

A KÖZBESZERZÉS BÜNTETŐJOGI VETÜLETEI

1. Előszó

A közbeszerzések világához a köztudatban számos, jellemzően a sejtelen stádiumában megrekedt korrupciós legenda kapcsolódik, melyek a várt felelősségre vonás elmaradása miatt gyakran képezik közfelháborodás tárgyát, azonban a szabályozás szerteágazó és bonyolult volta miatt a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos joganyag iránt jóval csekélyebb az érdeklődés, jóllehet a közbeszerzéssel kapcsolatos rendelkezések pontos ismerete nélkül a számonkérés tárgyát képező cselekményt is nehézkes meghatározni.

A fentebb leírtakra tekintettel a továbbiakban megkísérlem összefoglalni azokat az alapvető közbeszerzési ismereteket, amelyek elsajátítása nélkülözhetetlen a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos bűncselekmények vizsgálatához, majd rátérek azon visszaélések és a gyakorlatban érvényesülő elkövetési jellegzetességek bemutatására, amelyek büntetőeljárás tárgyát képezhetik.

2. Közbeszerzési alapvetés

Hazánkban a közbeszerzés fogalmát az 1995. évi XL. törvény honosította meg, jelenleg pedig a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) szabályozza a közbeszerzési eljárások lebonyolításának menetét. 2011. július 11-én fogadták el az új közbeszerzési törvényt, melynek bizonyos részei 2011. november 15-től, az új törvény fennmaradó rendelkezései pedig 2012. január 1-jétől lépnek hatályba. Közbeszerzési eljárásról beszélünk, ha a közbeszerzési törvényben meghatározott ajánlatkérők beszerzése a törvényben meghatározott közbeszerzési tárgyra irányul, melynek értéke eléri vagy meghaladja a szintén törvény által meghatározott közbeszerzési értékhatárt. A közbeszerzési eljárások kizárólag visszerthes szerződések megkötésére irányulnak.¹⁸⁷

A jelenlegi szabályozás szerint az ajánlattevőket három csoportba sorolhatjuk: klasszikus ajánlatkérők, közszolgáltatók, illetve támogatott szervek.¹⁸⁸ A klasszikus ajánlatkérők közé tartoznak a Kbt. 22.§ (1) bekezdésében meghatározott szervek, azaz a területi és települési önkormányzatok, közjogi szervek, költségvetési szervek, az állam stb. A Kbt. 162-163.§-a értelmében közszolgáltatók körébe kell sorolni például a vízügyi, energiaügyi, közlekedési és vízügyi szolgáltatásokat nyújtó szerveket. A Kbt. 22.§ (2) bekezdése, valamint 241.§ b)-c) pontjai értelmében a támogatott ajánlatkérők csoportjához jellemzően olyan szervek tartoznak, akik alapvetően a Kbt. hatályán kívül tevékenykedhetnek, azonban bizonyos beszerzéseiket többségi részben költségvetési és/vagy uniós forrásból támogatják, illetve az uniós értékhatárt el nem érő értékű közbeszerzések esetén olyan szervek tartoznak az említett ajánlatkérői csoportba, akiknek fizetési kötelezettségéért a Kormány kézfizető kezességet vállal. Utalva a büntetőjogi

¹⁸⁷ Perczel Zsófia: Közbeszerzési kalauz. http://www.perczelzsofia.hu/index_1.php (letöltés ideje: 2011.07.23.)

¹⁸⁸ Lásd Perczel Zsófia i.m.

terminológiára, a Btk. 137.§ 1. pontja értelmében megállapítható, hogy büntetőjogi eljárás során hivatalos személyként főleg klasszikus ajánlatkérők vonhatók felelősségre.

