

**A Transparency International Magyarország
állásfoglalása
a közbeszerzési törvény végrehajtási rendeleteiről**

1. A Transparency International Magyarország (TI) a közbeszerzések témakörét, a korrupció és a közbeszerzés viszonyát, a közbeszerzési transzparencia érvényesülését továbbra is kiemelt vizsgálati tárgynak tekinti. A TI a közbeszerzésekről szóló új törvény¹ (Kbt.) tervezete kapcsán korábban már kibocsátott egy állásfoglalást.² Ezúttal a közbeszerzési törvény végrehajtási rendeletei tekintetében fogalmazza meg álláspontját. Az új Kbt. 2012. január 1-jei hatálybalépését követően, csaknem félév elteltével időszerű áttekinteni egyes, a közbeszerzési végrehajtási rendeletekkel kapcsolatos alapvető, elvi kérdéseket.

A Transparency International Magyarország a nemrég nyilvánosságra hozott Nemzeti Integritás Tanulmányában (NIS 2011)³ szintén foglalkozott a közbeszerzések témakörével, megállapítva, hogy e terület változatlanul magas korrupciós kockázatot rejt magában. A NIS ajánlásai sorából kiemelésre érdemes, miszerint javasolt erősíteni az átláthatóságot és a közbeszerzési ellenőrzési és monitorozási rendszert, annak hatékonyságát, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság függetlenségét biztosító garanciákat. Tárgykorunk szempontjából indokolt kiemelni azon megállapítást, hogy a közbeszerzési szabályozás gyakori változása jogbizonytalanságot eredményez, továbbá lényeges közbeszerzési kérdések nem rendeleti, hanem törvényi szinten kell hogy szabályozásra kerüljenek.

2. A közbeszerzési jogi szabályozással szemben általános elvárás, hogy az alapos előkészítést, széleskörű egyeztetést követően megalkotandó jogszabályok és az arra épülő joggyakorlat biztosítson kiszámíthatóbb normarendszert, egyben szűnjön meg a kapkodó, gyakori és esetleges szabálmódosulást eredményező jogalkotás, valamint a joggyakorlat legyen egységes. Ennek ellenére a 2012. január 1-jén hatályba lépett új közbeszerzési törvény – jóllehet kihirdetése 2011. július 20-án megtörtént – a hatálybalépését közvetlenül megelőző napokban is többször módosításra került. A törvény kihirdetése és hatálybalépése közötti hosszabb időszak sem volt elegendő a jogalkotó számára, hogy a törvény felhatalmazása

¹ Lásd a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvényt.

²http://www.transparency.hu/Allasfoglalas_az_uj_kozbeszerzesi_torveny_tervezeterol?bind_info=index&bind_id=0

³http://www.transparency.hu/Nemzeti_integritas_tanulmany_666?bind_info=index&bind_id=0

alapján a végrehajtási rendeleteket maradéktalanul és a hatálybalépést megelőzően kellő időben megalkossa. Az új közbeszerzési törvény és végrehajtási rendeletei 2012. január 1-jével való alkalmazására való felkészülés így nem volt biztosítva.⁴ Az új Kbt. továbbá a hatálybalépése óta is már többször módosult.

3. A közbeszerzési végrehajtási rendeletek tekintetében a Transparency International Magyarország megállapítja, hogy még mindig vannak olyan területek, ahol a szabályozás nem készült el.⁵ Különösen a következő tárgyköröket emeljük ki.

A dinamikus beszerzési rendszerre, mint eljárásfajtára vonatkozó kormányrendelet megalkotása hozzájárulhatna az elektronikus közbeszerzések szélesebb körű és annak jótékony hatásával járó alkalmazásához.

Az uniós értékhatárokat el nem érő értékű árubeszerzések és szolgáltatásmegrendelések esetében az ún. szabadon kialakítható eljárási szabályok körében a kormányrendeleti kogens szabályok hiánya nem teszi lehetővé a Kormány által irányított vagy felügyelt költségvetési szervek, alapított közalapítványok és állami tulajdonú gazdálkodó szervezetek vonatkozásában ezen eljárásrend (Kbt. 123. §) alkalmazását. Ez kihathat az egyéb ajánlatkérők magatartására is. A TI ugyanakkor megjegyzi, hogy változatlanul aggályosnak tartja a szabadon kialakítható eljárásrend jelenlegi koncepcióját.

