

DISSERTATIONES

IN-HOUSE BESZERZÉS A TELEPÜLÉSI ÖNKORMÁNYZATOK
KÖZSZOLGÁLTATÁSAIBAN

ELŐHÁZI ZSÓFIA
doktorandusz (PPKE JÁK)

I. A települési önkormányzat mint közszolgáltató

A települési önkormányzatok az államszerkezetet alkotó legkisebb önálló egységek, a szervezetrendszer sejtjei, melyek szerepeit és feladatait számos tudományos mű elemzi. Ezeknek az írásoknak a helyi közszolgáltatásokhoz kapcsolódó részleteit emeli ki jelen tanulmány a települési önkormányzatok közszolgáltatásainak meghatározása és ellátási formáinak jellemzése során. A tanulmány második része – elsősorban empirikus tapasztalatok alapján – fejt ki az in-house beszerzés sajátosságait, és von le végző következtetést e szolgáltatásszervezési módozat tekintetében.

A magyarországi rendszerváltás – a többi volt szocialista köztársasághoz hasonlóan – az államberendezkedést alapjaiban változtatta meg, mely az egyes alapjogok deklarálásán és az azokhoz kapcsolódó garanciák kiépítésén túlmenően az állam új szerepét is meghatározta, mely elsősorban „államtalanítást”¹ jelentett, azaz az állam által korábban végzett termelő tevékenységek, szolgáltatásnyújtások csökkentését, megszüntetését. Ez a folyamat részben privatizáció, részben pedig decentralizáció útján valósult meg. Horváth M. Tamás szerint „a privatizáció többféle dolgot jelent. (...) Tágabb értelemben (...) a kormányzati szerepvállalás csökkenését, a magánszférának a közösségi feladatok ellátásában való előretörését értik alatta.”² A decentralizáció ebben az esetben a tanácsokat felváltó helyi önkormányzatok közfeladatokkal és hatáskörrel való felruházásában és az ehhez szükséges állami vagyon átadásában, illetve a mindenkori Kormánytól való függetlenség deklarálásában testesült meg.

A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény³ 8. §-a határozza meg – példálózó jelleggel – a települési önkormányzatok helyi közszolgáltatások körében

¹ HORVÁTH M. TAMÁS: *Helyi közszolgáltatások szervezése*. Budapest – Pécs: Dialóg Campus Kiadó, 2002, 75.

² HORVÁTH (2002a) i. m. 103.

³ A továbbiakban: Ötv.

ellátandó feladatait és azok teljesítésére vonatkozó alapvető szabályokat. E rendelkezésnek megfelelően a települési önkormányzatok közfeladatait kötelező és önként vállalt kategóriába lehet besorolni, mely szolgáltatások részletes tartalmát nagyrészt ágazati jogszabályok határozzák meg. Az Ötv. 8. § (4) bekezdése rögzíti azokat a kötelező feladatokat, amelyeket valamennyi települési önkormányzatnak el kell látnia. Ezek a következők: egészséges ivóvízellátás, óvodai nevelés, általános iskolai oktatás és nevelés, egészségügyi és szociális alapellátás, közvilágítás, a helyi közutak és a köztemető fenntartása, a helyi közutakon, a helyi önkormányzat tulajdonában álló közforgalom elől el nem zárt magánutakon, valamint tereken, parkokban és egyéb közterületeken közúti járművel történő várakozás (parkolás) biztosítása. Az önként vállalt helyi közszolgáltatások esetében az önkormányzat határozza meg, hogy mely feladatokat, milyen mértékben és módon lát el a lakosság igényeit figyelembe véve, anyagi lehetőségeitől függően.⁴ Az Ötv. 8. § (3) bekezdése azonban előírja, hogy törvény a települési önkormányzatokat kötelezheti arra, hogy egyes közszolgáltatásokról és közhatalmi helyi feladatok ellátásáról gondoskodjanak.

A helyi közszolgáltatásokhoz szükséges vagyont az állam ingyenesen biztosította a települési önkormányzatok részére, így a korábbi tanácsi bérlakások, a helyi közutak és egyéb közterületek, a városi vállalatok, intézmények stb. a települési önkormányzatok tulajdonába kerültek. A közvagyon védelme érdekében az Ötv.-ben rögzítésre került, hogy a helyi önkormányzat vagyona az önkormányzati célok megvalósítását szolgálja.⁵ Az önkormányzati vagyon törzsvagyonból és forgalomképes vagyonból áll; a törzsvagyon lehet forgalomképtelen vagy korlátozottan forgalomképes. A törzsvagyon kategória meghatározása kellő garanciát jelent arra, hogy a közvetlenül kötelező önkormányzati feladatok ellátása folyamatosan biztosítható legyen, hiszen a törzsvagyon elkülönített nyilvántartása és elidegenítésének, megterhelésének korlátai nem teszik lehetővé a kötelező helyi közszolgáltatások tárgyi feltételeinek elvonását.

„A hazai szabályozás viszonylag széles körű döntési szabadságot ad az önkormányzatoknak a tekintetben, hogy eldöntsék, hogy milyen szervezeti formában kívánják az adott szolgáltatási tevékenységet végezni.”⁶ Az Ötv. 9. § (4) bekezdése rögzíti, hogy a települési önkormányzat képviselő-testülete a feladatkörébe tartozó közszolgáltatások céljából önkormányzati intézményt, vállalatot⁷, más szervezetet alapíthat, azonban a szervezeti megoldásra vonatkozó egyéb előírás a hatályos jogszabályokban nem létezik. Ezek a „közszerzetek”⁸ látják el a települési önkormányzatok közszolgáltatásainak jelentős részét, azonban az önkormányzatnak lehe-

⁴ Ötv. 8. § (2) bekezdése.

⁵ Ötv. 78. § (1) bekezdése.

⁶ FINTA ISTVÁN: Közszolgáltatási formák és gyakorlati megoldások a helyi önkormányzati feladatellátásban. In *Emlékkönyv Bihari Ottó egyetemi tanár születésének 80. évfordulójára*. Pécs: Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, 2001, 114.

⁷ 1993. december 31. napját követően vállalat már nem volt létesíthető, helyette gazdasági társaság vagy szövetkezet alapítására van lehetőség.

⁸ JÓZSA ZOLTÁN: *Önkormányzati szervezet, funkció, modernizáció*. Budapest – Pécs: Dialóg Campus Kiadó, 2006, 84.

tóságában áll feladatait saját szervezetrendszerén kívül piaci szereplők vagy civil szervezetek útján is elvégezni.

II. A helyi közszolgáltatások ellátási formái

„A szolgáltatások, illetve bármilyen gazdasági tevékenység” – Finta István álláspontja szerint – „alapvetően három szervezeti formában jelenhet meg:

- profitorientált szervezeti forma (gazdasági társaságok, vállalkozások),
- nonprofit szervezet (egyesületek, alapítványok),
- költségvetési intézmény.”⁹

A megfelelő szervezeti forma kiválasztása során Böszörményi Judit és Nagyné Véber Györgyi szerint „az önkormányzatoknak újra kell gondolniuk a feladatellátás kereteit, formáit és tartalmát. Olyan költséghatékony megoldásokban kell gondolkodni, amelyek ugyanakkor biztosítják az ellátandó feladatok, ha lehetséges, az eddiginél magasabb színvonalon, a lakossági igényeknek jobban megfelelő módon történő kielégítését.”¹⁰ „Gyakran jelent problémát, hogy az önkormányzati szektorra túl sok feladat, kompetencia terhelődik, a szükséges források biztosítása nélkül.”¹¹ Emiatt a helyi önkormányzatok több közszolgáltatás esetében is kényszerpályára kerülnek, és kénytelenek saját szervezetrendszerükön kívüli megoldást találni, hogy az állam által biztosított pénzügyi forrás kipótlása, illetve az adott közszolgáltatás tárgyi feltételeinek biztosítását ne saját bevételből, hanem a piaci szolgáltató útján teljesítsék. Ilyen esetben a helyi önkormányzat – és így közvetetten az érintett lakosság is – kiszolgáltatottá válhat, hiszen a piaci szolgáltató a szükséges pénzügyi fedezet biztosítása miatt a szerződéses feltételeket saját előnyszerzésének elősegítéséhez képes alakítani, mivel a helyi önkormányzat tárgyalási pozíciója ez esetben gyenge.

1. A helyi közszolgáltatás piaci szereplő útján történő ellátása

Az OECD 2005. évi párizsi szimpóziumán a köz- és magánszféra általános értelemben vett kooperációjáról tanácskoztak, melyen a piaci mechanizmusok alkalmazásának négy fő területét jelölték meg: kiszervezés, a köz- és magánszféra partnersége (PPP), az utalványrendszer és a díjfizetési kötelezettség a felhasználók részére.¹² Profitorientált szervezet bevonása a helyi közszolgáltatások ellátásába a közszolgáltatási feladat szerződésbe adása útján valósulhat meg, melynek leggyakrabban alkalmazott formái Vadál Ildikó szerint az alábbiak:

- megbízási szerződés,
- vállalkozói szerződés,

⁹ FINTA i. m. 112.

