

## A KÖZBESZERZÉSI POLITIKA AKKOR ÉS MOST – FORDULATOK A KÖZBESZERZÉSI JOGHARMONIZÁCIÓBAN II.

NÉMETH Anita  
ügyvéd, tiszteletbeli tanár (ELTE ÁJK)

A konferencia múltba tekintő és egyben jövőt fürkésző vonalának jelen pontján állva, engedjék meg, hogy hozzászólásomat egy személyes felütéssel kezdjem. A mai napig jó érzéssel és büszkeséggel tölt el, hogy hazánk európai integrációját, az Európai Unióhoz (EU) történő csatlakozásra való felkészülési folyamatot szolgálhattam csaknem másfél évtizeden keresztül az igazságügyi tárcánál, s hogy lehetővé vált a történelmi pillanat megélése is. Ugyanakkor sohasem gondoltam volna, hogy a nem egykönnyen megjárt utat követően ilyen törékenynek is bizonyulhatnak ezek a vívmányok.

A közbeszerzések témakörét – Török Ágotával közösen – azért is hoztuk a Konferencia elé, mert az uniós közbeszerzési politika és jogalkotás a 60 év távlatából e horizontális szakpolitikán túlmutató következtetésekre, általánosabb jellegű megállapításokra is lehetőséget ad, amennyiben áttekintjük fejlődési ívét, egyes felmerült problémákat és megoldásukat, megrajzoljuk főbb jellemzőit.

1. A közösségi-uniós közbeszerzési politika és jogalkotás fejlődési ívének felvázolása előtt fontosnak tartunk két előzetes megállapítást. A közbeszerzések témakörét többféle megközelítésben is lehet vizsgálni; most azt emelnénk ki, hogy e terület a köz- és a piaci szféra egyik találkozási pontja, így itt hatványozottan jelentkeznek a problémák. Az ún. közpiac nagyságrendje pedig nem elhanyagolható – sem az uniós egyéges piacon belül, sem tagállami szinten –, ha figyelembe vesszük annak GDP-hez viszonyított arányát, vagy akár a közbeszerzésekre irányuló szerződések megkötése előtti versenyeztetési (közbeszerzési) eljárások, illetve az ilyen eljárások lefolytatására kötelezett ajánlatkérők számát.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Ld. Török Ágota írásában is. Ld. még egyebek mellett: uniós közbeszerzési adatok, <http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/>; Public Procurement Indicators (2015), <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/20679>. Hazai közbeszerzési adatok: a Közbeszerzési Hatóság (KH) statisztikai

Érdemes azt is szem előtt tartani, hogy kezdetben (egyben máig hatóan) eltérő volt a (tag)állami és a közösségi közbeszerzési szabályozás célja. A tagállamok oldaláról jellemzően a közpénzfelhasználás ellenőrzése, a szerződéskötéshez vezető versenyzetési folyamat garanciális, inkább az ajánlatkérői cselekményeket alapul vevő és a korrupciót megelőző szabályozása állt a középpontban. A közösségi *policy* részéről a kiindulási pont a valódi egységes belső piac megteremtése a közpiacokon is, biztosítva a gazdasági szereplők esélyegyelőségét, az egyenlő és megkülönböztetés-mentes bánásmódot, a tisztességes versenyt és az átláthatóságot – ennek elérése érdekében történik a közösségi szintű jogharmonizáció. A megközelítésbeli különbségek ugyanakkor kölcsönösen hatottak egymásra, egyfajta konvergencia érvényesült. Természetszerűleg megfigyelhetők alapvető eltérések a különböző EU-tagállamok szabályozásban is. Míg az ún. régi tagországok (adott esetben eltérő gyökerű) közbeszerzési jogszabályait és gyakorlatát tekintetbe véve alakult a közösségi szintű jogösszehangolás, addig az újonnan csatlakozott kelet-közép-európai országok esetében kevésbé állt rendelkezésre megfelelő minta a közbeszerzés jogintézményének újraélesztésére, viszont az átültetendő közösségi *acquis* e téren inkább csak az említett célok eléréséhez szükséges normákat foglalta magában.

2. Amennyiben végigtekintünk a közösségi-uniós politika- és jogfejlődésen, a következő *főbb stációkat* rögzíthetjük. Az ünnevelt, az Európai Gazdasági Közösséget (EGK) létrehozó, 1957-ben aláírt Római Szerződés nem tartalmazott semmiféle kifejezett rendelkezést a közbeszerzések tárgykörében. Az alapszerződésből eredő közös piaci elveknek és szabályoknak ugyanakkor a közzsféra megrendelése piacán is érvényesülniük kellett. Mindazonáltal viszonylag korán megjelentek az első olyan, jogharmonizációt és liberalizációt szolgáló irányelvek, amelyek a közbeszerzésekre is hatással voltak. A Bizottság 70/32/EGK irányelve már kimondottan az árubeszerzések kapcsán hívta fel a tagállamokat az áruk szabad mozgása útjában álló akadályok, diszkriminatív gyakorlatok megszüntetésére (negatív harmonizáció).

Az 1970-es évek további közösségi közbeszerzési jogalkotása az ún. pozitív jogharmonizáció irányába mozdult el,<sup>2</sup> azonban ennek ellenére nem történt áttörés e területen, és a Bizottság továbbra is úgy értékelte, hogy a közösségi szintű verseny gyenge, a valódi belső piac még nem jött létre a közbeszerzéseknél. Így jelentős, előremutató kezdeményezésként értékelhető a Bizottság 1985. évi Fehér Könyve (ún. Delors-féle Fehér Könyv),<sup>3</sup> ami a közbeszerzések terén is megfogalmazta azokat a problémákat és prioritásokat, amelyek kezelésével és a javasolt konkrét lépések végrehajtásával elérhető az egységes közbeszerzési piac.