A közbeszerzések árubeszerzésre, építési beruházásra, építési koncesszióra, szolgáltatás megrendelésére, illetve szolgáltatási koncesszióra irányulhatnak. Az árubeszerzés forgalomképes, birtokba vehető, ingó dolog tulajdonjogának, használati, illetve hasznosítási jogának megszerzésére irányul. A beszerzés tárgyát képező dolog beüzemelése is az árubeszerzés körében értékelendő. Az építési beruházás, illetve az építési koncesszió olyan visszerthes szerződés megkötésére irányul, amelynek tárgya a Kbt. 1. számú mellékletében meghatározott tevékenységekhez, illetve építményekhez kapcsolódó tervezési, kivitelezési munka. Az építési beruházást és az építési koncessziót az ellenszolgáltatás eltérő jellege alapján lehet egymástól elhatárolni, ugyanis építési koncesszió esetén az ellenszolgáltatás nem vagy nem kizárólag pénzben, hanem az építmény hasznosítási jogának átengedésében nyilvánul meg. Szolgáltatás megrendelése esetén az ajánlatkérő szándéka árubeszerzésnek, illetve építési beruházásnak nem minősülő tevékenység megrendelésére irányul. A szolgáltatás megrendelését a szolgáltatási koncessziótól szintén az építési beruházásnál elmondott szempont, azaz az ellenszolgáltatás eltérő jellege alapján lehet elhatárolni.¹⁸⁹

Közbeszerzési eljárás lefolytatására csak akkor van szükség, ha a fentebb részletezett közbeszerzési tárgyak becsült értéke eléri vagy meghaladja a közbeszerzési értékhatárt. A nemzeti eljárásrendre vonatkozó értékhatárt a mindenkori költségvetési törvény, a közösségi eljárásrendre vonatkozó értékhatárt pedig a Kbt. rögzíti. A beszerzési tárgyak értékének meghatározásához szükséges egybeszámítási szabályokat szintén a Kbt. tartalmazza.

A nemzeti és a közösségi eljárásrenden belül is többféle eljárástípust különböztetünk meg. Az alapvető eljárástípusok között említhetjük a nyílt, a meghívásos, a tárgyalásos eljárást, a versenypárbeszédet,¹⁹⁰ valamint a hirdetmény feladása nélkül megindított VI. fejezet szerinti egyszerű eljárás. Nyílt eljárás esetén valamennyi érdekelt tehet ajánlatot, meghívásos eljárás kiírásakor viszont csak az ajánlatkérő által - a Kbt.-ben meghatározott szempontok szerint - kiválasztottak kapnak lehetőséget ajánlattételre.¹⁹¹ A hirdetmény feladása nélkül megindított VI. fejezet szerinti egyszerű eljárás esetén szintén az ajánlattevő dönti el, kik jogosultak ajánlattételre, azonban a beszerzési tárgy kis értékére tekintettel a Kbt. a kiválasztás vonatkozásában semmilyen szempontot nem fogalmaz meg, így az ajánlatkérők tetszésük szerint hozzák meg az ajánlattevők körével kapcsolatos döntésüket.¹⁹² A tárgyalásos eljárás olyan közbeszerzési eljárás, amelyben az ajánlatkérő az általa – szintén a Kbt.-ben előírtak szerint – kiválasztott egy vagy több ajánlattevővel tárgyal a szerződés feltételeiről.¹⁹³ Versenypárbeszéd kiírására akkor kerül sor, ha az ajánlatkérő megfelelő ismeretek híján nem tudja pontosan meghatározni az eljárás műszaki leírását, illetve a szerződéses feltételeket.¹⁹⁴ Versenypárbeszéd során az ajánlatkérő az általa – Kbt.-ben rögzített módon - kiválasztott részvételre jelentkezőkkel párbeszédet folytat a közbeszerzés tárgyának, illetőleg a szerződés típusának és feltételeinek – az ajánlatkérő által

¹⁸⁹ Lásd Perczel Zsófia i.m.

¹⁹⁰ Lásd Perczel Zsófia i.m.

¹⁹¹ 2003. évi CXXIX. törvény 4.§ 23., 26. pontok

¹⁹² 2003. évi CXXIX. törvény 251.§ (2) bekezdés

¹⁹³ 2003. évi CXXIX. törvény 4.§ 35. pont

¹⁹⁴ 2003. évi CXXIX. törvény 123/A.§ (1) bekezdés

meghatározott követelményrendszer keretei közötti – pontos meghatározása érdekében, majd ajánlatot kér.¹⁹⁵