¹⁰ BÖSZÖRMÉNYI JUDIT – NAGYNÉ VÉBER GYÖRGYI: *Az önkormányzati feladatellátás alternatív megoldásainak jelene és jövője*. Budapest: Saldo Zrt., 2008, 9.

¹¹ PÁLNÉ KOVÁCS ILONA: *Helyi kormányzás Magyarországon*. Budapest – Pécs: Dialóg Campus Kiadó, 2008, 25.

¹² BÁGER GUSZTÁV (szerk.): *A köz- és magánszféra együttműködésével kapcsolatos nemzetközi és hazai tapasztalatok*. Budapest: Állami Számvevőszék Fejlesztési és Módszertani Intézet, 2007, 3.

- használat, haszonbérlet, bérlet, lízing, bizomány,
- munkaszerződés,
- koncessziós szerződés.¹³

Az államháztartás alrendszerén kívül eső személy által szerződésbe adás útján végzett „tevékenység (...) a versenyszabályok körébe tartozónak minősül, így a feladatellátást versenyeztetni kell.”¹⁴ A versenyeztetési szabályokat az adott szerződéstípustól, illetve a szerződés tárgyától függően több jogszabály határozza meg. Amennyiben a közpénzből finanszírozott visszerthes szerződés tárgya árubeszerzés, szolgáltatás megrendelése, építési beruházás, építési koncesszió vagy szolgáltatási koncesszió, értékhatártól függően közbeszerzési eljárást kell lefolytatni a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény¹⁵ szabályai szerint. A közszolgáltatások esetében szolgáltatás megrendelésére, illetve szolgáltatási koncesszióra irányuló szerződésekről lehet szó. A koncesszióról szóló 1991. évi XVI. törvény egyes tevékenységek¹⁶ koncessziós szerződés keretében történő átengedésének alapvető szabályait állapítja meg. A koncesszióba adás esetén „továbbra is az önkormányzat marad a feladatellátás felelőse, az önkormányzati vagyontárgy tulajdoni helyzetében sem következik be változás. A koncessziót elnyert pályázó csak a vagyontárgy használatára, hasznai szedésére, a tevékenység folytatására kap jogot.”¹⁷ A koncesszió újkori konstrukciója a Public Private Partnership (PPP), melyet a Báger Gusztáv által szerkesztett tanulmány a következőképp definiál: „a köz- és magánszféra olyan – többnyire fejlesztési – együttműködését jelenti, amelyben a közfeladathoz kötődő tervezési, építési, működtetési és finanszírozási feladatokat az állam¹⁸ a megszokottnál nagyobb vagy teljes mértékben, jellemzően komplexebb módon bízva a magánszektorra. Az ilyen megállapodások általános jellemzője a viszonylag hosszú – 20-30 éves – időtáv, valamint az, hogy a magánvállalkozás nemcsak az infrastruktúra – általában a szóban forgó projekt – megvalósításában vállal szerepet, hanem a közszolgáltatás nyújtásának felelőssége is rá hárul.”¹⁹ A PPP esetében a felek között létrejövő megállapodás jellemzően a Kbt. hatálya alá tartozik, így megkötése érdekében közbeszerzési eljárást kell lefolytatni. Az államháztartásról szóló 1992. évi XXXVIII. törvény²⁰ 108. § (1) bekezdése határozza meg – többek között – az önkormányzati vagyon hasznosításának szabályait, így előírja, hogy jogszabály által meghatározott értékhatár feletti vagyont értékesíteni, a vagyon

¹³ VADÁL ILDIKÓ: Új megoldási formák és módszerek a közfeladatok ellátásában. In *Emlékkönyv Ádám Antal egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára*. Pécs: Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, 2000, 300.

¹⁴ BARNÁ ORSÓLYA: AZ önkormányzati közszolgáltatások helyzete a közösségi és a nemzeti jog összevetése alapján – az új közbeszerzési törvény alkalmazási problémái. *Magyar Közigazgatás*, 2005/1, 47.

¹⁵ A továbbiakban: Kbt.

¹⁶ Az országos közutak és műtárgyaik, a csatornák, valamint a regionális közműrendszerek; az önkormányzati törzsvagyon részét képező helyi közutak és műtárgyaik, továbbá a helyi közművek működtetése; a bányászati kutatás és kitermelés, valamint az ezzel összefüggő bányászati melléktevékenységek; a csővezeték termékszállítás és tárolás; a hasadó és sugárzó anyagok előállítása és forgalmazása; a szerencsejátékok szervezésére és működtetésére irányuló tevékenység.

¹⁷ VADÁL i. m. 303.

¹⁸ Vagy helyi önkormányzat.

¹⁹ BÁGER i. m. 13.

²⁰ A továbbiakban: Áht.

feletti vagyonkezelés jogát, a vagyon használatát, illetve a hasznosítás jogát átengedni – ha törvény vagy állami vagyon esetében törvény felhatalmazása alapján kiadott jogszabály kivételt nem tesz – csak nyilvános (indokolt esetben zártkörű) versenyeztetés útján, a legjobb ajánlatot tevő részére lehet. Tekintettel arra, hogy a versenyeztetés szabályait az Áht. nem határozza meg, így a települési önkormányzatok rendeleteikben kötelesek a versenyeztetés módját és eljárásrendjét szabályozni. A települési önkormányzatok vagyonhasznosításra vonatkozó legfőbb versenyeztetési módjai a következők: zárt borítékos pályázat, licit. A közszolgáltatások esetében az önkormányzati vagyon használata az adott közfeladat tárgyi feltételét jelenti, így azokban az esetekben, amikor egy közszolgáltatásra vonatkozó szerződés nem tartozik a Kbt. vagy más, kötött eljárásrendet meghatározó jogszabály hatálya alá, úgy a kötelező versenyeztetés az Áht. és a helyi önkormányzati rendelet útján valósul meg. A Kbt. 2009. április 1-jén hatályba lépett módosítása az egészségügyi közszolgáltatásra vonatkozó szolgáltatási koncesszió esetében az Áht. vagyonkezelői jog alapítására vonatkozó szabályait rendeli alkalmazni, mely nyilvános pályázati eljáráshoz köti a vagyonkezelő kiválasztását, tehát az eljárásra a vagyonhasznosítási versenyeztetési szabályok vonatkoznak az Áht. 105/A-105/D. §-aiban foglalt előírások betartása mellett. A Kbt. 2010. szeptember 15-én hatályba lépett módosítása azonban ezt a lehetőséget megszüntette.

2. A helyi közszolgáltatás nonprofit szervezet útján történő ellátása

A nonprofit szervezetek szerepe elsősorban a humán közszolgáltatások²¹ területén jelentős. A nonprofit szervezetekre vonatkozó szabályokat a közhasznú szervezetekről szóló 1997. évi CLVI. törvény²² tartalmazza, melynek értelmében a következő típusok különböztethetők meg: társadalmi szervezet, alapítvány, közalapítvány, köztestület, országos sportági szakszövetség, nonprofit gazdasági társaság, a Magyar Felsőoktatási Akkreditációs Bizottság, a Felsőoktatási és Tudományos Tanács, a Magyar Rektori Konferencia, európai területi együttműködési csoportosulás, nem költségvetési szervként működő felsőoktatási intézmény, közhasznú tevékenységet ellátó szociális szövetkezet. Horváth M. Tamás részletesen foglalkozik a közhasznú szervezetek önkormányzati feladatellátásban betöltött szerepével, melyekkel kapcsolatos megállapításaira és következtetéseire jelen fejezet nagymértékben támaszkodik.

A közhasznú szervezetekkel a települési önkormányzat szerződést köthet egyes közfeladatok végzése céljára, melynek formái a jelenlegi szabályozás szerint a következők lehetnek: „közoktatási megállapodás oktatási feladatok ellátására; finanszírozási szerződés személyes gondoskodást nyújtó szociális intézményekkel; vállalkozási szerződés és a társadalombiztosítással finanszírozási megállapodás háziiorvosi ellátásra; közművelődési megállapodás közművelődési feladatok teljesítésére; valamint

²¹ Közreműködés a foglalkoztatás megoldásában; az óvodáról, az alapfokú nevelésről, oktatásról, az egészségügyi, a szociális ellátásról, valamint a gyermek és ifjúsági feladatokról való gondoskodás; a közösségi tér biztosítása; közművelődési, tudományos, művészeti tevékenység, sport támogatása; a nemzeti és etnikai kisebbségek jogai érvényesítésének a biztosítása; az egészséges életmód közösségi feltételeinek elősegítése.

²² A továbbiakban: Kszt.

ellátási szerződés személyes gondoskodást biztosító gyermekvédelmi szolgáltatások nyújtására.”²³

A közoktatásban a piaci elemek megjelenését a következő fejlemények okozták: „az iskolakörzetek csaknem teljes megszüntetése; az intézmények szakmai önállóságának (tanszabadság) elismerése; az oktatási rendszer sokszínűvé válása (8+4, 6+6, 4+8 rendszerek); szektorális nyitás (egyházi, magániskolák); a támogatási rendszer sokszínűsége”²⁴. A közoktatási megállapodás részletes szabályait a közoktatásról szóló 1993. évi LXXIX. törvény 81. §-a tartalmazza, melynek értelmében a nem helyi önkormányzat vagy nem állami szerv által fenntartott nevelési-oktatási intézmény helyi önkormányzattal kötött közoktatási megállapodás alapján részt vehet a helyi önkormányzat közoktatási feladatellátásában. A közoktatási megállapodás versenyeztetési eljáráshoz nincs kötve, tekintettel annak speciális tartalmára és céljára.