Annak ellenére, hogy kiemelt prioritás és szabályozási cél a fenntartható fejlődés és a zöld közbeszerzés elősegítése, a Kormány mindmáig adós a környezetvédelmi, fenntarthatósági és energiahatékonysági követelmények tekintetében előírható részletes szabályokkal, valamint a fentebb említett alanyi kör vonatkozásában a környezetvédelmi, fenntarthatósági és energiahatékonysági szempontoknak a közbeszerzésben történő érvényesítése kötelező esetei és módjának szabályozásával.

4. A Transparency International Magyarország hangsúlyozza a törvényi és rendeleti szintű szabályozás viszonya tekintetében a korábban (a törvénytervezet esetében) már

⁴ Lásd: a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 2. § (3) bek.: A jogszabály hatálybalépésének időpontját úgy kell megállapítani, hogy elegendő idő álljon rendelkezésre a jogszabály alkalmazására való felkészülésre.

⁵ Lásd: a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény 5. § (4) bek.: A felhatalmazás jogosultja a jogszabályt köteles megalkotni, feltéve, hogy a felhatalmazást adó jogszabályból kifejezetten más nem következik.

megfogalmazott álláspontját, miszerint a lényeges, garanciális súlyú „jogintézményeket”, alapvető szabályokat törvényi szinten kell megalkotni. A közbeszerzési törvény szabályozási felhatalmazást adó rendelkezéseinek felülvizsgálata ezért továbbra is indokolt.⁶

Ezen követelmények alapján különösen aggályos, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciók alkalmazásának egyes szabályait, a kiszabható bírság és a Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díj mértékét kormányrendelet határozza meg.⁷

Úgyszintén kifogásolható a jogalkotási törvény alapján, hogy az ún. közszolgáltató ajánlatkérők eljárására vonatkozó szabályok – szemben az ún. klasszikus ajánlatkérőkre irányadó normákkal – csupán kormányrendeleti szinten nyertek szabályozást.⁸

Az ajánlattevők (részvételre jelentkezők) alkalmasságának vizsgálata, igazolása tárgykörében szintén vannak olyan elemek, melyek rendeleti szabályozási szintje megkérdőjelezhető.⁹

5. A közbeszerzési végrehajtási rendeletek szabályozási koncepciója, tartalma körében a Transparency International Magyarország különösen az alábbi elvi jellegű szabályozási problémákat veti fel.

A közzétételre kerülő hirdetések korábban már megszüntetett kötelező hatósági ellenőrzését a tárgybeli NFM miniszteri rendelet¹⁰ visszaállítja, és így ismét – bizonyos

⁶ Lásd: a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény:

3. § Az azonos vagy hasonló életviszonyokat azonos vagy hasonló módon, szabályozási szintenként lehetőleg ugyanabban a jogszabályban kell szabályozni. A szabályozás nem lehet indokolatlanul párhuzamos vagy többszintű.

4. § Ha egy tárgykört törvény szabályoz, törvényben kell rendezni az alapvető jogintézményeket és a szabályozási cél megvalósulásával összefüggő lényeges garanciákat.

5. § (1) A jogszabály alkotására adott felhatalmazásban meg kell határozni a felhatalmazás jogosultját, tárgyát és kereteit. [...] (3) A szabályozás tárgykörébe tartozó alapvető jogintézmények, jogok és kötelezettségek alapvető szabályainak megállapítására, a jogszabály egészének végrehajtására, valamint olyan tárgykör szabályozására, amit a felhatalmazást adó jogszabály nem szabályoz, nem lehet felhatalmazást adni.

⁷ 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet a Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról.

⁸ 289/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról.

⁹ 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról.