---

adatai: <http://www.kozbeszerzes.hu/kozbeszerzes-z/#kozbeszerzesi-statisztikak-2004-2016>; a KH B/15539 sz. éves beszámolója az Országgyűlés részére – <http://www.parlament.hu/irom40/15539/15539.pdf>

<sup>2</sup> A Tanács 71/305/EGK irányelve (1971. július 26.) az építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárások összehangolásáról; a Tanács 77/62/EGK irányelve (1976. december 21.) az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési eljárások összehangolásáról.

<sup>3</sup> A Bizottság Fehér Könyve a Belső Piac megvalósításáról (Completing the Internal Market). Brüsszel, 1985. június 14. COM(85) 310 végleges.

A hivatkozott Fehér Könyv nyomán a 80-as évek második felében, illetve a 90-es évek során meg is valósult az első nagyobb reform. Az ekkor született irányelvek,<sup>4</sup> majd egy részük 1993-as konszolidációja<sup>5</sup> révén kiterjesztették és egyben ‘megszilárdították’ a közösségi szintű közbeszerzési minimumszabályokat, illetve kereteket, amik a mai napig is ezen jogterület alapvető uniós normáit jelentik. Így kiemelhetők a közbeszerzési eljárásokat ‘koordináló’ irányelvi szabályozás hatálya szempontjából meghatározó alapfogalmak (pl. közbeszerzési szerződés, közbeszerzési tárgyak, ajánlatkérők, eljárásfajták definíciója), a beszerzési igények közösségi szintű meghirdetését, illetve az átláthatóságot és esélyegyenlőséget biztosító egyéb szabályok, a közbeszerzés tárgyának műszaki leírására vonatkozó követelmények, az eljárásfajtákra, valamint a gazdasági szereplők kiválasztására és az ajánlatok elbírálására irányadó rendelkezések. Mindezzel azonban a szabályozási reformfolyamat még nem fejeződött be.

Az 1996-ban kidolgozott Zöld Könyv<sup>6</sup> alapján született 2004-es reformcsomag (a két ‘új’ irányelv)<sup>7</sup> ugyanakkor nem helyezte új alapokra a korábbi közösségi szabályozást, viszont az újrakodifikálással igyekezett hozzájárulni a széttöredezett joganyag átláthatóságának javításához és egyfajta egyszerűsítéséhez. A modernizáció keretében pedig már ekkor hangsúlyt kapott a nagyobb mozgásteret biztosító egyes eljárásfajták beiktatása (az ún. klasszikus ajánlatkérők számára), az elektronikus eszközök, technikák, eljárások használatának előmozdítása, valamint egyes ún. horizontális (környezetvédelmi és szociális) szempontok érvényesíthetőségének elismerése a közbeszerzésekben.<sup>8</sup>

Lényeges hatással volt az uniós közbeszerzési politikára is az Európai Bizottság által 2010-ben kidolgozott Európa 2020 stratégia, ami fontos szerepet szán a közbeszerzésnek mint az egyik piaci alapú eszköznek a környezetbarát, energiahatékony megoldások, az innovációs és a foglalkoztatási célkitűzések megvalósításában. A stratégiai anyag továbbá kiemeli, hogy „a közbeszerzési politikának biztosítania kell a közpénzek lehető leghatékonyabb felhasználását, a közbeszerzési piacokat pedig az egész Unió szintjén

<sup>4</sup> Kiemelésre érdemesek: a Tanács 90/531/EGK irányelve (1990. szeptember 17.) a vízügyi, energiaipari, szállítási és távközlési ágazatokban működő vállalkozások beszerzési eljárásairól; a Tanács 92/50/EGK irányelve (1992. június 18.) a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról (ide tartoznak az ún. jogorvoslati irányelvek is, amelyekről a későbbiekben teszünk említést).

<sup>5</sup> A Tanács 93/36/EGK irányelve (1993. június 14.) az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról; a Tanács 93/37/EGK irányelve (1993. június 14.) az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról; a Tanács 93/38/EGK irányelve (1993. június 14.) a vízügyi, energiaipari, szállítási és távközlési ágazatokban működő vállalkozások beszerzési eljárásainak összehangolásáról.

<sup>6</sup> A Bizottság Zöld Könyve: Közbeszerzés az Európai Unióban, feltárva az előttünk álló utat (Exploring the Way Forward). Brüsszel, 1996. november 27. COM(96) 583 végleges.

<sup>7</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2004/17/EK irányelve (2004. március 31.) a vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai ágazatban működő ajánlatkérők beszerzési eljárásainak összehangolásáról; 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.

<sup>8</sup> NÉMETH Anita: Az új közbeszerzési irányelvek. In: Tátrai Tünde (szerk.): *Közbeszerzési kézikönyv nem csak pályázóknak*. Budapest, Szaktudás, 2005. 63–72.

nyitottan kell tartani.<sup>9</sup> Ez a megközelítés és egyéb uniós dokumentumok, vizsgálatok<sup>10</sup> vezetnek el a legutóbbi modernizációs lépéshez, a 2014-es irányelvek elfogadásához.<sup>11</sup> Megszületett végre az ún. beszerzési koncessziókat szabályozó külön irányelv is.<sup>12</sup> A korábbi irányelvek felülvizsgálata tehát leginkább a közbeszerzésnek a közös gazdasági és társadalmi célok támogatására való jobb felhasználása, a közkiadások hatékonyságának növelése, valamint a kis- és középvállalkozások (kkv) közbeszerzésekben való részvételének elősegítése érdekében történt. Felülvizsgálati szempont volt ismételt a szabályozás egyszerűbbé és rugalmasabbá tétele, az e-közbeszerzés megvalósítása, valamint az Európai Unió Bíróságának (EUB) vonatkozó állandó ítélkezési gyakorlata egyes aspektusainak beépítése is.<sup>13</sup>

