya alá helyezik. Itt azonban több megkötés is van.

Lényeges korlátozás, hogy a fenti kivétel *nem vonatkozik valamennyi kötelelmre*, hanem *kizárólag szerződések esetén van lehetőség az új Ptk. hatálya alá helyezésre*. Fontos továbbá, hogy *a felek csakis a teljes szerződés új Ptk. hatálya alá helyezéséről dönthetnek*, vagyis olyan lehetőségük nincs, hogy „szemezgetve” fennálló szerződésük rendelkezései közül egyesek vonatkozásában a régi, míg mások vonatkozásában az új Ptk. alkalmazhatóságát kössék ki. Akár a régi, akár az új Ptk. alkalmazhatóságáról van szó, a jogalkotó – helyesen – a „mindent vagy semmit” elvet követi, máskülönben a szerződő felek „saját szájuk íze szerint” válogatnának a számukra kedvezőbb jogszabályi rendelkezések közül.

A jogalkotó tehát elismeri a felek egyező szerződésmódosítási akarátát, ez azonban nem a szerződésmódosítás általános szabályai között, a Ptk.-ban, hanem a Ptké.-ben nyer rögzítést, minthogy e rendelkezés pusztán csak a régi és az új Ptk. alkalmazása közötti „átállást” hivatott elősegíteni és az nem köthető a Ptk. konkrét kötelmi jogi rendelkezéséhez. Lényeges ugyanakkor, hogy magára a szerződés módosítására viszont még a Ptk. [1959] szabályai alkalmazandók.

A szerződések új Ptk. hatálya alá helyezése tehát a szerződés módosításának sajátos, az új Ptk. hatálybalépésére tekintettel lehetővé tett formájaként fogható fel. Kérdés viszont, hogy e lehetőség jogszabályba iktatása *mennyiben alkalmazható a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött* – és alapvetően a Kbt. hatálya alá tartozó – *szerződés esetén*.

A kérdés két irányból is vizsgálatot érdemel. Az elsődleges problémát ugyanis az okozza, hogy a szerződés új Ptk. hatálya alá helyezését mint sajátos szerződésmódosítási esetet nem a Ptk., hanem a Ptké. rögzíti, miközben a Kbt. 3. §-a a Ptk. mögöttségét köti ki a Kbt. a hatálya alá eső szerződésekre az általa nem szabályozott kérdésekben. Igaz ugyan, hogy a Kbt. rendelkezései kógensek és azoktól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.¹⁹ Úgy véljük azonban, hogy a jelen esetben adott jogszabályi rendelkezés alkalmazásának nem képezheti akadályát az a tény, hogy azt a jogalkotó – a Ptké. miniszteri indokolásában részletesen kifejített indokok miatt – nem a Ptk.-ban, hanem a Ptké.-ben helyezte el. A Ptk. hatálybalépése és alkalmazhatósága ugyanis a Ptké.-től függ, erre tekintettel a Ptké. rendelkezéseinek alkalmazása álláspontunk szerint jogilag nem kizárt.

Amennyiben a fenti indokok alapján elfogadjuk, hogy a Ptké. imént hivatkozott szakasza a közbeszerzési szerződések esetén is relevanciával bírhat, vagyis tisztázásra került a jogszabályi mögöttség, a hivatkozási alap, akkor is marad egy további megválaszolendő kérdés, mégpedig az, hogy *miként viszonyul a Ptké. hivatkozott szakasza a Kbt. szerződésmódosításra vonatkozó rendelkezéseéhez*.

A közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés közjogi elemekkel tarkított, de talápvetően magánjogi szerződésként²⁰ fogható fel, amely többnyire

¹⁹ Kbt. 3. §

²⁰ Ezzel ellentétes álláspontot vall: HARMATHY Attila: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás (Akadémiai Kiadó, Budapest, 1983), MOLNÁR Miklós: Megjegyzések a közbeszerzési jogorvoslatok bírói

megfeleltethető adott polgári jogi szerződéstípusnak (pl. adásvétel, vállalkozás) vagy abban legalábbis felismerhetők e szerződéstípusok alapvonásai. Igaz ugyan, hogy a Kbt. a hatálya alá eső szerződések módosítása tekintetében sajátos szabályokat ír elő, amelyek alkalmazása elsődleges a Ptk. általános szabályaihoz képest, azonban a Kbt. által nem szabályozott (és nem is tilalmazott) esetekben a Ptk. szerződésmódosításra vonatkozó rendelkezései is alkalmazást nyerhetnek. A Ptk. hatálya alá helyezés ugyanis sajátos, jogszabályon alapuló szerződésmódosítási lehetőség, amely nem esik a Kbt. 132. §-ában rögzített lényeges szerződésmódosítás kategóriája alá. Ily módon – az ellenkezőből való következtetés érve (*argumentum a contrario*) alapján – a Kbt. hatálya alá tartozó szerződés új Ptk. hatálya alá helyezése önmagában nem tilalmazott, úgy véljük, a Ptk. által lehetővé tett kivételes szerződésmódosítás szabálya alkalmazható rá. A közbeszerzési szerződés módosításának ezen kivételes módja azonban formáját tekintve természetesen nem függetleníthető teljes mértékben a Kbt. előírásaitól, így az ajánlatkérő a módosítás tényéről – akárcsak a szerződésmódosítás Kbt.-ben szabályozott egyéb eseteiben – tájékoztatót köteles közzétenni.²¹

Az előbbi gondolatainkat összegezve úgy véljük tehát, hogy a Kbt. hatálya alá tartozó szerződések Ptké. szerinti új Ptk. hatálya alá helyezése mint lehetőség, a szerződő felek számára adott. Az viszont már más kérdés – és a szerződő felek számára feltétlenül átgondolandó –, hogy e lehetőséggel mennyiben kívánnak élni, hiszen a polgári jogi szabályok jelentős változáson mentek keresztül (pl. szerződésszegésért fennálló felelősség szabályai) és ezek adott esetben a már fennálló szerződéses jogokat és kötelezettségeket jelentős mértékben átírhatják.

Akár a kötelelem keletkezésének időpontjára tekintettel, akár a felek szándéka szerint nyer azonban adott közbeszerzési szerződés vonatkozásában alkalmazást a Ptk., nem hagyhatók figyelmen kívül a Kbt.-nek az új Ptk. hatályba lépésével kapcsolatosan a bizalmi vagyonkezelésről szóló törvénnyel módosított szakaszai és az e szakaszok alkalmazásának szabályait rögzítő átmeneti rendelkezések (Kbt. 181. § (8)-(10) bekezdések)²² sem.

A Kbt. 181. § (8) bekezdése szerint *a Kbt. bizonyos* – a bizalmi vagyonkezelésről szóló törvény által módosított – *szakaszai*, köztük többek között a közbeszerzési szerződés felmondására (125. § (5) bekezdés) és a szerződéses biztosítékokra (126. §), valamint az érvénytelen szerződés érvényessé nyilvánítására és az érvénytelenség Ptk. szerinti jogkövetkezményeinek alkalmazására (163. § (4) bekezdés, 164. § (4)-(5) és (7) bekezdései, 165. § (3) bekezdés) vonatkozó rendelkezések *csak az olyan beszerzések, közbeszerzési eljárások, illetőleg közbeszerzési eljárás alapján kötött szerződések* (és azokkal kapcsolatosan indított jogorvoslati eljárások) *esetén nyerhetnek alkalmazást, amelyek a módosító törvény hatálybalépését követően kezdődtek meg.* Ehhez hasonló módon, a Kbt. 56. § (1) bekezdés g) pontja szerinti kizáró ok alkalmazásakor szintén csak a módosító törvény hatálybalépését követően indult

modelljéhez (In: Új magyar közigazgatás, 2010/2. szám, 36-42. o.), ÁDÁM Antal: A közjogi szerződésekről (In: Jura, 204. évi 1. szám, 5-17. o.)

²¹ Kbt. 30. § (1) bekezdés, h) pont

²² 2014. évi XV. törvény, 83. § (29) bekezdés

hatósági ügyekben feltárt jogsértések vehetőek figyelembe.²³ (Megjegyzendő, hogy a bizalmi vagyonkezelésről szóló törvény egyes rendelkezései szakaszosan léptek hatályba. A Kbt.-t módosító szakasz 2014. március 15. napjától hatályos, így a Kbt. átmeneti rendelkezéseinek alkalmazásakor ezt az időpontot kell irányadónak tekinteni.)

A Kbt. 181. § (10) bekezdése rögzíti egyrészt, hogy *egyes módosult szabályokat*, így az alvállalkozó személyében bekövetkező jogutódlásra (128. § (5) bekezdés), a projektársaság átalakulására (129. § (4) bekezdés), valamint a teljesítés és a pénzellenértékének megfizetésére (130. § (1)-(4) bekezdések) vonatkozó rendelkezéseket *csak abban az esetben kell alkalmazni, ha a (közbeszerzési) szerződés, illetőleg a projektársaság átalakulása (egyesülése vagy szétválása) a Ptké. értelmében a Ptk. hatálya alá tartozik*, vagyis a kötelelem 2014. március 15. napját követően keletkezett.

A hivatkozott bekezdés rendezi továbbá azt az esetet is, amikor a Ptké. alapján az adott szerződésre ugyan a Ptk. szabályait kell alkalmazni, azonban a közbeszerzési eljárás még a Kbt.-t módosító (bizalmi vagyonkezelésről szóló) törvény hatálybalépése, azaz 2014. március 15. napját megelőzően kezdődött meg, így a Kbt. 181. § (8) bekezdése értelmében – a fentebb már ismertetett – módosult rendelkezések nem nyerhetnek alkalmazást. Az említett szerződés esetén a Kbt. az adott rendelkezések alkalmazásának kizártsága ellenére is a Ptk. megfelelő alkalmazását rendeli a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződésre a Ptk. [1959] helyett, noha az említett (és alkalmazást még nem nyerő) rendelkezések módosítására az új Ptk-ra tekintettel került sor.