Adott esetben a megfelelő jogsértés (hivatali visszaélés vagy kartellbűncselekmény) miatti sikeres büntetőjogi számonkérés érdekében a nyomozóhatóságnak tudnia kell, hogy az adott típusú közbeszerzési eljárás mikor tekinthető megindítottnak. A közbeszerzés megkezdésén hirdetmény közzétételével induló eljárás esetén a közbeszerzési eljárást megindító hirdetmény közzétételre történő feladásának időpontját, hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás esetén az ajánlattételi felhívás megküldésének időpontját, rendkívüli sürgősségre hivatkozással indított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás esetén a tárgyalás megkezdésének időpontját, hirdetmény feladása nélkül megindított VI. fejezet szerinti egyszerű eljárás esetén pedig az ajánlattételi felhívás megküldésének időpontját kell érteni.¹⁹⁶ A fentebb említett alapvető eljárástípusok – a hirdetmény feladása nélkül megindított VI. fejezet szerinti egyszerű eljárás kivételével - hirdetménnyel indulnak, egyedül a tárgyalásos eljárásnak létezik hirdetmény nélkül induló változata.

Az ajánlattevői, illetve ajánlatkérői magatartás sikeres büntetőjogi minősítése szempontjából az is lényeges, hogy a nyomozóhatóság tisztában legyen vele, melyik beszerzés minősül közbeszerzésnek és melyik nem. A minősített adatot, illetőleg az ország alapvető biztonsági, nemzetbiztonsági érdekeit érintő vagy a különleges biztonsági intézkedést igénylő beszerzésre, amelynek vonatkozásában az Országgyűlés illetékes bizottsága e törvény alkalmazását kizáró előzetes döntést hozott, valamint a védelem terén az ország alapvető biztonsági érdekeit érintő, kifejezetten katonai, rendvédelmi, rendészeti célokra szánt áruk (fegyverek, lőszer, hadianyagok) beszerzésére, illetőleg szolgáltatások megrendelésére nem a Kbt., hanem speciális kormányrendeletek rendelkezéseit kell alkalmazni. Az államtitkot vagy szolgálati titkot, illetőleg alapvető biztonsági, nemzetbiztonsági érdeket érintő vagy különleges biztonsági intézkedést igénylő beszerzések sajátos szabályairól szóló 143/2004. (IV. 29.) Korm. rendelet, valamint a védelem terén alapvető biztonsági érdeket érintő, kifejezetten katonai, rendvédelmi, rendészeti célokra szánt áruk beszerzésére, illetőleg szolgáltatások megrendelésére vonatkozó sajátos szabályokról szóló 228/2004. (VII. 30.) Korm. rendelet a beszerzés rendjét a Kbt.-ben leírtakhoz hasonlóan szabályozza, ennek ellenére a speciális kormányrendeletek hatálya alá tartozó beszerzések nem minősülnek közbeszerzésnek. Ugyan a közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló a 46/2011. (III. 25.) Korm. rendelet a Kbt., valamint a 143/2004. (IV. 29.) Korm. rendelet hatálya alá tartozó beszerzéseket összefoglalóan közbeszerzésként említi, azonban a 143/2004. (IV. 29.) Korm. rendelet és a 228/2004. (VII. 30.) Korm. rendelet hatálya alá tartozó beszerzéseket a Kbt. 29.§ (1) bekezdés a)-b) pontjai, valamint a 404.§ (1) bekezdés h)-i) pontjai egyértelműen kiemelték a közbeszerzéseket szabályozó törvény hatálya alól.

Az adott eljárásrend vonatkozásában a Kbt. hatálya alól kivont beszerzési tárgyköröket a Kbt. 29., 168-175., 243. és 257.§-ai tartalmazzák, továbbá nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatni az egybeszámítási szabályok értelmében a közbeszerzési értékhatárt el nem érő beszerzésekre. A közbeszerzési eljárás lefolytatását nem igénylő beszerzések rendjét az ajánlatkérő maga szabályozza, így nincs kizárva, hogy egy-egy

¹⁹⁵ 2003. évi CXXIX. törvény 4.§ 36/A. pont

¹⁹⁶ 2003. évi CXXIX. törvény 35.§ (2) bekezdés, 251.§ (2) bekezdés

eljárás menete hasonlít a Kbt.-ben meghatározottakhoz, azonban a hasonlóság ellenére ezeket a beszerzéseket sem lehet közbeszerzésnek minősíteni.

3. A beszerzési fázisok büntetőjogi jellegzetességei

Mind a közbeszerzések, mind az egyéb beszerzések vonatkozásában meghatározható egy általános, leegyszerűsített eljárási séma. A sémához tartozó egyes eljárási fázisok bemutatásán keresztül meg lehet határozni azokat az ajánlattevői, illetve ajánlatkérői cselekményeket, amelyek révén büntetőjogi tényállások valósulnak meg.

