

Kovács László – Várhomoki-Molnár Márta – Szilvásy György Péter –
Koi Gyula – Iván Dániel

IV. KÖNYV

A KÖZIGAZGATÁSI SZERZŐDÉSEK

A) BEVEZETÉS³³⁵

A közigazgatási eljárási jog speciális területe a közigazgatási szerződések köre. Ezek szabályozása igen eltérő az egyes tagállamokban, ezért az RN-Javaslat megpróbál olyan szabályokat megfogalmazni, amely az eltérő jellegű és joghatás kiváltására alkalmas közigazgatási szerződésekre vonatkoznak.

A Modell Szabályok alkotói szerint a közigazgatás által kötött szerződésekkel kapcsolatos munka uniós szinten több problémát is felvet. Mindenekelőtt azt, hogy valakinek össze kell foglalni azt a hatalmas mennyiségű anyagot (uniós jogi szabályozást, esetjogot, ombudsmani eljárásokat (az európai ombudsman „joggyakorlatát”), általános szerződési feltételeket és szerződéssablonokat, amelyeket a Bizottság alakított ki), amely természetéből adódóan igen ellentmondásos és hiányos. Ezenkívül nincs konszenzus a jogászok közt e joganyag egyes rendelkezéseinek értelmezése tekintetében sem. Ugyanazon szabályokat, klauzulákat az egyes szerződő hatóságok, bíróságok, jogászok, főtanácsnokok és tudósok különbözőképpen értelmezik. E joganyag ebből következően uniós szinten meglehetősen heterogén összképet mutat, amely még komplexebbé válik, ha a nemzeti szintet is figyelembe vesszük. A tagállamok ugyanis lényegesen eltérő nemzeti koncepciókat alkalmaznak a közigazgatás által kötött szerződésekre (és a közigazgatási szerződések joganyagára), így mindenekelőtt abban a tekintetben, hogy e szerződésekre a nemzeti közjog vagy a magánjog az irányadó, vagy egyes köz- és a magánjogi elemek keverednek a szabályozásban.

Nincs továbbá egyetértés a közigazgatási szerződések jogának lényegét illetően sem. A szerzők meglátása szerint sok kérdés merül fel ezzel kapcsolatban is, így például: a közigazgatási szerződések joga csak a közbeszerzési eljárásokra vonatkozik-e, vagy az kiterjed a közigazgatási hatóságok által megkötött valamennyi szerződés megkötésére és teljesítésére is (ideértve a tranzakciós ügyleteket, kifizetéseket, támogatási megállapodásokat, munkaszerződéseket)? Az állami szervek közti szerződésekre ugyanazon szabályok vonatkoznak-e, mint a közigazgatási szervek és a magánszemélyek közti szerződésekre?

³³⁵ Lásd: jelen fejezet az RN-Javaslatához készült indokolás alapján készült. A Bevezetés Kovács László írása.

Az RN-Javaslat szerzői a közigazgatás által kötött szerződések „életútját” három olyan fázisra tagolták, amelyek alapvetően minden jogrendszerben megtalálhatók. Ezek a következők:

Adminisztratív eljárás, amely magának a szerződésnek a megkötésére irányul. E fázisra a közigazgatási eljárási és az egyéb közigazgatási szabályok alkalmazandók.

A szerződés megkötése. E fázis szabályai határozzák meg a szerződések érvényességének feltételeit, illetve az érvénytelenségi okokat.

A szerződés teljesítése és lejárata. E fázis szabályait a kötelmi jog határozza meg. Ezzel együtt ennek során figyelembe kell venni a szerződő hatóság döntéshozatali folyamatát például a szerződéses jogok gyakorlásával kapcsolatban, a szerződés megszűnését vagy a szerződéses jogok egyoldalú nyilatkozattal történő gyakorlását, amelyek mind az eljárási szabályok tárgyai lehetnek.

Figyelembe véve a közigazgatási szerződések életútjának fent említett három fázisát, a munkacsoportnak több kérdéssel kellett foglalkoznia a tervezet elkészítését megelőzően. Kérdéses volt mindenek előtt, hogy a tervezet csak egy olyan adminisztratív eljárásra vonatkozó szabályokat tartalmazzon-e, amelyek a szerződések megkötésére irányulnak, vagy olyan szabályokat is, amelyek a szerződések teljesítésére vonatkoznak (például a szerződés megszüntetésére vagy a szerződéses jogok gyakorlására vonatkozó szabályok stb.). Kérdéses volt továbbá, hogy a munka során csak a szigorú értelemben vett közigazgatási eljárási szabályok kerüljenek-e feldolgozásra, vagy az ilyen szabályok be nem tartásának következményeire vonatkozó rendelkezések is (a szerződés érvényessége, bírói felülvizsgálat)? Lehetséges-e egyáltalán megkülönböztetni az eljárási és az anyagi jogot a közigazgatási szerződéseknél? a tervezet csak az uniós hatóságokkal kötött szerződések újrafogalmazását tartalmazza-e, vagy terjedjen ki a tagállami igazgatás és harmadik felek közötti szerződésekre is? Végül, még nagyobb kihívásként, foglalkozzon-e a IV. Könyv az alvállalkozók problémájával?

Mindezen kérdések megvitatása és a bemutatott érvek értékelése végül a következő kompromisszumos megoldáshoz vezetett:

Csak azok a szerződések kerültek az RN IV. Könyvének hatálya alá, amelyek az uniós hatóságok és magánszemélyek, illetve bizonyos feltételek mellett a tagállami igazgatás közötti közigazgatási tevékenység eredményeként jönnek létre. A IV. Könyv Modell Szabályainak hatálya ebből következően ugyanaz, mint a II. és III. Könyvnek.

A IV. Könyv kiterjed az uniós közigazgatási szerződések „életútjának” mindhárom fázisára és az alvállalkozás problémájára is.

Szükséges összhangba hozni a IV. Könyv Modell Szabályait a bírói felülvizsgálatra vonatkozó elsődleges joggal, azaz az EUMSZ 272. és 335. cikkeivel, valamint az EUMSZ 263. és 299. cikkei szerinti „jogi aktusokra” vonatkozó esetjoggal.

Végül az érvényesség, a teljesítés és a bírói felülvizsgálat kérdéseit illetően szükséges megkülönböztetni egyrészt a kizárólag uniós jog által szabályozott uniós szerződéseket, másrészt a kizárólag egy tagállam vagy akár harmadik állam joga által szabályozott uniós szerződéseket. Ezzel szemben nem szükséges különbséget tenni az uniós szerződések e két típusa között azt az adminisztratív eljárást illetően, amely e szerződések megkötésére, teljesítésére vagy megszüntetésére vonatkozik.

A kizárólag az uniós jog által szabályozott uniós szerződések és a tagállam vagy harmadik állam joga által szabályozott uniós szerződések közötti különbségtétel következtében a Modell Szabályok szerzőinek megítélése szerint az is szükséges, hogy az uniós szerződések e két típusának sajátos jellemzői is meghatározásra kerüljenek. A Modell Szabályok alkotói szerint az uniós jog jelenlegi állása alapján *a kizárólag az uniós jog által szabályozott uniós szerződések:*

- rendszerint olyan szerződések, amelyek az uniós politikák végrehajtásának eszközéül szolgálnak (csak kevés hasonlóságot mutatnak a magánfelek közötti szerződésekkel), többek között ilyenek a támogatási megállapodások, tranzakciók, egyezségek;
- megkövetelnek egy egységes szerződési jogot, amely biztosítja az uniós jog egységes végrehajtását az Európai Unió egész területén.

A fentiekkel szemben, az uniós jog jelenlegi állása szerint a tagállami jog által szabályozott uniós szerződések:

- rendszerint olyan szerződések, *amelyek magánfelek között is létrejöhetnek*, ilyenek többek között áruk vagy ingatlanok adásvételét érintő szerződések, bérleti és lízing szerződések, vagy szolgáltatások megrendelésére irányuló szerződések;
- nem követelnek meg elkülönült uniós szerződési jogot, mivel a nemzeti magánjog alkalmazása elegendő a szerződések érvényességével és teljesítésével kapcsolatban.

A Modell Szabályok szerzői kiemelik még a tagállamok joga által szabályozott uniós szerződéseket illetően, hogy az uniós hatóság nem élvezzi a magánszemélyekre jellemző szerződéses szabadságot sem az odaitelési eljárásban, sem a szerződés teljesítése során: az uniós hatóságot ugyanis köti a megfelelő ügyintézéshez való jog, amely többek között a Charta 41. cikkében is kifejezésre jut. Ezért tartalmaz a IV. Könyv az ilyen szerződések megkötését, teljesítését és megszűnését illetően adminisztratív eljárási szabályokat.

A Modell Szabályok alkotóinak meglátása szerint vitatható, hogy az uniós jog létrehozhat-e egy speciális jogi rezsimet az olyan uniós szerződésekre, amelyek elvben a nemzeti jog tárgyai. Ennek az álláspontnak az elfogadása a nemzeti és uniós jogok párhuzamos alkalmazását eredményezné a szerződésekre vonatkozóan, ezen kívül egyes esetekben az uniós hatóság domináns pozícióját hozná létre a szerződéses viszonyban. A Modell Szabályok szerzőinek álláspontja szerint azonban ez a könyv ezzel ellentétes nézeten alapszik, mégpedig a hatályos jog szabályainak megfelelően azon az alapon, hogy nincsen speciális uniós jogi rezsim az uniós szerződésekre.

A szerzők megállapítják, hogy bár az EUMSZ 335. cikke a legkiterjedtebb jogképességet adja az Európai Unió számára, ez azonban nem rendelkezik az alapjogokra jellemző jellegzetes vonásokkal, ezért biztosan nem lehet arra használni, hogy az uniós hatóságokat további hatalommal ruházza fel a szerződéses szituációkban. A jogbiztonság követelménye miatt nyilvánvaló és elvárható ezért, hogy legyen egyértelmű különbségtétel az uniós és a nemzeti jog között e tekintetben. Az is logikus lenne a szerzők szerint, hogy amennyiben egy szerződéses kapcsolat a nemzeti jog által szabályozott, akkor kizárólag ezt a jogot legyen kötelező alkalmazni további beavatkozás vagy kivételek nélkül. Ellenkező esetben a szerződés többé nem egy nemzeti szerződési jogi rezsim tárgya lenne, hanem egy speciális rezsimé, amely a nemzeti

jog és az uniós jogból kivont néhány szabály keveréke. Mindez viszont szükségessé tenné egy új köztes rezsím létrehozását, amely egyben kizárná a nemzeti szerződési jog alkalmazását.

Egy ilyen köztes rezsím továbbá, amely a német „Verwaltungsprivatrecht” („közigazgatási magánjog”) fogalmához lenne hasonlítható, jogbizonytalansághoz és az átláthatóság hiányához vezetne, mivel a szerződők nem lennének képesek sem a szerződésre alkalmazandó szabályokat, sem azok tényleges tartalmát megállapítani (ahogy azt a szerzők szerint a német „Verwaltungsprivatrecht” példája is mutatja).

A szerzők álláspontja szerint továbbá, még ha a szerződés a nemzeti jog által szabályozott is, standard feltételeknek, illetve szerződéses kikötéseknek kellene lehetővé tenniük azt, hogy a szerződés harmonizáljon az uniós jogi előírásokkal, különösen azokkal, amelyek a Chartában védett jogok és a megfelelő ügyintézéshez való jog garantálására szolgálnak. Erre tekintettel a nemzeti szerződési jogi rezsimek olyan központi problémáira – mint például a szerződések érvényességére vagy teljesítésére – vonatkozó standard kikötések alkalmazása kizárt lenne, mivel a releváns nemzeti szerződési jogot e kikötések nélkül kellene alkalmazni.

B) MODELL SZABÁLYOK A IV. KÖNYVBEN

I. ÁLTALÁNOS RENDELKEZÉSEK³³⁶

1. Alkalmazási kör

A szerződésekről szóló IV. Könyv IV-1. bekezdése a Modell Szabályok hatályát jelöli ki a szerződések vonatkozásában, amely – ahogyan a könyv bevezető része is rámutatott – több alapvető kérdésben tükrözi az alkotók választását.

Legáltalánosabb kérdésként felvethető, hogy a modellszabályban miért kapott helyet a szerződésekről szóló könyv, tekintve, hogy a közigazgatási eljárások nemzeti kodifikációja jellemzően nem, vagy csak néhány rendelkezést tartalmaz a közigazgatás által kötött szerződésekről, megállapodásokról. A választ az általános rendelkezéseket tartalmazó első könyv adja meg annak kijelölésével, hogy a Modell Szabályok célja nem pusztán az uniós hatósági jellegű eljárásokra vonatkozó egységes szabályok megfogalmazása, hanem hatálya kiterjed azon közigazgatási aktusokra, így a közigazgatás szerződés kötését eredményező tevékenységére is, amelyek az uniós jog uniós intézmények általi végrehajtását szolgálják.³³⁷

A Modell Szabályok a szerződésekkel kapcsolatos jogok gyakorlását úgy tekintik rokon tevékenységnek a közigazgatás egyéb, közhatalom gyakorlását is magában foglaló tevékenységével, hogy a szerződésekkel kapcsolatos döntéseket is eljárási oldalról közelítik meg, és a szerződéses jogok gyakorlása során a hatósági eljárásokban érvényesülő egyes eljárási követelményeket

³³⁶ A fejezet Várhomoki-Molnár Márta írása.

³³⁷ I-1. cikk, I-4. cikk (1) bekezdés.

támasztanak.³³⁸ Nem vonjuk kétségbe, hogy az Unió szerződéseivel kapcsolatban is szükséges lenne több kérdésben egységes és egyértelmű szabályozás, kérdésesnek tartjuk azonban, hogy a szerződésekkel kapcsolatban is megfelelő-e a közigazgatási eljárási megközelítés választása. Álláspontunk szerint azon alapvető jellemzők alapján, hogy a szerződések kötésekor a közigazgatás nem közhatalmat gyakorol, és a szerződéses jogai gyakorlásakor egy vagyoni jogviszonyban saját gazdasági érdekének megfelelően jár el, a szerződésekkel kapcsolatos szabályok nem igazán illeszkednek egy közigazgatási eljárási szabályozás kereteibe.³³⁹

A szerződésekről szóló könyv inkorporálása a Modell Szabályok közé számos további alapvető kérdést vetett fel arra vonatkozóan, hogy mely szerződésekre, és a szerződésekkel kapcsolatos mely kérdésekre lehetséges egységes szabályok megfogalmazása. Az alkotók választását itt alapvetően meghatározta az a kiinduló helyzet, hogy a közigazgatás szerződéseivel kapcsolatos joganyag és elméleti megközelítés nagyon eltérő az egyes tagállamokban.³⁴⁰ A Modell Szabályok ezért nem vállalkozhatnak többre, mint a személyi hatályt illetően csak az uniós intézmények (a Modell Szabályok szóhasználatában uniós hatóságok) által kötött szerződésekre vonatkozóan egy koherens szabályozási minta adására.

Az uniós jogharmonizáció a közbeszerzések körében a tagállamokban a szerződéskötést megelőző eljárás és egyes kapcsolódó szerződési kérdések egységesítését eredményezte. Az alkotók ugyanakkor szükségesnek látták, hogy a Modell Szabályok a közbeszerzéseken jóval túlmutatóan a nem beszerzési tárgyú szerződésekre is, valamint a szerződések teljesítésével, érvényességével, megszüntetésével kapcsolatos olyan kérdések szabályozására is mintát adjanak, amely tárgykörökben az eltérő tagállami jogrendszerek számára általános szabályok megfogalmazása nem tűnt megvalósíthatónak. A közigazgatás szerződéseire irányadó, a tagállamok jogában közös elemeket felhasználó, egységes európai elveket megfogalmazó dokumentum létrehozása tudományos vállalkozás ugyan lehetett volna, a ReNEUAL Modell Szabályok esetében ugyanakkor kiemelendő, hogy azok megfogalmazásakor az alkotók arra törekedtek, hogy a dokumentum akár uniós jogalkotási aktusként is kiadható legyen, így nyilvánvalóan egy észlelhető uniós szabályozási igény kereteihez és lehetőségeihez igazodik a szabályozás tervezete.

A IV.-1. cikk (1) bekezdése a szerződést kötő felek személyén keresztül közelíti meg a közös szabályok alá vonható szerződések körét, illetve a szerződő felek személyével összefüggésben veszi figyelembe a közigazgatás által köthető különféle tárgyú szerződések eltérő jellegét. Azt már említettük, hogy a szabályok egyrészt csak az uniós hatóságok által kötött szerződésekre alkalmazandóak, annak is jelentősége van ugyanakkor, hogy a másik szerződő fél magánjogi vagy közjogi jogi személy-e. Amennyiben a szerződő fél magánjogi jogi személy, a szabályok mindig alkalmazandóak, amennyiben azonban a szerződés hatóságok között jön létre, a Modell Szabályok csak azokra a szerződésekre vonatkoznak, amelyekben a szerződő fél

338 IV-7. cikk, IV-21. cikk.

339 Az európai közigazgatási jog és az európai közigazgatási eljárásjog lehatárolásának kérdéseit elemzi, ennek keretében szintén nem tárgyalja a szerződéseket BOROS Anita *Úton egy európai közigazgatási (eljárási) jog felé c.* tanulmánya. www.jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_58_Boros.pdf (2015.10.08.).

340 Az európai jogrendszerek közigazgatási szerződésekre vonatkozó eltérő felfogásáról és annak kialakulásáról lásd HARMATHY Attila: *Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás*, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1983.

ugyanúgy jár el, ahogyan egy magánjogi jogalany is eljárhatna. Amennyiben a két közigazgatási szerv olyan megállapodást köt egymással, amely tárgyánál fogva csak közigazgatási szervek között jöhet létre, a IV-1 (1) c) pontja szerinti közigazgatási szervezési tárgyú megállapodásról van szó, amelyre a Modell Szabályok csak akkor alkalmazandóak, amennyiben azok a megállapodás sajátos jellegét figyelembe véve megfelelőek. A ReNEUAL szabályok tehát a közigazgatás kétféle cselekvési formáját különböztetik meg a szerződések kötésekor: az olyan piaci jellegű magatartást, amelyet bármely jogalany egyaránt megvalósíthat, és azt a szerződést kötő tevékenységet, amelyre sajátosan csak mint közigazgatási szerv képes.

2. Fogalommeghatározások

Az előbbiekkal összefüggésben szükséges kiemelni, hogy a IV-2. cikkben a szerződés fogalmát a szabályozás hogyan határozza meg: a szerződés két vagy több fél között a céllal létrejövő megállapodás, hogy a felek kötelező erejű jogviszonyt hozzanak létre, vagy más jogi hatást érjenek el.

A szerződésnek tehát két fogalmi eleme a felek akarategyezése és az, hogy megegyezésük jogi hatás kiváltására irányul. A fogalommeghatározás az egységes európai magánjogi fogalomhasználat elősegítését is szolgáló DCFR II-1:101 cikkét veszi alapul.³⁴¹ Álláspontunk szerint a DCFR szerződés fogalma, bár maga a DCFR egy magánjogi közös nevező kialakítására törekszik, kellően széles ahhoz, hogy jogágakon átívelő, általános érvényű szerződésfogalom legyen, amely így a ReNEUAL szabályok számára is felhasználható. Nem szűkíti le ugyanis a fogalom, hogy az a jogi hatás, amelyre a felek akaratmegegyezése irányul, milyen típusú jogi eredmény lehet, így a szerződésfogalom tulajdonképpen csak a jogi hatással, kötőerővel nem járó megállapodásokat nem öleli fel.