kivételektől eltekintve – általános szabály, hogy a hirdetések közzétételük előtti, Közbeszerzési Hatóság általi ellenőrzése kötelező, melyért ellenőrzési díjat kell fizetni. A Transparency International Magyarország álláspontja szerint a szabályozás nem megalapozott, nem készült hatásvizsgálat a normához. A TI kiemeli, hogy a közbeszerzési törvény 1995. évi megalkotásakor, majd 2003. évi újraalkotásakor alapvetően más volt a közbeszerzési környezet: a közbeszerzés intézményének bevezetésekor, majd később az Európai Unióhoz történő csatlakozáskor elengedhetetlennek tűnt a jogalkalmazást segítő hirdetésellenőrzést kötelező jelleggel bevezetni, illetve fenntartani, mely megoldás akkor valóban hasznosnak bizonyult. Eltérő a helyzet azonban 2012-ben, amikor – figyelemmel a közbeszerzési piac szereplőit jellemző ismeretekre és gyakorlati tapasztalatokra – indokolt az ajánlatkérők számára döntési szabadságot engedni arra vonatkozólag, hogy igénybe veszik-e ezt az ellenőrzést. A Közbeszerzési Hatóságnak e téren „piaci” szolgáltatást kellene inkább nyújtania, tisztázni kellene továbbá az ellenőrzés jogkövetkezményeit. A jelenlegi gazdasági körülmények között, az ajánlatkérők pénzügyi helyzete alapján szintén azon megoldásokat szükséges előtérbe helyezni, melyek nem növelik, hanem inkább csökkentik az ún. adminisztrációs és anyagi terheket.

A közbeszerzési jogsértések, illetve jogviták esetére gyors és hatékony jogorvoslati rendszernek kell rendelkezésre állnia. A jogorvoslati jog gyakorlását biztosítani kell. A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásának előfeltételeként, a fizetendő igazgatási szolgáltatási díj mértéke és meghatározásának módja az új, kormányrendeleti szabályozás¹¹ alapján aggályos, mivel – a Transparency International Magyarország álláspontja szerint – a magas összegű eljárási díj¹² jelentősen befolyásolja, akadályozza a jogorvoslati jog

¹⁰ 92/2011. (XII. 30.) NFM rendelet a közbeszerzési és tervpályázati hirdetések feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetések mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről.

¹¹ 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet a Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról.

¹² 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet:

1. § (1) 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.

(2) Az (1) bekezdés szerinti esetben az igazgatási szolgáltatási díj mértéke a megjelölt kérelmi elemek számához igazodóan a következő:

a) 1-3 közötti kérelmi elem esetében a díj mértéke megegyezik az (1) bekezdés szerint meghatározott összeggel;
b) 4-6 közötti kérelmi elemre hivatkozás esetében: az (1) bekezdés szerint meghatározott összeg 125%-a;
c) 7-10 közötti kérelmi elemre hivatkozás esetében: az (1) bekezdés szerint meghatározott összeg 150%-a;

hozzáférést. A jelenlegi díjmérték különösen hátrányosan érinti a mikro- és kisvállalkozó ajánlattevőket. A rosszhiszeműen eljárást kérelmezőkkel szemben más megoldásban kell gondolkodni. A közbeszerzési jogorvoslati ügyekben és eljárási díj-szabályokban más megközelítésnek kell érvényesülnie, mint a hagyományos polgári jogvitákban. A közpénzekkel való hatékony és felelős gazdálkodás elvéből, a közbeszerzés „közérdekű jogintézményéből” adódóan is olyan szabályozási megoldás következne, mely inkább támogatja a jogorvoslat igénybevételét. Megjegyzendő az is, hogy az új közbeszerzési törvényt fokozottan jellemzi az ún. keretjellegű, az alapelvek mentén történő, kevésbé részletező szabályozás. A megfelelő joggyakorlat kialakulását szintén hátráltathatja a jelenlegi díjszabás.

A Transparency International Magyarország mindkét koncepcionális kérdésben a jelenlegi szabályozás felülvizsgálatát kezdeményezi, támogatja.

d) 11-15 közötti kérelmi elemre hivatkozás esetében: az (1) bekezdés szerint meghatározott összeg 175%-a;
e) 16 vagy afeletti számú kérelmi elemre hivatkozás esetében: az (1) bekezdés szerint meghatározott összeg kétszerese.

A Közbeszerzési Hatóság adatai szerint

(http://kozbeszerzes.hu/static/uploaded/document/Sajt%C3%B3anyag_2011%20%C3%A9v%202012%20el%C5%91%20negyed%C3%A9v_v%C3%A9gleges.pdf) a 2011. évben az egy közbeszerzési eljárásra jutó érték 133,5 millió forint volt (ehhez képest az egyes eljárások becslült értéke – mint a díjszabás alapja – természetesen magasabb), melyre modellezve a díjszabás összegét megállapíthatjuk, hogy egy átlagos eljárás-érték mellett (alapesetben) az eljárási díj több, mint 1 millió (1,33 millió) forint.