További sajátos szabály vonatkozik arra az esetre, amikor – a fenti esethez hasonló módon – az adott, a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződésre a Ptké. értelmében a Ptk. szabályait kell alkalmazni, azonban a közbeszerzési eljárás 2013. december 31-ét megelőzően kezdődött meg és a szerződés feltételeinek a megváltoztatására az eljárás szabályai már nincs lehetőség, mert például már beállt az ajánlati kötöttség. Ekkor a Kbt. értelmében a felek kivételesen mégis módosíthatják szerződésüket, amennyiben azt a Ptk. szabályainak alkalmazása megkívánja. A felek ezen módosítási lehetősége azonban még annak kivételes jellegén túlmenően is korlátozott, hiszen az a szükséges mértéket nem lépheti túl. (Érdemes hozzátenni, hogy a módosítás mértékének szükségessége ugyanakkor mindig eseti jelleggel, adott közbeszerzési szerződés vonatkozásában ítélandó meg.)

Az imént említett, a Kbt. 181. § (10) bekezdése által lehetővé tett szerződésmódosítás és a Ptké. 50. § (2) bekezdése szerinti új Ptk. hatálya alá helyezés esetköre látszólag ugyanazt a célt szolgálja, mégpedig azt, hogy adott közbeszerzési szerződés vonatkozásában az új Ptk. rendelkezései nyerjenek alkalmazást. Véleményünk szerint az említett két jogszabályhely célja azonban lényegesen eltér egymástól. Az előbbi esetben ugyanis a jogalkotó az átmeneti rendelkezést azzal a céllal iktatja a Kbt.-be, hogy a szerződő felek számára lehetővé tegye, hogy az ajánlat és dokumentáció feltételeit – a szükséges

²³ Kbt. 181. § (9) bekezdés

mértékben – az új Ptk.-hoz igazítsák, tekintve, hogy azok módosítására eredendően – az ajánlati kötöttség beállta miatt – jogszerűen nem lenne lehetőségük. Minthogy azonban a közöttük létrejövő szerződés megkötésére már az új Ptk. hatálybalépésének napját követően került sor, és ily módon arra vonatkozóan az új kódex szabályai nyernek alkalmazást, szükséges, hogy a – végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően – megkötött szerződés elemei megfeleljenek ezen új jogszabálynak.

Az új Ptk. hatálya alá helyezés – ahogyan azt már fentebb is rögzítettük –, a szerződés módosításának sajátos esetköre, amelyet nem feltétlenül az indokol, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatására és annak alapján a szerződés megkötésére az új Ptk. „hatálybalépése körüli időszakban”, az „átállás” időszakában kerül sor. Amennyiben ugyanis a szerződés megkötése még az új Ptk. hatálybalépése előtt történt, úgy arra még a Ptk.[1959] rendelkezései alkalmazandók. Az új Ptk. hatálya alá helyezésével a jogalkotó tehát nemcsak az átmeneti időszakban lezajlott közbeszerzési eljárások (és az azok alapján megkötött vagy megkötendő szerződések) esetén teszi lehetővé az új szabályok alkalmazását, hanem a szerződés módosításának ezt a sajátos lehetőségét a korábban megkötött közbeszerzési szerződésekre is kiterjeszti.

2.2. Az új Ptk. hatálya alá helyezés problémái a Kbt. szerinti keretmegállapodások esetén. Amint azt a tanulmány előző alpontjában már részletesen kifejtettük, a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötésre kerülő, a Kbt. hatálya alá tartozó szerződések Ptké. szerinti új Ptk. hatálya alá helyezésének lehetősége a közbeszerzéssel foglalkozó szakemberek körében már önmagában is vitatott. A szerződések új Ptk. hatálya alá helyezésének kérdése azonban még ennél is több problémát vet fel a keretmegállapodásokkal összefüggésben, tekintve hogy ez esetben nemcsak az adott közbeszerzési szerződés (keretmegállapodás) új Ptk. hatálya alá helyezésének megengedhetőségére kell választ adni, hanem tekintettel kell lenni arra is, hogy a keretmegállapodás módosítása az annak alapján majdan megkötendő (és ahhoz tartalmilag szükségképpen kötött) egyedi szerződéseket is érinti.

A Ptké. 50. § (1) bekezdését figyelembe véve a keretmegállapodások esetén (az azok alapján megkötendő egyedi szerződések vonatkozásában is) alapvetően a Ptk. [1959] nyer alkalmazást, minthogy az új Ptk. hatálybalépésekor fennálló kötelekkel (jelen esetben ilyen a keretmegállapodás) kapcsolatos, a Ptk. hatálybalépését követően keletkezett tényekre, megtett jognyilatkozatokra (egyedi szerződés) az új Ptk. hatálybalépése előtt hatályos jogszabályok rendelkezéseit kell alkalmazni.

Abban az esetben, ha a keretmegállapodás megkötésére még a Ptk. [1959] hatálya alatt került sor, azonban a keretmegállapodás alapján a közbeszerzési szerződés megkötése már az új Ptk. hatálybalépését követően történik, a felek részéről igény merülhet fel arra nézve, hogy szerződésükre már az új Ptk. rendelkezéseit vonatkozzanak. Az új Ptk. rendelkezéseinek kikötése azonban két szempontból is problematikus. Az egyedi szerződés ugyanis a Kbt. szerint alapvetően a keretmegállapodáshoz igazodik, míg a Ptké. imént hivatkozott szakasza egyértelművé teszi, hogy a Ptk.[1959] hatálya alatt keletkezett

kötelemhez kapcsolódó új kötelemre is a korábbi jogszabály nyer alkalmazást. A Ptk. e főszabály alól az új Ptk. hatálybalépése előtt kötött szerződés új Ptk. hatálya alá helyezésének lehetőségével kivételt teremt ugyan, kérdés viszont, hogy ez keretmegállapodás esetén mennyiben alkalmazható, hozzáigazítható-e a keretmegállapodás az új polgári jogi kódex rendelkezéseihez, vagyis egyáltalán *van-e lehetőség a keretmegállapodás új Ptk. hatálya alá helyezésre*. A kérdés megválaszolásakor elsődlegesen arról kell döntenie, hogy magánjogi értelemben *szerződésnek minősül-e a keretmegállapodás*.

A Kbt. szerint a keretmegállapodás olyan meghatározott egy vagy több ajánlatkérő és egy vagy több ajánlattevő között létrejött megállapodás, amelynek célja, hogy rögzítse egy adott időszakban a közbeszerzésekre irányuló, egymással meghatározott módon kötendő szerződések lényeges feltételeit, így különösen az ellenszolgáltatás mértékét és – ha lehetséges –, az előirányzott mennyiséget.²⁴ Az ilyen megállapodások különböző típusokba sorolhatók aszerint, hogy a jövőben az ezek alapján megkötendő szerződések feltételeit milyen részletességgel, illetve milyen érvénnyel tartalmazzák. Ennek megfelelően keretmegállapodás köthető egy vagy több ajánlattevővel úgy, hogy az az annak alapján adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés(ek) (a) minden feltételét kötelező erővel tartalmazza (ún. *keretszerződések*) vagy (b) nem tartalmaz minden feltételt vagy azokat nem kötelező erővel tartalmazza. (Ez utóbbiakat nevezzük *szűk értelemben vett keretmegállapodásoknak*).²⁵

A Kbt. meghatározását figyelembe véve nyilvánvaló ugyan, hogy a keretmegállapodásban részes felek között létrejön egyfajta kötelmi helyzet. Amint azonban arra a korábbiakban már utaltunk, *a Ptk. nem általában a kötelmek, hanem kizárólag a szerződések új Ptk. hatálya alá helyezését teszi lehetővé*.

Magánjogi szempontból a szerződés nem más, mint két (vagy több) fél joghatás kiváltását célzó – és arra alkalmas –, egybehangzó akarategyüttes nyilatkozata.²⁶ Tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárásban részes felek az eljárás lefolytatásának eredményeként konszenzusos úton rögzítik a jövőbeli beszerzésekre vonatkozó feltételeket, *a keretmegállapodás egyértelműen szerződésnek minősíthető*, noha annak egyes típusait, így különösképpen a keretszerződést érdemes elhatárolni a magánjogban szintén ismert és használatos keretszerződés-fogalomtól. (Megjegyzendő, hogy a *közbeszerzési jogi alapokon nyugvó, keretszerződésnek* nevezett keretmegállapodás-típus *nem azonosítható a magánjogban használt keretszerződés fogalommal*. Ez utóbbi *alkalmazása* ugyanis *tartós* (gazdasági) *jogviszonyok esetén jellemző*, ahol az egymással kapcsolatban álló felek a jövőben megkötendő eseti szerződéseikre vonatkozóan az általános szerződési feltételeket külön megállapodásba, konszenzus útján rögzítik. A magánjogi keretszerződés – szemben a közbeszerzési jogi keretszerződés jövőre nézve kötelező jellegével – *a felek számára nyitva hagyja a keretszerződés tartalmától való eltérés lehetőségét*. A két kifejezés közötti további elhatárolási pontot jelent a szerződéskötési