„A szociális ellátásnak nem egyszerűen átalakulnia kell, hanem föl kell tudnia fogni a többi szféra átalakításában súlyosan veszteseket és perifériára szorultakat. A saját átalakulás egyre inkább megtörténik.”²⁵ A szociális igazgatásról és a szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény lehetővé teszi, hogy a települési önkormányzat a szociális szolgáltatást vagy a pihenéshez való jog érvényesülését szolgáló szolgáltatást egyházi vagy más, nem állami szervevel, fenntartóval kötött ellátási szerződés útján is biztosíthatja.²⁶ A törvény ebben az esetben szintén nem ír elő külön versenyeztetési eljárást, azonban megszabja az ellátási szerződés kötelező tartalmi elemeit.

Az egészségügyi alapellátásban „kialakult a hozzájárulásokat az ellátások fejében rendelkezésre bocsátó, szerződéseken alapuló rendszer, amelyben az orvosok az önkormányzattal és az egészségbiztosító önkormányzattal kötnek megállapodást.”²⁷ A háziorvosi ellátásra vonatkozó vállalkozási szerződés megkötésének szabályait az önálló orvosi tevékenységről szóló 2000. évi II. törvény és a háziorvosi működtetési jog megszerzéséről és visszavonásáról, valamint a háziorvosi tevékenységhez szükséges ingó, ingatlan vagyon és működtetési jog megszerzésének hitelfeltételeiről szóló 18/2000. (II. 25.) Korm. rendelet tartalmazza. A háziorvos a működtetési jog, azaz az ún. praxisjog alapján végezheti tevékenységét a települési önkormányzat rendeletében meghatározott körzetben. A működtetési jog korlátozottan örökölhető, ugyanis a jogosult halála esetén annak folytatására – egymást követő sorrendben – a házastárs, illetve az egyenesági leszármazó jogosult. Amennyiben a működtetési jog folytatására jogosult személy nem felel meg a jogszabályban meghatározott feltételeknek, úgy jogosult a sorrendben öt követő, az előírásoknak megfelelő személy javára lemondani, vagy a működtetési jogot hat hónapon belül ingyenesen vagy visszatérően elidegeníteni.²⁸ A települési önkormányzatnak azzal a háziorvossal kell megkötnie a vállalkozói szerződést, illetve az Országos Egészségbiztosítási Pénztárnak ez alapján a

²³ HORVÁTH M. TAMÁS: A kormányzati feladatok üzleti menedzselésének formái – „Alternatív” szolgáltatásszervezés az önkormányzatok példáján. *Társadalom és Gazdaság* 2002/2, 182–183.

²⁴ HORVÁTH (2002a) i. m. 145–146.

²⁵ Uo.147.

²⁶ A szociális igazgatásról és a szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény 120. §-a.

²⁷ HORVÁTH (2002a) i. m. 146.

²⁸ Az önálló orvosi tevékenységről szóló 2000. évi II. törvény 2. § (4) és (6) bekezdése.

finanszírozási szerződést, aki a működtetési jogot megszerzi. Ha a működtetési jog elidegenítésére hat hónapon belül nem kerül sor, úgy az megszűnik. Ebben az esetben kerül újból helyzetbe a települési önkormányzat, ugyanis a praxisjog megszűnése miatt jogosulttá válik – pályázat útján – háziiorvosi állást hirdetni a betöltetlen körzetben.

„A kulturális helyi közszolgáltatások a nyers privatizációnak estek áldozatul, illetve az önkormányzatok kénytelen-kelletlen kivonultak e feladatok menedzseléséből.”²⁹

A közművelődési megállapodás megkötésére vonatkozó szabályokat a muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásokról és a közművelődésről szóló 1997. évi CXL. törvény tartalmazza. E jogszabály értelmében a települési önkormányzat rendelkezésben meghatározott feladatok megvalósítására közművelődési megállapodást köthet jogi vagy magánszeméllyel, amennyiben ez a személy a törvény előírásainak megfelel.³⁰ A törvény szintén nem ír elő versenyeztetést a megállapodás megkötése céljából, azonban az önkormányzat rendelkezésben rögzítheti a pályázati eljárás rendjét és feltételeit, a magasabb szintű jogszabályokkal összhangban.

A személyes gondoskodást biztosító gyermekvédelmi szolgáltatások esetében a települési önkormányzat a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény felhatalmazása alapján rendelkezésben jogosult meghatározni a személyes gondoskodás formáit, igénybevételét, valamint a fizetendő térítési díjat. A törvény továbbá lehetőséget ad arra, hogy az önkormányzatokkal kötött szerződés alapján önkormányzati feladatokat ellátó természetes személyek, jogi személyek vagy jogi személyiséggel nem rendelkező más szervezetek a személyes gondoskodást biztosítsák.³¹ Az előbbieken túlmenően a törvény egyéb rendelkezéseket nem tartalmaz sem az ellátási szerződéssel kapcsolatban, sem a versenyeztetés, sem az ellátási szerződés kötelező tartalmi elemei tekintetében.

A fenti tárgykörökben megkötésre kerülő megállapodások „lényegében a közfeladatok egy meghatározott körének átvállalását jelenti[k], amihez az állam (önkormányzat) legalább ennek mértékéig köteles támogatást nyújtani, igazodva az e szolgáltatáshoz nyújtott általános támogatások fajlagos mértékéhez. A helyi önkormányzat ugyanakkor a megállapodás mellett a közszolgáltatási feladat gazdája marad, akkor is, ha egy nem állami intézménnyel egyezett meg egy meghatározott tevékenységi kör ellátásának átadásáról.”³²

3. A költségvetési intézmény szerepe a közszolgáltatási feladatellátásban

A települési önkormányzatok költségvetési szerveik útján azokat a helyi közszolgáltatásokat látják el, melyek tekintetében ellátási felelősségüket fent kívánják tartani, vagy kötelesek fenntartani azt. „Ellátási felelősségről akkor beszélünk, ha a közszolgáltatás biztosítása az önkormányzat által alapított saját szervezet, társulás útján

²⁹ HORVÁTH (2002a) i. m. 147.

³⁰ A muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásokról és a közművelődésről szóló 1997. évi CXL. törvény 79. §-a.

³¹ A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 30. § (1) bekezdése.

³² HORVÁTH (2002/2b) i. m. 183.

történik (...)”³³. Költségvetési szerv alapítása egy vagy több helyi közszolgáltatás nyújtására a közfeladatok ellátásának hagyományos formája. A „magyar önkormányzatok szervezeti formájára és szervezeti kultúrájára is a „konzervativizmus” jellemző, a változásoknak – legalábbis egyelőre – még csak kevés jele van.”³⁴ E szervezeti forma jellemzően lineáris, és az önkormányzattal való kapcsolatrendszerének „specialitása a lényegében hierarchikus, függőségi viszony”³⁵.

A települési önkormányzatok költségvetési szervei jellemzően közoktatási, szociális, egészségügyi, közigazgatási és gazdálkodási közfeladatokat látnak el, az e feladatok részletes tartalmát meghatározó ágazati jogszabályok előírásai szerint. A költségvetési szervek jogállásáról és gazdálkodásáról szóló 2008. évi CV. törvény rögzíti is, hogy a költségvetési szerv az államháztartás részét képező, nyilvántartásba vett olyan jogi személy, amely jogszabályban meghatározott és az alapító okiratban rögzített állami, illetve önkormányzati feladatokat közérdekből, alaptevékenységként, haszon-szerzési cél nélkül, jogszabályban meghatározott követelmények és feltételek alapján, jogszabályban meghatározott szerv vagy személy irányítása vagy felügyelete mellett, az alapító okiratban megjelölt működési körben közfeladat-ellátási kötelezettséggel, éves költségvetéséből vagy költségvetési keretéből gazdálkodva végez.³⁶ A törvény megkülönbözteti a közszolgáltató költségvetési szervet a közhatalmi költségvetési szervtől, mely kategorizálás a közigazgatásban végbemenő reformfolyamatok egyik eredményét jelenti. A törvény kismértékben feloldja a tisztán lineáris szervezeti formát, ugyanis lehetővé teszi, hogy az önállóan működő és gazdálkodó költségvetési szerv egyes – közfeladat önálló ellátására képes; tevékenységében, területi elhelyezkedésében, forrásaiban, valamint szervezetiileg elkülöníthető – szervezeti egységeit jogi személyiséggel ruházhassa fel.³⁷ A törvény jelentős előrelépést jelent a költségvetési szervek hatékony feladatellátásának elősegítésében, azonban „a költségvetési intézmények esetén a közigazgatásban alkalmazott személyzeti politika nem alkalmas a dolgozók tevékenységeinek optimalizálására, a racionálisabb működés elérésére. (...) Emiatt szükség van a költségvetési intézményekben alkalmazható szervezési elvek kidolgozására, az ehhez esetlegesen kapcsolódó szervezeti keretek kialakítására, az ágazati jogszabályok (például a közoktatásról szóló törvény) felülvizsgálatára, kibővítésére.”³⁸

III. A helyi közszolgáltatást végző önkormányzati gazdasági társaság

Böszörményi Judit és Nagyné Véber Györgyi megállapításai szerint „az önkormányzatoknak széleskörű jogaik vannak a vagyongazdálkodásban és a szolgáltatások meg-

³³ BÖSZÖRMÉNYI JUDIT – NAGYNÉ VÉBER GYÖRGYI: *Az önkormányzati feladatellátás alternatív megoldásainak jelene és jövője*. Budapest: Saldo Zrt., 2008, 9.