A szerződések a IV. Könyv hatálya alá tartozó köre a tagállamok nemzeti jogában eltérő minősítés alá esne, magánjogi vagy közigazgatási szerződésnek, esetleg a szerződés fogalmába csak vitathatóan sorolható, külön szabályozott közjogi megállapodási formának minősülhetne. A ReNEUAL szabályok az EU szervei által kötött szerződések kapcsán nem veszik át egy tagállami jog kategóriáit – azok az Unió szintjén valószínűleg nem is lennének megfelelően alkalmazhatóak –, hanem alapvetően egységesen tekintenek a szerződésekre, a már fent említett kivétellel: a közigazgatási szervek között a közigazgatási szervezési tárgyú megállapodásokat tartják indokoltnak a többi szerződéstől eltérően szabályozni. A releváns cikkhez adott magyarázatban az alkotók rámutatnak, hogy az ilyen típusú megállapodásokat majdnem minden tagállam speciális jogi rendszer alá sorolja, de legalábbis a bírói gyakorlat különlegesen kezeli a szerződésekre általában alkalmazott szabályokhoz képest. Még egy további kategóriát emelnek ki a szabályok a fenti tág szerződés meghatározás alól, amelynek kezelése egyértelműen különbözik egyéb szerződésektől: a nemzetközi jog alapján kötött szerződések, egyezmények körét. [IV-1. (4) bekezdés]

341 Draft Common Frame of Reference: *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, www.cc.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf. (2017. 04. 07).

A IV. Könyv hatálya alá tartozó szerződések körén belül a Modell Szabályok azután további különbséget is tesznek a szerződések eltérő csoportjai között aszerint, hogy azokra – szerződési jogi kérdésekben – indokolt-e kizárólag az uniós jog alkalmazása, vagy valamely tagállam joga is alkalmazható lehet.

3. Az Uniós szerződésre alkalmazandó jog meghatározása

A IV. 3–5. cikkek az EU által kötött – az előbbieken meghatározott – szerződésekre alkalmazandó jog kérdését szabályozzák. Mivel jelenleg az Európai Unió szerződéseit illetően az uniós szervek gyakorlatában nem alakult ki egységes megközelítés a szerződésekre alkalmazandó jog tekintetében, a Modell Szabályok ezt a helyzetet kívánják egységesen rendezni.

A IV-3. szakasz (1) bekezdése rögzíti, hogy az Unió szerződéseire vagy az EU joga, vagy valamely tagállam, vagy egy harmadik ország joga lehet irányadó. Amennyiben egy uniós jogi aktus meghatározza az alkalmazandó jogot, a szerződő felek nem rendelhetik szerződésüket más jog alá. Utóbbi rendelkezésből egyúttal következik, hogy a Modell Szabályok kiindulási pontként meghagynák a feleknek a szerződésekre alkalmazandó jog megválasztására vonatkozó szabadságát, de szükségesnek tartják azt is kimondani, hogy bizonyos esetekben ez a szabadság nem érvényesül, és Uniós jogi aktus határozná meg az alkalmazandó jogot.

A (2) bekezdés meghatározza azokat az eseteket, amikor a szerződésre kizárólag az uniós jog alkalmazandó. A (2) bekezdés kapcsán értelmezési kérdést vet fel, hogy itt az alkotók taxatív felsorolást kívántak-e adni, vagy csupán olyan korlátozó szabályokat, amelyek korlátozzák a felek szabadságát az alkalmazandó jog megválasztására. A kétféle értelmezési lehetőség közötti különbséget az jelenti, hogy az első esetben a felek az itt felsorolt eseteken kívül is dönthetnek úgy, hogy szerződésükre kizárólag az EU joga alkalmazandó. Az (1) bekezdés, illetve az a körülmény, hogy maga a Róma I. rendelet egyébként nem zárná ki az uniós jog választását a szerződésre (amennyiben a Modell Szabályokban elképzelték szerint létezne ilyen uniós joganyag), ezt az értelmezést erősíti.

A (2) bekezdésben felsorolt esetek olyan, szorosabban az uniós politikák végrehajtásához kapcsolódó szerződések, ahol az Unióban egységes szabályozás és ehhez kapcsolódóan egységes jogalkalmazás (az uniós jogi fogalmak autonóm értelmezésének elvét figyelembe véve),³⁴² az alkotók szerint a szerződési jog tekintetében is kívánatos lenne. A valamely jogi aktus által kifejezetten ilyennek minősített szerződések mellett ide tartoznak a közigazgatási szervek között létrejött közigazgatási tárgyú megállapodások, a létező uniós jogi jogviszonyt módosító vagy megszüntető megállapodások (pl. egyezségek), az olyan megállapodások, amelyek közhatalom gyakorlását igénylik a szerződő uniós fél részéről, és azok

342 „Az uniós jog egységes alkalmazásának követelményéből és az egyenlőség elvéből az következik, hogy a jelentésének és hatályának meghatározása érdekében a tagállami jogokra kifejezett utalást nem tartalmazó uniós jogi rendelkezést az egész Unióban önállóan és egységesen kell értelmezni az adott rendelkezés összefüggéseinek és céljának figyelembe vételével” Ekro BV Vee- en Vleeshandel kontra Produktschap voor Vee en Vlees 327/82. sz. ügy.

a szerződések, amelyekre valamely uniós jogi aktus már jelenleg is egységes szabályokat állapít meg. Ez utóbbi szerződések körére a (3) bekezdés példákat is ad.

Ha egy uniós szerződésre nem az uniós jog az irányadó, akkor a felek által választott tagállam jogát kell rá alkalmazni. Jogválasztás hiányában, vagy amennyiben a felek jogválasztása érvénytelen, a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló 593/2008/EK rendeletben (Róma I. rendelet) foglalt szabályok alkalmazandók annak meghatározására, hogy melyik tagállam joga (vagy adott esetben egy harmadik ország joga) alkalmazandó. A Róma I. rendelet „polgári és kereskedelmi ügyekben” irányadó a szerződésekre alkalmazandó jog meghatározása során. A Modell Szabályokhoz fűzött magyarázat rámutat, hogy egyes uniós szerződések a rendelet hatálya alá nem tartozó, „adó-, vám- és közigazgatási ügy” kategóriájába tartozhatnak, a rendelet – első sorban annak 3. és 4. cikke – azonban ezekben az esetekben is megfelelő lehet az alkalmazandó jog meghatározására, ezért a Modell Szabályok az uniós szerződések teljes körére rendelik a Róma I. rendelet alkalmazását.

4. A kizárólag az uniós jog által szabályozott uniós szerződésekre alkalmazandó szabályok

A IV-4. szakasz meghatározza, hogy a kizárólag az uniós jog által szabályozott uniós szerződésekre mely szabályokat kell alkalmazni. A fentiekben már említettük, hogy a Modell Szabályok megkülönböztetik az uniós szerződések egy olyan körét, amelyek speciálisan az uniós politikák végrehajtásának eszközeiként jelentkeznek, és jelentősen eltérő jellegűek azon szerződésektől, amelyek tárgyuk szerint általánosnak mondhatók, és bármely más jogalany is fél lehetne bennük. Ezen sajátos szerződésekre a Modell Szabályok egy önálló, uniós szerződési jogi rezsím alkalmazását tartják indokoltnak. Kérdéses ugyanakkor, hogy mit jelenthet egy szerződésre kizárólag az uniós jog alkalmazása, hiszen az uniós szerződésekre jelenleg nincsen a tagállami jogokhoz hasonlítható, átfogó uniós szerződési jog. A IV-4. szakasz szerint ilyenkor a IV. Könyvben foglalt szabályok, a szóban forgó szerződések rendelkezései, ágazatspecifikus uniós jogszabályok, az EU szerződési jogának általános elvei és az uniós jog egyéb általános elvei irányadóak. A jelenleg hiányzó szerződési szabályokat részben a IV. Könyv 2. része teremtené meg, amely a körülmények megváltozása, a szerződések megszüntetése és érvényessége kapcsán anyagi szerződési jogi szabályokat fogalmaz meg. Meg kell ugyanakkor jegyezni, hogy a IV-27. bekezdés előírja: a felek határozzanak meg szerződésükben egy olyan kötelmi jogot, amely a fellelhető uniós szabályok által nem rendezett kérdésekben alkalmazandó. A Modell Szabályok alkalmazása esetén is szükség lenne tehát hézgapótló jelleggel egy mögöttes szerződési jog meghatározására. E szerződésekre alkalmazandó joganyag kapcsán további kérdésként jelentkezik, hogy „az EU szerződési jogának általános elvei” mely normákat takarnak. Feltehetően a bírói gyakorlatnak lenne nagy szerepe ezen elvek kidolgozásában, amelynek során több forrásra is támaszkodhatna. A szakaszhoz fűzött magyarázat szerint az EU szerződési jogának általános elvei első sorban a francia közigazgatási szerződések jogából lennének levezethetőek, mert az uniós

szerződésekre jelenleg létező uniós joganyag a francia joghoz áll legközelebb.³⁴³ Az alkotók tehát feltételezik, hogy az Európai Unió Bírósága az uniós szerződésekre átvinné a francia közigazgatási bírói gyakorlat által a közigazgatási szerződések gyakorlatában kialakított elveket, így a közérdekre tekintettel a közigazgatás részéről szerződő felet (az értékegysúly megtartása mellett) olyan jogok is megilletnék, amelyek a magánjogi szerződő feleket általában nem.³⁴⁴ A francia elvek alkalmazása a bíróság által következhet abból, hogy a könyv 2. részében megfogalmazott szerződési szabályok is a francia közigazgatási szerződések elveire emlékeztetnek (pl. IV-29. szakasz – *Felmondás a közjő súlyos károsodásának megakadályozása érdekében*). Álláspontunk szerint ahol a jogviszonyban nem kifejezetten a közérdek védelme kerül előtérbe, a DCFR és PECL³⁴⁵ szabályai is a bírói gyakorlat fontos támaszául szolgálhatnának a szerződésekre vonatkozó általános elvek tekintetében.

5. A tagállami jog által szabályozott uniós szerződésekre alkalmazandó szabályok

A IV-5. szakasz a tagállami jog által szabályozott uniós szerződésekre alkalmazandó szabályokat határozza meg. A tagállami jog alkalmazása kapcsán ki kell emelni, hogy a tagállami szerződési anyagi jog szabályai azok, amelyeket változtatások nélkül, az adott tagállami jog alatt kötött egyéb szerződésekkel megegyezően kell az Unió szervei által kötött szerződésekre alkalmazni. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az uniós szervek a tagállami jog alkalmazása esetén a szerződések megkötésekor mentesülnének azon uniós közjogi kötöttségek alól, amelyeket az uniós jog határoz meg számukra a következőkben: az EUSZ 6. cikkének megfelelően az alapvető jogok és az uniós jog általános elveinek betartása, a szerződéskötésre érvényes uniós szabályok, az EU költségvetési és pénzügyi szabályai, valamint az uniós jog által az uniós hatóságokra mint közigazgatási szervekre rótt egyéb általános és egyedi kötelezettségek.³⁴⁶

A szakasz (1) bekezdése az EUMSZ 335. cikkét erősíti meg, amely szerint az Unió valamennyi tagállamban az adott tagállam jogában a jogi személyeknek biztosított legteljesebb jogképességgel rendelkezik. Egyes tagállami jogok a közjogi jogi személyek polgári jogképességét, így elsősorban szerződéskötési képességét azok feladatainak végrehajtásához

343 A közigazgatás szerződéseinek típusai kapcsán az uniós és a francia jog egymásra való hatásához lásd VÁRHOMOKI-MOLNÁR Márta: *a közigazgatás szerződéseinek típusai az Európai Unióban és Franciaországban = Jogi Tanulmányok, az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam és Jogtudományi Kar Doktori Iskoláinak III. konferenciája*, II. kötet, szerk. FAZEKAS Marianna, Budapest, 2012, 423–435.

344 A francia közigazgatási szerződésekről lásd HARMATHY: *i. m.*; az újabb francia szakirodalomból pl. LAURENT RICHER: *Droit des contrats administratifs*, 9. kiadás, LGDJ, 2014.

345 Draft Common Frame of Reference: *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, www.ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcf_r_outline_edition_en.pdf. (2015.08.19); OLE LANDO – HUGH BEALE (eds.): *Principles of European Contract Law, Parts I and II*, prepared by the Commission on European Contract Law, The Hague 1999; OLE LANDO – ERIC CLIVE – ANDRÉ PRÜM – REINHARD ZIMMERMANN eds. *Principles of European Contract Law Part III*, The Hague–London–Boston 2003.

346 Az Európai Parlament és a Tanács 966/2012/EU, Euratom rendelete (2012. október 25.) az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról és az 1605/2002/EK, Euratom tanácsi rendelet hatályon kívül helyezéséről; a Bizottság 1268/2012/EU felhatalmazáson alapuló rendelete (2012. október 29.) az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról szóló 966/2012/EU, Euratom európai parlamenti és tanácsi rendelet alkalmazási szabályairól.

szükséges mértékű, korlátozott jogképességként ismerik csak el. Az EUMSZ idézett rendelkezése és a Modell Szabályok alapján ilyen jellegű korlátozás az EU szerződési tekintetében nem érvényesülne.

II. A SZERZŐDÉSKÖTÉSRE VONATKOZÓ ELJÁRÁSOK³⁴⁷

1. Az általános szerződési feltételek kidolgozása

A 2. fejezet 1. része a szerződéskötésre vonatkozó eljárások között külön eljárásrendet rögzít az általános szerződési feltételek kidolgozására. Az általános szerződési feltételek kidolgozására főszabályként rendeli a II. Könyv alkalmazását, amely az általános hatályú, nem jogalkotási jogi aktusok elfogadásának szabályait tartalmazza. Ennek a megoldásnak indoka, hogy az olyan általános szerződési feltételek, amelyek alkalmazása az uniós szervek gyakorlatában állandóvá válik, tényleges hatásukban a normatív aktusokhoz állnak közel. Attól függően, hogy a szerződéses utat – mint az uniós politikák végrehajtásának eszközét – az adott esetben milyen célra alkalmazzák, az általános szerződési feltételek akár általános hatályú jogi aktus alternatívájaként is működhetnek.

Az általános szerződési feltétel fogalmát a IV-2. cikk d) pontja a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelv 3. cikkét alapul véve adja meg.

A II. Könyvben foglalt szabályok alkalmazása az ilyen szerződéses feltételek kialakítására komoly követelményeket támaszt az uniós hatóságok számára, hiszen egy előzetes közzétételi kötelezettséget és a feltételek tervezetének nyilvános egyeztetését is maga után vonja. A cikkhez fűzött magyarázat rámutat, hogy a szigorú előírások célja az adminisztratív szabályalkotásra vonatkozó garanciális elvek – így a részvételi demokrácia és transzparencia, a releváns tények teljességének elfogulatlan értékelése – kiterjesztése az általános szerződési feltételek alkalmazására a kétféle közigazgatási cselekvés fent leírt hasonlósága miatt. Ez a megoldás azzal a másodlagos hatással is járhat, hogy csökken az uniós szervek által alkalmazott általános szerződési feltételek sokfélesége, az elfogadáshoz teljesítendő lépések egyúttal ösztönöznenek újak helyett a már kidolgozott és elfogadott feltételrendszerek használatára.

Az (1) bekezdés a) és b) pontjai olyan kivételeket határoznak meg, amely esetekben indokolatlan lenne hosszú és bonyolult eljárás végigvitele, mert a megfelelő garanciák egy korábbi eljárásban már érvényesültek akár jogalkotási, illetve nem jogalkotási aktus kibocsátására irányuló eljárásban, akár általános szerződési feltételek korábbi alkalmazásakor, amelyeknek csak nem lényegi módosítására kerül sor az adott esetben.

A (2) bekezdés lehetővé teszi, hogy az uniós hatóság a II-6. cikk (a szövegben hibásan II-5. cikk) szerinti gyorsított eljárásban, azaz előzetes közzététel és előzetes konzultáció nélkül is elfogadjon általános szerződési feltételeket. A II-6. cikk alapján az uniós hatóságnak ilyenkor utólagos egyeztetési kötelezettsége keletkezik. Az így elfogadott

³⁴⁷ A fejezet Várhomoki-Molnár Márta írása.

általános szerződési feltételek azonban első alkalmazásuktól számítva csupán 12 hónapig alkalmazhatók, azaz válhatnak a megkötendő új szerződések részévé, vagy képezhetik a már megkötött, hosszabb ideig fennálló szerződések részét további felülvizsgálat nélkül. A rendes eljárást követően elfogadott, új általános szerződési feltételek alkalmazása érdekében azután az uniós hatóság köteles felajánlani a vállalkozónak a szerződésmódosítás lehetőségét.

A (4) bekezdés a DCFR II-9:103. cikkének átvételével szabályozza, hogy a kidolgozott általános szerződési feltételekre a vállalkozóval szemben csak akkor lehet hivatkozni, ha a vállalkozónak tudomása volt azokról, vagy ha az uniós hatóság még a szerződés megkötése előtt észszerű lépéseket tett arra, hogy felhívja a vállalkozó figyelmét ezekre a feltételekre (a feltételek pusztja említése nem tesz eleget ennek a követelménynek). A (4) bekezdésben a Modell Szabályok az általános szerződési feltételek kapcsán tehát egy anyagi szerződési jogi szabályt tartalmaznak. Feltételezzük, hogy ez azért lehet indokolt, mivel az elfogadás folyamatában az uniós hatóságokra a Modell Szabályok közzétételi kötelezettségeket telepítenek, mely felvetheti, hogy azok befolyásolják az egyébként alkalmazandó szerződési jog vonatkozó szabályait, így indokoltnak látszott a közös szabályozás továbbvitele az uniós hatóság általi elfogadáson túl a szerződéses tartalommal való kérdésére is.

III. ÁLTALÁNOS ELJÁRÁSI SZABÁLYOK³⁴⁸

1. A III. Könyv alkalmazhatósága

A IV. Könyv azt a logikát követi, hogy élesen elválasztja egymástól a szerződés megkötése, a szerződés módosítása és megszüntetése vagy egyéb szerződéses jogok gyakorlása során a közigazgatás döntéshozatalához követendő szabályokat a szerződésre alkalmazandó anyagi szerződési jogi rendelkezésektől. Előbbiek tekintetében egységes szabályokat fogalmaz meg függetlenül attól, hogy magára a szerződésre egyébként az uniós vagy valamely tagállam joga alkalmazandó-e. Úgy is fogalmazhatunk, hogy a Modell Szabályok elkülönítik a közigazgatás szerződéshez kapcsolódó döntéshozatalára vonatkozó közigazgatási szabályokat a szerződésre egyébként irányadó szerződési jog szabályaitól.

A IV-7. szakasz (1)–(3) bekezdései a szerződés megkötéséről vagy meg nem kötéséről, a szerződés módosításáról és megszüntetéséről hozott döntések esetében a III. Könyv, azaz a konkrét ügyekben hozott határozatokra vonatkozó közigazgatási eljárási szabályok egyes rendelkezései megfelelő alkalmazását mondják ki. Ahogyan a IV-1. szakasz elemzésénél utaltunk rá, a felsorolt közigazgatási eljárási követelmények alkalmazása a szerződéses jogok gyakorlása során álláspontunk szerint nem feltétlenül indokolt, illetve túlzott, a szerződéses jogviszonyok jellemzőihez nem illeszkedő követelményt jelenthet.

³⁴⁸ A fejezet Várhomoki-Molnár Márta írása.

A cikkhez fűzött magyarázat alapján e szabályok akkor érvényesülnek, ha a szerződést csak egy személlyel lehet megkötni, illetve a már megkötött szerződés megszüntetéséről vagy verseny nélküli módosításáról van szó, tehát amikor a IV. Könyv versenyzetetésre vonatkozó szabályai nem alkalmazandóak.

2. A bírósági eljárásra gyakorolt hatás

a IV-8. cikk (1) bekezdése a jogorvoslatokkal összefüggésben mondja ki, hogy a szerződéskötés vagy módosítás megtagadása is a III-2. cikk szerinti határozatnak minősül. Ennek rögzítése egyértelművé teszi, hogy még ha nem is kerül sor kifejezetten az uniós hatóság részéről valamely formális aktusra, a szerződéskötés vagy -módosítás elmaradása is olyan döntésnek minősül, amely jogorvoslat tárgyát képezheti.