²⁴ Kbt. 4. § 12. pont

²⁵ Kbt. 109. § (1) bekezdés

²⁶ Ptk. 6:63. § (1) bekezdés

kötelezettség, hiszen a magánjogi keretszerződés (az előszerződéstől eltérően) nem keletkeztet szerződéskötési kötelezettséget.²⁷⁾

A szerződések létrejötte kapcsán a Ptk. alapvető feltételként rögzíti annak szükségességét, hogy a szerződő felek *legalább a lényeges* (vagy a bármelyikük által lényegesnek minősített) *kérdésekben* megállapodjanak. A lényegesnek minősített kérdésben való megállapodás akkor feltétele a szerződés létrejöttének, ha a fél egyértelműen kifejezésre juttatja, hogy az adott kérdésben való megállapodás hiányában a szerződést nem kívánja megkötni.²⁸⁾ A keretmegállapodások ugyanakkor tipikusan *csak az adott beszerzésre vonatkozó lényeges elemeket rögzítik*, azonban tartalmazznak kikötést a későbbi szerződések lehetséges, de nem kötelező megkötésére vonatkozóan. A keretmegállapodás tehát közvetlenül nem keletkeztet teljesítési kötelezettséget, pusztán egy olyasfajta megállapodást jelent, amely mintegy bemutatja, előrevetíti a jövőbeli beszerzéseket.²⁹⁾

A fenti okfejtésünket összegezve rögzíthetjük tehát, hogy *magánjogi értelemben véve a keretmegállapodás* (annak bármely típusa) szerződésnek minősíthető, noha kötelmet közvetlenül nem keletkeztet, hanem úgynevezett *kötelembonyolító jelleggel* bír. A keretmegállapodás szerződés-voltára tekintettel tehát *alkalmazhatónak tartjuk a Ptké. szerinti új Ptk. hatálya alá helyezés lehetőségét*, hiszen abban az esetben, ha amellet foglalnunk állást, hogy a Ptké. 50. § (2) bekezdésében rögzített „szerződés új Ptk. hatálya alá helyezése” mint lehetőség a közbeszerzési szerződések esetén is adott, akkor ez a lehetőség független attól, hogy a megállapodás megkötésére milyen eljárás eredményeként kerül sor, vagyis a keretmegállapodás mint szerződés új Ptk. hatálya alá helyezése sem ütközik jogi akadályba.

Abban az esetben tehát, ha a felek a keretmegállapodás esetén élnek az új Ptk. hatálya alá helyezés lehetőségével, akkor a keretmegállapodás alapján a jövőben megkötendő egyedi szerződésekre is már az új Ptk. rendelkezései nyernek alkalmazást.

A fenti megoldástól eltérően, amennyiben nem fogadnánk el az új Ptk. hatálya alá helyezés elvi lehetőségét a közbeszerzési szerződések vonatkozásában, a keretmegállapodás nem lenne egyetlen ilyen akttal az új rendelkezések hatálya alá helyezhető, vagyis a keretmegállapodás és az annak alapján megkötendő egyedi szerződések vonatkozásában is a Ptk. [1959] rendelkezései nyernek alkalmazást.

Mi a helyzet viszont abban az esetben, ha a keretmegállapodás új Ptk.-hoz igazítása a felek szándékától függetlenül szükségesnek mutatkozik. Véleményünk szerint ez esetben a megoldást a Kbt. – korábban már szintén említett – 181. § (10) bekezdése jelentheti, amely kivételes jelleggel és a szükséges mértékre

²⁷⁾ A keretszerződés közbeszerzési jogi és magánjogi értelmezésével, valamint az előszerződéshez való viszonyukkal kapcsolatosan lásd: BÍRÓ György: *A keretszerződés – új megközelítésben*, In: Jogtudományi Közlöny, 1988/4. szám, 204-213. o. és GRAEF, Eberhard: *Rahmenvereinbarungen bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen de lege lata und de lege ferenda*, In: NZBau, 2005, Heft 10, 561-569. o.

²⁸⁾ Ptk. 6:63. § (2) bekezdés

²⁹⁾ GRAEF i.m. 563. o.

szorítkozva teszi lehetővé a közbeszerzési szerződés módosítását. A hivatkozott szakasz értelmezése és alkalmazhatósága ez esetben ugyan meglehetősen speciális és vitatható, hiszen a Kbt. ehelyütt kifejezetten szerződésről beszél és nem tér ki a keretmegállapodáson alapuló szerződéskötés problematikájára. Ennek ellenére úgy véljük, hogy a Kbt. ezen szakasza keretmegállapodások esetén is alkalmazást nyerhet. Abban az esetben, ha a 2013. december 31-ét megelőzően indult keretmegállapodásos eljárás eredményeként a keretmegállapodás megkötésére még 2014. március 31. napját megelőzően sor került, azonban a keretmegállapodás alapján az egyedi közbeszerzési szerződés megkötése már nyilvánvalóan a 2014. március 15. napját követő időszakra esik, sor kerülhet a keretmegállapodás Kbt. 181. § (10) bekezdésére alapozott módosítására. E módosítás eredményeként a keretmegállapodás az új Ptk. rendelkezéseihez igazodik, s így az annak alapján majdan megkötendő szerződés minden tekintetben konform lehet az alapul fekvő megállapodással.

2.3. Közbeszerzési szerződéstípusok és az új Ptk. A közbeszerzési szerződés kifejezés valójában egy gyűjtőfogalom, amely jelent valamennyi olyan szerződést, amelynek megkötésére közbeszerzési eljárás lefolytatását követően kerül sor. A megkötendő szerződés típusát ugyanakkor az a beszerzési tárgy határozza meg, amelyre a közbeszerzési eljárást lefolytatták.

Árubeszerzés esetén a szerződés adásvétel formájában realizálódik, míg a szolgáltatás-megrendelés, illetőleg az építési beruházás tipikusan vállalkozási szerződésként jelenik meg. Az adásvételi szerződésre vonatkozó rendelkezések alapvetően nem nagyon változnak, amit talán érdemesnek tartok kiemelni, hogy a tulajdonjog-fenntartás szabályozása a korábbihoz képest részletesebbé vált.

A vállalkozási szerződés esetén ezzel szemben már több helyen is sor került a felsőbbirósági gyakorlat beépítésére, és vannak új (vagy legalábbis módosuló) rendelkezések is. Ezek egy része közbeszerzési jogi szempontból különösen releváns lehet.

A legszembetűnőbb változás, hogy a Ptk. által szabályozott speciális vállalkozási szerződési típusok között az építési vállalkozási szerződések „munkafázisonként” külön nyernek szabályozást, vagyis a tervezési szerződésre vonatkozó rendelkezéseket (Ptk. 6:251. §) a kivitelezési szerződés szabályai (Ptk. 6:252. §) követik. A Ptk. meghatározása szerint a *kivitelezési szerződés* olyan szerződést jelent, amely alapján a kivitelező építési, szerelési munka elvégzésére és az előállított mű átadására, a megrendelő pedig a mű átvételére és a díj megfizetésére köteles.³⁰ A kivitelezési szerződés szabályanyagának a Ptk. azonban pusztán az alapjait jelenti, hiszen vonatkozó szabályokkal – a kódexen kívül – az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvényben (a továbbiakban Étv.) és az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Kormányrendelet (a továbbiakban Épkiv.) is találkozunk.

A kivitelezési szerződés kapcsán központi kérdés a *többletmunka* és a *pótmunka* elhatárolása. A Ptk. [1959] kapcsán kialakult vonatkozó bírói gyakorlat mára normatív szintre emelve jelenik meg a Ptk. rendelkezései között. Ennek

³⁰ Ptk. 6:252. § (1) bekezdés

megfelelően, a Ptk. 6:244. § (1) bekezdése értelmében többletmunka egyrészt a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munka, másrészt pedig az olyan munka, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg („műszaki szükségességből elvégzett munka”). A hivatkozott szakasz (2) bekezdése szerint pótmunka alatt az utólag megrendelt, különösen termódosítás miatt szükségessé váló munkák értendők. Lényeges különbség, hogy míg a vállalkozó a többletmunkát mindig köteles elvégezni, addig a pótmunka elvégzésének kötelezettsége alól a vállalkozó mentesül, ha annak elvégzése feladatát aránytalanul terhesebbé teszi.

(Érdemes megjegyezni, hogy a többletmunka és a pótmunka fogalmát az Épkiv. is tartalmazza, azonban annak szövege a Ptk. hatályba lépésével nem módosult, a jogszabály a többletmunka fogalmát továbbra is Ptk.-beli fogalomnál szűkebben határozza meg, amennyiben többletmunka alatt kizárólag azokat a tételeket érti, amelyek a szerződéskötés alapját képező (ajánlatkérési vagy kivitelezési) dokumentációban kimutathatóan szerepeltek, azonban azokat a szerződéses árban (vállalkozói díjban) már nem vették figyelembe.³¹)

Építési vállalkozási szerződések esetén a többletmunka és a pótmunka elhatárolása a felek közötti elszámolás szempontjából is komoly relevanciával bír. A műszaki szükségességből elvégzett munkát ugyanis korábban tipikusan pótmunkának minősítették és azt elszámolták. Az új Ptk. ezt a munkatípust azonban már a többletmunka fogalma alá vonja, amely viszont főszabályként nem számolható el.

Átalánydíjas vállalkozási szerződés esetén ugyanis a vállalkozó az átalánydíjon felül a pótmunka ellenértékét igényelheti, a többletmunka ellenértékének megtérítésére viszont nem jogosult. A Ptk. szerint ugyanakkor *a megrendelő köteles megtéríteni a vállalkozónak a többletmunkával kapcsolatban felmerült olyan költségét, amely a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előrelátható.*³² A megtérítés mércéje tehát az előreláthatóság, vagyis a Ptk. az előre nem látható körülmények esetére is kötelezi a vállalkozót a munka elvégzésére, az így felmerült költségek megtérítését azonban a vállalkozó követelheti a megrendelőtől.