3.1. Tervezési fázis

A beszerzési igény jelentkezése a beszerzési eljárások lefolytatásának elengedhetetlen feltétele. A legtöbb esetben az igény felmerülését érzékelő szakmai szerv és a beszerzést lebonyolítására hivatott szervezeti egység elkülönül egymástól, ezért az egyszerűség kedvéért jelen értekezésben is érdemes ebből a gyakori helyzetből kiindulni. Az igény felmerülését követően a szakmai szerv köteles meghatározni a vonatkozó mennyiségi számokat és a beszerzési értéket, majd a beszerzési igényt jelezni kell a beszerzés lebonyolításáért felelős szervnek. A beszerző szerv megvizsgálja a beszerzés tárgyát, a mennyiségi számok révén ellenőrzi a becsült értéket, és eldönti, milyen típusú eljárás lefolytatására van szükség.

A tervezési fázisban kerül sor a beszerzési igény kielégítése szempontjából elengedhetetlen műszaki, illetve pénzügyi alkalmassági követelmények meghatározására. Az ajánlatkérő e körben kizárhatja a versenyből például a veszteséges, illetve a hosszas sorban állással terhelt bankszámlálkkal rendelkező cégeket, továbbá meghatározhatja a teljesítéshez szükséges műszaki felszereltséget, végzettséget, a referenciák mennyiségét és értékét stb. Amennyiben a beszerzés tárgyát képező feladatok komplexitása megkívánja, a beszerzés tárgyát akár szakmai, akár földrajzi szempontból könnyen pályázható részekre kell bontani. A tervezési szakaszban dől el az is, hogy az ajánlatkérő a legkedvezőbb árat kínáló ajánlattevőnek kívánja ítélni a pályázatot, vagy a bírálat során az összességében legelőnyösebb ajánlat elvét kívánja alkalmazni, azaz az ellenszolgáltatás mértékén kívül az ajánlattevő egyéb objektív szakmai alapokon nyugvó bírálati szempontokat is alkalmaz.

Összefoglalva a fentebb leírtakat megállapítható, hogy az ajánlatkérő a beszerzési eljárás tervezési szakaszában határozza meg az ajánlattevőkkel és az ajánlati tartalommal szemben támasztott, beszerzési tárgyhoz idomuló követelményrendszert.

3.1.1. Hivatali visszaélés

Az eljárás említett fázisához számos büntetőjogi tényállás kapcsolódhat. A hivatali visszaélés tényállása a következő:

„225. § Az a hivatalos személy, aki azért, hogy jogtalan hátrányt okozzon vagy jogtalan előnyt szerezzen, hivatali kötelességét megszegi, hatáskörét túllépi, vagy hivatali helyzetével egyébként visszaél, bűntettet követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

A tényállás szövegéből következik, hogy a bűncselekmény alanya hivatalos személy, így e bűncselekmény elkövetése miatt az ajánlatkérők nagy részét nem lehet

felelősségre vonni, az elkövetők főleg a klasszikus ajánlatkérők közül kerülnek ki. A hivatali visszaélés látszólagos alaki halmazatban áll a kartellbűncselekménnyel. A kartellbűncselekmény tényállása a közbeszerzési és a koncessziós eljárásokhoz kapcsolódó versenykorlátozást rendeli büntetni, így a hivatali visszaélés kizárólag közbeszerzési eljárás híján, azaz tervezési szakaszban rekedt, hivatalosan meg nem indított közbeszerzési eljárás vagy egyéb, közbeszerzésnek nem minősülő beszerzés esetén valósulhat meg. Mivel a hivatali visszaélés a vesztegetéssel is látszólagos alaki halmazatban áll, hivatali visszaélést kért vagy ajánlott előnyért történő cselekmény esetében nem lehet megállapítani. A hivatali visszaélés elkövetőjének szándéka beszerzési eljárás esetében meghatározott ajánlattevő támogatására, azaz jogtalan előny realizálására irányulhat.