³⁴ ZUPKÓ GÁBOR: Reformfolyamatok az önkormányzati közszolgáltatások területén. *Magyar Közigazgatás* 2001/5, 261.

³⁵ PÁLNÉ i. m. 266.

³⁶ A költségvetési szervek jogállásáról és gazdálkodásáról szóló 2008. évi CV. törvény 1. §-a.

³⁷ A költségvetési szervek jogállásáról és gazdálkodásáról szóló 2008. évi CV. törvény 14. §-a.

³⁸ FINTA i. m. 119.

szervezésének intézményi formáiban. (...) Gazdasági vállalkozás céljára a képviselő-testület gazdasági társaságot alapíthat, vagy szövetkezet alapítását kezdeményezheti. A gazdasági társaság alapításának, abban való részvételnek ugyanakkor vannak korlátai. A helyi önkormányzat vállalkozása a kötelező feladatok ellátását nem veszélyeztetheti, és az önkormányzat csak olyan vállalkozásban vehet részt, amelyben felelőssége nem haladja meg vagyoni hozzájárulásának mértékét.”³⁹ A helyi közszolgáltatások privatizációjának kezdeti időszakát követően a megkötött szerződések lejártával a legtöbb helyi önkormányzat újrapozicionálta szerepét a közfeladatok ellátása tekintetében. Egyre erősebb a helyi közfeladatok centralizációja iránti törekvés, azaz a kiszervezett közszolgáltatások „beszervezése”, melyeket azonban nem a hagyományos költségvetési szervi formában kívánna már ellátni, hanem önkormányzati gazdasági társaság útján. A gazdasági társaságok belső szervezetalkításának számtalan gyakorlati megoldása lehetőséget ad arra, hogy valamennyi helyi önkormányzat saját elvárásainak megfelelően hozza létre azt a vállalkozást, amely tulajdonképpen a helyi önkormányzat „meghosszabbított keze” a helyi közszolgáltatások ellátása tekintetében.

1. Az önkormányzati gazdasági társaságok szervezeti formái

Az Ötv.-ben előírt önkormányzati vállalkozással kapcsolatos felelősségi előírások alapján megállapítható, hogy a gazdasági társaságokról szóló 2006. évi IV. törvényben⁴⁰ meghatározott egyes gazdasági társaságok közül közkereseti társaságban⁴¹, betéti társaságban⁴² és egyesülésben⁴³ a települési önkormányzat nem vehet részt, így kizárólag korlátolt felelősségű társaságot és részvénytársaságot alapíthat közfeladatai ellátása céljából. E két gazdasági társaság közül a nonprofit korlátolt felelősségű társasági és a nonprofit közhasznú zártkörűen működő részvénytársasági forma a leggyakoribb és legcélszerűbb választás.

Az Ötv., az Áht. és a Gt. szabályait figyelembe véve a települési önkormányzat – akár korlátolt felelősségű társaság, akár részvénytársaság útján látja el feladatát – köteles felügyelő bizottságot létrehozni, könyvvizsgálót alkalmazni, betarta(t)ni a gazdasági társaság vezető tisztségviselőire vonatkozó összeférhetetlenségi szabályokat, megalkot(tat)ni a gazdasági társaság működésére vonatkozó alapvető szabályzatokat

³⁹ BÖSZÖRMÉNYI–NAGYÉ i. m. 109.

⁴⁰ A továbbiakban: Gt.

⁴¹ A közkereseti társaság létesítésére irányuló társasági szerződéssel a társaság tagjai arra vállalnak kötelezettséget, hogy korlátlan és egyetemleges felelősségük mellett üzletszerű közös gazdasági tevékenységet folytatnak, és az ehhez szükséges vagyoni hozzájárulást a társaság rendelkezésére bocsátják.

⁴² A betéti társaság létesítésére irányuló társasági szerződéssel a társaság tagjai üzletszerű, közös gazdasági tevékenység folytatására vállalnak kötelezettséget oly módon, hogy legalább egy tag (beltag) felelőssége a társasági vagyon által nem fedezett kötelezettségeikért korlátlan és a többi beltaggal egyetemleges, míg legalább egy másik tag (kültag) csak a társasági szerződésben vállalt vagyoni betétje szolgáltatására köteles, a társaság kötelezettségeiért azonban – a Gt.-ben meghatározott kivétellel – nem felel.

⁴³ Az egyesülés a tagok által gazdálkodásuk eredményességének előmozdítására és gazdasági tevékenységük összehangolására, valamint szakmai érdekeik képviseletére alapított jogi személyiséggel rendelkező kooperációs társaság. Az egyesülés saját nyereségre nem törekszik; vagyonát meghaladó tartozásaiért a tagok korlátlanul és egyetemlegesen felelnek.

(szervezeti és működési szabályzat, felügyelőbizottság ügyrendjére vonatkozó szabályzat, számviteli szabályzat, leltározási és selejtezési szabályzat, (köz)beszerzési szabályzat, befektetési szabályzat, vagyonvédelmi szabályzat, tűzvédelmi szabályzat, munkavédelmi szabályzat, iratkezelési és –őrzési szabályzat, kötelezettségvállalási szabályzat stb.), éves üzleti tervet és számviteli beszámolót – adott esetben közhasznúsági jelentést – elfogadni, folyamatosan ellenőrizni a gazdasági társaság alapító okirata szerinti működését, a jegyző útján belső ellenőrzést elrendelni, valamint a gazdasági társaság nyilvánosságát biztosítani.

Az önkormányzati gazdasági társaságok szervezeti formáját az általuk végzett közfeladatok komplexitását és számát figyelembe véve célszerű meghatározni. Így kisebb településeken a korlátozott felelősségű társasági forma és a lineáris szervezet, a közepes nagyságú településeken a részvénytársasági forma és a divizionális szervezet, míg a megyei jogú városok és a főváros esetén a részvénytársasági és/vagy holding forma, divizionális vagy mátrix szervezet kialakítása célszerű.

A Belügyminisztérium Önkormányzati Kapcsolatok Főosztálya 2005-ben a helyi önkormányzatok saját tulajdonú vállalatainak rendszere, a helyi közszolgáltatások ellátása tárgyában az „in house” beszerzések és a helyi közszolgáltatások ellátása témakörében felmérést végzett, mely alapján megállapítható, hogy az önkormányzati érdekeltségű vállalkozások 43%-a többségi önkormányzati tulajdonban volt⁴⁴, „a válaszadó 633 önkormányzat közszolgáltatási feladatait 959 vállalat látta el.”⁴⁵

A belső szervezeti forma mellett a helyi önkormányzatoknak meg kell határozniuk, hogy nonprofit vagy forprofit gazdasági társaságot kívánnak-e létrehozni. Nyereségorientált vállalkozás létrehozása kevés esetben célszerű, zömében akkor, ha a helyi önkormányzat olyan közszolgáltatást akar „házon belülré” kiszervezni, melyet piaci szereplők is nagy számban látnak el, így nem csupán az adott helyi önkormányzat közfeladatainak ellátása a cél, hanem a piaci szolgáltatóként való fellépés is más térségben. Jellemzően azonban a nonprofit, sőt, közhasznú gazdasági társaság alapítása a gyakori, hiszen a közszolgáltatások nagy része nem biztosítható megfelelően nyereség tervezése mellett, hanem inkább a nullszaldós gazdálkodásra lehet berendezkedni. A közhasznúság feltételeit a Ksz. határozza meg, melyek a következők: közhasznú tevékenység folytatása; vállalkozási tevékenység végzése csak a közhasznú cél érdekében, nem veszélyeztetve azt; gazdálkodási eredmény fel nem osztása; politikai függetlenség. A közhasznú szervezetek működése és gazdálkodása szintén megfelelő garanciákkal szabályozott.

2. Az önkormányzati gazdasági társaságok által jellemzően ellátott közfeladatok

Az önkormányzati gazdasági társaságok azokat a közszolgáltatásokat látják el, amelyek ellátási felelőssége alól a települési önkormányzat nem kíván teljesen mentesülni, a költségvetési szervtől hatékonyabb szervezeti formát lát kívánatosnak, de a gazdaságos működéstől fontosabb szempont a lakosság igényeinek való megfelelés és az adott közszolgáltatások színvonalának emelése. Az ellátási felelősség és az ellátás-

⁴⁴ BÖSZÖRMÉNYI–NAGYNÉ i. m. 5. sz. melléklet.