A többletmunka és pótmunka elhatárolása nemcsak a polgári jog, hanem a közbeszerzési jog szempontjából is lényeges, hiszen az említett fogalmak definiálásán túl a *kiegészítő építési beruházással* való kapcsolatának tisztázása is folyamatosan gondot okoz a közbeszerzések területén. A legfőbb kérdés annak megválaszolása, hogy adott közbeszerzési döntés mennyiben alapozható a pótmunka és többletmunka Ptk.-beli fogalmára.

Az említett elhatárolási problémával – a kiegészítő építési beruházás kérdésköréhez kapcsolódóan – a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban KDB) is foglalkozott.³³ Az adott ügyben a Nemzeti Infrastruktúra Fejlesztő Zrt. (NIF Zrt.) építési beruházás tárgyában kötött közbeszerzési szerződésének módosításai ellen a vonatkozó közbeszerzési szabályok megsértése miatt kezdeményezett

³¹ Épkiv. 2. § e) pont

³² Ptk. 6:245. § (1) bekezdés

³³ A Közbeszerzési Döntőbizottság D. 277/15/2010. határozata. (2010. 07. 08.)

eljárást a Kormányzati Ellenőrzési Hivatal (KEHI). A szerződő felek ugyanis – pótmunkák és tételes elszámolású többletmunkák felmerülésére hivatkozva – módosították a szerződés eredeti műszaki tartalmát és ennek eredményeként magát a szerződéses árat is. A NIF Zrt. szerint a pótmunkák elrendelése az alapszerződés teljesíthetőségének feltétele, s azok jelentős nehézség nélkül nem választhatók el az alapszerződéstől, vagyis valójában nem is szerződés-módosításról, hanem kiegészítő építési beruházásról van szó, amely hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatását alapozza meg.

Az eljárás idején hatályos korábbi (2003. évi) Kbt.³⁴ nem tartalmazta sem a pótmunka, sem a többletmunka fogalmát. A Kbt.-vel szemben a fentebb már említett Épkiv. tartalmazta ugyan a kérdéses fogalmakat, azonban az akkor normaszöveg kizárta azok alkalmazhatóságát a Kbt. hatálya alá tartozó építési beruházások esetében.³⁵

Az ügyben a kérelmezett úgy foglalt állást, hogy konkrét jogszabályi definíció hiányában – a Kbt.-nek a Ptk. mögöttségét kimondó szakasza³⁶ alapján – a pótmunka és többletmunka Ptk.-beli fogalmából kell kiindulni és a kialakult – és egységes – bírói gyakorlatot kell irányadónak tekinteni.

A KDB azonban határozatát végül nem a kérelmezett által hivatkozott más jogszabályokban szabályozott pótmunka, illetve többletmunka fogalmára alapította, hanem döntését az alapján hozta meg, hogy a kérelmezett betartotta-e a Kbt. rendelkezéseit. A KDB álláspontja szerint a Kbt. szabályozása alapján kell megítélni azt, hogy ajánlatkérő mellőzte-e a közbeszerzési eljárást. Ennek eldöntése során azonban nem bír érdemi relevanciával, hogy más jogágak (így a polgári jog), illetve más szakjogszabályok (mint az Épkiv.) miként minősítik, illetőleg milyen feltételeket állapítanak meg a szerződéskötést követően végzett olyan munkákra, amelyek nem képezték tárgyát az eljárást lezáró szerződésnek. A KDB szerint a közbeszerzési eljárás mellőzése kérdésének megítélését ugyan segíti annak feltárása, hogy a kifogásolt további megrendelés többletmunkának vagy pótmunkának (és annak mely típusának) minősül, azonban a ténybeli különbségeket a Kbt. rendelkezései alapján kell jogilag minősíteni és annak alapján kell megítélni azt is, hogy fennáll-e a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége, illetőleg – az ahhoz szükséges feltételek teljesülésekor – az eljárás jogszerű mellőzésének lehetősége.

Amint az jól érzékelhető, a KDB a kiegészítő építési beruházás és arra hivatkozva a közbeszerzési eljárás mellőzése megengedhetőségének megítélése során a pótmunka és többletmunka elhatárolását másodlagos jellegű kérdésként kezelte, amely legfeljebb a „fő kérdés”, vagyis a közbeszerzési jogszabály megsértésének megállapításához nyújthat egyfajta értelmezési segítséget. A KDB hivatkozott döntését követően azonban a korábban már említett Épkiv. módosításon esett át³⁷, amelynek eredményeként az ott meghatározott pótmunka-

³⁴ 2003. évi CXXIX. törvény a közbeszerzésekről

³⁵ Épkiv. 1. § (4) bekezdés

³⁶ Kbt. [2003] 306/A. § (6) bekezdés

³⁷ 322/2012. (XI. 16.) Korm. rendelet. az építésüggyel összefüggő egyes kormányrendeletek módosításáról, 55. § (2) bekezdés. Hatályos: 2013. január 1. napjától.

és többletmunka-fogalom az Épkiv. kifejezett rendelkezése alapján mára kötelezően alkalmazandó a Kbt. hatálya alá tartozó építési beruházások esetében.³⁸

Az építési beruházásokkal kapcsolatos egyéb, így az elkészült mű átadására és átvételére, a teljesítésigazolás kiadására, illetőleg a szerződéses ellenérték megfizetésére vonatkozó szabályok alapvetően nem változtak, a jogalkotó a Kbt. Ptk.-ra utaló rendelkezéseit mindössze az új Ptk. számozásához igazította. A rendelkezések látszólagos változatlansága ellenére azonban érzékelhetők kisebb változások. Így például a Ptk. az alvállalkozó kifejezést már nem tartalmazza, ehelyett a – jóval tágabb fogalomként értelmezendő – *közreműködő* igénybevételének lehetőségét rögzíti a szerződések általános szabályai között. Kivitelezési szerződések esetén ugyan az Épkiv. megkülönbözteti (és definiálja) a fővállalkozó kivitelező és az alvállalkozó kivitelező személyét, azonban közbeszerzési jogi szempontból ezek a fogalmak továbbra sem relevánsak, hiszen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött építési beruházás esetén elsődlegesen továbbra is a Kbt. és a 4. § 2. pontjában meghatározott alvállalkozó-fogalom nyer alkalmazást.

2.4. A közbeszerzési szerződés érvénytelenségével kapcsolatos szabályok változása

2.4.1. A közbeszerzési szerződés érvényessé nyilvánítása. A Kbt. a hatálya alá tartozó szerződések érvénytelenségére (semmisségére) vonatkozóan sajátos, a Ptk. rendelkezéseikhez képest speciális rendelkezéseket tartalmaz. A Kbt. alkalmazásában – a magánjogi kódexhez hasonlóan – a szerződés részleges és teljes semmissége egyaránt ismert, a semmisségi okokat a Kbt. 127. § (1) és (4) bekezdése tartalmazza. Noha a közbeszerzési szerződés semmisségére vonatkozó szabályok – legalábbis az alapul szolgáló okok vonatkozásában – nem módosultak, a semmisség alóli kivételek és az alkalmazandó jogkövetkezmények tekintetében azonban már változás tapasztalható.

A szerződés teljesítéséhez fűződő kiemelkedően fontos közérdek 2014. március 15. napját követően már nem jelent automatikusan kivételességet a szerződés semmissége alól. Ehelyett a Kbt. módosított 127. § (3) bekezdése szerint³⁹ abban az esetben, ha az adott közbeszerzési szerződés teljesítéséhez kiemelkedően fontos közérdek fűződik, a bíróság *a szerződést annak megkötése időpontjára visszamenő hatállyal érvényessé nyilváníthatja*, feltéve, hogy a szerződést a Kbt. 127. § (1) bekezdésében meghatározott ok miatt kellene semmisnek tekinteni.

A Kbt.-ben az érvényessé nyilvánítás mint a szerződés érvénytelenségének jogkövetkezménye a korábbi – a Ptk. [1959] 237. § (2) bekezdése szerinti és a gyakorlatban meglehetősen problematikus – hatályossá nyilvánítás intézményét váltja. A jogalkotó ezzel a Kbt. normaszövegét az új Ptk. által bevezetett új rendelkezésekhez igazította. Az új Ptk. az érvénytelen szerződés bíróság általi visszamenőleges érvényessé nyilvánítását ugyanis az eredeti állapot helyreállításának alternatívájaként vezette be, sőt – amint arra a Ptk. miniszteri

³⁸ Épkiv. 1. § (4) bekezdés

³⁹ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (19) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

indokolása is utal –, akár a jogintézmény eredeti állapot helyreállítását megelőző alkalmazása is lehetséges.

A Ptk. 6:110. § (1) bekezdése alapján az érvénytelen szerződés – *ex tunc* hatályú – érvényessé nyilvánítására abban az esetben van lehetőség, ha (a) az érvénytelenség miatti érdeksérelem a szerződés megfelelő módosításával kiküszöbölhető vagy (b) az érvénytelenség oka utóbb megszűnt. Amennyiben a bíróság a szerződést érvényessé nyilvánítja, úgy a szerződő felek kötelesek egymásnak teljesíteni, és az érvényessé nyilvánítást követő szerződésszegésért úgy felelnek, mintha a szerződés megkötésétől fogva érvényes lett volna.