Az EUMSZ 263. cikke szerint az Európai Unió Bírósága megvizsgálja a jogalkotási aktusok jogszerűségét, valamint a Tanács, a Bizottság és az Európai Központi Bank jogi aktusait, kivéve az ajánlásokat és a véleményeket, továbbá az Európai Parlament és az Európai Tanács harmadik személyekre joghatással járó aktusait. Az Európai Unió Bírósága megvizsgálja továbbá az Unió szervei vagy hivatalai által elfogadott, harmadik személyekre joghatással járó jogi aktusok jogszerűségét. A keresetindításra való jog kapcsán ugyanezen cikk negyedik bekezdése bármely természetes vagy jogi személyt – a témánk szempontjából releváns aktusok kapcsán – csak a neki címzett vagy az őt közvetlenül és személyében érintő jogi aktusok ellen jogosít fel a bírósági eljárás megindítására. A Modell Szabályok IV-8. cikkének (2) bekezdése a szerződésekkel kapcsolatos döntésekre vonatkozóan pontosítja, hogy bármely személy, aki/amely versenytárgyalásos odaítélési eljárásban vett részt vagy kifejezte a szerződéskötésben való érdekeltségét, élhet az előbbieket szerinti jogorvoslattal a szerződést odaítélő határozattal szemben, amennyiben pedig nem került sor a döntést megelőzően versenytárgyalásos eljárásra, nem szükséges, hogy a határozatnak az adott személy címzettje legyen. Szabályozott eljárás hiányában ugyanis valószínűleg nem kerül sor az érdeklődő elutasításáról formális határozat hozatalára és annak megfelelő közlésére.

A IV-8. cikk (4) bekezdése rendezi, hogy milyen következménnyel jár a szerződésre nézve az, ha az Európai Unió Bírósága az uniós hatóság a szerződés megkötését eredményező döntését – az EUMSZ 264. cikke alapján – semmisnek nyilvánítja. Ebben az esetben a hatóság köteles az érintett szerződéses jogviszonyt felszámolni, ha a vállalkozó még nem teljesítette a szerződéses kötelezettségeket rá eső részét. A Modell Szabályok ezen rendelkezése mintaként veszi figyelembe az Európai Unió Bíróságának közbeszerzési tárgyú tagállami kötelezettségzegési ügyekben követett gyakorlatát, amelyben a Bíróság kimondta, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságának az irányelv rendelkezéseinek figyelmen kívül hagyásával megvalósult sérelme az irányelv megsértésével kötött szerződések hatályának teljes időtartama alatt fennáll.³⁴⁹ Így a tagállam a Bíróság döntésének akkor tesz megfelelően eleget, amennyiben a nyilvános meghirdetés jogtalan mellőzésével kötött szerződéses jogviszonyt megszünteti. Szintén a tagállami ajánlatkérőkre irányadó közbeszerzési

349 Bockhorn and Braunschweig C-20/01. és C-28/01. sz. egyesített ügyek [36. bekezdés].

szabályok előbbi gyakorlatából ismert az a probléma, hogy a jogviszony megszüntetésére vonatkozó ezen uniós jogi kötelezettség ellentétben állhat a tagállami polgári jog rendelkezéseivel, amennyiben a szerződés megszüntetésére az utóbbiak alapján nincs mód. A már idézett bírósági ítélet megfelelő végrehajtása tárgyában indult eljárásban Németország is hivatkozott szerződési jogának alapelveire, a Bíróság azonban úgy foglalt állást, hogy „még ha a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló 92/50 irányelv megsértésével kötött szerződés felmondása esetén a szerződő fél hivatkozhat is az ajánlatkérővel szemben a jogbiztonság, a bizalomvédelem elvére, a pacta sunt servanda elvére és a tulajdonhoz való jogra, a tagállam semmilyen esetben sem hivatkozhat ezekre az elvekre vagy e jogra annak igazolására, hogy nem tett eleget az EK 226. cikk alapján kötelezettségszegést megállapító ítéletnek, és ezáltal nem mentesülhet a közösségi jog alapján őt terhelő felelősség alól.”³⁵⁰ Az ellentmondás feloldására a 2014-ben elfogadott új közbeszerzési irányelv már előírja, hogy a tagállamoknak belső jogukban biztosítani kell ilyen esetre a szerződés megszüntetésének lehetőségét.³⁵¹ A Modell Szabályok az uniós hatóságokra vonatkozóan szintén rögzítik, hogy az Európai Unió Bíróságának döntésén alapuló, a jogviszony megszüntetésére vonatkozó kötelezettség feljogosítja az uniós hatóságot, hogy felmondja vagy módosítsa a szerződést, vagy – amennyiben az alkalmazandó szerződési jog rendelkezései alapján az az adott megsértés miatt érvénytelen – annak érvénytelenségére hivatkozzon. Ezek a jogok ugyanakkor nem mentesítik az uniós hatóságot a jogsértés miatti felelősség alól, amellyel kapcsolatban az EUMSZ 340. cikke alapján alkalmazandó szabályok szerint köteles helyállni.

IV. VERSENYTÁRGYALÁSOS ODAÍTÉLÉSI ELJÁRÁS³⁵²

1. A hatály

A IV-9. cikk (1) bekezdése előírja, hogy az uniós szerződések odaítélésére versenytárgyalásos eljárást kell alkalmazni minden olyan esetben, amikor az uniós hatóság több potenciális jelölt közül választhatja ki a szerződő felet. Ha a szerződő felek közötti döntés nem szelektív, mert előre meghatározott feltételeket teljesítő minden személlyel szerződést kell kötni, vagy ha a fennálló jogi helyzetben csak egy meghatározott személlyel lehet szerződést kötni, a versenyztetési eljárást nem kell alkalmazni.

Ahogy a IV. Könyv egésze, úgy a 3. rész hatálya alá is általában az uniós szerződések tartoznak. A Modell Szabályok mintájául az uniós szervekre vonatkozó, a költségvetési

³⁵⁰ Bizottság vs. Németország C-503/04. sz. ügy [36. bekezdés].

³⁵¹ Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről, 73. cikk.

³⁵² A fejezet 1–2. alfejezete Várhomoki-Molnár Márta, a 3–11. alfejezete Kovács László írása.

rendeletben lefektetett közbeszerzési szabályok,³⁵³ valamint az az értelmező közlemény szolgáltat, amelyben a Bizottság összefoglalta a tagállami ajánlatkérők számára a közbeszerzési irányelvek hatálya alá nem tartozó beszerzések esetében alkalmazandó, az átláthatóságot biztosító elveket és követelményeket.³⁵⁴ Utóbbi értelmező közlemény az Európai Unió Bíróságának esetjogán alapul, amely a mérőföldkőnek számító Teleaustria ügyben hozott döntésétől kezdődően számos ítéletében dolgozta ki a közbeszerzési irányelvek által nem szabályozott szerződésekre az elsődleges jogból levezethető követelményeket.³⁵⁵ A Bíróság első sorban a szolgáltatási koncessziók odaítélésével kapcsolatban mondta ki, hogy amennyiben a szerződés elnyerésében más tagállamokban letelepedett cégek is érdekeltek lehetnek, az EUMSZ 49. és 56. cikke (az EKSZ. korábbi 43. és 49. cikke) által tiltott diszkriminációt eredményez, amennyiben a transzparencia hiánya miatt egy ilyen vállalkozásnak nincsen módja jelezni érdekeltségét, az ajánlatkérőknek ezért ilyen szerződéseik megkötése előtt is meg kell felelniük a transzparencia követelményének. A Bíróság szerint a transzparencia követelménye értelmében többek között biztosítani kell, hogy a nyilvánosság legalább olyan mértékben érvényesüljön, amely lehetővé teszi, hogy a szerződés iránt érdeklődő vállalatok arról tudomást szerezzenek, verseny alakulhasson ki annak elnyeréséért és a nyertes személyéről szóló döntés objektív, előre meghatározott kritériumok szerint szülessen. Bár a Bíróság a diszkrimináció tilalmából levezetett, átlátható versenyztetésre vonatkozó követelményeket beszerzési célú szerződésekre alkalmazta, éppen az alapszerződésen nyugvó érvelés miatt a szakirodalomban az is megfogalmazódik, hogy a Bíróság által kifejtett elveket valójában minden, a közigazgatás által kötött szerződésre alkalmazni kell.³⁵⁶

A Modell Szabályok ez utóbbi elvet követik, és egységes minimumszabályokat fogalmaznak meg az uniós hatóságok eltérő tárgyú szerződéseire. A tagállami jogokban a közigazgatás szerződesei odaítélésének ilyen egységes szabályozása jelenleg nem jellemző, a köztulajdon hasznosítására és a közbeszerzésekre tipikusan külön szabályok vonatkoznak. Igaz, a Modell Szabályok is csak egy egységes háttérszabályozást irányoznak elő, az itt megfogalmazott rendelkezésekhez képest ugyanis mint *lex specialis* érvényesülnének az egyes szerződési típusokra külön jogszabályokban megállapított szabályok. Ilyen sajátos szabályok találhatóak az Unió már említett költségvetési rendeletében (és végrehajtási rendeletében)

353 Az Európai Parlament és a Tanács 966/2012/EU, Euratom rendelete (2012. október 25.) az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról és az 1605/2002/EK, Euratom tanácsi rendelet hatályon kívül helyezéséről; a Bizottság 1268/2012/EU felhatalmazáson alapuló rendelete (2012. október 29.) az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról szóló 966/2012/EU, Euratom európai parlamenti és tanácsi rendelet alkalmazási szabályairól.

354 A Bizottság értelmező közleménye a közbeszerzési szerződésekről szóló irányelvek által nem, vagy csak részben szabályozott közbeszerzési eljárásokra alkalmazandó közösségi jogról (2006/C 179/02).

355 Teleaustria and Telefonadress C-324/98, EU:C:2000:669; Coname C-231/03., EU:C:2005:487. A szolgáltatási koncessziókkal kapcsolatos joggyakorlathoz Lásd még: BOROS Anita: *Jogalkalmazási kérdések a (köz)szolgáltatási koncesszió kérdéskörében I–II.*, *Közbeszerzési Szemle*, 2011/1. évf. 8. és 11. sz.

356 Stéphane MANSON: *L'occupation contractuelle du domaine public: Essai de clarification et de remise en ordre*, *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2009/1. 19–49.

a közbeszerzések és a támogatások odaítélésére, valamint az uniós tisztviselők alkalmazását szabályozó személyzeti szabályzatban³⁵⁷ a szerződéses alkalmazottak kiválasztására.

A (3) bekezdés – szintén a közbeszerzési szabályozás mintájára – kimondja, hogy a szerződés jelentős módosítása új odaítélésnek minősül, azaz lényeges módosítási igény esetén nem mellőzhető új versenyeztetési eljárás lefolytatása.

2. Általános elvek

Az (1) bekezdés a versenytárgyalásos eljárás kapcsán is kimondja, hogy az uniós hatóság döntéseire mögöttesen alkalmazandóak a IV-7. cikk (1) bekezdésében hivatkozott szabályok, azaz a III. Könyvben foglalt, a konkrét ügyekben hozott határozatokra vonatkozó közigazgatási eljárási szabályok egyes rendelkezései.

A szakasz (2) bekezdése azt mondja ki, hogy a szerződések odaítélésére irányadó általános követelmények, amelyeket a modellszabályozás rögzít, akkor is betartottnak minősülnek, amennyiben az uniós hatóság valamely szerződésekre irányadó speciális szabályozást alkalmaz *mutatis mutandis* olyan szerződésekre is, amelyekre az adott szabályozás hatálya egyébként nem terjed ki. Így az uniós hatóság számára szélesebb eszköztár áll rendelkezésre a szerződéskötési eljárás megválasztását illetően, és a speciálisan egyébként nem szabályozott szerződési típusok esetén a Modell Szabályok helyett megfelelően alkalmazhat valamely speciális szabályozást. Arra természetesen nem lehet mód, hogy ha az adott szerződés megkötésére speciális szabályozás irányadó, ehelyett alkalmazzon másik eljárást a szerződést kötő hatóság. A szakaszhoz fűzött magyarázat szerint „kísérleti jellegű” szabályról van szó.

3. Az előzetes közzététel

A IV-11. cikk a versenytárgyalásos odaítélési eljárások lefolytatásának szabályai tekintetben kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles gondoskodni arról, hogy az eljárást megindító felhívás vagy hirdetmény megfelelően hozzáférhető legyen valamennyi érintett, illetve érdekelt gazdasági szereplő számára, azaz, hogy a tender a szerződés odaítélése előtt kellően hozzáférhető formában és módon meghirdetésre kerüljön. A Modell Szabályok szerint ez az előzetes közzététel vagy más szóval meghirdetés az eljárás pártatlanságát, valamennyi érintett gazdasági szereplő számára nyitottságát hivatott szolgálni. A Modell Szabályok értelmében a hirdetmény akkor tekinthető kellően hozzáférhetően közzétettnek, ha mindazok a gazdasági szereplők, akik vagy amelyek az adott piacon a szerződés megkötésében érintettek lehetnek, azaz az ajánlatkérő potenciális szerződéses partnerei, előzetesen, a szerződés odaítélése előtt minden olyan információt megismerhetnek a hirdetményből, amelyek szükségesek ahhoz, hogy szerződéskötési szándékukat az ajánlatkérő felé jelezní tudják.

³⁵⁷ A Tanács 259/68/EGK, Euratom, ESZAK 1968. február 29-i rendeletében (HL L 56., 1968. 03. 04., 1.) megállapította személyi szabályzat az Európai Unió tisztviselői részére.

A meghirdetésre legalkalmasabb médium kiválasztása az ajánlatkérő felelőssége. Ennek során az ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie az adott szerződés súlyára és a belső piac szempontjából betöltött jelentőségére, a szerződés tárgyára és értékére, valamint a szerződéssel érintett ágazatokban szokásos gyakorlatokra.

A Modell Szabályok a lehetséges médiumok tekintetében is iránymutatásul szolgálnak. Eszerint az ajánlatkérő például az alábbi módokon teheti közzé az eljárást megindító felhívását:

- az ajánlatkérő saját honapján,
- az Európai Unió Hivatalos Lapjában és a hirdetmények elektronikus napilapjában (TED-adatbank),
- közbeszerzési eljárásokat megindító hirdetmények közzétételére szolgáló, illetve arra szakosodott nemzeti kiadványokban,³⁵⁸
- országos vagy regionális újságokban, szaklapokban, feltéve, hogy az adott szerződésnek csak helyi, regionális vagy szakosodott piaca van.

4. Közzétételi dokumentum és a szerződéses dokumentáció tartalma

Az eljárást megindító hirdetményben meg kell adni az odaítélendő szerződés legfontosabb adatait. A leírásnak ki kell térnie arra, hogy ajánlatkérő milyen módon és milyen eljárási szabályok mentén fogja odaítélni szerződést a nyertes gazdasági szereplőnek, azaz hogy az ajánlatkérő hogyan fogja kiválasztani a szerződéses partnerét. Adott esetben a hirdetmény tartalma korlátozható a szerződés legfontosabb részleteinek leírására, az odaítélés módjának bemutatására, valamint az ajánlatkérővel való kapcsolatfelvételi lehetőségek ismertetésére. Szükség esetén a hirdetmény tartalma kiegészíthető az interneten hozzáférhetővé tett vagy az ajánlatkérőtől kérelemre beszerezhető információkról szóló tájékoztatással. A hirdetménynek és egyébként a szerződéssel kapcsolatos valamennyi dokumentumnak minden olyan információt, tény, adatot tartalmaznia kell, amelyekre a potenciális ajánlattevőként fellépő gazdasági szereplőknek szükségük lehet annak eldöntéséhez, hogy az adott eljárásban részt kívának-e venni ajánlattevőként, azaz, hogy szándékukban áll-e ajánlatot benyújtani az adott eljárásban.

A megkötni kívánt szerződés tárgyát a szerződéses dokumentumokban megkülönböztetésmentes módon, úgy kell leírni, hogy valamennyi érdekelt gazdasági szereplő ajánlatot tudjon tenni az eljárásban. Amennyiben a beszerzés tárgyának leírása körében valamilyen meghatározott termék vagy szolgáltatás leírására kerül sor, az ajánlatkérő a termék vagy a szolgáltatás megkövetelt jellemzőinek leírása során nem hivatkozhat konkrét, márkára, eredetre, eljárásra, védjegyre, szabadalomra, típusra, meghatározott származásra vagy gyártási folyamatra. Amennyiben a szerződés tárgyának pontos, szabatos és egyértelmű leírása mégis szükségessé tenné, hogy az ajánlatkérő valamely a fentiekben említett

³⁵⁸ Magyarországon ilyen például a Közbeszerzési Értesítő, a Közbeszerzési Hatóság hivatalos lapja (www.kozbeszerzes.hu).

konkrét hivatkozást alkalmazzon, akkor a hivatkozás mellett a „vagy azzal egyenértékű” kifejezést kell szerepeltetni.

5. Előzetes közzététel nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazását indokoló esetek

Hirdetmény előzetes közzététele nélküli tárgyalásos eljárást csak a mintaszabályokban taxatív módon meghatározott esetekben lehet alkalmazni a szerződés megkötéséhez. Ennek oka, hogy az előzetes hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások alkalmazása esetében kerülnek legnagyobb mértékben korlátozásra az eljárások átláthatóságára és nyilvánosságára vonatkozó alapelvek, valamint az eljárásokban való részvételben érdekelt potenciális gazdasági szereplők esélyegyenlőségének, egyenlő elbánásának és egyenlő hozzáféréseinek biztosítására vonatkozó követelmények. Az ajánlatkérők ennek megfelelően akkor alkalmazhatnak hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárást,

- ha technikai okokból, művészeti szempontok vagy kizárólagos jogok védelme miatt a szerződés kizárólag egyetlen gazdasági szereplővel köthető meg,
- ha az feltétlenül szükséges, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő által előre nem látható esemény által előidézett rendkívüli sürgősség miatt a mintaszabályokban meghatározott szabályok nem tarthatók be, vagy
- a fentiekhez hasonló esetekben, különösen akkor, ha az ajánlatkérő a mintaszabályok IV-9. cikk (2) bekezdésében meghatározott speciális szabályokat alkalmazza (például ágazati jogszabályokban meghatározott külön eljárásrend, vagy harmadik ország joga által szabályozott uniós szerződések) esetében.

6. A gazdasági szereplők egyenlő hozzáférése bármely tagállamból

A Modell Szabályok fontos alapelve az európai uniós tagállamok gazdasági szereplői számára biztosítandó esélyegyenlőség és egyenlő elbánás. Ennek érdekében a Modell Szabályok IV-14. pontja előírja, hogy a versenyeztetési eljárásban az ajánlatkérő kizárólag olyan feltételeket írhat elő az eljárást megindító előzetes közzététel során, amelyek sem közvetett sem közvetlen megkülönböztetést nem jelentenek az európai uniós tagállamaiban letelepedett, és az eljárás iránt érdeklődő gazdasági szereplők számára.

Az esélyegyenlőség és egyenlő elbánás alapelve mellett a Modell Szabályok konkrét rendelkezéseket is tartalmaznak arra vonatkozóan, hogy a gyakorlatban ezeket hogyan is kell alkalmazni. Ennek keretében a Modell Szabályok kimondják, hogy a más tagállamban kiállított tanúsítványokat, diplomákat vagy egyéb írásos igazolásokat, dokumentumokat az ajánlatkérőnek el kell fogadnia. Természetesen ez csak akkor irányadó, ha a gazdasági szereplő személyes joga szerint az adott tanúsítvány, diploma vagy egyéb okirat a személyes jog szerinti előírásoknak megfelelően került kiállításra. Ehhez kapcsolódik, hogy az ajánlatkérőnek biztosítani kell, hogy a potenciális érdeklődő gazdasági szereplők minden, az eljárás során alkalmazandó szabályhoz egyenlő eséllyel és módon hozzáférjenek, illetve, hogy a szabályok minden egyes gazdasági szereplőre egyenlően vonatkozzanak, függetlenül attól, hogy az adott gazdasági szereplő melyik tagállamban honos. Az eljárásban való részvételi

szándék jelzésére irányuló szándéknyilatkozat benyújtására meghatározott időtartamnak pedig elegendőnek kell lennie arra, hogy a más tagállamokban letelepedett gazdasági szereplők az eljárás során alkalmazandó szabályokat áttanulmányozzák, értékeljék, majd azok alapján megfelelő ajánlatot állíthassanak össze.