⁴⁵ BÖSZÖRMÉNYI–NAGYNÉ i. m. 107.

szervezési felelősség közötti köztes állapotnak tekinthető tehát az önkormányzati gazdasági társaság útján való közfeladat-ellátás, hiszen az ellenőrzési jogosítványok és a tulajdoni részesedés miatt az önkormányzati gazdasági társaság a települési önkormányzat szervezetrendszerének része, azonban esetleges tartozásaiért való korlátozott – tulajdonosi – felelősség már nem eredményez olyan helytállási kötelezettséget az önkormányzatnak a közszolgáltatásokkal kapcsolatban, mintha költségvetési szerve útján szervezte volna meg azt.

Vadál Ildikó összesítette a korlátozott felelősségű társaságok és a részvénytársaságok által ellátott közszolgáltatásokat, melyek közül néhány:

- településtudományi szolgáltatás,
- épületfenntartás és korszerűsítés,
- kommunális szolgáltatások,
- közterületfenntartás [sic!],
- ingatlankezelés,
- építési szakipar,
- települési szilárd hulladék kezelése és ártalmatlanítása,
- csapadékvíz átemelő [sic!] szivattyútelep üzemeltetése,
- parkgondozás,
- ivóvízellátás, vízbekötés,
- hőszolgáltató ágazat,
- közúti fuvarozás,
- csatornázás,
- hasznos hulladék, másodlagos nyersanyag-felvásárlás és -értékesítés.⁴⁶

A Belügyminisztérium Önkormányzati Kapcsolatok Főosztályának 2005. évi felmérése „értelmében a hulladékgazdálkodási közszolgáltatást ellátó vállalkozások teszik ki az önkormányzati tulajdonban lévő közszolgáltatók 36,7%-át, a vezetékes ivóvízellátását biztosító önkormányzati közszolgáltatók pedig a 16,9%-át. E két szolgáltatási körbe tartozik a közszolgáltatók több, mint fele (53,6%-a).”⁴⁷

Az önkormányzati gazdasági társaságok a víziközmű-szolgáltatást jellemzően több önkormányzat részére végzik, ezek zömében az ún. vízművállalatok átalakulásával létrejött részvénytársaságok, melyek ellátási területe egy adott kistérségre, megyére vagy akár egy egész régióra is kiterjedhet. Ugyanez igaz a hulladékgazdálkodást végző gazdasági társaságokra is azzal a kivétellel, hogy vállalati előzményük jellemzően nem volt. A közműszolgáltató és hulladékgazdálkodást végző önkormányzati gazdasági társaságok rendelkezésére jórészt apportként bocsátották a közfeladatok tárgyi feltételeit jelentő vagyontárgyakat, így pl. a vezetékrendszereket, szennyvíztisztító műveket, hulladéktelepeket. A közúti fuvarozás a Magyar Állam tulajdonában lévő volántársaságok útján kerül megszervezésre, melyek a szolgáltatást koncessziós szerződés alapján biztosítják az egyes önkormányzatok részére.

Azok a közszolgáltatások, melyek kielégítően csak egy településen szervezhetők meg, jórészt az önkormányzat törzsvagyonának fenntartásához, karbantartásához,

⁴⁶ VADÁL i. m. 303.

⁴⁷ BÖSZÖRMÉNYI–NAGYNÉ i. m. 107.

fejlesztéséhez köthetők. Ezek esetében a közfeladatot egyszemélyes, százszázalékos önkormányzati tulajdonú gazdasági társaságokhoz delegálják, hiszen a hatékony szolgáltatásnyújtás mellett döntő kritérium az önkormányzati vagyonvédelem, melyet leginkább a vagyon közvetlen vagy közvetett gazdája képes biztosítani.

3. A közszolgáltatási szerződés

„A közszolgáltatási szerződés – melynek angol tükörfordítása a kiszervezés (contracting out) – a gazdaságpolitika olyan eszközének tekinthető, amely azt a célt szolgálja, hogy az állam gazdasági életben történő szerepvállalását a minimálisra szorítja.”⁴⁸ Finta István előbbi megállapítás azonban csak azokra az esetekre igaz, amikor a települési önkormányzat piaci szolgáltató útján kívánja a közszolgáltatást biztosítani. Abban az esetben, ha a települési önkormányzat a tulajdonában álló gazdasági társasággal köt közszolgáltatási szerződést, úgy „házon belül” szervezi ki a közfeladatot. Így az adott kötelező vagy önként vállalt feladat meghatározása, ellátásának módja és feltételei, valamint a finanszírozással kapcsolatos rendelkezések a közszolgáltatási szerződésben kerülnek meghatározásra. Ágazati jogszabályok csak azokban az esetekben írnak elő kötelező tartalmi elemeket, amikor a közfeladatok kiszervezése általában jellemző, így pl. a hulladékgyűjtés és hulladékkezelés esetében. A hulladékgyűjtésről szóló 2000. XLIII. törvény⁴⁹ felhatalmazása alapján a hulladékkezelési közszolgáltató kiválasztásáról és a közszolgáltatási szerződésről szóló 224/2004. (VII. 22.) Korm. rendelet állapítja meg a közszolgáltatási szerződés kötelező tartalmát, mely valamennyi lényeges és garanciális szabály alkalmazását előírja. A közszolgáltatási szerződésekre egyebekben a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény, az Ötv., az ágazati jogszabályok és az Áht. vonatkozó rendelkezéseit is alkalmazni kell.

Finta István álláspontja szerint „a jogszabályi (alaki) kereteken túlmenően külön figyelmet kell fordítani a konkrét működést megállapító tényezőkre, amelyek leginkább a közgazdasági kategóriák közé sorolhatók. Ezek közül a legfontosabbak:

- a szolgáltatás fajtája,
- az igény,
- a teljesítés mérhetősége,
- a költséghatékonyság,
- a verseny,
- az ellenőrzés,
- a teljesítés biztosítása.”⁵⁰

A közszolgáltatási szerződéseknek gyakran része a közfeladat-ellátás tárgyi feltételeinek biztosítására vonatkozó rendelkezés, mely a szükséges – meglévő – vagyontárgyak használatát vagy a beszerzendő eszközök finanszírozásának mikéntjét szabályozza. Amennyiben a települési önkormányzat egy közszolgáltatás végzése céljából létrehozott gazdasági társasága számára a tárgyi feltételekről vagyonkezelői jog alapi-

⁴⁸ FINTA i. m. 119.

⁴⁹ A továbbiakban: Hgt.

⁵⁰ FINTA i. m. 120.

tása révén kíván gondoskodni, úgy az Ötv. 80/A. § (5) bekezdésének b) pontja szerint kijelölés alapján köt vagyonekezelési szerződést. A szerződés – Áht.-ban rögzített feltételek szerinti – pályázat nélküli megkötése csak abban az esetben lehetséges, ha a közfeladatot a vagyonekezelő nem üzletszerű gazdasági tevékenységként végzi, többségi állami, önkormányzati részesedéssel került létrehozásra, és ezek a feltételek a vagyonekezelési szerződés időbeli hatálya alatt folyamatosan fennállnak. A vagyonekezelői jog így értelemszerűen egy (vagy több) közfeladat ellátásához tapad.

4. Az in-house beszerzés szabályai a hatályos magyar közbeszerzési jogban

Az önkormányzat saját tulajdonú gazdasági társasága útján való közszolgáltatási feladatteljesítését jelenti az in-house beszerzés. Barna Orsolya szerint „ilyenkor az önkormányzat nem egy – az új Kbt. szerinti – szolgáltatást rendel meg a maga számára, hanem közszolgáltatást nyújt a saját tulajdonú gazdasági társasága útján az állampolgárok számára.”⁵¹ A Kbt. az in-house beszerzést úgy vonja ki – helyesen – a hatálya alól, hogy meghatározott kritériumok megléte esetén a saját tulajdonú gazdasági társasággal megkötött, szolgáltatás megrendelésre irányuló szerződést nem minősíti olyan megállapodásnak, mely megkötése érdekében közbeszerzési eljárást kell lefolytatnia a megrendelőnek [ajánlatkérőnek⁵²]. Ezek a kritériumok⁵³ az alábbiak:

- az ajánlatkérő és a százszázalékos tulajdonában lévő gazdálkodó szervezet között létrejött szerződésnek kell lennie;
- a gazdálkodó szervezet felett az ajánlatkérőnek – tekintettel a közfeladat, illetve a közszolgáltatás ellátásáért vagy ellátásának megszervezéséért jogszabályon alapuló felelősségére – a stratégiai és az ügyvezetési jellegű feladatok ellátását illetően egyaránt teljes körű irányítási és ellenőrzési jogokkal kell rendelkeznie;
- a gazdálkodó szervezet a szerződéskötést követő éves nettó árbevétele legalább 90%-ának az egyedüli tag (részvényes) ajánlatkérővel kötendő szerződések teljesítéséből kell származnia.