Amint látható, a Kbt. lehetővé teszi a közbeszerzési szerződés érvényessé nyilvánítását, azonban az alkalmazhatóság feltételrendszere a vizsgált két jogszabály szerint eltér. A Ptk. értelmében a vizsgált jogkövetkezmény alkalmazására ugyanis akkor van lehetőség, ha *az érvénytelenség miatti érdeksérelem* – a szerződés megfelelő módosításával – *kiküszöbölhető*. A Ptk.-hoz hasonlóan ugyan a Kbt. vonatkozó szakasza is érdekközponúságot tükröz, azonban kifejezetten a magánérdek helyett – a közbeszerzés erőteljes közjogi jellege miatt nyilván érthetően – a közérdeket, pontosabban *a szerződés teljesítéséhez fűződő, kiemelkedően fontos közérdeket* veszi figyelembe. A kiemelkedően fontos közérdek fogalmának meghatározása tartalmilag érintetlen maradt (a törvényhely bekezdéseinek számozásának módosítása mellett) és továbbra is azt rögzíti, hogy *a szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek* (így különösen a késedelmes teljesítésből, az új közbeszerzési eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából vagy az érvénytelenségből következő kötelezettségekből eredő költség) *nem tekinthető kiemelkedően fontos közérdeknek*. A szerződés érvényességéhez fűződő további gazdasági érdekek pedig csak akkor tekinthetők kiemelkedően fontos közérdeknek, amennyiben a szerződés érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.⁴⁰

A közbeszerzési szerződés érvényessé nyilvánítása jogkövetkezményének bevezetésével egyidejűleg módosultak az egységes per szabályai is. Ha ugyanis a bíróság a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződést – a Kbt. 127. § (3) bekezdése alapján – érvényessé nyilvánítja, bírságot köteles kiszabni, amelynek összege – az eset összes körülményét figyelembe véve – legfeljebb a szerződés értékének tizenöt százaléka lehet.⁴¹ Hasonlóképpen jár el a bírság kiszabása tekintetében a bíróság akkor is, ha a minősített beszerzési eljárás vagy a védelmi beszerzési eljárás alapján, illetve annak mellőzésével megkötött szerződést nyilvánít érvényessé arra tekintettel, hogy az érvénytelenség súlyosan veszélyeztetné az állam biztonsági érdekei szempontjából alapvető fontosságú, szélesebb körű védelmi vagy biztonsági programot.⁴²

2.4.2. A Kbt. és a Ptk. viszonyának egyértelműsítése. Sokéves viták végére tett pontot az a Kbt. módosítás, amely – végre – egyértelművé teszi a Ptk. és a

⁴⁰ Kbt. 127. § (3) bekezdés

⁴¹ Kbt. 163. § (2) bekezdés. Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (23) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

⁴² Kbt. 163. § (4) bekezdés. Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (24) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

Kbt. viszonyát a jogszabályba ütköző szerződések esetén. A Kbt. módosítás előtti szövege mindössze arról rendelkezett, hogy a Kbt. rendelkezései nem zárják ki a Ptk. alkalmazását a közbeszerzésre, illetve a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályokba ütköző módon megkötött szerződés semmisségének megállapítása tekintetében.

A Kbt. 127. § (5) bekezdésének hatályos szövege azonban nemcsak a Ptk. aktuális, tilos szerződések semmisségét kimondó szakaszának (6:95. §) alkalmazhatóságát rögzíti, hanem azt is kimondja, hogy a Kbt.-ben (a 127. § (1) bekezdésben) meghatározott semmisségi okokon kívül *a közbeszerzési eljárás szabályainak megsértése szintén a közbeszerzési szerződés érvénytelenségét eredményezheti, amennyiben az adott jogsértés súlyára és jellegére tekintettel a szerződés érvényessége a törvény céljaival és alapelveivel összeegyeztethetetlen lenne.*⁴³ A szerződés érvényességének Kbt. céljaival és alapelveivel való összeegyeztethetlensége azonban mégsem eredményezhet érvénytelenséget abban az esetben, ha az adott jogsértés pusztán a szerződés tartalmi elemeit szabályozó rendelkezés⁴⁴ megsértését jelenti.

2.5. A szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség szabályainak változása. A magánjogi felelősségi szabályok változása a közbeszerzési szerződéshez kapcsolódóan elsődlegesen a szerződésszegéssel okozott károk vonatkozásában lényeges, minthogy a Kbt. – a szerződésszegési céllal (pl. hibás teljesítés, késedelem esete) kikötött biztosíték szabályainak kivételével – alapvetően nem tartalmaz a közbeszerzési szerződés megszegésével kapcsolatos rendelkezéseket, vagyis a Ptk. vonatkozó szabályai nyernek alkalmazást.

Amíg a Ptk. [1959] a szerződésszegéssel okozott károk megtérítésére a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait rendelte alkalmazni⁴⁵, addig az új kódex a polgári jog felelősségi rendszerén belüli, a szerződésszegésből fakadó (kontraktuális) és a szerződésen kívül okozott károkért való (deliktuális) felelősség közötti elhatárolást határozottabbá teszi, előbbi teljesen új alapokra helyezve.

A Ptk. [1959] értelmében a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség alapját a még a károkozás felróhatósága képezte. Az új Ptk. azonban az általános elvárhatósági mércéhez képest *a kontraktuális felelősséget objektív alapra helyezi*, amely az eddigihez képest már *szigorúbb helytállást* jelent. A felelősség tehát – a kimentés lehetőségének szűkítésével – alapvetően szigorodik, ezzel egyidejűleg azonban a jogalkotó korlátozza is a kártérítés mértékét.

⁴³ A Kbt. hivatkozott szakasza nem teszi egyértelművé, hogy „a törvény céljaival és alapelveivel” való összeegyeztethetlenség kifejezés használatakor törvény alatt a Ptk.-t vagy a Kbt.-t érti. A jogalkotó szóhasználatában a „törvény” vélhetően a Kbt.-t jelenti, ez esetben azonban helytállóbb lenne a „jelen törvény” kifejezés. Másrészt, amennyiben tehát Kbt.-ről és nem a Ptk.-ről van szó, úgy az vizsgálendő, hogy a szerződés a Kbt. céljaival és alapelveivel összeegyeztethető-e. Nem jön tehát számításba például a joggal való visszaélés elvével való összeegyeztethetlenség, minthogy a Kbt. általános rendelkezései között nem a joggal való visszaélés tilalma, hanem a rendeltetésszerű joggyakorlás követelménye nyert rögzítést.

⁴⁴ Kbt. 125. § (4) bekezdés, 131. § (3) bekezdés

⁴⁵ Ptk. [1959] 318. § (1) bekezdés

(a) Az új Ptk. szabályai szerint a szerződésszegő (károkozó) a szerződésszegéssel okozott károk megtérítése alól már nem mentesülhet pusztán annak bizonyításával, hogy úgy járt el, ahogyan az az adott helyzetben általában elvárható. Kimentése csak abban az esetben lehet eredményes, ha bizonyítja, hogy *a szerződésszegés ellenőrzési körén kívül eső olyan elháríthatatlan ok miatt következett be, amely a szerződés megkötésekor nem volt előre látható és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.*⁴⁶ A mentesülés konjunktív feltételei tehát

- a szerződésszegés ellenőrzési körön kívül eső, elháríthatatlan ok következtében való felmerülése,
- a fenti oknak a szerződéskötés időpontjában előre nem láthatósága, és
- a fenti ok elkerülésének vagy a kár elhárításának az el nem várhatósága.

Ellenőrzési körön kívül esőnek kell tekinteni az olyan körülményt, amelyre a szerződésszegő fél egyáltalán nem képes hatást gyakorolni. Noha ezen körülmények taxatívum nem sorolhatók fel, klasszikusan itt szokás említeni például a vis maiort, így a különböző természeti katasztrófákat (pl. árvíz, földrengés, stb.), politikai-társadalmi eseményeket (pl. háború, forradalom, repülőter lezárása, stb.), valamint egyes állami intézkedéseket (pl. embargó, bojkott, stb.). Amint azonban arra a Ptk. miniszteri indokolása is utal, nem minősül azonban ellenőrzési körön kívül eső körülménynek a fél alkalmazottainak magatartása vagy a piaci beszerzési nehézségek.

(b) Az új Ptk. a szerződésszegéssel okozott károk megtérítése vonatkozásában nemcsak a felelősség alóli mentesülés lehetőségét szigorítja, hanem korlátozza a megtérítendő károk mértékét is. Az új kódex szakít ugyanis a teljes kártérítés elvével, vagyis azzal, hogy a bekövetkezett kárt és az indokolt költségek mellett szokásosan az elmaradt hasznot is meg kell téríteni. A jövőben a szerződésszegő fél kártérítési kötelezettsége már csak a szerződésszegés következményeként a károsult vagyonában keletkezett károk (ún. következményi károk) és az elmaradt vagyoni előny vonatkozásában áll fenn.

Lényeges, hogy az új Ptk. bevezeti a *szándékos szerződésszegés* kategóriáját (Ptk. 6:143. § (3) bekezdés), mely esetben a károkozó a jogosult teljes kárát köteles megtéríteni. Rendelkezik továbbá a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályainak kiegészítő alkalmazásáról rendelkezik, azzal, hogy a kártérítés méltányosságból való mérséklésének nincs helye.⁴⁷

A közreműködőért való felelősség szabályait az új Ptk. a szerződésszegés általános szabályai között helyezi el. (Ptk. 6:148. §) Speciális szabályt (mint például korábban a vállalkozási szerződés keretében az alvállalkozóért való felelősség) a Ptk. a továbbiakban nem tartalmaz, így a jövőben a vállalkozási (pl. építési vállalkozási) szerződések teljesítése érdekében igénybe vett alvállalkozói felelősség is a közreműködőért való felelősség (a régi Ptk.-ban rögzítettel azonos tartalmú) szabálya alapján ítélandó meg.