7. A meghívott részt vevők számának korlátozása a pályázat benyújtásában

A Modell Szabályok szerint az ajánlatkérőnek lehetősége van arra, hogy a versenyeztetési eljárás során korlátozza a versenybe bekapcsolódó gazdasági szereplők létszámát. Ennek feltétele, hogy a korlátozás részletszabályait átlátható és megkülönböztetésmentes módon már az eljárást megindító előzetes közzététel során nyilvánosságra hozza. A Modell Szabályok rögzítik, hogy a korlátozásnak olyan objektív szempontokon kell alapulnia, mint például a gazdasági szereplőknek az adott ágazatban vagy területen szerzett – szakmai – tapasztalata, piaci mérete, szervezeti struktúra, vagy műszaki és szakmai képességek. Az ajánlatkérő végső esetben sorhúzást is alkalmazhat, akár önállóan, akár más – például a fentiekben említett – módszerrel együttesen. Fontos kiemelni azonban, hogy a Modell Szabályok hangsúlyozzák, a korlátozás nem alkalmazható végtelenül, mert az ajánlatkérőnek ügyelnie kell arra, hogy az előzetesen kiválasztott gazdasági szereplők létszámának minden esetben biztosítania kell a valódi verseny lehetőségét.

Az előzetesen meghívott gazdasági szereplők létszámának korlátozására vonatkozó alternatív módszerként említik a Modell Szabályok az ún. előzetes minősítési rendszerek létrehozatalát. Ennek lényege, hogy az ajánlatkérő egy előzetesen – megfelelő nyilvánosság előtt – közzétett, nyílt és átlátható eljárás során összeállítja azoknak a gazdasági szereplőknek a listáját, amelyek az adott szerződés teljesítésére alkalmasak és így az ajánlatkérő potenciális szerződéses partnerei lehetnek. Amennyiben az ajánlatkérőnek konkrét beszerzési igénye merül fel, az ajánlatkérő listán szereplő gazdasági szereplők közül választhatja ki – szintén megkülönböztetésmentes módszerrel – az ajánlattételre közvetlenül felkért gazdasági szereplőket. Az ajánlatkérőnek lehetősége van arra is, hogy az egyes szerződéses partnereket rotációs módon válassza ki a listán szereplő gazdasági szereplők közül.

8. Egyenlő bánásmód

A mintaszabályok szerinti versenytárgyalásos eljárások egyik legfontosabb alapelve, hogy az érintett gazdasági szereplők számára biztosítani kell a szerződéshez való egyenlő esélyű hozzáférés feltételeit. Ennek megfelelően a mintaszabályzat IV-16. cikk (1) bekezdése rögzíti, hogy az eljárás teljes időtartama alatt biztosítani kell az ajánlattevők és a gazdasági szereplők közötti kapcsolattartás átláthatóságát, valamint a gazdasági szereplők esélyegyenlőségét.

Amennyiben az ajánlatkérő olyan eljárást folytat, amelynek során előzetesen kiválasztott gazdasági szereplőkkel folytat tárgyalást, az esélyegyenlőséget és egyenlő elbánást a tárgyalások során is biztosítani kell. Ennek kapcsán a mintaszabályzat IV-16. cikk (2) bekezdése rögzíti, hogy a tárgyalások során elhangzott, illetve az azzal kapcsolatos információkhoz

valamennyi gazdasági szereplőnek korlátozás nélkül hozzá kell férnie, illetve, hogy egyik gazdasági szereplő se juthat indokolatlan előnyhöz az információáramlással kapcsolatos hiányosságok miatt.

9. Kis értékű szerződések

Amennyiben az ajánlatkérő egy – külön meghatározott értékhatárt el nem érő – alacsony összegű szerződést kíván kötni, a Modell Szabályok értelmében lehetősége van arra, hogy ezt a szerződést előzetes hirdetmény közzététele nélküli eljárás lefolytatása nélkül, lényegében a verseny kizárásával kösse meg. Az ajánlatkérőnek az ilyen szerződések megkötését megelőzően minden esetben piackutatást és piacelemzést kell folytatnia annak érdekében, hogy valóban a legjobb ár-érték arányt képviselő szerződést kösse meg. Az ajánlatkérőnek lehetősége van arra is, hogy szerződéses partnerét az általa előzetesen meghatározott számú pályával folytatott tárgyalás alapján válassza ki.

A kis értékű szerződésekre vonatkozó értékhatárt minden ajánlatkérőnek rendszeresen meg kell határoznia és közzé kell tennie oly módon, hogy azt minden érintett gazdasági szereplő elérhesse és megismerhesse. Amennyiben az ajánlatkérő az értékhatár megállapítását és meghatározását elmulasztja, akkor a kis értékű szerződések esetében az értékhatárra vonatkozóan a Bizottság által az uniós költségvetési rendeletekben meghatározott értékhatárokat kell alkalmazni.

A kis értékű szerződések esetében az ajánlatkérő minősített ajánlattevői nyilvántartást hozhat létre. A minősített ajánlattevői nyilvántartásba bármely gazdasági szereplő bejelentkezhet anélkül, hogy az ajánlatkérő erre vonatkozóan hirdetményt tett volna közzé, vagy az ajánlatkérő erre az ajánlattevőt felkérte volna. A minősített ajánlattevői nyilvántartás nyilvános. Amennyiben az adott szerződés megkötése iránt több gazdasági szereplő is érdeklődik, és a gazdasági szereplők ajánlataiban szereplő árak, illetve a rájuk vonatkozó szerződéses feltételek hasonlóak, és a megfelelő szerződéses partner kiválasztására a tárgyalásos eljárás nem célravezető, az ajánlatkérőnek a rotációs elv alapján kell a szerződéses partnereit kiválasztania.

10. A szerződés odaítélése

A szerződéseket az ajánlatkérőnek az eljárás megindító előzetes közzététel során nyilvánosságra hozott – az egyenlő elbánást és a megkülönböztetésmentességet garantáló – módszerrel kell odaítélnie és a szerződéses partnerét kiválasztania. A nyertes gazdasági szereplő kiválasztását követően az eljárás eredményéről az ajánlatkérőnek egyidejűleg értesítenie kell minden olyan gazdasági szereplőt, aki az eljárásban részt vett. Az érvénytelen ajánlatokat benyújtó gazdasági szereplőket tájékoztatni kell ajánlatuk érvénytelenségének okáról és az elutasítás indokáról. Az érvényes ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőket tájékoztatni kell a nyertes gazdasági szereplő személyéről, valamint arról is, hogy a nyertes gazdasági szereplő miben és mennyiben tett jobb ajánlatot, melyek annak a jellemzői és legfőbb tulajdonságai, feltéve, hogy ezt a tájékoztatást írásban kérték. E tájékoztatás korlátja, hogy

abban természetesen olyan információkat nem lehet közölni, amelyek nyilvánosságra hozatala közérdeket vagy jogos üzleti érdeket – például üzleti titkot – sértene, vagy a verseny torzításával járna. Az ajánlatkérőnek az eljárás eredményéről szóló tájékoztatásban arra is fel kell hívnia az eljárásban részt vett gazdasági szereplőket és az egyéb általa ismert érdekelteket, hogy amennyiben az eljárással kapcsolatban aggályaik vannak, vagy úgy látják, hogy az eljárás során jogellenesen hátrányt szenvedtek, úgy az erre meghatározott szerződéskötési moratóriumi időszak alatt nyújtsák be a vonatkozó észrevételeiket az ajánlatkérőnek.

Amennyiben az eljárást lezáró és a szerződés odaítéléséről szóló határozat meghozatalára elektronikus úton került sor, úgy a Modell Szabályok – fentiekben ismertetett – III-32. cikke megfelelően alkalmazandó.

11. A szerződés aláírása előtti várakozási idő

Az eljárás lezárásakor nem lehetséges a szerződés azonnali megkötése. Az ajánlatkérő csak egy bizonyos szerződéskötési moratóriumi időszak eltelte után jogosult a szerződés megkötésére, melynek időtartama 14 nap. A szerződéskötési moratóriumi időszak attól az időponttól kezdődik, amikor az ajánlatkérő az eljárásban részt vett gazdasági szereplőket értesíti az eljárás eredményéről, illetve arról, hogy az általuk benyújtott ajánlatok érvényesek voltak-e vagy nem.

A szerződés megkötése a fentiekben említett szerződéskötési moratóriumi időszak alatt felfüggeszthető, amennyiben az ajánlatkérőhöz beérkezett ajánlatok további vizsgálata szükséges. A szerződéskötés felfüggesztését bármely érdekelt, potenciális gazdasági szereplő, vagy az eljárásban részt vett és érvénytelen ajánlatot benyújtó vagy egyéb okból az eljárás során sérelmet szenvedett gazdasági szereplő kérheti, de azt indokolhatja más, az eljárással kapcsolatban az ajánlatkérőhöz eljutott információ is.

A szerződéskötési moratóriumi időszak be nem tartása vagy lejárta a Modell Szabályok szerint nem befolyásolja a IV-8. cikk (3) bekezdése szerinti, az Európai Unió Bírósága előtti jogorvoslati eljárás megindítására vonatkozó határidőt. Ugyancsak nem befolyásolja a moratóriumi időszak be nem tartása az ajánlatkérő arra vonatkozó kötelezettségét, hogy érvénytelenítse a szerződést, ha az Európai Unió Bírósága megsemmisítette az ajánlatkérőnek az eljárást lezáró döntését, vagy más módon az ajánlatkérő tudomást szerez arról, hogy az eljárás lefolytatása során olyan szabálysértés történt, amely valamely harmadik személyt hátrányosan érintett. Ez utóbbi esetben az ajánlatkérőnek az eljárást újra kell kezdenie.

V. AZ UNIÓS SZERZŐDÉSEK TELJESÍTÉSE ÉS ÉRVÉNYESSÉGE³⁵⁹

Amint ezt a IV. Könyv bevezetője is hangsúlyozza, a tervezet abból indul ki, hogy a könyv hatálya alá tartozó közszerződések „élete” három fő létszakra osztható:

- elsőként egy előkészítő közigazgatási (adminisztratív) jellegű eljárásra, mely a közszerződés megkötését megelőzi;

³⁵⁹ A fejezet Szilvássy György Péter írása.

- másodikként a szerződés megkötésére;
- harmadikként pedig a szerződés teljesítésére, majd megszűnésére.

A tervezet IV. Könyvének 3. fejezete a szerződés harmadik létszakát kívánja szabályozni, és pedig alapvetően anyagi jogi jellegű szabályok útján.

1. Általános rendelkezések

Az uniós hatóság fogalmát a tervezet I-4. cikkének (5) bekezdése határozza meg. Főszabályként ennek minősül az EU intézménye (*institution*), szerve (*body*), hivatala (*office*) vagy ügynöksége (*agency*). Ez a felsorolás összhangban áll az alapító szerződések angol változata által használt fogalmakkal (lásd pl. EUSZ 13. cikk, EUMSZ 15. cikk). Az alapító szerződések magyar fordításában viszont csak intézmények, szervek és hivatalok felsorolása olvasható.

Az EU intézményeit az EUSZ 13. cikke sorolja fel, ide tartozik:

- az Európai Parlament,
- az Európai Tanács,
- a Miniszterek Tanácsa (Tanács),
- az Európai Bizottság,
- az EU Bírósága,
- az Európai Központi Bank,
- valamint a Számvevőszék.

Ezt a hét fő uniós intézményt tehát az alapító szerződések kiemelik. Az uniós intézményrendszer további elemei kapcsán az alapító szerződések a másik három kifejezést alkalmazták. Tanácsadó szervnek (*advisory body*) nevezik pl. a Gazdasági és Szociális Bizottságot vagy a Régiók Bizottságát. Ugyancsak az EU szerveinek tekinthetjük az Európai Beruházási Bankot vagy az európai ombudsmant.

Egyéb szervtípusok vonatkozásában kevéssé egzakt elhatárolás figyelhető meg. Az EU honlapján az *ügynökség* szó a legjellemzőbb a sajátos, bizonyos fokú függetlenséggel rendelkező szervtípusok esetében (pl. Európai Rendőrségi Hivatal – EUROPOL, Európai Gyógyszerügynökség – EMA, Európai Védelmi Ügynökség – EDA stb.).³⁶⁰

A IV-20. cikk (1) bekezdése világossá teszi, hogy a szerződést akár az uniós, akár a tagállami jog, akár esetleg harmadik állam joga szerint kötötték meg, az uniós hatóságok képviselte kapcsán mindenképpen az uniós jogot kell irányadónak tekinteni. Ebből a szempontból tehát a felek esetleges jogválasztása nem bír jelentőséggel.

A (2) bekezdés vonatkozásában indokolt – kiindulási alapként – rámutatni, hogy az EUMSZ 335. cikke a következőképp rendelkezik:

„Az Unió valamennyi tagállamban az adott tagállam jogában a jogi személyeknek biztosított legteljesebb jogképességgel rendelkezik; így különösen ingó és ingatlan vagyont

³⁶⁰ Lásd részletes bemutatásukat a következő linken:
www.europa.eu/about-eu/agencies/index_hu.htm (2015. 10. 25.).

szerezhet és idegeníthet el, továbbá bíróság előtt eljárhat. E célból az Uniót a Bizottság képviseli. Mindazonáltal igazgatási autonómiájuk alapján a saját működésükkel kapcsolatos ügyekben az Uniót az egyes intézmények maguk képviselik.”

A IV-20. cikk (2) bekezdése az uniós hatóságot képviselő személy képviseleti jogkörében egy korlátot állít fel. Ha ugyanis az EU valamely jogi aktusa az uniós szerződés formájára nézve rendelkezést tartalmaz, e kérdéskör meghatározására a hatóságot képviselő személy jogköre már nem fog kiterjedni. A tervezet jelen bekezdéshez fűzött magyarázata szerint ez a szabály lényegében a közszerződések sajátos német – magánjogi alapú – szabályozásához hasonló, ahol a tartományok (tagállamok, *Landok*) hatóságainak képviselői jogát korlátozza a szövetségi magánjogi szabályozás, figyelemmel arra, hogy a tartomány nem rendelkezik olyan jogalkotó hatáskörrel, mellyel a szerződések formai feltételeinek szövetségi szintű szabályait kiegészíthetné.

2. Az uniós hatóság szerződésekkel kapcsolatos igényei

E cikk kapcsán mindenekelőtt utalni indokolt a IV-7. cikk (1) bekezdésére, amely egy hasonló szabályt tartalmaz. A IV-7. cikk szerint a III. Könyv felsorolt cikkei alkalmazandók a szerződés megkötése kapcsán. Mivel a tervezet – mint erre fentebb is utaltunk – élesen elválasztja egymástól a szerződés létszakait, indokolt, hogy a IV-21. cikk, amely a már megkötött szerződés teljesítésére vagy esetleges megszüntetésére utal, ismételten felhívja a III. Könyv relevánsnak tekintett rendelkezéseit. A III. Könyv vonatkozó cikkeinek listája szinte teljesen megegyezik a IV-7. cikkben található felsorolással, egyetlen kivétel, hogy a III-6. cikkekre történő utalás kimarad. A III-6. cikk a kérelemre induló eljárások különös szabályait rendezi, ami nyilvánvalóan a szerződés megkötését megelőző szakaszra vonatkozatható.

Ahogy a IV-7. cikk esetében, úgy itt is indokolt utalni rá: kérdéses, hogy egy, alapvetően egyedi hatósági döntések létrehozatalára irányuló eljárásban irányadó kötelezettségek hasonlóan érvényre juttathatóak-e szerződések megkötése vagy teljesítése esetén (ez utóbbi esetben ráadásul alapvetően anyagi jogi szabályok vonatkozásában). A közjogi jogviszonyok területén, ahol adott esetben egy hatóság – közhatalma birtokában – az ügyfélre nézve kötelező döntést hozhat, a legteljesebb mértékben indokolt lehet, hogy a jelentős túlsúly korlátozása érdekében az ügyfél jogait fokozottan biztosító, az ügyfél helyzetét kedvezőbbé tévő szabályok irányadóak legyenek. Vajon ugyanez indokolt-e kétoldalú – sok szempontból a magánjog által rendezett – jogviszonyok esetében? Az természetesen nem vitatható, hogy a közszerződések jelentős részénél is megjelenhet a hatóság oldalán a „túlsúly” (sokszor éppen a jogviszonyok közjogi elemei miatt), ám mindenképpen felvetendő kérdés, vajon ennek ellensúlyozására mintegy „mechanikusan” átvehető-e a közigazgatási eljárás szabályozása során egyébként már bevált jogintézmények.

Ezekkel a kérdőjelekkel a tervezetnek jelen cikkhez fűzött magyarázata is számot vet. Leszögezi ugyan, hogy az alkotók megítélése szerint az uniós hatóságok minden döntésének, melyek egy szerződés teljesítésével összefüggnek, összhangban kell állniuk a közigazgatási eljárási szabályok előírásaival és a tisztességes ügyintézés (jó közigazgatás – *good*

administration) elvével. Utal azonban a Törvényszék egyik ítéletére,³⁶¹ melynek 245. bekezdése a következőképp szól:

„Emlékeztetni kell arra, hogy az uniós intézményeket a megfelelő ügyintézés (az angol nyelvű változatban: *sound administration*) általános elvéből következő, az ügyfelekkel szembeni kötelezettségek csak a közigazgatási feladataik gyakorlása során terhelik. Ellenben, amikor a Bizottság és a felperes közötti kapcsolat egyértelműen szerződéses jellegű, a felperes csak a szerződési feltételek vagy a szerződésre alkalmazandó jog Bizottság általi megsértését kifogásolhatja.”³⁶²

Emellett a tervezet alkotói jelzik, hogy ez a tervezett cikk nem áll összhangban az európai ombudsman gyakorlatával sem. Mindezek ellenére az alkotók fenntartják, hogy a tisztességes ügyintézés alapelve a szerződések kapcsán is alkalmazandó.

Az elvet egyébként az Alapjogi Charta V. címében (*A polgárok jogai*) a 41. cikk mondja ki, a következőképp:

- „(1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit az Unió intézményei, szervei és hivatalai részrehajlás nélkül, tisztességes módon és észszerű határidőn belül intézzék.
- (2) Ez a jog magában foglalja:
- a) mindenkinek a jogát arra, hogy az őt hátrányosan érintő egyedi intézkedések meghozatala előtt meghallgassák,
 - b) mindenkinek a jogát arra, hogy a személyére vonatkozó iratokba a bizalmas adatkezeléshez, illetőleg a szakmai és üzleti titokhoz fűződő jogos érdekek tiszteletben tartása mellett betekintszen,
 - c) az igazgatási szervek azon kötelezettségét, hogy döntéseiket indokolják.
- (3) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az Unió a tagállamok jogában foglalt közös általános elvek alapján megtérítse számára az intézményei és alkalmazottai által feladatuk teljesítése során neki okozott károkat.
- (4) Mindenkinek lehetősége van arra, hogy a Szerződések nyelveinek valamelyikén írásban forduljon az Unió intézményeihez, és ugyanazon a nyelven kapjon választ.”

A cikk címe: „*A megfelelő ügyintézéshez való jog*”, az angol nyelvű változatban: „*Right to good administration*”.

Megjegyezhető, hogy a fenti részjogosítványok egy részét a magyar Alaptörvény XXIV. cikke is biztosítja:

- „(1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és észszerű határidőn belül intézzék. A hatóságok törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni.
- (2) Mindenkinek joga van törvényben meghatározottak szerint a hatóságok által feladatuk teljesítése során neki jogellenesen okozott kár megtérítésére.”

³⁶¹ Association Médicale Européenne (EMA) kontra Európai Bizottság T-116/11. sz. ügy.

³⁶² www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=145462&mode=lst&pageIndex=1&dir=&occ=firts&part=1&text=&doclang=HU&cid=70544 (2015. 10. 25.).