3. Megállapítható, hogy a közösségi-uniós közbeszerzési politikában a kezdeti és elsődleges *célok*, amelyek valójában az egységes belső piaci elvek és működés közbeszerzési piacokon való elérését jelentették, *jelentős változáson* mentek keresztül. Ez az elmozdulás – értelmezésünkben – nem csupán az ún. másodlagos, eleinte kiegészítő jellegű célok elismerését mutatta, hanem ez utóbbiak középpontba állítását is. A fenntartható, stratégiai célokat (környezetvédelmi, innovációs vagy szociális célokat) szolgáló közbeszerzésre törekvő politika egyben még hangsúlyosabban tekint a kkv-k közbeszerzésekben való jobb részvételi lehetőségének előmozdítására, a közbeszerzések hatékony megvalósítására, valamint a korrupció elleni fellépés is szempont lett. Vajon mindez azt jelenti, hogy az elsődleges célok teljesültek, vagy épp az ellenkezője igaz? Ehhez kapcsolódik-e a célrendszerbeli elmozdulás, a sokszínűség, illetve a közbeszerzés uniós politika általi pozicionálásának megváltozása, vagy ebben más tényező is közrehat?

A kérdés azért is napirendre tűzhető, mert az elmúlt években ismét több olyan, az Európai Bizottság által támogatott tanulmány is készült, amely az elsődleges célok

<sup>9</sup> A Bizottság Közleménye: Európa 2020. Az intelligens, fenntartható és inkluzív növekedés stratégiája. Brüsszel, 2010. március 3. COM(2010) 2020 végleges. 29.

<sup>10</sup> Ld. különösen: A Bizottság Zöld Könyve az EU közbeszerzési politikájának modernizálásáról, Egy hatékonyabb európai beszerzési piac felé. Brüsszel, 2011. január 27. COM(2011) 15 végleges; a Bizottság közleményei az egységes piaci intézkedéscsomagok kapcsán. Brüsszel, 2010. október 27. COM(2010) 608 végleges, 2011. április 13. COM(2011) 206 végleges SEC(2011) 467 végleges, 2012. október 3. COM(2012) 573 végleges; a Bizottság munkadokumentuma: Értékelő jelentés az EU közbeszerzési szabályozásának hatásáról és hatékonyságáról (Evaluation Report Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation). Brüsszel, 2011. június 27. SEC(2011) 853 végleges.

<sup>11</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2014/23/EU irányelve (2014. február 26.) a koncessziós szerződésekről; az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről; 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.

<sup>12</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2014/23/EU irányelve (2014. február 26.) a koncessziós szerződésekről.

<sup>13</sup> A közösségi/uniós közbeszerzési politika- és jogfejlődés részleteiről ld. pl. Sue ARROWSMITH: *The Law of Public and Utilities Procurement: Regulation in the EU and UK*. 1. kötet. London, Sweet and Maxwell, 2014, 3. kiad. 1449; DEZSŐ Attila (szerk.): *Magyarázat az Európai Unió közbeszerzési jogához*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 1255. Az Európai Unió közös kereskedelempolitikájához tartozó közbeszerzési 'külső dimenzió' fejlődésével és kérdéseivel itt nem foglalkozunk; azonban Török Ágota kitér erre a témakörre.

megvalósulását vizsgálta, illetve azt, hogy az egységes piacon eltörölt tagállami határok mennyiben érhetőek tetten az uniós közbeszerzési piacon. Másként szólva, ez a közpiac mennyire szétőredezett a ‘tagállami térkép’ mentén, az uniós közbeszerzési jog alapján harmonizált nemzeti szabályozások szerint lefolytatott közbeszerzési eljárásokban milyen mértékben és sikerrel vesznek részt más tagállambéli (tagállamban letelepedett) gazdasági szereplők, ajánlattevők. Az európai közbeszerzésekben ezt a határ-hatást (*border effect*) vizsgálta egy tanulmány, és arra jutott, hogy a helyi ajánlattevők több mint 900-szor nagyobb valószínűséggel kapnak szerződést, mint a ‘külföldiek’. A tanulmány további figyelemre méltó megállapítása szerint a tagállamokon belül is megfigyelhetők hasonló jelenségek bizonyos régiókban, az azokon átnyúló hatású közbeszerzéseknél.<sup>14</sup>

A Bizottság is foglalkozott az európai közbeszerzésekben a határokon átnyúló behatás mérésével a 2017. évi Jelentésében.<sup>15</sup> Az összes tagállam 2009–2015 közötti közbeszerzéseinek a TED adatbázisban<sup>16</sup> közzétett adatait (adott esetben egyéb adatokkal együtt) elemezték úgy, hogy a korábbi jelentéshez<sup>17</sup> képest a tendenciák is követhetők legyenek. A Jelentés rögzítette, hogy miként értelmezi a határokon átnyúló beszerzést, azt közvetlen és közvetett módozatra osztva. A metodológia alapján négyféle lehetséges esetkört különböztethetünk meg, amelyet az alábbi táblázatban is összegezzünk: a) belföldi beszerzés: ha a nyertes ajánlattevő az ajánlatkérő (székhelye) szerinti országban letelepedett és belföldi tulajdonában van; b) közvetlen határokon átnyúló beszerzés: ha a nyertes ajánlattevő nem az ajánlatkérő (székhelye) szerinti országban letelepedett és nem belföldi tulajdonában van; c) közvetett határokon átnyúló beszerzés: ha a nyertes ajánlattevő az ajánlatkérő (székhelye) szerinti országban letelepedett, de egy külföldi társaság leánycége (leányvállalata); d) közvetett belföldi beszerzés: ha a nyertes ajánlattevő nem az ajánlatkérő (székhelye) szerinti országban letelepedett, de egy belföldi társaság leánycége.<sup>18</sup>