⁴⁶ Ptk. 6:142. §

⁴⁷ Ptk. 144. § (2) bekezdés

Az új Ptk. hatálybalépésével egyidejűleg módosult a Kbt. kizárásra vonatkozó, 57. § (1) bekezdésének c) pontja.⁴⁸ A hivatkozott jogszabályhely lehetőséget ad az ajánlatkérő számára, hogy az eljárásból kizárja azt az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt, alvállalkozót, illetve az alkalmasság igazolásában közreműködni kívánó olyan gazdasági szereplőt, aki *korábbi közbeszerzési eljárás alapján vállalt szerződéses kötelezettségét súlyosan megszegte, és a szerződésszegést két éven belül kelt jogerős közigazgatási vagy bírósági határozat megállapította.*

A *súlyos szerződésszegés* kategória Kbt.-beli megjelenését a közbeszerzési jogalkalmazók meglepődéssel fogadták, a közbeszerzési jogi szempontból egyértelműen új és a közbeszerzések logikájától teljes mértékben idegen kifejezés normaszövegbe iktatása gyakorlatilag azonnal problémákat generált. Felmerül ugyanis a kérdés, mikor kell egy adott szerződésszegést súlyosnak tekinteni.

Minthogy a szerződésszegés problémaköre klasszikus magánjogi, polgári jogi kérdés, logikusnak tűnik, hogy a súlyos szerződésszegés fogalmával kapcsolatos bizonytalanságok elosztatásához is a polgári jogi kódexet hívjuk segítségül. Noha a Kbt.-ben megjelenő polgári jogi eredetű kifejezésekkel kapcsolatos kérdések a polgári joghoz visszanyúlva az esetek többségében jól vagy legalábbis kielégítő módon megválaszolhatók, a súlyos szerződésszegés esetén azzal kell szembesülnünk, hogy a Ptk. nem nyújt számunkra megfelelő iránymutatást. Az új Ptk. terminológiájában ugyanis a súlyos szerződésszegés kifejezés nem szerepel, ily módon a kódex az említett kifejezés pontos tartalmára vonatkozóan sem adhat magyarázatot. Igaz ugyan, hogy 2008-ban a polgári jogi kodifikációs folyamat során elkészült Szakértői Javaslat⁴⁹ a szerződésszegés jogkövetkezményeivel foglalkozó szakaszában (5:109. §) még használta a súlyos szerződésszegés kifejezést és azt a T-5949. sz. törvényjavaslat, majd az annak nyomán elfogadott, de végül hatályba nem lépett 2009. évi CXX. törvény normaszövege is tartalmazta (5:114. §, (1) bekezdés, c) pontja). Ennek ellenére, az említett dokumentumok egyike sem határozta meg pontosan a súlyos szerződésszegés fogalmát, mindössze a törvényhez fűzött miniszteri indokolásban került rögzítésre annyi, hogy a póthatáridő túlézése esetén annak eredménytelen eltelte már önmagában is súlyossá teszi a szerződésszegést.⁵⁰

A súlyos szerződésszegés kategóriája kapcsán felmerülő bizonytalanságokra a magyar polgári magánjogi irodalomban Csécsy Andrea hívta fel a figyelmet. Véleménye szerint a fenti kifejezéssel kapcsolatos értelmezési nehézségek alapvetően arra vezethetők vissza, hogy nem egyértelmű, a szerződésszegés súlyossága a kötelezett magatartása vagy a jogosult oldalán keletkező joghátrány szempontjából vizsgálendő.⁵¹ Valószínűleg a kifejezés ilyen bizonytalansága indokolta, hogy az utóbb a hatályos Ptk. szövegében ilyen formában már nem kapott helyet. Sajnálatos módon a jogalkotó a jelenleg hatályos Kbt. elfogadásának

⁴⁸ Módosította: 2014. évi XV. törvény, 83. § (11) bekezdés. Hatályos: 2014. március 15. napjától

⁴⁹ VÉKÁS Lajos: *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, Complex Kiadó, Budapest, 2008

⁵⁰ 2009. évi CXX. törvény 5: 114. §-ához fűzött miniszteri indokolás

⁵¹ CSÉCSY Andrea: *A szerződésszegés jogkövetkezményeinek összehasonlító jogi elemzése* (doktori értekezés) Miskolc, 2008, 243-244. o.

pillanatában a lehető legjobban igazodni kívánt a leendő polgári jogi kódex terminológiájához, így abban szerepel a súlyos szerződésszegés kifejezés, amely azonban mára már a két jogszabály közötti inkoherencia egyik példjaként említhető, amelyet véleményünk szerint – a közbeszerzési jogi gyakorlat igényeit is figyelembe véve – feltétlenül érdemes lenne feloldani.

Noha a súlyos szerződésszegés jelentésének megválaszolása során a szerződésszegés mint jogintézmény klasszikus magánjogi eredete miatt alapvetően a polgári jog területéről indultunk ki, nem hagyható figyelmen kívül egy másik tendencia sem, mégpedig a magyar jogalkotó uniós közbeszerzési joggal való folyamatos harmonizációs kötelezettsége. A klasszikus ajánlatkérők beszerzéseire vonatkozó 2004/18/EK irányelv⁵² a kizáró okok között említi ugyanis a súlyos kötelezettségszegés elkövetését.⁵³ (Megjegyzendő, hogy az irányelv magyar szövege nem felel meg pontosan az eredeti (angol) nyelvű szövegnek, minthogy ott a „súlyos szakmai kötelezettségszegés” („*grave professional misconduct*”) kifejezés szerepel, sőt, a magyar normaszöveg szerint az nem is általában véve valamely kötelezettség, hanem kifejezetten valamely szerződéses kötelezettség súlyos megszegését jelenti.)

A szóban forgó kifejezés tartalmára nézve az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban Bíróság) vonatkozó ítélkezési gyakorlata szolgálhat segítségül. A Bíróság a *C-465/11. sz. Forposta-ügyben*⁵⁴ hozott ítéletének indokolásában kifejtett álláspontja szerint a „*szakmai kötelezettségszegés*” fogalma minden olyan felróható magatartásra vonatkozik, amely befolyásolhatja az adott gazdasági szereplő szakmai hitelességét. A vizsgált kifejezés tehát nem csupán a szűkebb értelemben vett, az adott gazdasági szereplő szakmájával kapcsolatos etikai szabályok – a szakmával kapcsolatos ügyekben eljáró fegyelmi szerv vagy jogerős bírósági határozat által megállapított – jogsértéseit fedi le, hanem ide tartozhatnak azok az esetek is, amikor adott gazdasági szereplő nem tartja be a szerződéses kötelezettségeit.⁵⁵ Mindezek figyelembe vétele mellett azonban a fogalom a rendes körülmények között az adott gazdasági szereplő olyan magatartására utal, amelynek kapcsán a gazdasági szereplőt szándékosság vagy bizonyos fokú gondatlanság terheli. Ily módon a szerződés vagy annak egy része hibás, pontatlan vagy hiányos teljesítése adott esetben bizonyíthatja a gazdasági szereplő korlátozott szakmai felkészültségét, viszont nem tekinthető automatikusan egyenértékűnek a súlyos kötelezettségszegéssel.⁵⁶

A Bíróság értelmezését figyelembe véve tehát rögzíthető, hogy bár a testület elismeri a súlyos (szakmai) kötelezettségszegés és a szerződésszegés esetének lehetséges egybeesését, azonban a két esetkör – a hivatkozott ügy indokolásában kifejtettek miatt – nem pontosan fedi egymást. Erre tekintettel tehát bár

⁵² Az Európai Parlament és a Tanács 2004/18/EK irányelve (2004. március 31.) az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról, HL L 134., 2004.4.30., 114-240. o.

⁵³ 2004/18/EK irányelv, 25. cikk (2) bekezdés, d) pont

⁵⁴ A Bíróság C-465/11. sz. Praxis Sp. z.o.o., ABC Direct Contact Sp. z.o.o. kontra Poczta Polska SA ügyben 2012. december 13-án hozott ítélete, HL C 38., 2013.2.9., 8-9. o.

⁵⁵ C-465/11. sz. ügyben hozott ítélet 27. és 29. pontja

⁵⁶ C-465/11. sz. ügyben hozott ítélet, 30. pont

mondhatjuk, hogy létezik terminológiai hasonlóság az uniós irányelv és a Kbt. vizsgált szakaszának szövege között, álláspontunk szerint a Kbt. módosítását téves lenne az uniós irányelv eme fordulatára és a magyar jogalkotó részéről az irányelvnek szövegének való feltétlen megfelelni akarásra visszavezetni. (Különösen igaz ez azt figyelembe véve, hogy 2014 elején, uniós szinten már elfogadásra kerültek a 2004-es közbeszerzési irányelveket a jövőben felváltó új szabályok.⁵⁷) Másrészről, a magyar jogalkotó a Kbt.-ben kizáró okként valamely szerződéses kötelezettség súlyos megszegését nevesíti, vagyis az uniós jog szerinti tágabb értelmű kötelezettségzegés kifejezést – nem feltétlenül helyesen – a szerződésszegés esetére szűkíti le.