A fenti kritériumok tartalommal töltik fel az Ötv. önkormányzati gazdasági társaság közfeladat céljából történő létrehozásának szabályait, hiszen az önkormányzat belső szervezetrendszeréhez csak és kizárólag úgy tartozhat bármilyen szerv, ha a rá vonatkozó szabályokat maga az önkormányzat határozhatja meg, illetve nagymértékben befolyásolhatja működésének és gazdálkodásának menetét. Így az önkormányzat mint tulajdonos, illetve mint teljes körű irányítási és ellenőrzési joggal rendelkező szervezet, meghatározó befolyást tud kifejteni a gazdasági társaságra. A Kbt. szerinti kritériumokból az árbevételre vonatkozó rendelkezés tűnik igazán szigorúnak, hiszen ez a szabály nem teszi lehetővé a közbeszerzési eljárás mellőzését azon önkormányzati gazdasági társaságok esetében, melyek piaci szolgáltatóként is fellépnek, még akkor sem, ha az adott gazdasági társaság nonprofit, közhasznú szervezetként működik.

⁵¹ BARNÁ I. M. 43.

⁵² Ajánlatkérőnek a Kbt. 22. § (1) bekezdése szerinti szervezetek minősülnek.

⁵³ Kbt. 2/A. § (1) bekezdése.

A Kbt. azonban nemcsak a gazdálkodó szervezettel kapcsolatban támaszt feltételeket, hanem magával a közbeszerzési eljárás jogszerű mellőzésével létrejött szerződéssel szemben is: kizárólag határozott időtartamra jöhet létre, mely főszabály szerint három évre szólhat, kivéve, ha más törvény eltérően rendelkezik. Ilyen más törvény pl. a Hgt., mely előírja, hogy a települési hulladék ártalmatlanítására vonatkozó szerződést legalább tíz évre szólóan kell megkötöni.⁵⁴ Emellett további feltétel, hogy bár a fentiek szerint megkötött szerződés meghosszabbítható, de csak abban az esetben, ha a szerződés létrejöttére vonatkozó kritériumok továbbra is fennállnak, illetve ha az ajánlatkérő független szakértő bevonásával legalább háromévente hatáselemzést készít a szerződés teljesítésének tapasztalatai, így a közfeladat, illetve a közszolgáltatás ellátásával összefüggésben végzett gazdasági tevékenység minősége, hatékonysága (annak közvetett és közvetlen költségei) tekintetében.⁵⁵ A szerződések határozott időtartamára vonatkozó szabály szükségessége vitatható, hiszen a szerződéskötési kritériumok megfelelő garanciát nyújtanak arra, hogy a közszolgáltatások ellenértéke (a közpénz) „házon belül” maradjon, azaz ne kerüljön ki a piacra versenyeztetés nélkül. Az in-house beszerzésekre vonatkozó szerződések határozott időtartama csak közvetetten, ex nunc hatályú megszüntető feltételként értelmezhető, amennyiben a szerződéskötésre vonatkozó kritériumok a szerződés teljesítése alatt megváltoznak. Ez a rendelkezés korlátozza továbbá a helyi önkormányzatok szervezetalakítási szabadságát, hiszen a fentieknek megfelelően létrejött szerződések kizárólag határozott időtartamra való megkötésének kötelezettsége nem teszi lehetővé az önkormányzati gazdasági társaság feladatkörébe utalt közszolgáltatások hosszú távú tervezését, így a gazdálkodás hatékonyságát rontja. Az önkormányzat döntéseit képviselő-testülete/közgyűlése útján hozza meg, melynek tagjai politikusok, akiket négyévente választanak meg. Erre tekintettel a Kbt. kritériumainak megfelelően megkötött közszolgáltatási szerződés meghosszabbítása politikai döntésé válik, így a hatékony feladatellátás fenntartása a politikai kultúra színvonalától válik függővé legalább háromévente, míg ilyen előírás hiánya esetén csak indokolt esetben, tényleges probléma esetén szerepelhetne a közszolgáltatási szerződés felülvizsgálata vagy megszüntetése az önkormányzati döntéshozó szerve ülésének napirendjén. Pálné Kovács Ilona szerint „a helyi önkormányzás lényege (...) az, hogy ha korlátok között is, de képes arra, hogy különböző opciók között válasszon a hely, a helyi társadalom igényeinek, adottságainak megfelelően. E mérlegelési önállósághoz demokratikus beágyazottságra és felhatalmazásra van szükség.”⁵⁶ A közszolgáltatások in-house beszerzésének Kbt. szerinti túlzott szabályozottsága azonban az önkormányzat döntési szabadságát legfőbb feladata tekintetében korlátozza, ok nélkül.

5. Az in-house beszerzés európai uniós szabályai

Az állami/önkormányzati megrendelések szabályozása az Európai Unió versenypolitikájának, illetve közüzemekkel kapcsolatos politikájának részét képezi. „Az európai

⁵⁴ Hgt. 28. § (2) bekezdése.

⁵⁵ Kbt. 2/A. § (5) bekezdése.

⁵⁶ PÁLNÉ I. m. 24.

társadalmi modell alapvető eleme a közüzemi vállalatok által nyújtott közérdekű szolgáltatás. (...) Az állam (...) a közszolgáltatások igen jelentős részét ezen intézmények révén képes nyújtani. E közszolgáltatások nagyrészt olyan közjavak, amelyek alapjogokat jelenítenek meg, elsősorban „az alapvető közérdekű szolgáltatásokban való részesülés jogát”, valamint az „univerzális szolgáltatás” fogalmához kötődve nyerne meghatározást az európai jogban.”⁵⁷

A Maastrichti Szerződés⁵⁸ az Európai Unióról kimondja, hogy a Közösség tevékenysége magában foglalja azt a rendszert, mely megakadályozza a belső piaci verseny torzulását⁵⁹, továbbá rögzíti, hogy a szabad versenyen alapuló nyitott piacgazdaság elvével összhangban alakítja ki gazdaságpolitikáját. Az előbbieket alapján a Maastrichti Szerződés alapján a tagállamok felhatalmazták az Európai Tanácsot, hogy rendeletet alkosson – többek között – a belső piaci verseny tekintetében.

Az Európai Unióról szóló Amszterdami Szerződés⁶⁰ szabályozza a tagállamok közötti megerősített együttműködést, mellyel kapcsolatban kimondja, hogy nem torzíthatja a tagállamok közötti verseny feltételeit. Az Amszterdami Szerződés továbbá meghatározza a szubszidiaritás elvének alkalmazását, melynek keretében előírja, hogy egy közösségi intézkedés akkor igazolt, ha megfelel a szubszidiaritás elvében foglalt mindkét szempontnak. A tervezett intézkedés céljait a tagállamok nem tudják kielégítően megvalósítani nemzeti alkotmányos rendszerük keretén belül; ezért azok közösségi szinten jobban megvalósíthatók. Pálné Kovács Ilona álláspontja szerint „a máig tartó viták alapját lényegében az képezi, hogy a szubszidiaritás elve a szerződésen belül is ellentmondásosan jelenik meg. Miközben a szerződés preambuluma az elv általános alkalmazásának szándékára utal, ehhez képest a későbbi rendelkezésekből egyértelművé válik, hogy kötelező, jogi relevanciája csupán a közösség és a tagállamok között van. Sokak szerint még ezt a viszonyrendszert sem sikerült egyébként kellő precizitással megfogalmazni. Nem véletlen, hogy az elv, illetve végső soron a közösség és tagállamok közötti viszonyrendszer szabályozása nem is zárul le az Unióról szóló szerződéssel. Az Amszterdami Szerződéshez kötődő jegyzőkönyv részletesebben írja le az elv alkalmazásának szabályait, bár az ehhez kapcsolódó tagállami nyilatkozatok azt jelzik, hogy a vita korántsem jutott nyugvópontra.”⁶¹

Az alapszerződések adják meg tehát azt a jogi környezetet, mely a tagállamok versenyjogi szabályozását meghatározza. Az alapszerződés „81–82. cikkei tartalmazzák az általános versenyjogi előírásokat, amelyek többek között az általános gazdasági érdekű tevékenységet ellátó állami vállalatokra (vállalkozásokra) vonatkoznak. Ezeket túl az állami vállalkozások – ilyennek minősülnek az önkormányzati tulajdonú vállalkozások is – szempontjából különösen jelentős a 86. cikk (...).”⁶² A 86. cikk (1) bekezdése előírja, hogy a tagállamok nem hozhatnak vagy tarthatnak fent olyan intézkedéseket, melyek az Európai Közösség versenyszabályaiba

⁵⁷ KENDE TAMÁS – SZÜCS TAMÁS (szerk.): *Az Európai Unió politikái*. Budapest: Osiris Kiadó, 2001, 595.

⁵⁸ Hatályos: 1993. november 1-jétől.

⁵⁹ A Maastrichti Szerződés G. cikkének 3. pontja.

⁶⁰ Hatályos: 1999. május 1-jétől.

⁶¹ PÁLNÉ i. m. 29.