1. táblázat: A belföldi és a határokon átnyúló beszerzés különböző formái

| Nyertes / Anyacég | Belföldi tulajdonos          | Külföldi tulajdonos   |
|-------------------|------------------------------|---|
| Belföldi társaság | Közvetlen belföldi beszerzés | Közvetett határokon átnyúló beszerzés<br>( <i>indirect cross-border</i> ) |
| Külföldi társaság | Közvetett belföldi beszerzés | Közvetlen határokon átnyúló beszerzés<br>( <i>direct cross-border</i> )   |

Forrás: A Bizottság 2017. évi Jelentése, 24. alapján

<sup>14</sup> Benedikt HERZ – Xosé-Luís VARELA-IRIMIA: *Border Effects in European Public Procurement*. (2017) 1–3, <http://ec.europa.eu/docsroom/documents/26201>

<sup>15</sup> A Bizottság Zárójelentése: A határokon átnyúló behatás mérése a közbeszerzésekben (Measurement of impact of cross-border penetration in public procurement, 2017), <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/5c148423-39e2-11e7-a08e-01aa75ed71a1>

<sup>16</sup> *Tenders Electronic Daily*, <http://ted.europa.eu>

<sup>17</sup> A Bizottság Zárójelentése: Az EU értékhatárok feletti határokon átnyúló beszerzés (Cross-Border Procurement above EU Thresholds, 2011), <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0e081ac5-8929-458d-b078-a20676009324/language-en>

<sup>18</sup> A Bizottság Zárójelentése: A határokon átnyúló behatás mérése a közbeszerzésekben i. m. 24.

A Jelentés számos érdekes adatsorából itt csak azt emeljük ki összegezőképpen, hogy a határokon átnyúló közbeszerzések (némi növekvő tendencia mellett) továbbra is *igen alacsony mértékűek* az összes releváns közbeszerzéshez képest: a közvetlen határokon átnyúló esetkörben kb. 2% az eljárásszám, kb. 3,5% a beszerzések értéke arányában, míg a közvetett határokon átnyúló közbeszerzéseknél mindkét adat kb. 20%-os, de az általános importadatokhoz képest ez a nagyságrend is alacsonynak értékelhető.<sup>19</sup> Érdeemes azt is látni, ezen adatokon belül hogyan is néz ki az ajánlattevők mérete szerinti közvetlen és közvetett határokon átnyúló közbeszerzések helyzete. Az alábbi táblázatokban a közbeszerzések értéke alapján vizsgált arányokat mutatjuk be. (Ezek nagyságrendileg egyébként azonosak az eljárásszám szerinti adatokkal.) Ezen adatok alapján nem meglepő, hogy a kkv-k határokon átnyúló közbeszerzésekben való helyzetbe hozását is prioritásként kezeli az EU.



1. ábra: A közvetlen határokon átnyúló beszerzések megoszlása az ajánlattevők mérete szerint

Forrás: A Bizottság 2017. évi Jelentése, 74. (saját szerk. és ford.)



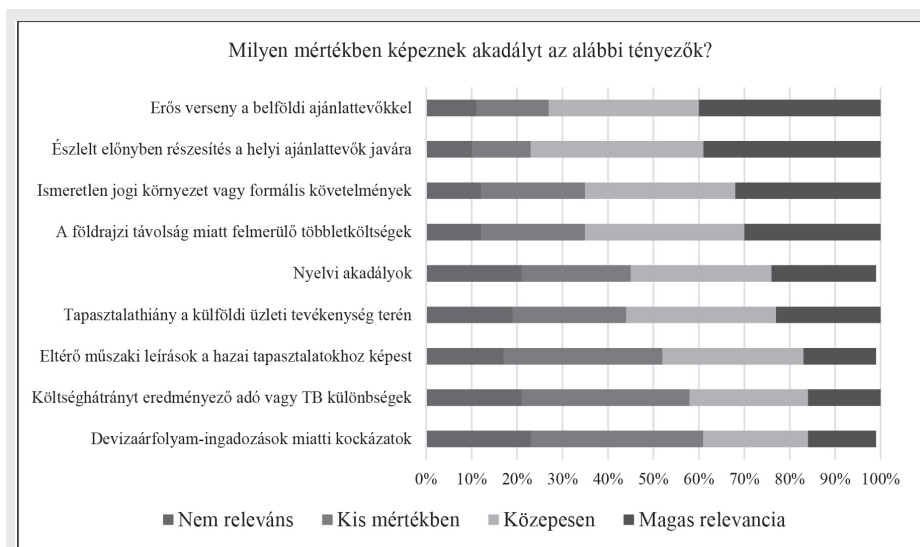
2. ábra: A közvetett határokon átnyúló beszerzések megoszlása az ajánlattevők mérete szerint

Forrás: A Bizottság 2017. évi Jelentése, 74. (saját szerk. és ford.)

<sup>19</sup> Uo. xiv.

A nagyvállalkozások közvetett határokon átnyúló közbeszerzésekben való elsőprő, 97,2%-os aránya (az eljárásszámot tekintve ez az arány 97,7%) azt mutatja, hogy ezek a gazdasági szereplők telepednek le jellemzően egy másik tagállamban leánycég útján, esetleg épp az alábbi táblázatban összesített, a határokon átnyúló közbeszerzéseknél azonosított *akadályok* leküzdése érdekében is. Például a Jelentés szerint a mikrovállalkozások csaknem fele (46%-a) jelentette, hogy számukra kihívás volt a határokon átnyúló közbeszerzésekre vonatkozó információs források azonosítása.<sup>20</sup>

3. ábra: Akadályok a határokon átnyúló közbeszerzéseknél a gazdasági szereplők szerint



Forrás: A Bizottság 2017. évi Jelentése, 90. (saját szerk. és ford.)