3. Általános versenyeztetési szabályok rögzítése az új Ptk.-ban

Az új Ptk. általános háttérszabályozást alkot a versenyeztetési eljárás útján történő szerződéskötésre. Lényeges, hogy az ehelyütt lefektetett szabályok ugyan elsődlegesen a külön jogszabály által nem rendezett versenyeztetési eljárásokra vonatkozó alapvető rendelkezéseket rögzítik, azonban azok – szemben a végül hatályba nem lépett Ptk. által előírányozottakkal – kiterjednek a külön jogszabályban szabályozott eljárásokra, így többek között a Kbt. szerinti eljárásra is. Minthogy azonban a Ptk. és a Kbt. egymással *lex generalis – lex specialis* viszonyban áll, a Ptk. alkalmazása csak a Kbt. vonatkozó rendelkezése hiányában lehetséges.

A következőkben röviden ismertetjük ugyan a Ptk. vonatkozó szabályait, felhívjuk ugyanakkor a figyelmet arra, hogy az ismertetésre kerülő rendelkezések gyakorlatilag egyetlen esetben sem nyerne a közbeszerzések során alkalmazást, tekintve, hogy azok mindegyikét felülírja a Kbt. valamely speciális rendelkezése.

A Ptk. 6:74. § (1) bekezdése értelmében *ajánlattételre való felhívásról (felhívás ajánlattételre)* akkor beszélünk, amikor a fél olyan ajánlati felhívást tesz, amelyben több személytől kéri ajánlat benyújtását és egyúttal arra kötelezi magát, hogy a beérkezett ajánlatok közül a felhívásban foglaltaknak megfelelő, legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevővel szerződést köt. Az ajánlati felhívást közzétevő felet az általa a fenti feltételek szerint kiválasztott ajánlatkérővel szemben *szerződéskötési kötelezettség terheli*, amely a szűkebb értelemben vett szerződési szabadság (szerződéskötési szabadság) korlátozása mellett a partnerválasztás szabadságának korlátozását is jelenti. A fél megtagadhatja azonban a szerződéskötést abban az esetben, ha ezt a jogot az ajánlati felhívásban kikötötte.

Lényeges, hogy ezen a ponton, vagyis a szerződéskötés megtagadása kapcsán a Ptk. és a Kbt. rendelkezései jelentős mértékben eltérnek egymástól. Utóbbi a szerződéskötés megtagadásának esetét szigorúbban kezeli, amennyiben arra csak

⁵⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2014/23/EU irányelve (2014. február 26.) a koncessziós szerződésekről, HL L 94., 2014.3.28., 1-64. o.; Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről, HL L 94., 2014.3.28., 65-242. o.; Az Európai Parlament és a Tanács 2014/25/EU irányelve (2014. február 26.) a vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai szolgáltatási ágazatban működő ajánlatkérők beszerzéseiről és a 2004/17/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről, HL L 94., 2014.3.28., 243-374. o.

abban az esetben ad lehetőséget, ha az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően – általa *előre nem látható és elháríthatatlan* ok következtében – beállott lényeges körülmény miatt a közbeszerzési szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem képes.⁵⁸ A Kbt. szerint tehát a mentesülés csak *clausula rebus-szerű* esetben, a körülmények utólagos megváltozása esetén képzelhető el, a szerződés megtagadása jogának ajánlati felhívásban történő kikötése a Kbt. szerinti szerződéskötési kötelezettség alól nem mentesít.

A Ptk. szerint a felhívást tevő felet a felhívásban megjelölt határidő lejártáig megilleti a felhívás visszavonásának joga. (A Ptk.-val ellentétben a Kbt. 44. § (1) bekezdése általánosságban rögzíti, hogy az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívását (vagyis az ajánlattételi vagy részvételi felhívást) az ajánlattételi vagy részvételi határidő lejártáig vonhatja vissza.)

A Ptk. a szerződések létrejöttére vonatkozó általános rendelkezések között foglalkozik az ajánlati kötöttség kérdésével. A Ptk. 6:64. § szerint aki szerződés megkötésére irányuló szándékát *egyértelműen* kifejező és *a lényeges kérdésekre kiterjedő* jognyilatkozatot tesz, nyilatkozatához kötve marad. Az ajánlati kötöttség idejét az ajánlattevő maga határozhatja meg. Versenyeztetési eljárás során történő szerződéskötés esetén az ajánlati kötöttség szabályai az általánostól több szempontból is eltérnek. Az ajánlati kötöttség kezdete ugyanis nem az ajánlattétel időpontja, hanem az az ajánlati felhívásban (az ajánlatkérő által) megjelölt határidő (ajánlattételi határidő) lejártával kezdődik meg.

Az ajánlattételi határidő leteltéig, vagyis az ajánlati kötöttség beálltáig az ajánlattevőt megilleti az ajánlat módosításának és visszavonásának joga. Ez utóbbi jog gyakorlásának esetére a Ptk. – a Kbt. ajánlati biztosítékra vonatkozó szabályaihoz hasonlóan – lehetővé teszi biztosíték adását is, amely az ajánlat ajánlati kötöttség ideje alatt történő visszavonásakor elvész, míg minden egyéb esetben a versenyeztetési eljárás lezárását követően visszajár letevőjének.⁵⁹

A közbeszerzési jogban az ajánlati kötöttség időtartamát ajánlati felhívásában alapvetően az ajánlatkérő határozhatja meg a Kbt. által kijelölt keretek között. Az ajánlati kötöttség kezdete nyílt és meghívásos eljárás, valamint versenypárbeszéd esetén az ajánlattételi határidő lejártáig, tárgyalásos eljárás esetén pedig a tárgyalások befejezésének időpontja. Az ajánlattételi határidő időtartama a Kbt. szerint meghatározott minimális („elegendő”) és az eljárástípusonként eltérően maximált időtartam közé eshet. Az ajánlati kötöttség idejének felső határaként a Kbt. egységesen és pontosan 30, illetőleg 60 napos időtartamot rögzít.

Szemben a Kbt. rendelkezéseivel, a Ptk. szabályain alapuló versenyeztetési eljárás esetén az ajánlattevő ajánlati kötöttsége egységesen az ajánlati felhívásban meghatározott eredményhirdetési időpontot követő harminc nap, mint objektív határidő elteltével telik le. Az ajánlati kötöttség meghatározásakor ugyanakkor szubjektív elemként van jelen az eredményhirdetés időpontjának meghatározása, hiszen ez kizárólag az ajánlatkérő szándékától függ.

⁵⁸ Kbt. 124. § (9) bekezdés

⁵⁹ Ptk. 6:75. § (3) bekezdés

4. Az üzleti titok védelme a közbeszerzésben

A jelenleg hatályos közbeszerzési szabályozás egyik fontos újítása volt a korábbi szabályozáshoz képest, hogy normatív szinten is rögzítést nyert az üzleti titok közbeszerzési eljárás folyamán történő védelme. A magyar jogalkotó ezzel felzárkózott azon európai közbeszerzési törvények sorába, amelyek részletes rendelkezéseket tartalmaztak az üzleti titok védelmére és az adatvédelemre, illetőleg azok védelmének szükségessége alapvető szinten is rögzítést nyer. (Itt említendő például a német közbeszerzési szabályozás, ahol az üzleti titok versenytárgyalások során történő védelme számtalanszor a figyelem középpontjába került.)

A Kbt. 80. §-a az ajánlattevők és a részvételre jelentkezők számára egyaránt lehetőséget ad arra, hogy bizonyos – az ajánlatukban vagy részvételi jelentkezésükben elkülönített módon elhelyezett – üzleti titkot tartalmazó dokumentumok nyilvánosságra hozatalát megtiltsák. E rendelkezés legfőbb célja, hogy lehetővé tegye az ajánlattevők (részvételre jelentkezők) számára az ajánlatukban (részvételi jelentkezésükben) szereplő azon elemek (egyes megoldások, alkotások) nyilvánosságra jutásának megakadályozását, amelyek titokban tartásához méltányolható érdekük fűződik. E rendelkezés jogszabályba iktatása különösen lényeges lehet abból a szempontból, hogy a jogalkotó ezzel – amint arra a Kbt. miniszteri indokolása is utal –, a korábbi szabályozás által túlságosan tágra megvont fogalmi keretek miatt az iratbetekintési jog már-már parttalan gyakorlásának kívánt egyúttal gátat szabni.

Noha az üzleti titokra vonatkozó rendelkezés Kbt.-be iktatása a jogalkotó részéről kifejezetten méltányolandó és előremutató elképzelés volt, annak gyakorlati megvalósulása, a közbeszerzések résztvevői általi tág (kiterjesztő) értelmezése azonban számos kérdés vetett fel és olyan problémákat generált, amelyekre a közbeszerzési joggal foglalkozó szakemberek folyamatosan felhívták a jogalkotók figyelmét.

A Kbt. az üzleti titok védelme kapcsán kezdettől fogva utaló szabállyal rögzítette a polgári jogi kódex mögöttségét. Ez az utalás a hatályos jog szerint is fennáll, azzal, hogy az új Ptk. a titokvédelemre vonatkozó szabályozásban is változásokat hozott, így például újradefiniálta az üzleti titok fogalmát és védett ismeret megnevezés alatt a know-how is rögzítést nyert a kódexben. A Ptk. hatályba lépését követően tehát a Kbt. alkalmazása során ez az új üzleti titok fogalom képezi a kiindulópontot.