Ezen túlmenően elsődlegesen a Ket. alapelvei bontják ki részletesen az ügyféli jogok és a hatóságot terhelő kötelezettségek tartalmát (1–11. §).

A fentiek mellett ugyanakkor hangsúlyozza a cikkhez fűzött magyarázat: a IV-21. cikk nem teremtene alapot arra, hogy a szerződő fél a cikkben említett döntéseket az Európai Bíróság előtt az EUMSZ 263. cikke alapján megtámadhassa. Ez az ún. *semmisségi* vagy megsemmisítési eljárás az uniós aktusok kvázi alkotmánybíróági felülvizsgálatát jelenti (az amerikai alkotmánybíráskodásból átvett kifejezéssel: *judicial review*), amely akár az aktus megsemmisítéséhez is vezethet. A tervezet azonban a IV-21. cikkhez kapcsolódó jogérvényesítési lehetőséget nem kívánja elvenni a szerződésekkel összefüggő viták rendezésére általában hatáskörrel rendelkező bíróságoktól.

3. Az uniós hatóság szerződésen kívüli döntései

A cikk kapcsán mindenekelőtt ismét utalni indokolt az EUMSZ 335. cikkére, mely az Uniónak a legteljesebb jogképességet biztosítja. A tervezet jelen cikkhez fűzött magyarázata szerint a cikk célja, hogy rendezze azt a bizonytalanságot, amely a Bíróság gyakorlatában a szerződésekből eredő jogvitáknak, valamint az uniós hatóságok döntései kikényszerítésének kapcsolata tárgyában mutatkozik. Ez utóbbi kapcsán az EUMSZ itt hivatkozott 299. cikke a következőképp rendelkezik:

„A Tanács, a Bizottság vagy az Európai Központi Bank által elfogadott azon jogi aktusok, amelyek – az államokat kivéve – a jogalanyokra vagyoni kötelezettséget rónak, végrehajthatók.

A végrehajtásra annak az államnak a hatályos polgári eljárási szabályai vonatkoznak, amelynek területén a végrehajtásra sor kerül. A határozatot végrehajtási záradékkal az a nemzeti hatóság látja el – az okirat valódiságának vizsgálatán kívül minden más ellenőrzést mellőzve –, amelyet az egyes tagállamok kormányai erre a célra kijelölnek, és amelyről a Bizottságot és az Európai Unió Bíróságát tájékoztatják.

Ha ezeknek az alaki követelményeknek az érintett fél kérelmére eleget tettek, a fél a nemzeti jognak megfelelően közvetlenül az illetékes hatóságtól kérheti a végrehajtást.

A végrehajtást csak az Európai Unió Bíróságának határozata alapján lehet felfüggeszteni. A végrehajtási eljárás szabálytalanságára vonatkozó panaszok tekintetében azonban a nemzeti igazságszolgáltatási szervek rendelkeznek hatáskörrel.”

A tervezet szerint e cikk tehát lényegében kettős irányú:

- egyfelől nem kívánja megengedni, hogy a szerződő fél az uniós hatóság által közhatalmi minőségében tett kötelezését a fennálló szerződés alapján vitathassa,
- másfelől viszont arra sem kíván lehetőséget teremteni, hogy az uniós hatóság közhatalmi hatásköreit arra használhassa fel, hogy mentesüljön szerződéses kötelezettségei alól.

Ez utóbbi elem kapcsán szögezi le a cikk azt is, hogy ha az uniós hatóság nem a szerződéshez kötődően gyakorol (közhatalmi) hatósági jogkört, a feleket akkor is megilletik az EUMSZ 340. cikkének (2) bekezdése szerinti jogok:

„Szerződésen kívüli felelősség esetén az Unió a tagállamok jogában közös általános elveknek megfelelően megtéríti az intézményei vagy alkalmazottai által feladataik teljesítése során okozott károkat.”

Emellett pedig a hatósági jogkörök gyakorlása a szerződő fél által az uniós hatóság irányában támasztott követelések érvényesítését sem gátolhatja.

A cikk (2) bekezdése egy sajátos egybeesést rendez: előfordulhat, hogy adott kötelezettség egyformán jelenik meg egy szerződésben és egy más típusú közhatalmi aktusban. Ez esetben értelemszerűen a közhatalmi aktusban foglalt kötelezettség teljesítése egyenértékű lesz a szerződés megfelelő teljesítésével.

4. Az európai ombudsman felülvizsgálata

Az európai ombudsmani intézmény a skandináv eredetű, a legtöbb európai államban működő nemzeti ombudsmanok „mintájára” jött létre. Az alapító szerződések körében az EUMSZ 228. cikke szól róla részletesen, emellett az ombudsmanhoz benyújtható panasz lehetősége az EUMSZ 20, 24, valamint a Charta 43. cikkének értelmében valamennyi uniós polgárt megillető jognak számít.

Szemben olyan nemzeti biztosokkal, akik feladata alapvetően általános alapjogvédelmi sajátosságokkal jellemezhető (pl. a magyar *alapvető jogok biztosával*), az európai ombudsman tevékenységének középpontjában az ún. *hivatali visszásság (maladministration)* áll.³⁶³ A fogalom tartalmát – normatív definíció hiányában – maga az ombudsman bontotta ki: a hivatali visszásság jelentheti többek között az igazgatási szabályok megsértését, tisztességtelen vagy diszkriminatív elbánást az eljárás során, hatalommal való visszaélést, információk visszatartását vagy éppen indokolatlanul késedelmes döntéshozatalt.³⁶⁴

Az ombudsmannek – hasonlóan a nemzeti biztosokhoz – széles vizsgálati hatásköre van, ugyanakkor hatósági jogkörei nincsenek. A vitás esetekben megegyezés létrehozatalára törekszik, ajánlásokat, javaslatokat tehet, ill. jelentést nyújt be az Európai Parlamenthez. Az ombudsman lényegében bármely uniós intézmény, szerv, hivatal, ügynökség tevékenységét vizsgálhatja, egyedüli kivétel ez alól a Bíróság igazságszolgáltatási tevékenysége.

Az ombudsman vizsgálódási köre az uniós intézményrendszerhez tartozó szervezetek által kötött szerződésekkel kapcsolatos eljárásokra is kiterjed. E körben azonban a biztos visszafogottságot mutat, figyelemmel arra, hogy a szerződéses jogviták (azaz anyagi jogi kérdések) rendezésének elsődleges terepe a megfelelő bíróság. Az ombudsman tehát jellemzően csak a szerződésekkel kapcsolatos eljárási kérdések vizsgálatára szorítkozik (pl. sor került-e

363 Az ombudsmani intézmény mibenlétéről, a működésről és a panasztételi lehetőségekről is részletesen szól az európai ombudsman honlapja:

www.ombudsman.europa.eu/hu/home.faces (2015. 10. 25.).

364 KENDE Tamás–SZÜCS Tamás–JENEY Petra szerk.: *Európai közjog és politika*, CompLex Kiadó, Budapest, 2007, 342.

egy szerződés érvényesítése során a panaszos meghallgatására, megadtak-e minden információt a szerződő felek számára stb.).³⁶⁵

A tervezet IV-23. cikke visszautal a IV-21. cikkre, azaz a megfelelő ügyintézésel összefüggő szabályokra, ugyanakkor azt is előírnyozza, hogy az ombudsmannak joga lenne vizsgálni az uniós szerződésekből fakadó kötelezettségek teljesítését is. Kérdésesnek tűnik, hogy a biztos vizsgálati lehetőségének ilyen fokú kiterjesztése nem okozna-e kollíziós problémát a szerződéses jogviták bíróság (választottbíróság) előtti rendezése kapcsán, annak ellenére, hogy a vizsgált cikk (2) bekezdése leszögezi, hogy az ombudsmani ajánlás nem érinti a felek jogát arra, hogy jogvitájukat bíróság elé vigyék. Problematikusnak tűnhet azonban, hogy egy esetleges perben az ombudsman véleménye a bíróság részéről figyelembe vehető-e.³⁶⁶

Mindazonáltal a vizsgált cikk (3) bekezdése igyekszik leszögezni, hogy az esetleges hivatali visszásság feltárása nem érinti a szerződéses rendelkezések vagy az azzal összefüggő igények érvényességét. Ugyanakkor viszont az uniós hatóság kötelességévé tenné a visszásság orvoslását, melynek háromféle módja lenne:

- a hatóság élhet a számára szerződésben biztosított jogkörrel (pl. módosítási vagy megszüntetési javaslatot tesz),
- a hatóság elfogadja a szerződő fél által felkínált szerződésmegújítási vagy -módosítási lehetőséget,
- a hatóság megfelelő pénzügyi kompenzációt nyújt a szerződő félnek.

A tervezet a három eszköz közötti választás kapcsán semmilyen sorrendet vagy értékelési szempontot nem nevesít. Célszerűnek tűnne, ha ezzel kapcsolatos rendelkezés is e bekezdésbe kerülne, jelen helyzetben ugyanis nem kizárt egy olyan olvasat, mely ismét a „hatósági túlsúlyt” igazolva a hatóság diszkrecionális jogkörébe utalná, hogy a három lehetőség közül a neki tetszőt válassza, függetlenül esetleg attól, melyik megoldás volna a másik szerződő fél számára előnyösebb. Egy ilyen, egyoldalú és esetleg a szerződő félre nézve hátrányos döntés lehetősége már csak azért sem volna szerencsés, mert akár ugyanabban az ügyben újabb ombudsmani panaszra adhatna okot.

365 Néhány szerződésekkel összefüggő ügy olvasható az európai ombudsman 2012-es éves jelentésében (46–48.).

Az éves jelentések az ombudsmani honlapon:

www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces (2015. 10. 25.).

366 Miután a Modell Szabályok – jelenlegi formájukban – nem kívánnak a bírói eljárásokkal kapcsolatos szabályokat rendezni, ez a kérdés csak a bíróságok majdani gyakorlata alapján lesz megválaszolható – feltéve, hogy a tervezetet ebben a formában fogadják majd el. Lásd még Varga Zs. András megjegyzését ennek kapcsán:

VARGA Zs.: *Gyorsértékelés...*, i. m. 545–555, 549.

5. Választottbíróági kikötések

A választottbíróági eljárások hagyományosan gyorsabb és sok esetben eredményesebb alternatíváját jelentik a magánjogi jogviták „rendes” bíróságok előtti rendezésének.³⁶⁷ Ilyen lehetőséget az EUMSZ is megjelöl, amikor 272. cikkében kimondja:

„Az Európai Unió Bírósága hatáskörrel rendelkezik arra, hogy az Unió által vagy nevében kötött közjogi vagy magánjogi szerződésekben foglalt választottbíróági kikötés alapján határozatot hozzon.”

Meg kell jegyezni ugyanakkor, hogy az EUMSZ nem teszi lehetővé a viták „hagyományos” (a felek által választott tagokból álló) választottbíróóságok elé vitelét, uniós szerződések esetében választottbíróágként is az Unió valamelyik bírói szerve fog eljárni.

Mint erre már többször utaltunk, a tervezet elválasztja egymástól azokat a szerződéseket, amelyekre az uniós jog, és azokat, amelyekre a tagállami jog (esetleg harmadik állam joga) alkalmazandó. A IV-24. cikk (1) bekezdése azonban világossá teszi, hogy az EUMSZ szerinti választottbíróági kikötés érvényességét mindegyik esetben kizárólag az uniós jog alapján lehet értelmezni. Ha pedig a kikötés érvényes, abban az esetben akkor is az Unió bíróságának áll fenn a joghatósága, ha esetleges ezzel ellentétes tagállami jogszabály lenne alkalmazandó.

A kikötést a tervezet szerint mindenképpen írásba kellene foglalni, azonban a szerződés megkötését követően külön okiratban is megszövegezhető lenne. Írásbeli kikötés hiánya esetén a tervezet megdönthetetlen vélelmet állítana fel a kikötés *hiánya* mellett. Ez nyilvánvalóan a bírói jogértelmezés számára is irányadó lenne. (A bekezdéshez fűzött magyarázat szerint megszüntetendő az a bírói gyakorlat, hogy a feleknek a bíróság előtt tett egybehangzó szóbeli nyilatkozata pótolhatja az írásba foglalt kikötést. Ez elsősorban az uniós hatósággal szerződő felet védheti, hogy elkerülhető legyen: adott esetben a hatóság által „rendes” bírói eljárásban benyújtandó keresettől való félelem miatt beleegyezzen az eredetileg nem szándékolt választottbíróági eljárásba.)

A cikk (2) bekezdése egy jelentős időkorlátot állít fel: a kikötés csak addig tehető meg, amíg sor nem kerül bíróság előtti kereset benyújtására. A kereset benyújtása értelemszerűen olyan jognyilatkozat, mely valamely szerződő fél részéről világossá teszi, hogy választottbíróóság helyett a jogvita elbírálására joghatósággal, hatáskörrel és illetékességgel rendelkező „rendes” bíróság elé kívánja vinni a peres ügyet.

A cikk (3) bekezdése kiemelkedően előnyös pozíciót biztosítana az uniós hatósággal szerződő fél számára, amikor kérelmére – három feltétel bekövetkezte esetén – kötelezővé tenné a kikötés érvénytelenítését. Az első eset [a] pont] arra vonatkozik, amikor a választottbíróági kikötés kérdésében a szerződő félnek választási lehetősége nem volt (azaz az része volt

367 A választottbíráskodás elméleti alapjaihoz lásd pl.: HORVÁTH Éva – KÁLMÁN György: *Nemzetközi eljárások joga – Kereskedelmi választottbíráskodás*. Szent István Társulat, Budapest, 2003, 54–63.

A választottbíráskodás magyarországi modelljét a választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény szabályozza. Főszabályként bírósági peres eljárás helyett akkor választható a választottbírói út, ha legalább a felek egyike gazdasági tevékenységgel hivatásszerűen foglalkozik, és a jogvita e tevékenységével kapcsolatos; ha a felek az eljárás tárgyáról szabadon rendelkezhetnek; valamint, ha a felek az eljárást választottbíróági szerződésben kötötték [3. § (1) bekezdés].

az általános szerződési feltételeknek). A második eset [b] pont] az Unió bíróságaihoz képest „megfelelőbb joghatóság” fennállása esetén ad lehetőséget az érvénytelenítésre. A harmadik eset [c] pont] a szerződő fél lehetőségét teremti meg arra, hogy eredeti szándékát módosítva a jogvitát mégis a „rendes” bíróság elé vihesse.

A második eset, valamint a (3) bekezdés zárómondatának megfogalmazásából arra következtethetünk, hogy a tervezet azt a modellt szabályozza, amely szerint az ok fennállására a szerződő fél hivatkozik, és az uniós hatóság dönthet a kikötés érvénytelenítése tárgyában. Ha nem teljesíti az ügyfél kérelmét, döntését köteles megindokolni (ld. még a III-29. cikket).

A cikkhez tartozó magyarázat külön kiemeli, hogy választottbíróági kikötés esetén a Bíróság lényegében kénytelen a tagállami bíróságok szerepébe helyezkedni, ha a választott jog valamely tagállam joga. Kikötés hiányában viszont (vagy ha a kikötés érvénytelennek bizonyul, esetleg utólag érvénytelenítik) a tagállami bíróságok joghatósága fog fennállni az EUMSZ 274. cikke alapján:

„Az olyan vitás ügyeket, amelyekben az Unió az egyik fél, nem lehet erre hivatkozva kizárni a tagállamok bíróságainak hatásköréből, kivéve ha ezt a hatáskört a Szerződések az Európai Unió Bíróságára ruházzák.”

Ilyen esetben a szerződés esetleges értelmezése vagy érvényességének megítélése is mindenképpen a tagállami bíró feladata,³⁶⁸ ez a hatáskör nem „szállhat vissza” az Európai Unió Bíróságára még előzetes döntéshozatali eljárás esetében sem.

6. A kompenzáció kizárása

Amint az e cikkhez fűzött magyarázat hangsúlyozza, ez a szabály alapvető jelentőségű (generálklauzula). Alapvető rendeltetése, hogy a fejezet későbbi rendelkezéseiben megjelenő kompenzációra (általában a magyar jog szerinti *kártalanítás*nak megfelelően a pénzügyi ellentételezés fizetésére) vonatkozó rendelkezések alól mentesítse az uniós hatóságot.

A szabály lényegében szó szerinti átvétele a német közigazgatási eljárási törvény 48. § (2) bekezdésében olvasható felsorolásnak.³⁶⁹ A törvény itt főszabály szerint megengedi jogellenes közigazgatási aktusok visszavonásának mellőzését, alapvetően pénzügyi juttatások esetében; azonban a felsorolt okok esetén a visszavonásnak helye van, az ügyfél nem hivatkozhat arra, hogy jóhiszeműen bízott az aktus létezésében. A jogintézmény rokonítható a Ket. *jóhiszeműen szerzett és gyakorolt jogok*ként ismert, alapvető védelemben is biztosított elemével.

Nyilvánvalóan a IV-25. cikkben felsorolt magatartások rosszhiszemű és/vagy jogellenes cselekmények, melyek eredményeként – szankciós jelleggel – az anyagi természetű kompenzációtól az uniós hatósággal szerződő fél esik.

368 Lásd még a kérdéskör kapcsán a Parlament és a Tanács 1215/2012/EU rendeletét a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. (A rendelet a Tanács 44/2001/EK rendelete helyébe lépett 2015. január 10-étől.)

369 *Verwaltungsverfahrensgesetz* (1976).

VI. AZ UNIÓS JOG ÁLTAL SZABÁLYOZOTT UNIÓS SZERZŐDÉSEK³⁷⁰1. A szerződés teljesítése és az ahhoz kapcsolódó alapelvek³⁷¹

1.1. Jóhiszeműség és tisztesség

A jóhiszeműség és tisztesség a szerződések jogában világszerte általánosan elfogadott alapelv (generálklauzula). A jóhiszeműség alapvetően tudati (szubjektív) kategória, s lényege az, hogy valaki olyasmit állít, ami tudata szerint a valóságnak megfelel (ha valójában nem felel meg, akkor nem kell[ene] tudnia, hogy nem felel meg). Jogi értelemben a jóhiszeműség arra utal, hogy valaki úgy gondolja, jogszerűen cselekszik – ha pedig cselekménye mégsem jogszerű, nem kell(ene) tudnia, hogy nem jogszerű.

A jóhiszeműség fogalma a római jogba nyúlik vissza (*bona fides*). Érdekes módon azonban eredetileg objektív kategóriaként fogták fel, azaz nem valakinek a belső meggyőződésére, hanem a „külvilág” számára is érzékelhető magatartására vonatkoztatták (pl. megbízható-e, szavatartó-e stb.). A jóhiszeműség ellentéte a rosszhiszeműség (*mala fides*).

A jóhiszeműség (és tisztesség) alapelve általában a modern polgári törvénykönyvek élén szerepel. Megtalálható többek között a német, az osztrák és a svájci, a holland és a francia törvénykönyvekben is (*Treu und Glauben, bonne foi*).³⁷² Az alapelv alapvetően erkölcsi eredetű, és számos részelemből tevődhet össze, jelenthet többek közt igazságosságot, szerződési hűségeket, méltányosságot, észszerűséget, erkölcsös magatartást, bizalmat stb.³⁷³

Természetesen a magyar Polgári Törvénykönyv (2013. évi V. törvény) is kimondja, hogy a jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a felek a jóhiszeműség és tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni [1:3. § (1) bekezdés].

A tervezet a szerződés harmadik létszakához kötődő valamennyi magatartásformában előírja a fenti alapelvek megtartását. Emellett hangsúlyozza, hogy az erkölcsi eredetű alapelveknek olyan jelentős súlya van, mely nem teszi lehetővé, hogy az általában fennálló szerződési szabadság ezekre is kiterjedjen, így a jóhiszeműség és tisztesség követelményét szerződés nem zárhatja ki és nem korlátozhatja.

370 A fejezet Szilvász György Péter írása.

371 A tervezet angol nyelvű szövegében e helyütt két szó szerepel (execution and performance). Nincs azonban definiált különbség a két kifejezés közt. A tervezet szövegösszefüggéseiből az olvasható ki, hogy az execution kifejezés általában vonatkozik a szerződés harmadik létszakára (tehát a megkötés és a megszűnés közti időszakra), a performance szó pedig alapvetően a kötelezettségek teljesítésére.