Összefoglalóan megállapíthatjuk, hogy a más tagállamban működő vállalkozások továbbra is csak nagyon kis mértékben vesznek részt a közbeszerzési eljárásokban. A feltárt akadályok közül a fenti felsorolásban elöl levő legjelentősebbek (belföldiekkel való verseny, a javukra tapasztalt előnyök, a jogi eltérések) épp azok a tényezők, amik kapcsán a közösségi közbeszerzési politika megfogalmazta a kezdeti célokat. A közvetett határokon átnyúló közbeszerzésekben mutatkozó kedvezőbb statisztikai adatok is azt jelzik, hogy az ajánlatkérő székhelye szerinti országban való letelepedés révén csökkenthetők a nevezett korlátok. Nem mondhatjuk tehát, hogy az uniós közbeszerzési politika és jogalkotás elsődleges céljai teljesültek, de a célokban jelentkező változásnak – megítélásunk szerint – ezen egyik eredője mellett legalább annyira fontos annak a pénzügyi és gazdasági válságnak a hatása, ami a szűkös erőforrásokból is adódóan felerősítette a fenntartható és hatékony közbeszerzés politikai célkitűzését. A nyitott és jól szabályozott uniós közbeszerzési piac megvalósítása érdekében van mit tenni a jövőben is.

<sup>20</sup> Uo. xiii.

4. Az uniós közbeszerzési politika és jogalkotás célrendszerében megmutatkozó, fentebb jelzett elmozdulás mellett érdemes azt is kiemelni, hogy *jelentős változások* történtek a közösségi–uniós közbeszerzési szabályozás *hatálya*, terjedelme és mélysége tekintetében is az elmúlt csaknem 50 évben. Az irányelvek kezdeti, ún. klasszikus ajánlatkérőkre vonatkozó személyi hatályát és a ‘tipikus’, ‘egyszerű’ beszerzési tárgyakra (áru, építési beruházás, bizonyos szolgáltatások beszerzésére) vonatkozó tárgyi hatályát fokozatosan terjesztették ki. Az alanyi körbe bekerültek az egyes ágazatokban nem valódi versenyfeltételek mellett működő ún. közszolgáltatók,<sup>21</sup> a tárgyi oldalon pedig nem egykönnyen, de végül megtörtént a szolgáltatások kiterjedtebb körének lefedése,<sup>22</sup> továbbá az építési és szolgáltatási (ún. beszerzési) koncessziók külön irányelvi szabályozása is.<sup>23</sup>

A közösségi közbeszerzési szabályozás normatív tényerése mellett jelentős szerepet töltött be az EUB is ebben a folyamatban, különösen azáltal, hogy a közbeszerzési irányelvek hatály-alapfogalmainak értelmezése során az irányelvek céljából levezetett *funkcionális*, tág értelmezést követett,<sup>24</sup> valamint egyes kulcsfogalmaknak önálló, *sui generis uniós értelmet* tulajdonított.<sup>25</sup> Ez a megközelítés biztosította, hogy a közösségi–uniós célok által vezérelt irányelvi normákat kellően kiterjedten és egységesen ültessék át a tagállamok szabályozásába.

Az irányelvi szabályozás *terjedelmét és mélységét* tekintve hasonló bővülési folyamatot tapasztalunk. Kezdetben, mint fentebb írtuk, a belső piaci célokhoz szorosan szabott ún. minimum és fragmentált szabályozás volt jellemző, ami az irányelvek hatály-meghatározása mellett csak egyes, garanciális eljárási elemeket rendezett. A mai szabályozás jellemzője, hogy egyrészt az irányelvek szerinti harmonizáció túlmutat a szorosan vett egyes eljárási kérdéseken, és többnyire a verseny tisztaságát, az esélyegyenlőséget és az átláthatóságot szolgálva normáit kiterjeszti a közbeszerzési eljárások előkészítő szakaszára, illetve a szerződéskötés utáni szakaszra is (teljesítés és szerződésmódosítás).<sup>26</sup> Itt kell megemlíteni a közbeszerzési eljárások egyes kérdései összehangolására irányuló irányelvek mellett kifejlődött ún. jogorvoslati irányelveket is, amelyek – anélkül, hogy meghatároznák a nemzeti jogorvoslás intézményrendszerét

<sup>21</sup> Ld. először a 90/531/EGK irányelvet és az azt felváltó későbbi szabályozást; hatályos: 2014/25/EU irányelv.

<sup>22</sup> Ld. az első ún. szolgáltatási irányelvet, a 92/50/EGK irányelvet. A szolgáltatások terén a modellváltás a 2014-es irányelvek révén valósult meg.

<sup>23</sup> Ld. a 2014/23/EU irányelvet a koncessziós szerződésekről.

<sup>24</sup> Ld. az alanyi hatály (ajánlatkérő fogalma) témakörében pl. C-360/96. sz. *BFI Holding (Gemeente Arnhem)* ügy [ECLI:EU:C:1998:525] 62. pont; C-237/99. sz. *Bizottság kontra Franciaország* ügy [ECLI:EU:C:2001:70] 41–43. pont; C-214/00. sz. *Bizottság kontra Spanyolország* ügy [ECLI:EU:C:2003:276] 53. pont; C-373/00. sz. *Adolf Truley* ügy [ECLI:EU:C:2003:110] 43. és 45. pont; C-84/03. sz. *Bizottság kontra Spanyolország* ügy [ECLI:EU:C:2005:14] 27. pont. A tárgyi hatály (közbeszerzési szerződés, beszerzési tárgyak, különösen az építési beruházás) körében is meghatározó a funkcionális értelmezés.