A Ptk. 2:47. § (1) bekezdése szerint üzleti titok a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó minden nem közismert vagy az érintett gazdasági tevékenységet végző személyek számára nem könnyen hozzáférhető olyan tény, tájékoztatás, egyéb adat és az azokból készült összeállítás, amelynek illetéktelenek által történő megszerzése, hasznosítása, másokkal való közlése vagy nyilvánosságra hozatala a jogosult jogos pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekét sértené vagy veszélyeztetné. A Kbt. a védelmet a Ptk.-nak megfelelően kiterjeszti a védett ismeretre is, vagyis

az azonosításra alkalmas módon rögzített, vagyoni értéket képviselő műszaki, gazdasági vagy szervezési ismeretre, tapasztalatra vagy ezek összeállítására.⁶⁰

A Kbt. alkalmazása során problémák azonban többnyire nem azokban az esetekben merülnek fel, ahol az adott tény, információ vagy adat üzleti titok jellege a Ptk. alapján egyértelműen igazolható. A titokvédelemmel kapcsolatosan a legkomolyabb gondokat a különböző adatok vagy akár a teljes ajánlat *üzleti titokká minősítése* képezi. A Kbt. értelmében ugyanis a titokvédelem nemcsak a Ptk. szerinti üzleti titokra és az ahhoz szorosan kapcsolódó védett ismeretre terjed ki, hanem maguk az ajánlattevők is dönthetnek úgy, hogy bizonyos adatokat a közbeszerzési eljárás során üzleti titokká minősítenek. Az üzleti titokká minősítés tehát az ajánlattevők sajátos, Kbt.-ben rögzített joga, amelyet bár a jogalkotó igyekezett jogszabályi keretek közé szorítani, azonban a gyakorlatban e jog visszaélészerű gyakorlása sokkal inkább jellemző.

Az üzleti titokká minősítés mint jogosultság gyakorlásának visszaélészerűsége alapvetően a Kbt. által biztosított iratbetekintési jogra, pontosabban annak túlzott, már-már szintén visszaélészerű gyakorlására vezethető vissza. A Kbt. 80. § (4) bekezdése szerint az ajánlattevő (részvételre jelentkező) kérheti egyrészt, hogy betekinthesse más ajánlattevő ajánlatának, illetőleg részvételre jelentkező részvételi jelentkezésének azon részeibe, amelyek nem minősülnek üzleti titoknak. Másrészt, az ajánlattevő az iratbetekintés során a megtekintett iratokról feljegyzést is készíthet.⁶¹ Az iratbetekintés jogának gyakorlása azonban nem önmagában eredményezte az ajánlatokban szereplő adatok tömeges üzleti titokká minősítését, hanem az sokkal inkább az aránytalanul alacsony árra vonatkozó indokoláskérések mennyiségének nagymértékű növekedésére vezethető vissza.

A jogalkotó által a vonatkozó Kbt.-szakaszba beépített egyik garanciát az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (a továbbiakban Infotv.) 27. § (3) bekezdésének figyelembevétele képezi. Az említett szakasz meghatározza a közérdekből nyilvános adatok körét, amelyek e minőségükre tekintettel nem minősülnek (és nem minősíthetők) üzleti titoknak.

Közérdekből nyilvános adatnak minősül (és ily módon nem minősül üzleti titoknak) a központi és a helyi önkormányzati költségvetés, illetve az európai uniós támogatás felhasználásával, költségvetést érintő juttatással, kedvezményel, az állami és önkormányzati vagyon kezelésével, birtoklásával, használatával, hasznosításával, az azzal való rendelkezéssel, annak megterhelésével, az ilyen vagyont érintő bármilyen jog megszerzésével kapcsolatos adat, valamint az az adat, amelynek megismerését vagy nyilvánosságra hozatalát külön törvény közérdekből elrendeli. A nyilvánosságra hozatal azonban nem eredményezheti az olyan adatokhoz – így különösen a védett ismerethez – való hozzáférést, amelyek megismerése az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okozna, feltéve hogy ez nem akadályozza meg a közérdekből nyilvános adat megismerésének lehetőségét.

⁶⁰ Ptk. 2:47. § (2) bekezdés

⁶¹ Kbt. 80. § (4) bekezdés

A Kbt. fentebb hivatkozott 80. §-ának (1) bekezdése – az Infotv. adott szakaszának figyelembevételével mellett – arra kötelezi tehát az ajánlattevőket, hogy üzleti titkot tartalmazó irataikat oly módon készítsék el, hogy azok *kizárólag olyan információkat tartalmazzanak, amelyek nyilvánosságra hozatala az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okozna.*

A Kbt. említett szakasza rögzít továbbá olyan elemeket, amelyek üzleti titokká minősítése eleve kizárt. Ide tartoznak például az ajánlattevő bizonyos adatai (név, cím), valamint az olyan tények, információk, megoldások vagy adatok, amelyek valamely (a Kbt. szerinti) értékelési szempont alapján értékelésre kerülnek. Az ezen adatok alapjául szolgáló részinformációk és alapadatok (pl. árazott költségvetés) nyilvánossága azonban már megtiltható. A Kbt. szerint nem korlátozható vagy tiltható meg továbbá üzleti titokra való hivatkozással olyan adat nyilvánosságra hozatala, amely az Infotv.-ben meghatározottak szerint adatszolgáltatási és tájékoztatási kötelezettség alá esik.

Az üzleti titokká minősítés és az iratbetekintés joga kapcsán számos ügy ismert, amelyekben alapján – a KDB döntése nyomán – tovább pontosítható, hogy mely adatok nyilvánosságra hozatala tiltható meg jogszerűen. Így például a KDB a D. 461/15/2012. sz. határozatában kifejtette, hogy a Kbt. 80. §-ának (1) és (2) bekezdését figyelembe véve az összesített ajánlati árat képező tételek megnevezése, az egyes tételek ára, valamint az azokhoz tartozó szöveges indokolás nyilvánosságra hozatala egyaránt jogszerűen megtiltható. Mivel pedig adott esetben az ajánlattevő indokolása csak az egyes költségvetési tételek megnevezéséből állt és nem szöveges indokolásból, így az ajánlattevő indokolásának teljes egészében üzleti titokká minősítése jogszerű volt.

Az üzleti titokká minősítés visszaélésszerű gyakorlása tehát alapvetően a Kbt. konkrét szakaszába (80. §) ütközik. Véleményünk szerint az ajánlattevők ilyen magatartása azonban nemcsak jogellenes, hanem az egyúttal ellentétes is a közbeszerzés alapelveként megfogalmazott jóhiszeműség és tisztesség alapelveivel, valamint a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményével. A kérdés kapcsán különös figyelmet érdemel ugyanakkor a KDB kialakult gyakorlata, amely kifejezetten ellentétes álláspontra helyezkedik, amennyiben úgy foglal állást, hogy a jogalkotó a Kbt. 80. §-ában a Ptk.-ra történő utalás rögzítésével és ezzel az üzleti titokká minősítés lehetővé tételével mintegy kizárja az alapelvek másodlagos alkalmazásának a lehetőségét.⁶²

Összegzés

Ahogy arra már a jelen tanulmány bevezetésében is utaltunk, az új Ptk. elfogadása és hatályba lépése a magyar jogrendszer számos területén, így a közbeszerzések jogában is érezteti hatását. A változás szele a Kbt. rendelkezéseit egyes esetekben kevésbé, míg más esetekben komolyabban érintette meg, egy bizonyos: a Ptk. hatálybalépésére tekintettel módosult rendelkezések mindenképpen figyelmet érdemelnek.

⁶² D. 510/16/2012. és D. 241/18/2013. határozat

Az egyik legérdekesebb és egyben legproblematisabb terület a szerződések új Ptk. hatálya alá helyezése, amely már a magánjog területén is komoly problémákat vet fel, így tehát nem meglepő, ha a közbeszerzési joggal foglalkozó szakemberek körében is érdeklődést, ugyanakkor félelmet és bizonytalanságot vált ki. Nem kevésbé lényegesek a fogalmi szintű változások, amelyek adott közbeszerzési ügyben szintén különös relevanciával bírhatnak.

A szerződések érvénytelenségével kapcsolatos polgári jogi szabályok átalakulása szintén kihatással van a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés érvényességére, a lehetséges jogkövetkezmények megállapítására, amely ismételten a sokak által alapvetően közjoginak titulált szerződésre vonatkozó szabályozás és a magánjogi rendelkezések szoros kapcsolatára utal

A jelen tanulmány elsődleges célja az volt, hogy áttekintse a Kbt. azon rendelkezéseit, amelyek 2014. március 15-i hatállyal a polgári jog reformjával összefüggésben módosultak, ily módon biztosítva a magyar jogrend belső koherenciáját. A közbeszerzési jog alakulására azonban nemcsak a belső jog változásai vannak hatással, hanem azt külső tényezők, így különösen az uniós joganyag változásai is befolyásolják. A 2014. év elején uniós szinten elfogadott (korábban már hivatkozott) új közbeszerzési irányelvek ugyanis – az uniós jog harmonizációját szem előtt tartva – már komoly külső nyomást jelentenek a magyar jogalkotó számára. Szemben az új Ptk. elfogadása kapcsán szükségesnek mutató „belső harmonizációval” az új uniós szabályanyag elfogadásával előálló implementációs kötelezettségének a magyar jogalkotó már nem pusztán (novelláris szintű) törvénymódosítással, hanem egy új közbeszerzési jogszabály megalkotásával kíván eleget tenni,⁶³ tekintettel arra, hogy az uniós közbeszerzési jogi háttérének megváltozása olyan jelentőségű, amely a Kbt. szabályai többségének módosítását egyébként is szükségessé teszi.

⁶³ Koncepcionális javaslat az Európai Unió 2014 tavaszán elfogadott közbeszerzési tárgyú új irányelveinek hazai jogba történő átültetésére és új közbeszerzési törvény elfogadására, Miniszterelnökség, 2014. október 30.
<http://www.kormany.hu/download/a/e8/20000/%C3%9Aj%20Kbt%20koncepti%C3%B3.pdf>,
a letöltés ideje: 2014. december 5.