372 FÖLDI András–HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2000. 176–177.

373 LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2000. 137–138. Lábady utal rá, hogy a német jogterületeken a Treu und Glauben elve mellett a gute Sitten (jó erkölcs) is hasonló jelentőségű generálklauzula.

1.2. Szerződési előírások

Ebben a cikkben a tervezet kötelezővé tenné, hogy a kizárólag az uniós jog által szabályozott szerződések tartalmazzanak olyan klauzulát, amely lényegében egy kötelező „háttér-szabályozást” jelöl meg olyan kérdésekre, amelyekre a tervezet IV-4. cikkének előírásai nem vonatkoznak. Ennek a tulajdonképpeni *kötelező jogválasztásnak* a megtörténtéről az uniós hatóság lenne köteles gondoskodni. Ez ugyanakkor relativizálja a „kizárólag” az uniós jog által meghatározott szabályozottságot.

A cikkhez fűzött magyarázat szerint a klauzulában világossá kellene tenni, hogy:

- abban általánosságban valamely uniós tagállam általános szerződési jogára utalnak,
- az uniós hatóság kíván-e élni az esetlegesen a tagállami szerződési jog által a részére biztosított közhatalmi jogosultságokkal,
- vagy a szerződést valamely tagállam közjogi szabályai által szabályozott szerződésnek kell-e tekinteni.

Az egységesség érdekében a tervezet azt is előírná, hogy az azonos tárgyú szerződések esetében az egyszer megválasztott jog (modellszabály) a jövőben kötelező érvényű lenne, és minden későbbi szerződésre vonatkozna.

A jelen cikkhez fűzött magyarázat azt is hangsúlyozza, hogy adott tagállam kötelmi joga helyett lehetőség van uniós vagy akár más nemzetközi szerződési Modell Szabályok kiválasztására is (pl. a DCFR vagy az UNIDROIT alapelvei).³⁷⁴

2. A körülmények megváltozása és az ehhez kapcsolódó kikötések

2.1. A körülmények megváltozása

A körülmények megváltozásával összefüggő kikötés (*clausula rebus sic stantibus*), mint a szerződéses kötelezettségek alóli mentesülési lehetőség, ugyancsak ősi jogintézmény.³⁷⁵ „A szerződéseket meg kell tartani” alapelvének (*pacta sunt servanda*) feloldását jelentheti, ha a szerződés megkötését követően az egyik fél helyzete – önhibáján kívül – olyan mértékben

374 Az UNIDROIT római székhelyű kormányközi szervezet, a magánjog (elsősorban a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának) egységesítése érdekében dolgozó nemzetközi intézet. 1994-ben tette közzé a nemzetközi kereskedelmi szerződések alapelveit, melyek alkalmazását a szerződő felek a szerződésben kiköthetik (úgy uniós, mint bármely más államok). Lásd részletesen BÁNRÉVY Gábor: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*, Szent István Társulat, Budapest, 2003, 25–26.

375 A klasszikus római jogban még nem volt ismert, azonban a római jog továbbélése során már kidolgozták az alapjait.

terhesebbé válik, hogy többé a szerződésből fakadó kötelezettségek szerződés szerinti teljesítése tőle nem várható el.³⁷⁶

A tervezet a német közigazgatási eljárási törvény 60. §-ának (1) bekezdésében található formulát lényegében szó szerint átvette. A német törvény közjogi szerződések esetén teszi lehetővé a szerződés módosítását, szükség esetén felmondását.

Hasonló megoldást tesz lehetővé a Ket. is, amikor a hatósági szerződésekkel összefüggő szabályozás körében kimondja:

„77. § (1) Az ügy szempontjából jelentős új tény felmerülése, továbbá a szerződéskötéskor fennálló körülmények lényeges megváltozása esetén a szerződés módosítását bármelyik fél kezdeményezheti.”

A magánjogi szerződések esetében a módosításra gyakran a bíróságnak van lehetősége. A jelen cikkhez fűzött magyarázat idézi e körben a DCFR III-1:110. cikkét, de hasonlóképp idézhető a magyar Ptk. is:

„6:192. § [Bírósági szerződésmódosítás]

- (1) Bármelyik fél a szerződés bírósági módosítását kérheti, ha a felek közötti tartós jogviszonyban a szerződés megkötését követően előállott körülmény következtében a szerződés változatlan feltételek melletti teljesítése lényeges jogi érdekét sértené, és
 - a) a körülmények megváltozásának lehetősége a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előrelátható;
 - b) a körülmények megváltozását nem ő idézte elő; és
 - c) a körülmények változása nem tartozik rendes üzleti kockázata körébe.
- (2) A bíróság a szerződést az általa meghatározott időponttól, legkorábban a szerződésmódosításra irányuló igény bíróság előtti érvényesítésének időpontjától kezdődően úgy módosíthatja, hogy a körülmények megváltozása miatt egyik fél lényeges jogi érdeke se sérüljön.”

A tervezet készítőinek megítélése szerint az uniós szerződések esetében előnyösebb lenne a német törvény megoldásának átvétele, mert ez úton elkerülhető a bírósági eljárás kényszerűsége.

2.2. Felmondás a közjó súlyos megsértésének elkerülése érdekében

A szerződésnek a hatóság részéről történő egyoldalú megszüntetése, mint lehetőség, nem ismeretlen a francia vagy éppen a német jogban sem. A már többször idézett német közigazgatási eljárási törvény 60. § (1) bekezdésében ezt ugyancsak lehetővé teszi.

A „közjó” mint – normatív közelebről meg nem határozott tartalmú – fogalom, természetesen igen széles körű mérlegelési lehetőséget tesz lehetővé, aminek tartalma

376 Érdekes lehet megemlíteni, hogy az alapvetően kógens szabályozást tartalmazó Ket. eredeti szövegében is megjelent egy hasonló jogintézmény. A törvény akkori 113. §-a szerint, ha az ügyfél számára a jogerős közigazgatási határozat végrehajtása a határozat meghozatala után bekövetkezett okból méltánytalanul súlyos hátrányt okozott, és a végrehajtási eljárásban méltányosság nem volt gyakorolható, az ügyfél kérhette a határozat módosítását vagy visszavonását ún. *méltányossági eljárás* keretében. Ezt az eljárást a törvényalkotó egy különleges jogorvoslati eljárásnak tekintette, azonban az ezzel összefüggő szabályozás 2009-ben hatályát veszítette.

meghatározására azonban az állami, elsősorban is a végrehajtó hatalom körébe tartozó szervezetek jogosultak. A magyar jogi nyelvben általában a „közérdek” kifejezés jelenik meg hasonló jelentéstartalommal.³⁷⁷ Így többek közt a Ket. rendelkezései is kimondják, hogy a hatósági szerződések megkötésének egyik feltétele az, hogy a szerződés az ügynek a közérdek szempontjából is előnyös rendezése érdekében jöjjön létre.

Vélhetőleg a fentiek miatt is, az e cikkben foglalt felmondási okot a cikkhez fűzött magyarázat a német jog alapján csak kivételes eszközként, afféle *ultima ratio* jelleggel fogja fel, melynek alkalmazása kapcsán azonban gyakorlati tapasztalat nem áll rendelkezésre.

2.3. Felmondás nemteljesítés esetében

Jelen cikk szövege lényegében a DCFR III-3:502–505. cikkeinek átvétele.

A *pacta sunt servanda* elvének megfelelően a szerződés egyik alapvető célja a benne foglalt kötelezettségek teljesítése. Általános szabály a szerződések jogában, hogy a szerződésben vállalt kötelezettségek nem- – vagy nem megfelelő – teljesítése szerződésszegő magatartásnak minősül. (A körülmények alapvető megváltozása esetén adott esetben a szerződés módosítása kérhető. Emellett természetesen szerződésmódosítás a felek megegyezésével bármikor lehetséges, erre is kiterjed a felek szerződési szabadsága.)

Az egyik szerződő fél szerződésszegő magatartásának alapvető következménye, hogy a másik fél jogosulttá válik egyoldalú nyilatkozattal felmondani a szerződést. Elvárás ugyanakkor, hogy a szerződésszegő magatartás valamilyen *alapvető* (a tervezet angol változatában: *fundamental*) kérdést érintsen. Ennek eseteit – általánosságban – jelen cikk (1) bekezdése definiálja.

Ha a szerződésszegő magatartás nem *alapvető* kötelezettséget érint, a késedelmes teljesítés esetén a felmondásra csak akkor van mód, ha a késlekedő fél részére a másik fél észszerű póthatáridőt biztosított, és ennek elteltével sem került sor a szerződés szerű teljesítésre.

Egyebekben a tervezet azt sem zárja ki, hogy a kötelezettségek teljesítésének esedékessé válása *előtt* sor kerülhessen a szerződés felmondására, ha a másik fél – *alapvető* kérdést érintő – szerződésszegése egyértelműen várható lenne (előre kijelenti, vagy pl. nem ad elvárt biztosítékot a teljesítés vonatkozásában).

A szerződésszegő magatartás alapvető következménye a fentiekén túl a *kártérítési kötelezettség*, amennyiben a magatartás kárt okozott. A tervezet egyértelművé teszi, hogy a szerződésszegő magatartás miatti felmondás természetesen a kártérítés követeléséhez való jogot nem zárja ki.

A tervezet jelen cikkhez fűzött magyarázata rámutat arra is, hogy jelen esetben anyagi jogi jellegű szabályok megalkotására (átvételére) is sor került. Ennek célja azonban nem az uniós szerződésekkel kapcsolatos új anyagi jogi szabályok meghatározása, pusztán a szerződések

377 Lőrincz Lajos úgy látja, a közérdek megfogalmazására a közigazgatás szervei közül egyedül a kormány jogosult, tekintettel országos áttekintési lehetőségére. A közérdek képviselésére azonban már minden közigazgatási szerv köteles. Lásd: LŐRINCZ Lajos: *A közigazgatás alapintézményei*, 2. kiadás, HVG-ORAC, Budapest, 2007, 83.

megkötésével és teljesítésével összefüggő (a tervezetben közigazgatásinak tekintett) eljárás-hoz nélkülözhetetlen rendelkezések megjelölése.

3. A jogellenesség és a tisztességtelen feltételek következményei

3.1. Felmondás a 2. fejezet rendelkezéseinek megsértése miatt

Jelen cikk egy lényegében szankciós jellegű szerződés-megszüntetési (felmondási) okot szabályoz, melyet azonban kizárólag az uniós hatóság gyakorolhat. A felmondásnak két oka lehet:

- a tervezet IV-8. cikkének (4) bekezdésében foglaltak szerint, ha az uniós hatóságnak a szerződés megkötését eredményező határozatát az Európai Unió Bírósága semmissé nyilvánította (mindez azonban nem érinti az uniós hatóság szerződésen kívüli felelősségét);
- ha az uniós hatóság tudomást szerez arról, hogy a szerződés megkötésére irányuló eljárásra vonatkozó szabályokat nem tartották tiszteletben, és ez valamely harmadik fél számára hátrányt jelentett.

Az első esetben tehát konkrét bírói döntés áll rendelkezésre, ilyen értelemben ez a helyzet mérlegelést nem igényel. A második esetben az uniós hatóság mérlegelési helyzetbe kerül, hiszen a szabályok megsértésének és a harmadik fél esetében a hátrányokozás kérdésének vizsgálatát el kell végeznie.

Mindkét esetre irányadó ugyanakkor, hogy a szerződés megszűnése nem feltétlenül jelenti a jogviszony végleges lezárását, mivel a felmondást követően a szerződés megkötésére irányuló eljárást újra kell kezdeni. Az új eljárásban értelemszerűen figyelembe kell venni a Bíróság döntését és/vagy biztosítani kell a szerződés-kötési eljárásra vonatkozó szabályok megtartását.

Indokolt utalni arra is, hogy a tervezet nem *kötelezettségként*, *pusztán lehetőségként* („*may terminate*”) nevesíti a felmondást (a IV-8. cikk lehetővé teszi pl. a szerződés módosítását is).

A felmondás kizárólag a jövőre vonatkozóan lehetséges, visszamenő hatállyal nem. (Ebből a szempontból a magyar polgári jogban ismert *elállás* jogintézményéhez hasonló megszüntetés nem jön figyelembe, még akkor sem, ha egyébként visszafordítható szolgáltatásról lenne szó.)

Jelen cikk (2) bekezdése a főszabály alóli kivételeket sorolja fel, ezekben az esetekben a felmondás jogával az uniós hatóság semmiképp nem élhet. A tervezet azonban nem zárja ki ilyen esetekben sem pl. a szerződés módosításának lehetőségét.

A (4) bekezdés az uniós hatóság számára kompenzációs kötelezettséget írna elő azokra a hátrányokra vonatkozóan, melyek a szerződés fennállásába vetett bizalom folytán a másik szerződő fél tekintetében adódnának. E körben azonban a fél jóhiszeműségét és tisztességét is indokolt vizsgálni. Emellett a kompenzáció nem lehet olyan mértékű, mint ha az eredeti szerződés teljesült volna – ez ugyanis lényegében azt jelentené, hogy a szerződő fél úgy is megkapná a neki szerződés szerint járó pénzüsszeget vagy szolgáltatást, hogy ő egyébként a rá eső kötelezettséget nem vagy csak kisebb részben teljesítette. (Ha fő kötelezettségeit már teljes egészében vagy jelentős részben teljesítette, a felmondásra nem kerülhet sor.)

A tervezet készítői a jelen cikkhez fűzött magyarázatban úgy vélik, a szövegtervezet egyfajta általánosan elfogadott álláspontnak tekinthető a tudományban, hivatkoznak továbbá két, közbeszerzési tárgyú uniós irányelv rendelkezéseire, melyek a vonatkozó szerződések érvénytelenségének, felmondásának feltételeit rendezik.

Az első hivatkozott uniós jogszabály a *Tanács 89/665/EGK irányelve (1989. december 21.) az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról*. Ennek 2d. cikke részletesen tárgyalja a szerződések – független jogorvoslati szerv döntésének eredményeként bekövetkező – érvénytelenségének eseteit. Ilyen eset lehet például, ha nem tartották meg a szerződéskötési eljárás megindítására vonatkozó közzétételi kötelezettséget, vagy ha az ajánlattevőnek nem volt lehetősége élni a szerződéskötést megelőző jogorvoslattal. Ez az irányelv ugyanakkor lehetővé teszi, hogy a tagállamok akár a szerződéses kötelezettségek visszamenőleges hatályú megszüntetését is előírják.

A második hivatkozás tárgya a *parlament és a tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről*, pontosabban ezen irányelv 73. cikke. Ez – hasonlóan a tervezet szabályozásához – lehetővé teszi, hogy az ajánlatkérő szerv bizonyos esetekben felmondja a közbeszerzési szerződést.

3.2. Újratárgyalás az uniós hatóságok – mint közigazgatási szervek – egyedi kötelezettségeinek megsértése miatt

Ebben a cikkben a szerződésmódosítás különleges, jogellenesség miatti esetei szerepelnek, melyeket bármelyik szerződő fél kezdeményezhet. Kiemelendő, hogy a tervezet az e cikkben meghatározott jogellenességek miatt *nem az automatikus érvénytelenség* bekövetkeztének talaján áll, hanem elsődlegesen a felek számára kívánja megadni a szerződés megújításának lehetőségét.

Elképzelhető ugyanakkor a szerződés megszüntetése is. Ebben az esetben a tervezet nem a felmondás (*termination*) kifejezést használja, ebből arra következtethetünk, hogy – hasonlóan a magyar joghoz – a megszüntetés (*cancellation*) a felek közös akaratát, megegyezését feltételezi.

A megszüntetést a tervezet kompenzáció mellett vagy anélkül is lehetővé kívánja tenni. Kivétel ez alól ugyanakkor az, ha a szerződésre a versenytárgyalásos odaítélési eljárás (2. fejezet, 3. rész) volt alkalmazandó, mert ez esetben a kompenzáció nem mellőzhető.

Az e cikkhez fűzött magyarázat hangsúlyozza, hogy a cikk olyan kérdést kíván szabályozni, mely a tagállami jogokban, a tudományban és a bírói gyakorlatban is kevésbé jelenik meg. A tervezet megalkotói úgy látják, e körben legcélszerűbb lenne a francia jogi megoldások átvétele.

3.3. Érvénytelenség

Az érvénytelenség olyan szankciós jellegű jogkövetkezmény, mely a szerződés megkötésekor fennállott valamilyen súlyos jogellenesség nyomán a szerződésből fakadó jogok gyakorlását és kötelezettségek teljesítését megszünteti, illetve a már teljesített szolgáltatások vonatkozásában – főszabály szerint – az eredeti állapot helyreállítását (*in integrum restitutio*) követeli meg.

A magyar jogban az érvénytelenségnek hagyományosan két formája van, a semmisség és a megtámadhatóság. A kettő közötti elméleti különbség lényege, hogy a semmisségi ok miatt a szerződés a jogszabály erejénél fogva (*ipso iure*) érvénytelen, míg megtámadhatóság esetén az érvénytelenség csak a szerződés eredményes megtámadása esetén áll be. Közös jellemző ugyanakkor, hogy – figyelemmel arra, hogy az érvénytelenség oka a szerződés megkötésekor már fennállt – a szerződés érvénytelensége a megkötésének időpontjára visszaható hatályú lesz (*ex tunc*).

A tervezet az érvénytelenség kérdését szűkszavúan rendezti – figyelemmel arra is, hogy a megelőző cikket tekinti mintegy „főszabálynak”, az érvénytelenség megállapítását pedig csak egyfajta „végső megoldásnak”. Az Uniói szerződést a tervezet kizárólag akkor tekinti érvénytelennek, ha:

- egy természetes személyek közötti, azonos tartalmú szerződést érvénytelennek, s ily módon nem kötelező erejűnek minősítenének a tagállamok jogában közös általános elvek szerint;

vagy, ha:

- az uniós hatóságnak egy, a szerződéssel megegyező tartalmú egyedi határozata nemlétezőnek minősülne.

A tervezet azt is kimondaná, hogy az érvénytelenség „megerősítését” (*to confirm*) bármelyik fél kérheti a másik féltől. Ez a megoldás azt is lehetővé tenné, hogy akár külön hatósági vagy bírói döntés nélkül is sor kerülhessen az érvénytelenség következményeinek alkalmazására.

A „tagállamok jogában közös általános elvek” (*general principles common to the laws of the Member States*) az EUMSZ 340. cikkében szereplő kifejezés, melynek tartalmát elsődlegesen a Bíróság bonthatja ki.

3.4. Tisztességtelen feltételek

A tisztességtelen szerződési feltételek vonatkozásában a tervezet kizárólag egy utaló szabályt tartalmaz. Az Uniói jogban a vonatkozó jogszabályok közül a cikkhez fűzött magyarázat szerint kiemelendő a Tanács 93/13/EGK irányelve a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről. Ennek 3. cikke kimondja, hogy az egyedileg meg nem tárgyalt (azaz általános) szerződési feltétel abban az esetben tekintendő tisztességtelen feltételnek, ha a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó kárára. A tisztességtelen feltételek igen széles körének példálózó felsorolása az irányelv mellékletében található.