⁶² BARNA i. m. 38.

ütköznek, azonban ugyanezen cikk (2) bekezdése az általános érdekű szolgáltatások esetén kivételt teremt. „A 86. cikk célja, hogy a közműszektort a magánszektor szabályozásához hasonló szabályozásnak vesse alá. (...) Ennek ellentmond a szerződés 295. cikke (...): „E szerződés nem érinti azokat a szabályokat, amelyek a tagállamok tulajdoni rendszerére vonatkoznak.” Az RSZ⁶³ tehát nem szabályozza – és nem is szabályozhatja – az állami tulajdon rendszerét. Az állami tulajdoni forma nyilvánvalóan monopolisztikus jellegű, nélkülözi a verseny minden formáját. Ennek ellenére a tagállamok maguk választhatják meg tulajdoni rendszerük milyenségét, ami egyben a nemzeti gazdaságpolitika jelentős eszköze.”⁶⁴ A kivételek alkalmazása szigorú feltételekhez kötött, mely elsősorban az állam/önkormányzat és a közszolgáltatást végző vállalkozás közötti közpénz-mozgások nyilvánosságát hivatott biztosítani.⁶⁵

Az általános érdekű szolgáltatásokról szóló Fehér Könyv – dr. Barna Orsolya álláspontja szerint – „megpróbálja a közösségi jog által használt fogalmakat tisztázni, és a tagállamokat az egységes jogalkalmazás irányába orientálni. A dokumentum rendkívüli jelentőségű, mivel tisztázza az általános gazdasági érdekű szolgáltatások, valamint az általános érdekű szolgáltatások közti különbséget. (...) A dokumentum a közszolgáltatási tevékenységet mint általános érdekű szolgáltatást deifiniálja.”⁶⁶ A Fehér Könyv megállapításai alapján a helyi közszolgáltatások megszervezése nem tartozik a közösségi jog hatálya alá, és azt tagállami szinten szükséges szabályozni.

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája⁶⁷ preambulumban rögzíti, hogy csak tényleges feladatkörrel bíró helyi önkormányzatok biztosíthatnak egyszerre hatékony és az állampolgárokhoz közelálló igazgatást. A Charta 4. cikkének 3. pontja kimondja, hogy a közfeladatokat általában elsősorban az állampolgárokhoz legközelebb álló közigazgatási szervnek kell megvalósítania, mely szintén az alapszerződésekből következő szubszidiaritás elvét erősíti. „A szubszidiaritás elvét kívánják követni a közszolgáltatások rendszerének kialakításában is, amelynek európai chartáját már meglehetősen hosszú ideje készítik.”⁶⁸

Az alapszerződések értelmében az Európai Tanács irányelvek útján rendelkezik a közösségi versenypolitika szabályozásának keretében a közbeszerzési eljárásokról. A 2004/18/EK irányelv⁶⁹ azonban nem rendelkezik az in-house beszerzésről, egyedül a kizárólagos jog alapján nyújtott szolgáltatások esetén ismeri el a közbeszerzési eljárás alóli kivételt. Ez arra a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződésre vonatkozik, amelyet egy ajánlatkérő szerv egy másik ajánlatkérő szervnek vagy ajánlatkérő szervek társulásának ítél oda, olyan kizárólagos jog alapján, amelyet a Szerződéssel összeegyeztethető, kihirdetett törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelke-

⁶³ Az Európai Gazdasági Közösségről szóló Római Szerződés.

⁶⁴ KENDE–SZÜCS (szerk.) i. m. 598–599.

⁶⁵ 80/723. EGK irányelv a transzparenciáról.

⁶⁶ BARNA i. m. 39.

⁶⁷ Kihirdette az 1997. évi XV. törvény.

⁶⁸ PÁLNÉ i. m. 29.

⁶⁹ Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról.

zés értelmében e szervek élveznek.⁷⁰ Kérdés, hogy az Ötv. 9. § (4) bekezdése ilyen törvényi rendelkezésnek tekinthető-e. A közszolgáltatások céljából történő önkormányzati gazdasági társaság alapítása nyilvánvalóan abból a célból történik, hogy kizárólag ezen szervezet útján kerüljön az adott közfeladat ellátásra. A helyi önkormányzati rendeletben kizárólagosságot biztosítani az önkormányzati gazdasági társaság részére az adott közszolgáltatás tekintetében aggályos, hiszen a helyi önkormányzat törvényi felhatalmazás alapján vagy az Ötv. 16. § (1) bekezdése alapján jogosult rendeletet alkotni. Az Ötv. 16. § (1) bekezdése csak azon esetekben engedi helyi jogszabály alkotását, amelyekre magasabb szintű jogszabály rendelkezéseket nem állapít meg, és amelyek helyi jogviszonyokat szabályoznak. Ebben az esetben célszerű lenne a Kbt. in-house beszerzésre vonatkozó előírásait és az Ötv. 9. § (4) bekezdésében foglaltakat közelíteni egymáshoz, mely mindkét törvény módosítását jelentené.

Az alapszerződések alapján az in-house beszerzésre vonatkozó nem egyértelmű tagállami jogértelmezéseket az Európai Bíróság joggyakorlata egyértelműsítette. „E körben a Bíróság első meghatározó döntését a Sacchi-ügyben [Case 155/73, Giuseppe Sacchi (1974) ECR 409. o.] hozta. Ebben az esetben azon olasz szabályozás képezte a vita tárgyát, amellyel az állam a tévésugárzás és különösen a kábeltézés átjátszás jogát bizonyos vállalkozások számára tartotta fel. A döntés szerint (...) az államoknak joguk van arra, hogy különleges vagy kizárólagos jogokkal rendelkező vállalatokat létrehozzanak és fenntartsanak, és mivel a 86. cikk megfogalmazása feltételezi azt is, hogy ilyen vállalatok már léteznek, azok létezése önmagában vagy az ilyen jogok biztosítása még nem jelentheti a Római Szerződés szabályainak megsértését.”⁷¹ Az Európai Bíróság újabb esetjoga azonban később már korlátozta a tagállamok azon lehetőségét, hogy különleges vagy kizárólagos jogokat adjanak vállalataiknak. A közösségi jog közüzemi szektorra vonatkozó fejlődése alapján kikristályosodott, hogy szolgáltatásnyújtás tekintetében értelmezhető a kivételek, árubeszerzés és építési beruházás esetében tendereztetési kötelezettség áll be a közösségi értékhatárok elérése után. Ezeket a szabályokat az Európai Bíróság esetjoga is megerősíti:

A Teckal-ügyben⁷² Viano⁷³ város tanácsa szerződést kötött egy AGAC⁷⁴ nevű – köztulajdonban lévő – társasággal közösségi épületekre vonatkozó fűtésszolgáltatásra úgy, hogy semmilyen tender nem folytatott le. A Teckal nevű cég – mely egy magántársaság – pert indított az Emilia-Romagna-i Regionális Közigazgatási Bíróság előtt, mivel a fenti szerződés megkötését nem előzte meg közbeszerzési eljárás. A nemzeti bíróság előzetes döntéshozatal céljából az Európai Bírósághoz fordult, mivel az európai uniós jog alkalmazását igényelte az ügy. Az AGAC érvelése szerint nem volt szükség előzetes döntéshozatalra, mivel a vonatkozó irányelvek nem terjednek ki a tárgyi ügyre, hiszen a szerződés értéke nem éri el a közbeszerzési értékhatárt. Ezt az állítását arra alapozta, hogy a fűtőanyag értékét le kell vonni a szerződés értékéből, mivel ezt – ajánlatkérőnek minősülő szervezetként – ő is közbeszerzési eljárás keretében

⁷⁰ 2004/18/EK irányelv 18. cikke.

⁷¹ KENDE–SZÜCS (szerk.) i. m. 603–604.

⁷² Case C-107/98., 1999. november 18.

⁷³ Olaszország

⁷⁴ Azienda Gas-Acqua Consorziale

szerzi be. Az érveléssel ellentétben az Európai Bíróság hatáskörrel rendelkezett az ügyben az alapszerződés rendelkezései alapján. Az Európai Bíróság ítéletében megállapította, hogy a szerződésben rögzített feladatok között az árubeszerzés (fűtőanyag) értéke nagyobb a szerződés alapján, mint a szolgáltatásé (üzemeltetés), ezért közbeszerzési eljárást kellett volna lefolytatni, függetlenül attól, hogy a szerződést kötő szolgáltató ajánlatkérőnek minősül-e vagy sem. Emellett az Európai Bíróság kimondta, hogy olyan – ajánlatkérőnek minősülő – szervezettel, mely felett a megrendelő nem rendelkezik döntéshozatali kompetenciával, tendereztetés nélkül, közvetlenül szerződést kötni a közösségi jogba ütközik.