<sup>25</sup> Ld. az alanyi hatály témakörében pl. C-373/00. sz. *Adolf Truley* ügy [ECLI:EU:C:2003:110] 43. és 45. pont; C-84/03. sz. *Bizottság kontra Spanyolország* ügy [ECLI:EU:C:2005:14] 27. pont.

<sup>26</sup> Ld. pl. a 2014/24/EU irányelv új szabályait az összeférhetlenség, az előkészítés, a szerződés teljesítése, valamint módosítása és felmondása tekintetében (24., 40., 46., 70–73. cikk).



és eljárási részleteit – azt célozzák, hogy elsődlegesen a tagállami szinten biztosítandó jogorvoslati eljárás hatékonyan és gyorsan működjön, és lehetőleg már a szerződés-kötés előtti fázisban.<sup>27</sup> Másfelől a versenyeztetés bizonyos eljárási kérdéseiben az uniós szintű normaanyag is oly módon fejlődött, hogy egyre részletesebb szabályozást eredményezett (pl. a kiválasztás és a bírálókat szabályai).<sup>28</sup>

A 70-es évek irányelveinek 30 körüli cikk-számától eljutunk a most hatályos 2014-es közbeszerzési irányelvek egyenként mintegy 100 cikket tartalmazó, módosult célrendszerű szabályozásáig úgy, hogy közben az uniós szintű jogalkotás jogalapja változatlan maradt. A közbeszerzések területén a közösségi-uniós jogalkotási aktivizmus vitathatatlan. Érdekes ezt annak tükrében is értékelni, hogy – mint fentebb mutattuk – az elsődleges jogalkotási célok a gyakorlatban nem igazán teljesültek. Mindeközben visszatérő elvárás mind az uniós, mind a tagállami szabályozással szemben, hogy egyszerűsödjön, csökkentse az adminisztratív terheket és támogassa a hatékony közbeszerzés megvalósítását.

5. A hosszú uniós közbeszerzési jogharmonizálási folyamatban látható jelentősebb változások, *fordulatok* közül kettőt emelnénk ki. Az egyik példa, az *átláthatóság* követelménye azt mutatja, hogy egy meghatározó elv értelmezése, illetve újraértelmezése hogyan hat ki a nemzeti és az uniós szabályozás viszonyára, miként terjeszti ki (elaterjedt nézet) a tevőleges közbeszerzési elvárások egy részét elsősorban az uniós értékhatárokat el nem érő kisebb értékű közbeszerzési ügyletekre is. A C-324/98. sz. Telaustria-ügy jelentős hatással volt az uniós közbeszerzési elvárások és az átláthatóság fogalma értelmezésére, kimondván egy, az irányelvek hatálya alá nem tartozó ügyben, hogy az alapszerződésből eredő diszkrimináció tilalmának elve magában foglalja a transzparencia követelményét, ezáltal az ilyen beszerzések megfelelő meghirdetését. Következésképpen nem csupán az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű, irányelvi szabályozással érintett közbeszerzések esetén kell az ajánlattevőnek előre meghirdetni a szerzési igényt, hanem az irányelvek hatálya alá nem vont, pl. az uniós értékhatárok alatti, viszonylag kisebb értékű, de határokon átnyúló közbeszerzési ügyleteknél is, figyelemmel arra, hogy az elsődleges uniós jogforrásokból eredő kötelezettségek a másodlagos irányelvi szabályozással nem érintett területeken szintén érvényesítendőek – legalább is az EUB és a Bizottság szerint.

Az e tárgykörben jelentkező bírósági ítélezési gyakorlat alapján 2006-ban a Bizottság értelmező közleményt adott ki,<sup>29</sup> amelyben – a megfelelő tagállami és jogalkalmazói hozzáállást segítő – összegezte az alapszerződésből eredően az irányelvek által nem vagy csak részben szabályozott közbeszerzésekkel szembeni elvárásokat. Németország – több tagállam támogató beavatkozásával – a T-258/06. ügyben e közlemény

<sup>27</sup> Ld. a következő irányelveket: a Tanács 89/665/EGK irányelve; a Tanács 92/13/EGK irányelve; az ezeket módosító, az Európai Parlament és a Tanács 2007/66/EK irányelve.

<sup>28</sup> Ld. pl. a 2014/24/EU irányelv vonatkozó 56–64. cikkét.

<sup>29</sup> A Bizottság értelmező közleménye a közbeszerzési szerződésekről szóló irányelvek által nem vagy csak részben szabályozott közbeszerzési eljárásokra alkalmazandó közösségi jogról, 2006/C 179/02.

megsemmisítését kérte,<sup>30</sup> lényegében arra hivatkozva, hogy az abban foglaltak túlmutatnak a fennálló közösségi jogból eredő kötelezettségeken, új szabályokat tartalmaz, ezáltal kötelező joghatásokat vált ki, amire a Bizottság nem rendelkezik hatáskörrel. A Törvényszék a keresetet elfogadhatatlanként elutasította, álláspontja szerint ugyanis a közlemény nem tartalmazott ilyen új kötelezettségeket.

Tekintettel az elsődleges jogból származó követelmények értelmezése körüli bizonytalanságokra, továbbá arra a körülményre, hogy a jogalkalmazóktól még mindig távolabb áll az alapszerződésekből eredő kötelezettség, mint az irányelvi szabályokat tételesen átültető nemzeti szabályozás, a tagállamok jó része az uniós értékhatárok alatti értékű közbeszerzéseket vagy azok egy részét igyekezett megfelelően rendezni, figyelembe véve adott esetben a hivatkozott közleményben összegezett elvárásokat is.