E körbe tartoznak például az olyan feltételek, amelyek tárgya vagy hatása az, hogy:

- kizárják vagy korlátozzák az eladó vagy szolgáltató jogi felelősségét a fogyasztó halála vagy testi sérülése esetén, amit az eladó vagy szolgáltató cselekedete vagy mulasztása idézett elő;
- jogellenesen kizárják vagy korlátozzák a fogyasztó törvényes jogait az eladóval vagy szolgáltatóval, illetve más féllel szemben arra az esetre, ha az eladó vagy szolgáltató valamely szerződéses kötelezettségét egyáltalán nem vagy csak részben vagy hibásan teljesíti, ideértve a beszámítás lehetőségét is az eladót vagy szolgáltatót megillető tartozás kiegyenlítésére;

- a fogyasztóra nézve kötelező a szerződés, míg az eladó vagy szolgáltató szerződési kötelezettségeinek teljesítése olyan feltételhez kötött, amelynek megvalósítása csak az eladó vagy szolgáltató szándékától függ;
- engedélyezik az eladó vagy szolgáltató számára a fogyasztó által megfizetett összegek megtartását olyan esetekben, amikor a fogyasztó úgy dönt, hogy nem köt szerződést vagy nem teljesíti a szerződési feltételeket, ugyanakkor nem teszik lehetővé a fogyasztó számára, hogy az eladótól vagy szolgáltatótól ugyanakkora összeget kapjon abban az esetben, ha a szerződést az eladó vagy a szolgáltató mondja fel;
- a kötelezettségét nem teljesítő fogyasztótól aránytalanul magas összeg megfizetését követelik meg kártérítés címén;
- engedélyezik az eladó vagy szolgáltató számára, hogy saját belátása szerint felbontsa a szerződést, ugyanakkor ezt a lehetőséget nem biztosítják a fogyasztó számára, illetve engedélyezik az eladó vagy szolgáltató számára a még nem teljesített szolgáltatások ellenértékéeként megfizetett összegek megtartását olyan esetekben, amikor az eladó vagy szolgáltató bontja fel a szerződést;
- feljogosítják az eladót vagy szolgáltatót a határozatlan idejű szerződés felmondására észszerű felmondási idő alkalmazása nélkül, kivéve az olyan eseteket, amikor ezt az eladó vagy szolgáltató komoly indokkal teszi;
- a fogyasztót visszavonhatatlanul kötelezik olyan feltételek vonatkozásában, amelyek alapos megismerésére nem volt tényleges lehetősége a szerződés megkötése előtt;
- feljogosítják az eladót vagy szolgáltatót a szerződési feltételek egyoldalú megváltoztatására a szerződésben feltüntetett és érvényes indok nélkül;
- előírják, hogy az áruk vagy szolgáltatások árának meghatározása a szállítás időpontjában történik, vagy engedélyezik az áru eladójának vagy a szolgáltatás nyújtójának, hogy egyoldalúan megemelje az árakat, mindkét esetben anélkül, hogy ennek megfelelő jogot biztosítanának a fogyasztó számára a szerződés felmondására abban az esetben, ha a megemelt ár lényegesen magasabb annál, mint amiben a szerződés megkötésekor megállapodtak;
- kötelezik a fogyasztót kötelezettségei teljesítésére akkor is, amikor az eladó vagy szolgáltató nem teljesíti saját kötelezettségeit;
- kizárják vagy gátolják a fogyasztó jogainak érvényesítését peres eljárás kezdeményezése vonatkozásában, vagy más jogorvoslati lehetőség igénybe vételében, különösen arra kötelezve a fogyasztót, hogy csak jogszabályi rendelkezések által nem kötött döntőbíró-sághoz fordulhat, jogtalanul korlátozva a rendelkezésére álló bizonyítékokat, vagy olyan bizonyítási terhet róva a fogyasztóra, amelyet az alkalmazandó jog értelmében rendesen a másik szerződő félnek kellene viselnie.

Az irányelv megfelelő implementációja érdekében a fentiekhez sok tekintetben hasonló szabályozást alkalmaz a magyar Ptk. is (6:102–104. §).

4. Tagállami jog által szabályozott uniós szerződések

Mint erre már több ízben utaltunk, az uniós szerződések állhatnak az uniós jog, valamely tagállam joga, esetlegesen valamely harmadik állam jogának hatálya alatt. A 3. rész

a tagállami jog által szabályozott uniós szerződésekre vonatkozó alapvető szabályokat tartalmazza.

4.1. Az alkalmazandó jog

Mivel a szóban forgó uniós szerződések vonatkozásában valamely tagállami jog lesz az irányadó, a cikk (2) bekezdése kimondja, hogy ha az adott szerződés sértene is valamely uniós jogszabályt, ez nem válik érvénytelenségi vagy felmondási okká akkor, ha az adott szerződés az alkalmazandó tagállami jog szabályai szerint magánszemélyek közt érvényes lenne. Ez esetben tehát a felek szerződési szabadsága mintegy zárójelbe teheti az uniós jog általában elismert elsőbbségét.

A cikk (3) bekezdése visszautal a IV-5. cikk (2) bekezdésére. A hivatkozott bekezdés kimondja, hogy valamely tagállami jog alkalmazása nem mentesítheti az uniós hatóságot az alapító szerződésekben és egyéb uniós jogszabályokban meghatározott közjogi kötelezettségei alól. Ennek megfelelően, ha az uniós hatóság mégis ezzel ellentétesen jár el, ám a szerződésből eredő jogainak gyakorlását a tagállami jog mégsem korlátozza, jelen cikk alapján nem mentesülhet a korábban már tárgyalt, a szerződés megkötésével, újratárgyalásával vagy kompenzáció nyújtásával kapcsolatos kötelezettségei alól.

Ez a szabály hasonlatos a magánjogban ismert egyik alapvető elvhez, mely szerint saját felróható (adott esetben jogellenes) magatartására előnyök szerzése végett senki nem hivatkozhat (*nemo suam turpitudinem allegans auditur* – a magyar jogban lásd a Ptk. 1:4. §-át). Nem felelne meg ugyanis – többek közt – a jóhiszeműség és tisztesség elvének, hogy valamely szerződő fél korábbi jogellenes magatartása ellenére ugyanúgy követelje a szerződés alapján neki járó szolgáltatások teljesítését, mintha maga is jogszerűen járt volna el.

4.2. Az Uniós jognak történő megfelelés érdekében alkalmazott szerződési kikötések

Ez a cikk ugyancsak az uniós hatósággal szemben álló szerződő fél jogainak védelmét szolgálja, és meg kívánja előzni, hogy a hatóság adott esetben visszaélészerűen gyakorolja közhatalmi jogosultságait. Az ezzel összefüggő, jelen cikkben meghatározott biztosítékok érvényességét viszont nem az Uniós, hanem a szerződésre alkalmazandó tagállami jog szerint kell megállapítani. Jelen esetben is irányadó ugyanakkor, hogy az uniós hatósággal szerződő fél részéről (is) elvárt a jóhiszemű együttműködés és a tisztességes magatartás.

VII. ALVÁLLALKOZÁSI SZERZŐDÉSEK

1. Az alvállalkozási szerződések megengedhetősége és hatálya³⁷⁸

Az alvállalkozás a magánjog (polgári jog) fogalmainak egyike. Szerepeltetése a ReNEUAL Modell Szabályok között annál fogva adekvát, hogy az alvállalkozási szerződésekkel

³⁷⁸ Az alfejezet Koi Gyula írása.

(*subcontracts*;³⁷⁹ *subcontratación*³⁸⁰) kapcsolatos ügyek az uniós közigazgatási szervek számára is relevánsak.³⁸¹ Az alvállalkozás (alvállalkozási szerződés) olyan szerződéses dogmatikai konstrukció, melynek előképe a római magánjogban már létezett. Ennek valóságos tartalma azonban igen nehezen bontható ki. Biztosnak jelenleg csak annyi látszik, hogy a *locatio conductio operarum* (műbérlet vagy vállalkozás) kapcsán lehetséges beszélni a nem forrászerű kifejezéssel *sublocatio*-nak nevezett esetkör (alvállalkozás/albérlet)³⁸² kategóriájáról. Vannak olyan szerzők, akik szerint a Gai. D. 19, 2, 25, 7 alapján csak egy, a vállalkozási szerződés körében felmerülő azon esetkör említendő, mely szerint a munka elvégzésénél alkalmazott emberek felelősségére lehet következtetni, de ezzel kapcsolatban a forráshely homályos megfogalmazása miatt már a pandektisták körében is vita alakult ki a vállalkozó vétkességével, mint előfeltétellel kapcsolatosan.³⁸³ Tágabb értelemben a római jog jelentős szabálya a témakörben, hogy a hajós azért köteles helytállni a matróz (*nauta*) valamennyi cselekményeiért, mivel őt saját veszélyére alkalmazta (Ulp. D. 4, 9, 7 pr.),³⁸⁴ illetve egy interpolált forráshely a fenti szabállyal ellentétesen kimondja, hogy a vállalkozó nem saját veszélyére is felelni tartozik (*adhibuit*) gyakorlatilag a nem megfelelő tulajdonságokkal bíró (szakszerűtlenül tevékenykedő) alkalmazottakért (Ulp. D. 4, 9, 7, 4).³⁸⁵ Az alvállalkozás modern, világos szabályozását a francia *Code civil* (1804) 1797. cikkében találjuk,³⁸⁶ e szerint a vállalkozó felelőssége az alvállalkozóért a vállalkozó vétkességére tekintet nélkül fennáll.³⁸⁷ A mai francia jog az alvállalkozás (*sous-traitance*) kérdését az 1975. december 31-én kelt 75-1334. számú törvényben szabályozza.³⁸⁸ A német jogban a *Bürgerliches Gesetzbuch* (1896) az alvállalkozás (*Subunternehmen*)

379 ReNEUAL (EN version), 173.

380 ReNEUAL (ES version), 239.

381 A közigazgatás és a polgári jog kapcsolatára vö.: Koi Gyula: *a közigazgatási jog szerepe a megalkotandó Polgári Törvénykönyv tükrében*, Polgári jogi kodifikáció, 2008/2, 3–12. Érdemes felhívni a figyelmet a „közigazgatási magánjog” mint német sajátosság megjelenésére (private administrative law; Verwaltungsprivatrecht; Derecho privado administrativo) a szabályozás körében: ReNEUAL (EN version) 152–153.; ReNEUAL (ES version), 217.

382 További bérbeadás.

383 A problémára lásd: Bernhard WINDSCHEID: *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Ebner-Seubert, Stuttgart, 1879, 509. HARMATHY Attila: *Felelősség a közreműködőért*, KJK, Budapest, 1974, 32. Zimmermann azzal a megjegyzéssel hivatkozik a francia (Domat, Pothier), a német, és az angol jogirodalomra (Gifford), hogy e jogokban az idézett Digesta szöveghely a másért való felelősség körében jelentős hatást gyakorolt. Reinhard ZIMMERMANN: *The Law of Obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, OUP, 1996, 1124, főszöveg és 218. lábjegyzet. Az idézett Gaius szöveghelyet, mint a szárazföldi fuvarozás egyik általános szabályát említi: FÖLDI András: *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1997, 37, 50. lj.

384 FÖLDI: *i. m.*, 79.

385 FÖLDI: *i. m.*, 80. főszöveg és 79. lj. Földi helyesen utal rá, hogy az „alkalmazott”, „alkalmazás” kifejezést használni ebben az esetben nem jelent kortévesztést, vö. A klasszikus római jog körében alkalmazottakra utaló alap tanulmány címével: Fritz SCHULZ: *Die Haftung für das Verschulden der Angestellten im klassischen römischen Recht*, Hölder, Wien, 1911.

386 Ezt az artikulust az 1804. március 7-i kodifikáció 1804. március 17-én léptette hatályba.

387 „L'entrepreneur répond du fait des personnes qu'il emploie.” Vö. még: Jean NÉRET: *Le sous-contrat*, LGDJ, Paris, 1979.

388 Georges WIEDERKEHR et al.: *Code civil*, Dalloz, Paris, 2014, 2278–2280, illetve: www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00000889241 (2015. 10. 15.)

szabályait külön nem tartalmazza,³⁸⁹ hasonlóan a régi és új olasz *Codice civile* (1865 és 1942)³⁹⁰ és a spanyol *Código civil* (1889)³⁹¹ megoldásához. A fentebb említett francia alvállalkozásról szóló törvény négy címe (*titre*) az általános meghatározások (*dispositions générales*) [1–3. §§], a közvetlen (megrendelő által történő) díjfizetés (*paiement direct*) [4–10. §§], a közvetlen kereset (*action directe*) [11–14. §§], és a vegyes rendelkezések (*dispositions diverses*) kérdéseit szabályozza. Az alvállalkozás³⁹² ezen szabályozás szerint az az eset, amikor a vállalkozó a saját felelősségére olyan alvállalkozót bíz meg, aki részben vagy egészben köteles (szerződéses félként) teljesíteni a vállalkozási szerződésben vagy a közszerződésben (közjogi megállapodásban)/közbeszerzésre irányuló szerződésben (*marché public*) foglaltakat. A szerződés a francia Államtanács irányadó gyakorlata szerint 600 euróig tekintendő kis értékűnek. A közvetlen (megrendelő általi) vállalkozói díjkifizetésről történő lemondást szóban is köteles a másik fél elfogadni. A keresetjogi rendelkezések valamennyi alvállalkozási szerződéstípusra vonatkoznak. A vegyes rendelkezések alapvetően a törvény területi hatályát érintik, ezekkel bővebben a vonatkozó ReNEUAL szabályok elemzése során foglalkozunk. A ReNEUAL szabályozás elvi lehetőségként felvetődő előképe az a gyakorlati alapozású szakirodalom, amely már az Európai Közösségek³⁹³ óta jelen van az alvállalkozásokat illetően is, bár ezek értéke jelenleg inkább csak jogtörténelmi jellegű.³⁹⁴ az alvállalkozásra a hagyományosan 1928. évi (ötödik) Magyar magánjogi törvényjavaslat (Mtj.) néven ismert,³⁹⁵ szokásjogi alapon alkalmazott, de törvényerőre sosem emelt³⁹⁶ tervezet is tartalmazott szabályozást. Az Mtj. 1599. § első három fordulata tartalmazott rendelkezést az alvállalkozóra: „Aki valamely mű előállításában, különösen építkezésben, mint munkavállaló, alvállalkozó vagy anyagszállító oly szerződés alapján működik közre, amelyet nem a mű megrendelőjével, hanem a mű előállítására kötelezett vállalkozóval kötött: az őt e közreműködése fejében illető munkabért vagy egyéb ellenértéket a mű megrendelőjétől csak annyiban követelheti, amennyiben ez a vállalkozónak a mű előállítása fejében

389 Reiner SCHULZE: *Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*, Nomos, Baden-Baden, 2014.

390 Adolfo di MAJO: *Codice civile – Con la costituzione i trattati U.E. e C.E. e le principali norme complementari*, Giuffrè, Milano, 2003.

391 Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado: *Código civil de Espana actualizado* (2013). www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763 (2015. 10. 15.)

392 A jogirodalomból lásd: NÉRET: *i. m.*, 169–194.

393 E témakör enciklopédikus összefoglalása: Akos G. TOTTH: *The Oxford Encyclopaedia of European Community Law I. Institutional Law II. The World of Internal Market*, Oxford, Clarendon, 1990.

394 Commission of the European Communities: *Practical guide to legal aspects of industrial sub-contracting within the European Community I. The sub-contract*, Luxembourg, OOEPEC, 1989. Továbbá: *European guide to alliances between subcontracting SMEs*, Luxembourg, Eur-Op, 1998.

395 500. szám (!) Törvényjavaslat Magyarország Magánjogi Törvénykönyve. H.n., [1928] K.n. A törvényjavaslat indokolásának csupán az első kötete jelent meg, a második (kötelmi és öröklési jogi) kötetnek az országgyűlési irományok vagy más anyagok közt sincs nyoma. Az első kötet: *Indokolás Magyarország Magánjogi Törvénykönyvének Törvényjavaslatához I. Történeti áttekintés*. A törvényjavaslat általános jellemzése. Bevezető szabályok. Első rész: személyi és családi jog. Második rész: dologi jog. H.n., [1928] Váci kir. Fegyintézet nyomdája.

396 A (részben a történeti katalizmák okán létrejött) szokásjogias szabályozás az 1945 előtti magyar jog egyik megkülönböztető ismérve a történeti alkotmány, a Szentkorona-tan, valamint Werbőczy *Hármaskönyvének* szakadatlan alkalmazása mellett. Ugyanakkor a kodifikáció és az egységes jog (a jogegység) iránti törekvés a három nagy jogágban mindig is megvolt.

adósa.³⁹⁷ Az alvállalkozó itt más közreműködőkkel (munkavállaló, anyagszállító) együtt került felsorolásra elsősorban az építési szerződés körében, és az ellenérték (munkabér és más – tehát kifejezetten a díjat nem nevesíti) iránti követelést támasztani alapvetően a vállalkozóval szemben lehet (és csak akkor a megrendelőtől, ha az a vállalkozónak adós marad). A későbbi magyar szabályozásban témák szempontjából figyelemre méltó az első ténylegesen elfogadott Ptk. (1959. évi IV. törvény) 398. §-a, mely szerint az alvállalkozó hibás teljesítése alapján a vállalkozó mindaddig érvényesíthette a jogait, amíg a vállalkozó a szerződésszegés miatt helytállni tartozik, feltéve, hogy a vállalkozó a minőségvizsgálat iránti követelménynek eleget tett. A Ptk. nagykommentár³⁹⁸ ezt a szabályt a 398. § elemzése során alappal és találóan nevezi az alvállalkozó (közreműködő) meghosszabbított felelősségének. Ez alapján az alvállalkozó felelőssége (a normaszövegben írt feltétel teljesülésekor) a vállalkozó felelősségének időtartamáig hosszabbodik meg. Ennek az volt az oka, hogy a komplexebb tevékenységeket illetően már ekkor is egy vállalkozóhoz számos, különféle feladatot megvalósítani tartozó alvállalkozók serege tartozott, ugyanakkor a vállalkozó tevékenysége csak az alvállalkozók cselekményeit követően, időben osztottan lehetséges, és csak a mű elkészültét követően derül fény egy-egy alvállalkozó felelőségére, mely az elévülés miatt akár el is enyészhet. A szabályozás a jogvesztő határidőkön túl kiterjedt azokra az esetekre is, mikor az elévülés nyugvásának szabálya sem segített volna. Jelenleg a korábbi szavatossági határidők elévülésiiek lettek, így a hiba fel nem ismeréséig az elévülés nyugszik. A mai hazai szabályozás fényében az új Ptk. (2013. évi V. törvény) rendelkezései annyiban hasonlatosak a régihez, hogy az alvállalkozásra a vállalkozási szerződés szabályai vonatkoznak. Azonban a hazai magánjog (polgári jog) a kötelmi jog diszpozitív jellegét támogatja, így a szabályoktól eltérést enged. Az alvállalkozás tekintetében alkalmazandó a Ptk. 6:129. § a közreműködő (korábban teljesítési segéd) igénybevételére regulációja. Az alvállalkozó igénybevételére külön rendelkezés tehát nincs, a törvény nem veszi át sem az alvállalkozásra, sem a fővállalkozásra vonatkozó régi szabályokat.³⁹⁹ A mintakódex IV-37. cikk szól az alvállalkozási szerződések megengedhetőségéről (*admissibility, admisibilidad*) és hatályáról (*scope, ámbito*). Előzetesen szükséges visszaaltni a szabályozás IV. 2. i) alpontjára, amely az alvállalkozást a római jogi alapú európai magánjogi hagyományok alapján az alábbiakban határozza meg: „»Alvállalkozó«: bármely személy, aki/amely meglévő uniós szerződés végrehajtása céljából a vállalkozóval szerződéses jogviszonyra lépett.” a meghatározás „aki/amely” kitételéből következik, hogy az alvállalkozó természetes személy és jogi személyiséggel rendelkező (vagy nem rendelkező) gazdasági társaság (vagy más szervezet) is lehet. Az elemzendő pontban az (1) tárgyalja a megengedhetőség kérdését, szövegazonosan a DCFR IV. C. – 2:104. szakaszával és a IV. D. – 3:302. szakaszával, továbbá az EFR 161. szakaszával. Hatálybalépés esetén a jogrendszer egységének mondana ellent több azonos szövegű szabályozás megléte (ez felesleges). A normaszöveg-tervezet a megengedhetőség vonatkozásában abban áll, hogy

397 Törvényjavaslat Magyarország Magánjogi Törvénykönyve, i. m., 423.

398 Havasi Győző: XXXV. fejezet – a vállalkozás = a Polgári Törvénykönyv magyarázata II., szerk. Eörsi Gyula, GELLÉRT György, KJK, Budapest, 1981, 1897–1898.