A Stadt Halle-ügyben⁷⁵ Halle⁷⁶ városa az RPL Lochau⁷⁷-nak ítélte oda egy, a hulladékok előzetes kezelésére, hasznosítására és ártalmatlanítására irányuló projektet anélkül, hogy formálisan közbeszerzési eljárást kezdeményezett volna. Az RPL Lochau korlátolt felelősségű társaság, amelynek tőkéjében egyrésztől a Stadtwerke Halle GmbH (Stadt Halle 100%-os tulajdonában álló cég) 75,1%-os részesedéssel, másrésztől pedig egy magánkézben levő korlátolt felelősségű társaság 24,9%-os részesedéssel rendelkezik. A társaság kereskedelmi és műszaki irányítását egy harmadik vállalkozásra bízták, és Stadt Halle leginkább az elszámolások ellenőrzésére volt jogosult. Miután tudomást szerzett arról, hogy a szerződés odaítélésére a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok által előírt eljárás mellőzésével került sor, a TREA Leuna⁷⁸ – amely szintén érdekelt volt a szóban forgó szolgáltatások nyújtásában – vitatta Stadt Halle határozatát, és jogorvoslati kérelmet terjesztett a Regierungspräsidium Halle közbeszerzési tanácsa elé, amelyben kérte, hogy kötelezzék Stadt Hallét nyilvános ajánlati felhívás közzétételére. Stadt Halle védekezésül arra hivatkozott, hogy az RPL Lochau gyakorlatilag Stadt Halle egyik szervének lehet tekinteni, mivel ez utóbbi felügyeli. Tehát „egységen belüli gazdasági műveletről” van szó, amelynek esetében nem alkalmazandók a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok. Előzetes döntéshozatali eljárás alapján az Európai Bíróság megállapította, hogy léteznek egyéb körülmények, amelyek között az ajánlati felhívás nem kötelező akkor sem, ha a szerződő fél az ajánlatkérőtől jogilag elkülönült jogalany. Így van ez abban az esetben, ha az ajánlatkérőnek minősülő hatóság a kérdéses elkülönült jogalany felett olyan ellenőrzést gyakorol, mint amelyet a saját szervei felett, továbbá akkor, ha ez a jogalany tevékenységének lényeges részét az őt tulajdonában tartó hatóság vagy hatóságok javára végzi. Abban az esetben azonban, ha az ajánlatkérő közbeszerzési eljárás hatálya alá tartozó visszerthes szerződést kíván kötni olyan, tőle jogilag elkülönült társasággal, amelynek tőkéjében egy vagy több magánvállalkozással együtt részesedéssel rendelkezik, a közbeszerzési eljárásokat mindig alkalmazni kell.

A Carbotermo SpA-ügyben⁷⁹ Busto Arsizio⁸⁰ önkormányzata ajánlati felhívást tett közzé fűtőanyag-beszerzésre és az önkormányzati épületek fűtési berendezései a szabá-

⁷⁵ Case C-26/03.; 2005. január 11.

⁷⁶ Németország

⁷⁷ RPL Recyclingpark Lochau GmbH

⁷⁸ Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall- und Energieverwertungsanlage TREA Leuna

⁷⁹ Case C-340/04., 2006. május 11.

⁸⁰ Olaszország

lyozásnak megfelelő szintű műszaki felújítására. A szerződés magában foglalt fűtőanyag beszerzést, a fűtési berendezések karbantartását és az említett berendezések szabályozásnak megfelelő szintű műszaki felújítását. Busto Arsizio önkormányzata visszavonta az ajánlati felhívást, és közvetlenül az AGESP⁸¹-nek ítélte oda a kérdéses szerződést. Ezt a határozatot az a megfontolás indokolta, hogy az AGESP eleget tett a közösségi és a nemzeti ítélkezési gyakorlat által a közbeszerzés hatálya alá tartozó szerződések ajánlat-tételi felhívás nélküli megkötésre vonatkozóan felállított két feltételnek. Ez a két feltétel a következő: azaz hogy a helyi önkormányzat az ajánlatkérő felett a saját szolgálatai felett gyakorolt ellenőrzéshez hasonló ellenőrzést gyakoroljon, ; és hogy ez a szervezet a tevékenységének lényeges részét az őt ellenőrző önkormányzattal valósítsa meg. A Carbotermo⁸² és a Consorzio Alisei a Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia előtt megtámadta a szóban forgó szerződést arra hivatkozva, hogy jelen esetben nem teljesültek azok a feltételek, amelyek alapján a közbeszerzési eljárást mellőzni lehet. Ezt arra alapozta, hogy: egyrészt az AGESP-t nem ellenőrzi Busto Arsizio önkormányzata, mivel annak csak egy holdingtársaságon keresztül áll tulajdonában az AGESP-beli részesedés, és az AGESP megőrizte a magánjogi részvénytársaságok teljes függetlenségét; másrészt az AGESP tevékenységének lényeges részét nem a Busto Arsizio önkormányzat számára valósítja meg, tekintettel arra, hogy az AGESP ezzel az önkormányzattal az üzleti forgalmának jóval kevesebb, mint 80%-át valósítja meg. Az Európai Bíróság megállapította a jogsértést, melynek értelmében tilos árubeszerzésre és szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződést – amelyben az árubeszerzés értéke van túlsúlyban – közvetlenül olyan részvénytársaság számára odaítélni, amelynek igazgatósága széles, általa önállóan is gyakorolható ügyvezetési jogkörrel rendelkezik, és továbbá amelynek részvényei teljes egészében egy másik – az ajánlatkérő többségi tulajdonában álló – részvénytársaság tulajdonában állnak, amely utóbbinak az ajánlatkérő a többségi részvényese. Emellett az Európai Bíróság kimondta, hogy figyelembe kell venni valamennyi tevékenységet, amelyet az érintett vállalkozás az ajánlatkérő általi odaítélés alapján valósít meg, függetlenül attól, hogy ki fizet ezért a tevékenységért, maga az ajánlatkérő, vagy a teljesített szolgáltatások igénybevevője, mivel az a terület, ahol a tevékenységet kifejtik, nem bír jelentőséggel.

Az Európai Bíróság joggyakorlata egyértelműen inkorporált része a magyar jogrendszernek, így a Kbt. korábban hivatkozott rendelkezései nagyrészt összecsengnek a fenti ítéletekkel. A Kbt. azonban jóval szigorúbban szabályozza az in-house beszerzést, mint az európai közösségi jog, amelynek szükségessége, arányossága és célszerűsége vitatható.

IV. Következtetések

A helyi közszolgáltatások önkormányzati gazdasági társaság útján történő megszervezése ellátási felelősség megtartása melletti kiszervezésnek tekinthető, azonban a feladatok mégis saját szervezetrendszeren belül maradnak. Nem szabad különbséget tenni,

⁸¹ AGESP SpA

⁸² Carbotermo SpA

hogyan a települési önkormányzat költségvetési szerv, társulás vagy saját tulajdonú gazdasági társasága útján látja el kötelező és önként vállalt közfeladatait, amennyiben a gazdasági társaság felett az önkormányzat irányítási és tulajdonosi jogait fenn tudja tartani, illetve gazdasági társasága bevételeinek nagy része a települési önkormányzat révén biztosított.

A magyar jogalkotás a fenti elvárásoknak nem felel meg teljes egészében, hiszen sokkal szigorúbb feltételeket szab, mint amelyet az Európai Unió elvár. A helytelen szabályozás, melynek lehetséges (mellék)hatásait még elméleti szempontból sem vizsgálták meg (nem hogy települési önkormányzatokat vontak volna be az előkészítésbe), a jogalkalmazás során számos problémát vet fel. A bonyolulttan megfogalmazott és nehezen érthető rendelkezések végrehajtásának hibái részben mentesítik a települési önkormányzatokat a helytelen jogalkalmazás szankciói alól. Így előfordult már, hogy másodfokú bíróság nem állapította meg egy települési önkormányzat rosszhiszeműségét közbeszerzési jogorvoslati ügyben, mivel a jogi háttér a vita tárgyát illetően olyan ellentmondásos és összetett volt, melyből kifolyóan a vonatkozó jogszabály téves értelmezése miatt nem tekinthető a települési önkormányzat eljárása rosszhiszeműnek. Azonban a jogalkalmazási bizonytalanság, mely az in-house beszerzés esetében is tapasztalható, negatív irányban befolyásolja az önkormányzatok feladatellátását, hiszen szándékukkal ellentétesen helytelenül köthetnek szerződést, vagy kénytelenek az adott közfeladat ellátását a piaci szereplők által biztosítani. A ténylegesen kiszervezett, „privatizált” szolgáltatások hatékony ellenőrzésére nincs lehetőség, kizárólag a szerződéses jogviszonyból eredő – többnyire nehezen kikényszeríthető – jogkövetkezmények alkalmazására nyílik mód, mely azonban a feladatellátás színvonalára rövidtávon egyáltalán nincs hatással, hosszú távon pedig kérdéses.

Az in-house beszerzés a települési önkormányzatok olyan szolgáltatásszervezési módja, mely alapján hatékonyan, célszerű szervezeti formában, jól értékelhetően és ellenőrizhetően, piaci haszon kifizetése nélkül a lakosság érdekében biztosíthatók a közszolgáltatások. Amennyiben a magyar jogalkotás meg tud elégedni a minimális szabályozási követelményekkel, úgy a jövőben egyre több települési önkormányzat választhatja ezt a megoldási módot.