A beszerzési eljárás jelen szakaszában a hivatali visszaélés egyik megvalósulási formája a közbeszerzési eljárás lefolytatásának szándékos, a fentebb említett célzat miatt történő mellőzése. A közbeszerzési eljárás mellőzésének egyik módja a beszerzési igény vonatkozó mennyiségi számainak és becsült értékének figyelmen kívül hagyása, de a közbeszerzési eljárás elkerülhető a Kbt. hatálya alá tartozó beszerzés különleges biztonsági intézkedést igénylő, azaz a 143/2004. (IV. 29.) Korm. rendelet hatálya alá tartozó beszerzéssé történő minősítésével is. Utóbbi megoldás csak speciális beszerzési tárgyak esetén kivitelezhető.

A hivatali visszaélést kell megállapítani akkor is, ha az ajánlatkérő meghatározott ajánlattevőnek kedvező alkalmassági feltételrendszert, illetve bírálati szempontrendszert alakít ki. A részek meghatározásánál is figyelembe lehet venni bizonyos ajánlattevők érdekeit. Ha egy-egy résznél a kiírás szerint nagyon komplex feladatkört kell ellátni vagy nagyobb földrajzi távolságokat kell bejárni, csak nagyobb kapacitású cégek képesek egyedül eleget tenni a kiírásnak, a kis- és középvállalkozások csak alvállalkozói viszonyban, illetve közös ajánlat révén érvényesülhetnek. Utóbbi megoldás azonban „vadabb” piaci viszonyok között nehezen kivitelezhető, és árfelhajtó hatása is lehet, így a csoportosan induló kis- és középvállalkozások árajánlata az egyedül pályázó nagyobb cégekéhez képest nem feltétlenül versenyképes.

A hivatali visszaélés miatti számonkérés legfőbb akadálya a célzat hiánya, illetve bizonyíthatatlansága. Előfordulhat, hogy meghatározott ajánlattevőnek kedvező műszaki alkalmassági feltételek, illetve bírálati szempontok kialakítására nem azért kerül sor, mert az ajánlattevő az érintett ajánlattevő pályázatnyerését kívánja elősegíteni. Műszakilag összetett beszerzési tárgyak esetében az ajánlatkérő nem feltétlenül rendelkezik a tender műszaki paramétereinek meghatározásához szükséges szakértelemmel, ugyanakkor a közbeszerzési eljárás kiírása a teljesítési határidő szorítása miatt nem tűr halasztást, így nincs mód a szakmai bizonytalanságok feloldását lehetővé tevő, ám roppant időigényes eljárástípusnak, a versenypárbeszédnek a kiírására sem, a megfelelő műszaki szakértő alkalmazására pedig legtöbbször nincs fedezet. Az ajánlattevő a vázolt kényszerhelyzetben ingyenes és azonnali tanácsért kizárólag a beszerzés tárgya által érintett piaci szereplőkhöz, azaz a leendő ajánlattevőkhöz fordulhat. Az ajánlattevői oldaltól kapott instrukciók számos - jellemzően a tanácsokat szolgáltató vállalat érdekeit szolgáló - versenykorlátozó kitéltet tartalmazhatnak, melyeket az ajánlatkérők - szükséges szakértelem és idő híján - nem tudnak kiszűrni. A vázolt helyzetben a hivatali visszaélés tényállásának megvalósulásához elengedhetetlen célzat nem áll fenn, hiszen az ajánlatkérőknek nem az eljárás eredményének manipulálására, hanem az eljárás gyors lefolytatására terjed ki a szándéka.

A részek meghatározása kapcsán felmerülő anomáliák is gyakran a műszaki szakértelem hiányára, nem pedig a verseny eredményének befolyásolására irányuló

szándékra vezethetők vissza. Egy műszaki szempontból összetett beszerzési tárgy esetében a nagyobb illetékességi területtel bíró ajánlatkérőknek sokszor annak eldöntése is nehézséget okoz, hogy a részek meghatározásánál a földrajzi vagy a műszaki szempontokat helyezték előtérbe. Ebben a helyzetben az ajánlatkérők jellemzően a földrajzi szempontot választják, mivel a nagyobb távolságról érkező ajánlattevő szolgáltatása plusz költségekkel járna. A földrajzi szempont előtérbe helyezésének – az egyes részekhez kapcsolódó feladatok bonyolultsága miatt – gyakran van versenykorlátozó hatása, azonban a hivatali visszaélés megvalósításához szükséges célzat ilyenkor sem áll fenn.