399 BARTAL Géza: Vállalkozási szerződés az új Ptk.-ban, Gazdasági Jog, 2014/2, 9–15., lásd különösen az alvállalkozásról a 10. oldalon írtakat.

alvállalkozási szerződés kötéséhez az uniós hatóság hozzájárulása (engedélye) nem szükséges, kivéve, ha a szerződés személyes teljesítéshez (*intuitu personae* jelleghez) kötött. Valójában azonban a szöveg nagyon is konkrét és szigorú (ám indokolt) feltételeket szab a szerződéses alvállalkozó bevonhatóságához. Személyi oldalról perszonális tulajdonságként a szabályozás nevesíti a szakértelmet, dologi oldalról a felhasznált anyagok és eszközök minőségét az EU jogszabályoknak való megfelelés alapján rendeli vizsgálni, teleológiai pedig az adott dolgoknak alkalmasnak kell lenni arra a célra, amelyre használni kívánják. Az alkalmasságnak a dolog fő tulajdonságában (ez lehet természetes és törvényes tulajdonság is) kell rejtenie (tehát evező helyett mondjuk nem teljesíthetnek péklapáttal, noha szükséghelyzetben péklapáttal is lehet evezni). Az elszámolásra a szabályozás az EU költségvetési rendeletének alkalmazását köti ki. A (2) bekezdés a vállalkozó – alvállalkozó – megrendelő – EU hatóság négyelemű viszonyrendszerében fő szabályként kizárja a szerződéses közvetlen jogviszonyt a vállalkozó és az EU hatóság között. Uniós szerződés (uniós hatósággal kötött közszerződés) ettől eltérést engedhet, de csak a jogviszony terjedelme és következményei vonatkozásában. A (3) bekezdés az uniós szerződés fő kötelezettjeként a vállalkozót nevezi meg, és egyben az alvállalkozó korlátlan felelősségét is megállapítja az EU hatóság felé. Nyilvánvaló jogszabály-szerkesztési hiba a két össze nem tartozó rendelkezést egy bekezdésben szabályozni. A (4) bekezdés kizárja az EU hatóság felelősségét harmadik személyek (megrendelők és mások) irányában az alvállalkozó gondatlanságának esetére.

2. Az alvállalkozási szerződésekre alkalmazandó jog megválasztása⁴⁰⁰

A mintakódex az (1) bekezdésben az alvállalkozási szerződésekre alkalmazandó jog kérdését tárgyalja. A szabályozás két lehetséges esetet különít el: nem kifejezett a nevesítése ugyan, de a szabályozás szerinti első esetkör az, amikor az alvállalkozási szerződésekre alkalmazandó jogra konkrét rendelkezés vonatkozik, azonban ezt a szabályozás szövege csak negatív jelleggel említi. A reguláció maga nem tér ki rá, de valószínűnek látszik, hogy a konkrét rendelkezés nyilvánvalóan kellő legális alap meglétében gyakorlatilag úgy értelmezendő, mint az alkalmazandó jog meghatározása. A szabályozás hibája, hogy nem nevesíti, hogy ezek a konkrét rendelkezések az uniós jog pontosan mely szegmenseiben találhatóak. A reguláció másik ága, amikor az alvállalkozási szerződésekre alkalmazandó jogot az a nemzeti jog határozza meg, amely a vállalkozó tevékenységére irányadó jog. Nyilvánvalóan ilyen lehet az adott vállalkozásra alapításából kifolyólag irányadó jog, azaz a vállalkozás hazai joga. Ebből egyben szükségképpen az is következik, hogy ez esetben az uniós jog saját maga zárja ki önnön alkalmazhatóságát. Ezen cikk elméleti háttére, gyakorlatilag a nemzetközi magánjognak (tehát a jogösszeütközések jogának, azaz a *kollíziós* jognak)⁴⁰¹ a jogválasztásra vonatkozó elmélete – nyilvánvalóan bizonyos fokú uniós jogi specifikumokkal kiegészítve.

400 Az alfejezet Iván Dániel írása.

401 A témáról részletesen Lásd: MÁDL Ferenc, VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*, ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2012, 555.

A legtágabb értelemben vett elvi háttérrel gyakorlatilag a római jogi alapú, és ezáltal a nagy európai polgári jogi kodifikációkban meggyökeresedett szerződési jog adja.

A reguláció (2) bekezdése egy kizáró szabályt tartalmaz a IV-38 (1) bekezdése vonatkozásában, melyet illetően kifejti, hogy az általunk elemzett (1) bekezdésben foglaltak nem érintik a IV-37. cikk (1) bekezdését; azaz az alvállalkozásra vonatkozó legalapvetőbb szabályokat az alkalmazandó joggal kapcsolatos jogválasztás nem módosíthatja, mindebből tehát az következik, hogy az európai unió ezen esetekre a mintakódexbe foglalt reguláció alkalmazását köti ki.

3. Az Unió hatóságok alvállalkozók felé fennálló kötelezettségei⁴⁰²

Az (1) bekezdés látszólagosan terjedelmes volta ellenére, valójában technikai jellegű szabály. Megalkotásának oka abban gyökeredzik, hogy az uniós hatóság és az alvállalkozó közötti kapcsolat közvetlen hiánya alapvetően az alvállalkozás jogintézményének sajátosságából ered. Ugyanítter kerül kifejtésre az alvállalkozók peres eljárásai tekintetében az uniós hatóság számos kötelezettsége. Az alvállalkozói peres eljárások jelen esetben kiterjednek: az EUB általi jogalkotási és egyéb aktusok jogszerűségének vizsgálatára (EUMSZ 263. cikk), az EUB előtti jogsértés megállapítása iránti keresetekre (EUMSZ 265. cikk), az EU szerződéses felelősségére (EUMSZ 340. cikk). Mind a közvetlen kapcsolat hiányából, mind az alvállalkozói peres eljárásokból adódóan az uniós hatóságok felé a szabályozás számos követelményt támaszt, amelyet összefoglalóan a megfelelő ügyintézés elvei néven foglalhatunk össze,⁴⁰³ és amelyeket a kommentált bekezdés tételesen felsorol (III-3., III-5., III-7., III-8., III-9., III-10.,

402 Az alfejezet Iván Dániel írása.

403 A megfelelő ügyintézés elve kapcsán utalni kell a Törvényszék (nyolcadik tanács) a The Health Food Manufacturers' Association és társai kontra Európai Bizottság T-296/12. sz. ügy kapcsán hozott ítéletére: „[...] az Európai Unió Alapjogi Chartája 41. cikke (2) bekezdésének a) pontja értelmében a megfelelő ügyintézés elve magában foglalja többek között mindenkinek a jogát arra, hogy az őt hátrányosan érintő egyedi intézkedések meghozatala előtt meghallgassák. E tekintetben a Bíróság pontosította, hogy a megfelelő ügyintézés elve, ahogyan az az említett rendelkezésből kitűnik, nem vonatkozik az általános hatályú jogi aktusok megalkotásának folyamatára. [...] Ugyanis a valamely meghatározott személyre vonatkozó közigazgatási eljárásban fennálló meghallgatáshoz való jog nem ültethető át valamely általános intézkedés elfogadásához vezető eljárásra [...]” [97–98. bekezdés].

III-11., III-13., III-14.,⁴⁰⁴ III-15., III-22., III-23., III-29., III-30., III-31., III-32., cikkek). Az e cikkekben foglalt elvek legnagyobb része a legtöbb európai uniós tagállam belső igazgatási jogának is alapelve, ugyanakkor néhány elv más jogágból került átvételre (III-10., III-11., III-14. cikkek a büntető eljárásjog alapelvei közül)⁴⁰⁵, továbbá számos elv valamennyi jogi eljárásnak alapvető princípiuma (III-3., III-9., III-13., III-15., III-22., III-23., III-29., III-30. cikkek), illetve van néhány elv, amely ebben a konstellációban nem értelmezhető (III-5., III-31. cikkek), végezetül van olyan elv, amely a technikai fejlődés folytán került bele a mintakódexbe (III-32. cikk).

A (2) bekezdés az (1) bekezdés alkalmazhatóságának garanciális szabálya, vagyis ez azt jelenti, hogy az uniós hatóságnak kell lehetővé tennie azt, hogy a vállalkozó tegyen eleget az alvállalkozóval szemben fennálló tájékoztatási kötelezettségének az (1) bekezdésben olvasható megfelelő ügyintézésre vonatkozó elveknek megfelelően.

A (3) bekezdésben annak a jogi helyzetnek a szabályozása olvasható, amikor az uniós szerződésben félként részt vevő uniós hatóság – különösebb korlát nélkül – az alvállalkozó teljesítését minden tekintetben kifogásolhatja. Erre nézve a szabályozás deklarálja az uniós hatóság tájékoztatási kötelezettségét az alvállalkozó irányába. Ennek folytán a kifogásolás vonatkozásában az alvállalkozót megilleti a meghallgatáshoz való jog. Az Uniós hatóságnak lehetősége van bármely alvállalkozó lecserélésére, de e tekintetben egy előzetes tájékoztatási kötelezettséget keletkeztet a szabályozás az érintett alvállalkozó irányában, melyhez az uniós hatóság e szándékról történő nyilatkozata mellett egyidejűleg indoklási kötelezettség is társul. Emellett az alvállalkozónak lehetőséget kell biztosítani az ügyre vonatkozó észrevételei közlésére, mivel az alvállalkozó lecserélésére irányuló kérés a vállalkozóhoz csak ezen megelőző eljárások lefolytatását követően nyújtható be.

A (4) bekezdés a vállalkozó és az alvállalkozó viszonylatában az uniós hatóság részére fogalmaz meg egy folyamatos ellenőrzési kötelezettséget, mely a vállalkozó pénzügyi stabilitására vonatkozik. E kötelezettség már az uniós szerződés vállalkozónak való odaítélése előtt

404 Megemlítendő az EFTA Felügyeleti Hatóság önvádra kötelezés tilalma vonatkozásában hozott 442/12/COL határozata (2012. november 29.): „Az önvádra kötelezés tilalmával kapcsolatosan tett kérelmek értékelése során a meghallgatási tisztviselő mérlegelheti, hogy a vállalkozások által benyújtott kérelmek nyilvánvalóan megalapozatlanok-e, vagyis pusztán halogató védekezési taktikáról van-e szó.” [(9) bekezdés] „Amennyiben a felügyeleti és bírósági megállapodás 4. jegyzőkönyve II. fejezete 18. cikkének (2) bekezdése szerinti információkérés címzettje a Bíróság és az EFTA-Bíróság ítélkezési gyakorlatában meghatározott önvádra kötelezés tilalmára hivatkozva megtagadja a válaszadást egy ilyen információkérésben szereplő kérdésre, az információkérés kézhezvételét követő megfelelő időn belül a meghallgatási tisztviselő elé terjesztheti az ügyet. A meghallgatási tisztviselő szükség esetén, és figyelemmel arra, hogy el kell kerülni az eljárások indokolatlan elhúzódsát, indoklással ellátott ajánlást fogalmazhat meg arra vonatkozóan, hogy alkalmazandó-e az önvádra kötelezés tilalma, továbbá tájékoztathatja a Versenypolitikai és Állami Támogatási Igazgatóság igazgatóját az általa levont következtetésről, amelyet ezt követően figyelembe kell venni a felügyeleti és bírósági megállapodás 4. jegyzőkönyve II. fejezete 18. cikkének (3) bekezdése alapján meghozandó bármely határozatban.” [2. fejezet 4. cikk (2) bekezdés b) pont].

405 A büntetőeljárás alapelveiről részletesen lásd: BELEGI József, BERKES György szerk.: *Büntető eljárásjog I–III. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC, Budapest, 2015.; illetve BELOVICS Ervin, TÓTH Mihály: *Büntető eljárásjog*, HVG-ORAC, Budapest, 2013, 596.

fennáll és a szerződés egész időtartama alatt folyamatosan tart, gyakorlatilag a szerződés teljesedésbe menéséig, azaz az ún. *contractus* perfektuálódásáig.

VIII. A KÖZIGAZGATÁSI SZERZŐDÉSEK SZEREPE AZ UNIÓS ÉS TAGÁLLAMI KÖZIGAZGATÁSI ELJÁRÁSJOGOK RENDSZERÉBEN – A MODELL SZABÁLYOK ÉRTÉKELÉSE ÉS JAVASLATOK MEGFOGALMAZÁSA A KÖZIGAZGATÁSI SZERZŐDÉSEK SZABÁLYOZÁSÁT ILLETŐEN⁴⁰⁶

A Modell Szabályok szerződésekre vonatkozó IV. Könyvének értékeléséhez mindenképp megjegyezzük, hogy ahol kritikai észrevételeket fogalmazunk meg, azt csak a feladat rendkívüli nehézségének hangsúlyozása mellett tehetjük. A közigazgatás által kötött szerződések elméleti és gyakorlati problémái a nemzeti jogrendszerek kontextusában is kihívást jelentenek mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás számára, különösen a közjogi és magánjogi elemek együttes jelenlétére tekintettel. Jóval komplexebb problémák jelentkeznek ugyanakkor, amikor ezen szerződéseknek egy uniós szintű szabályozása lenne a cél, ahol az uniós szabályok és a tagállami szerződési jogok viszonyát, illetve adott esetben az alkalmazandó tagállami szerződési joggal való összhang kérdéseit is rendezni kell. Figyelembe véve, hogy a közigazgatás szerződéseivel kapcsolatos joganyag és elméleti megközelítés nagyon eltérő az egyes tagállamokban,⁴⁰⁷ álláspontunk szerint a Modell Szabályok alkotói helyesen húzták meg a határt arra vonatkozóan, hogy egy egységes európai kodifikáció célja kifejezetten az Európai Unió szerveinek szerződéseire korlátozódó szabályozás lehet.

Ebben a körben az uniós szintű kodifikáció szükségességét nem elvetve, kérdésesnek tartjuk ugyanakkor, hogy a szerződésekkel kapcsolatos szabályok mennyire illeszkednek egy közigazgatási eljárási szabályozás keretei közé. A IV. Könyv alapvetően anyagi jogi rendelkezéseket tartalmaz, a Modell Szabályokhoz való kapcsolódását első sorban az alkotók azon koncepciója teremti meg, amely szerint az uniós hatóságok minden döntésének, amely egy szerződés megkötésével, módosításával vagy teljesítésével összefügg, meg kell felelnie a közigazgatási eljárási szabályok és a tisztességes ügyintézés (jó közigazgatás – *good administration*) elvének. Ez a megközelítés különösen a IV-7. és IV-21. cikkekben jelenik meg. Ahogyan az e cikkekhez fűzött tanulmányrészekben is utaltunk rá, éppen az itt alkalmazott szabályozási megoldás tekinthető a Modell Szabályok IV. Könyve leginkább vitatható elemének, a közigazgatási eljárás szabályai ugyanis – álláspontunk szerint – nem vehetőek át egy az egyben a szerződéses jogok gyakorlása során. Azon túl, hogy egy szerződéses jogviszonyra vetítve e szabályok megfelelő értelmezése, az abból eredő követelmények meghatározása is nehézséget jelent, a szerződéses viszonyoknak a hatósági döntések meghozatalára irányuló eljárásoktól lényegesen eltérő vonásai, különösen a felek eltérő pozíciója miatt nem – vagy legalábbis nem a szerződések teljes körére – tűnik indokoltnak a közigazgatási eljárási szabályok alkalmazásának ilyen kiterjesztése. Kérdéses,

406 A fejezet Várhomoki-Molnár Márta írása.

407 Lásd HARMATHY: *i. m.*

hogy azon szerződéses jogviszonyok esetében, ahol a szerződés tartalmát tekintve magánfelek között is ugyanúgy létrejöhetne, szükséges-e a közigazgatási eljárási követelmények előírásával ilyen többlet védelemben részesíteni a szerződő felet, illetve az esetleg nem aránytalan elvárás-e a szerződő közigazgatással szemben. Ahogyan a korábbiakban e tanulmány is rámutatott, a tervezet megoldása a szerződésekkel kapcsolatos igények érvényesítésével összefüggésben hatásköri problémákhoz is vezethet.

A közigazgatási eljárásjogi követelményeknek a szerződéses jogok gyakorlása során történő alkalmazását a Modell Szabályok attól függetlenül írják elő, hogy magára a szerződésre egyébként az uniós vagy valamely tagállam joga alkalmazandó-e. Ez a megoldás feltételezi az eljárási követelményeknek a szerződésre egyébként irányadó szerződési anyagi jog szabályaitól való elkülöníthetőségét. Álláspontunk szerint egy szerződéses jogviszonyban ugyanazon jognyilatkozat megtétele kapcsán e két dimenzió elválasztása mesterséges konstrukciónak tűnik, amelynek gyakorlati alkalmazhatósága számos kérdést vet fel. Például szolgálhat erre egy olyan eset, ahol valamely szerződéses jog gyakorlása a tagállami jog szerint jogszerűen történt, érvényes – polgári jogi joghatás kiváltására alkalmas – jognyilatkozat, a Modell Szabályokban foglaltakat figyelembe véve ugyanakkor közigazgatási eljárási szempontból jogsértő. A IV-35. cikk (3) bekezdése erre az esetre is előirányozná az uniós jogi jogsértés orvoslását, amely jelentheti az adott esetben a szerződés megkötésére vagy újratárgyalására vonatkozó kötelezettséget vagy kompenzáció fizetését. Látható, hogy e jogkövetkezmények szükségszerűen belépnek a szerződéses viszonyok körébe és végső soron megváltoztatnák a szerződési jog szerinti jogkövetkezményeket.

A fentiekre tekintettel – amennyiben a Modell Szabályok uniós rendeletként elfogadást nyernének – az alkalmazhatóság szempontjából megfontolandó lehet a közigazgatási eljárási követelmények kiterjesztésének elhagyása a szerződéses viszonyokra. Igaz ugyanakkor, hogy ez a szerződéses könyv inkorporálásának indokoltságát is kétségesse tenné az uniós közigazgatási eljárásjog szabályai körében. Tekintve, hogy a tervezet az uniós közigazgatás által kötött szerződések széles körét a hatálya alá vonja, alternatívaként megfontolandó lehet e követelmények alkalmazásának, illetve egy esetleges, egységes uniós közigazgatási eljárásjogot szabályozó uniós jogalkotási aktus hatályának leszűkítése azon megállapodásokra, amelyek esetében az uniós hatóság közhatalom gyakorlójaként vesz részt a jogviszonyban. Ahogyan az I. Könyv bevezetésében az alkotók is utalnak rá, az európai közigazgatási eljárási kodifikációk jellemzően csak néhány szabályt foglalnak magukban a közigazgatás által kötött szerződésekről. A magyar Ket. például a hatósági szerződések szabályait tartalmazza;⁴⁰⁸ a német szövetségi közigazgatási eljárási törvény a közjogi jogviszonyt létrehozó vagy alakító szerződés (*öffentlich-rechtlicher Vertrag*) szabályairól rendelkezik.⁴⁰⁹

Az uniós jog végrehajtása során az Unió alkotmányos értékeit garantáló egységes közigazgatási eljárási szabályok megfogalmazása a szerződések ilyen széleskörű szabályozása nélkül is megállná a helyét. Fontos eredménye ugyanakkor a Modell Szabályoknak,

408 2004. évi CXL. Törvény 76–77. §

409 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) Teil IV.

hogy az uniós szerződések körében egy nem vitatottan létező szabályozási igényre kívánunk megoldást nyújtani, és ennek keretében nagy alaposággal vesszük számba és különítik el a közigazgatás által kötött szerződések különféle formáit. Az ezekre alkalmazandó szabályok megfogalmazásakor pedig a tagállami tapasztalatokat is figyelembe véve tesszük meg javaslatukat.

A IV. Könyv szabályait az uniós szerződések kapcsán egy értékes összegezésnek látjuk, amely ugyanakkor változatlan formában jelenleg még nem érett meg a jogalkotási aktusban való megjelenésre. Talán ennek is szól a IV. Könyv bevezető mondata, amely szerint annak szabályait az uniós szerződésekkel kapcsolatos szakmai vitákhoz való hozzájárulásként olvashatjuk.