6. A másik példa, az ún. *in-house* kivétel, ellenkező irányú, és egyúttal azt is mutatja, hogy egy nagyon is fontos és 'hétköznapi' konfliktusban hogyan juthat az EUB olyan megoldásra, amely európai integrációs léptékkal gondolkodva, észszerű kompromisszumot jelent. E jogvita háttérében valójában a közbeszerzési versenyeztetési rezsim, az ettől várt előnyök ütköznek a közfeladat-ellátási szabadság, illetve az intézményi-eljárási autonómia érvényesülésével. Másként megfogalmazva, az a konkrét kérdés, hogy például egy helyi önkormányzatnak a közérdekű feladatai teljesítésével összefüggésben létrehozott jogi entitását mennyiben kell megversenyeztetni, illetve lehet-e vele közvetlenül szerződést kötni, kiemelve e jogviszonyt a közbeszerzési szabályok hatálya alól.

Az EUB a mérőföldkőnek számító C-107/98. sz. Teckal-ügyben a szerződés fogalmának sajátos értelmezésével jutott arra, hogy amennyiben egyfelől a jogesetben a helyi önkormányzat a részvételével működő konzorciumi jogalany felett olyan ellenőrzési-irányítási jogokat gyakorol, mint saját szervezeti egységei felett (kontrollkérdés), másfelől a jogalany a tevékenységének döntő hányadát az önkormányzat részére végzi (versenyszempontok), akkor lényegében csak formálisan különül el egymástól a két jogalany, így a közöttük létrejövő megállapodás nem minősül közbeszerzési szerződésnek. (Ezt nevezzük kiterjesztett *in-house*-nak, tehát még 'házon belül' nyújtott szolgáltatásoknak.) Ellenkező esetben a közbeszerzési irányelvek hatálya kiterjed a jogügyletre.

Ezeket az együttes, ún. Teckal-kritériumokat (strukturális és gazdasági kritérium) a Bíróság a későbbiekben számos jogesetben értelmezte és tágította. Hasonló jelentőségű a C-480/06. sz. Bizottság kontra Németország ügy (ún. Hamburg-ügy) is, amiben a közjogi jogalanyok közötti, 'tisztán' szerződéses (ún. horizontális) együttműködés alapján vizsgálta a Bíróság a Teckal-teszt szerinti feltételeket, és egyben újfajta kivételt teremtett. A közbeszerzési irányelvek alkalmazásának mellőzését elismerő esetjog végül *kodifikáltan* beépült a 2014-es irányelvekbe, azonban az immár kivételként kezelt esetköröket tovább bővítették az ún. fordított *in-house*, valamint az *in-house* cégek közötti ügyletekkel.<sup>31</sup> Mindez ügy is összegezzhető, hogy a kezdeti kompromisszusos megoldásból kiinduló jogfejlődés végül elég nagy lyukat vágott az európai közbeszerzési jog szövetén.

<sup>30</sup> T-258/06. sz. Németország kontra Bizottság ügy [ECLI:EU:T:2010:214].

<sup>31</sup> Ld. pl. a 2014/24/EU irányelv vonatkozó 12. cikkét.

7. A legutóbbi, 2014-es közbeszerzési reform és új irányelvsomag, illetve annak egyfajta megvitatása érthető módon napirendre került a FIDE 2014. évi, Koppenhágában tartott Kongresszusán is. A közbeszerzési szekcióüléseket összegezve megállapíthatjuk, hogy az új irányelvekben a modernizációs törekvések révén előrelépés történt, de az egyszerűsítés kevésbé érvényesült. Az új irányelvek és azok értelmezése kapcsán több volt a kérdés, mint a válasz, nem vitatva, hogy az EUB-ra változatlanul jelentős szerep hárul. A közbeszerzések stratégiai alkalmazása terén egyöntetűen az az igény fogalmazódott meg, hogy a gyakorlat számára mindenképpen szükség lenne további módszertani anyagokra, segédletekre, a legjobb gyakorlatok elterjesztésére mind nemzeti, mind uniós szinten. A közbeszerzési jog szekciójában általános jelentéstevőként felkért Roberto Caranta professzor akként összegezte gondolatait a Kongresszus kiadványkötetében, hogy a pozitív fejlemények ellenére még hosszú út vezet a közszereződések teljesebb és koherensebb uniós jogához, illetve ahhoz a helyzethez, amelyben az állam, illetve más közjogi alanyok közpénzköltése vagy szelektív alapon való előny, illetve privilégium nyújtása során minden esetben alkalmazandó kellene, hogy legyen az uniós 'közbeszerzési' jognak megfelelő szabályozás.<sup>32</sup> Ezzel a meglátással és az igényelt megoldással magunk is egyetértünk annak ellenére, hogy a tagállamok oldalán jelenleg kevésbé ezen út végigjárása van napirenden.<sup>33</sup>

A 2014-es új irányelvek rendelkezéseinek többségét a tagállamoknak két év alatt, 2016. április közepéig kellett *átültetniük* a hazai jogrendjükbe. Meglepően sok tagország nem tett eleget ennek a követelménynek, így az Európai Bizottság kezdetben 21 tagországot szólított fel (többek között Ausztriát és a skandináv országokat), majd végül 15 tagállamnak küldött indokolással ellátott véleményt 2016 decemberében.<sup>34</sup> E jogharmonizációs feladat teljesítése tehát még mindig napirenden van, úgyszintén az e-közbeszerzés teljes körű megvalósítása 2018-ban.

A jelen nehézségei mellett ugyanakkor kiemelhetők pozitív fejlemények is. Jó iránynak tartjuk, hogy a Bizottság egyre inkább érdemi, objektív elemzésekkel is igyekszik feltárni az uniós közbeszerzési piacot. Az ún. *közbeszerzési eredménytábla* a 2016-os év statisztikai adatai alapján vizsgálta az összes tagállam közbeszerzési gyakorlatát.<sup>35</sup> A metodológia lényege, hogy 9 indikátor szerint, azokat megfelelően súlyozva adnak átfogó képet a tagállamok közbeszerzéseiről, végső soron a három fő kategória

<sup>32</sup> Ld. a kiadványt: Ulla NEERGAARD – Catherine JACQUESON – Grith SKOVGAARD ØLYKKE (szerk.): Public Procurement Law: Limitations, Opportunities and Paradoxes. The XXVI FIDE Congress in Copenhagen, 2014, *Congress Publications*, vol. 3., Koppenhága, DJØF, 2014. 811. Roberto CARANTA: General Report. In: *Congress Publications*, vol. 3., 175. A magyar nemzeti jelentést a FIDE Magyar Tagozat Egyesület felkérésére, annak tagjaként készítettem, Anita NÉMETH: National Report (Hungary). In: *Congress Publications*, vol. 3., 473–521.

<sup>33</sup> NÉMETH Anita: Tájékoztató a XXVI. FIDE Kongresszus (Koppenhága, 2014) közbeszerzési jogi szekciójáról és kiadványáról. *Közbeszerzési Szemle*, 2014/6., 3–4.

<sup>34</sup> [http://ec.europa.eu/growth/content/public-procurement-commission-requests-15-eu-countries-transpose-new-eu-rules-public-0\\_en](http://ec.europa.eu/growth/content/public-procurement-commission-requests-15-eu-countries-transpose-new-eu-rules-public-0_en)

<sup>35</sup> A Bizottság Egységes piaci eredménytáblája a 2016. évi közbeszerzésekről (Single Market Scoreboard Public Procurement, 2017), [http://ec.europa.eu/internal\\_market/scoreboard/\\_docs/2017/public-procurement/2017-scoreboard-public-procurement\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/_docs/2017/public-procurement/2017-scoreboard-public-procurement_en.pdf)

(kielégítő, közepes, elégtelen) egyikébe sorolva az országokat. Az indikátorok között olyan vizsgálati tényezők szerepelnek, mint például az egy ajánlattevős eljárások gyakorisága, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások alkalmazása, a közbeszerzések meghirdetési aránya, a kooperatív beszerzések alkalmazása, az értékelési szempontok (legalacsonyabb ár alkalmazása) vagy az elbírálás gyorsasága. Az e kategóriák alapján színezett európai térkép ismerős látványt nyújt. A teljes közbeszerzési piac és folyamatai mélyebb megismeréséhez további kutatásokra lenne szükség.

8. A megkerülhetetlen Brexit-ügy közbeszerzési aspektusait egy viszonylag friss tanulmányra hivatkozva tudjuk felvillantani, amelynek szerzője Sue Arrowsmith professzor, az EU és az Egyesült Királyság közbeszerzési jogának egyik legtekintélyesebb szakértője.<sup>36</sup> A tanulmány négy lehetséges megközelítést és azok következményeit mutatja be: az EGT (EEA) modellt, a GPA modellt, valamint az előző kettő között elhelyezkedő 'EGT-mínusz' modellt és a 'GPA-plusz' modellt. Azokkal a közbeszerzés-specifikus kérdésekkel is foglalkozik, amelyek a kilépési szerződésben vagy egy későbbi kereskedelmi megállapodásban rendezendők.

Szintén a jövőbe tekint a Bizottság *2017. évi Fehér Könyve* (ún. Juncker-féle Fehér Könyv),<sup>37</sup> ami Európa jövője szempontjából öt lehetséges utat vázol fel 2025-ig tekintve. Az uniós közbeszerzési politika és jogalkotás szemszögéből mind az öt forgatókönyv (Megy minden tovább; Csakis az egységes piac; Aki többet akar, többet tesz; Kevesebbet hatékonyabban; Sokkal többet együtt) értelmezhető. Ha végigtekintünk az elmúlt 60 éven és a bemutatott jelenlegi ellentmondásos helyzeten, a 'kevesebb' és a 'több' forgatókönyvének is lehetne realitása a közbeszerzési integrációban, azonban a visszalépés kevéssé játszott szerepet az eddigi folyamatokban, ugyanakkor a tagállami protekcionista attitűd felerősödni látszik. Végezetül a Delors-féle 1985-ös konklúziót érdemes felidézni (és összevetni a 2017-es Fehér Könyvvel), hiszen jól példázza, hogy az integrációs nehézségek ellenére a Közösség egyfajta motorját is jelentő Bizottság akkor mennyire eltökélt volt, és milyen jövőképet követett: „Európa keresztúton áll. Mi vagy előre megyünk – határozottsággal és elszántsággal –, vagy visszaesünk a középszerűségbe.”<sup>38</sup>

A két Fehér Könyv között eltelt időszak nagy horderejű és immár ellentétes irányú változásait tekintve a magunk részéről változatlanul hiszünk abban, hogy a verseny, az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód, a transzparencia elve olyan értékek – és nem csupán a közbeszerzések világában –, amelyek fenntartáért és kiteljesítéséért mind az európai, mind a hazai szinten továbbra is érdemes közösen gondolkodni és tennünk.

<sup>36</sup> Sue ARROWSMITH: *Consequences of Brexit in the Area of Public Procurement*. IP/A/IMCO/2016-23 (2017), [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/602028/IPOL\\_STU\(2017\)602028\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/602028/IPOL_STU(2017)602028_EN.pdf)

<sup>37</sup> A Bizottság Fehér Könyve Európa jövőjéről. A 27 tagú EU útja 2025-ig: gondolatok és forgatókönyvek. Brüsszel, 2017. március 1. COM(2017) 2025 végleges.

<sup>38</sup> A Bizottság Fehér Könyve a Belső Piac megvalósításáról (Completing the Internal Market), 55.