Az sem ritka, hogy a célzat ugyan fennáll, azonban nem bizonyítható, mivel az ajánlatkérő közbeszerzési szempontból jogszerűen élt a Kbt. által biztosított jogosítványival. Az egybeszámítási szabályok révén például van arra lehetőség, hogy az év végén jelentkező, több hónapot felölelő, következő évre is átnyúló beszerzési igény vonatkozásában december 31-ig várható kiadásokat az ajánlatkérő az igény felmerülésének költségvetési évéhez, a január 1-jét követően várható kiadások értékét pedig már a következő költségvetési évhez számítsa. Tehát év végén hiába merül fel egy közbeszerzési értékhatárt meghaladó értékű beszerzési igény, az ajánlatkérő döntésén múlik, hogy ezt „észreveszi-e”, vagy kihasználja-e az egybeszámítási szabályok által kínált mozgásteret. Amennyiben e mozgásteret kihasználására a közbeszerzési eljárás elkerülése és meghatározott ajánlattevő támogatása érdekében kerül sor, a hivatali visszaélés elvileg megvalósul, azonban a formálisan jogszerű ajánlatkérői magatartás mögött senkinek sem jut eszébe jogellenes célzat után nyomozni.

3.1.2. Vesztegetés, vesztegetés feljelentésének elmulasztása

Amennyiben a hivatali visszaélés kapcsán elemzett magatartásokra kért vagy ajánlott előny reményében kerül sor – ahogy arra már fentebb is utaltam –, vesztegetés valósul meg, melynek Btk.-beli tényállását a következőképpen fogalmazta meg a törvényhozó:

„250. §⁵²² (1) Az a hivatalos személy, aki a működésével kapcsolatban jogtalan előnyt kér, avagy a jogtalan előnyt vagy ennek ígéretét elfogadja, illetőleg a jogtalan előny kérőjével vagy elfogadójával egyetért, büntetett követ el, és egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a bűncselekményt

a) vezető beosztású vagy fontosabb ügyekben intézkedésre hivatott hivatalos személy,

b) más hivatalos személy fontosabb ügyben követi el.

(3) Az (1) és a (2) bekezdésben foglalt megkülönböztetés szerint két évtől nyolc évig, illetőleg öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő az elkövető, ha a jogtalan előnyért hivatali kötelességét megszegi, hatáskörét túllépi, vagy hivatali helyzetével egyébként visszaél, illetőleg ha a cselekményt bünszövetségben vagy üzletszerűen követi el.

251. §⁵²³ (1)⁵²⁴ A költségvetési szervnek, gazdálkodó szervezetnek vagy a társadalmi szervezetnek az a dolgozója, illetőleg tagja, aki a működésével kapcsolatban jogtalan előnyt kér, vagy a kötelességének megszegéséért az ilyen előnyt, illetve annak ígéretét elfogadja, vagy a jogtalan előny kérőjével vagy elfogadójával egyetért, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Ha az elkövető a jogtalan előnyért a kötelességét megszegi, büntetett követ el, és egy évtől öt évig, fontosabb ügyben történt kötelességszegés esetén, illetőleg ha a cselekményt

bűnszövetségben vagy üzletszerűen követi el, két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

252. §⁵²⁵ (1) A költségvetési szervnek, gazdálkodó szervezetnek vagy a társadalmi szervezetnek az az önálló intézkedésre jogosult dolgozója, illetve tagja, aki a működésével kapcsolatban jogtalan előnyt kér, avagy az ilyen előnyt vagy ennek ígéretét elfogadja, illetve a jogtalan előny kérőjével vagy elfogadójával egyetért, büntetett követ el, és egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha az elkövető az előnyért a kötelességét megszegi.

(3) A büntetés öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha az elkövető

a) a kötelességét fontosabb ügyben szegi meg,

b) a bűncselekményt bűnszövetségben vagy üzletszerűen követi el.

253. §⁵²⁶ (1) Aki hivatalos személy működésével kapcsolatban, neki vagy reá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő a vesztegető, ha az előnyt azért adja vagy ígéri, hogy a hivatalos személy a hivatali kötelességét megszegje, a hatáskörét túllépje vagy a hivatali helyzetével egyébként visszaéljen.

(3) Az (1) bekezdés szerint büntetendő a gazdálkodó szervezet vezetője, illetőleg ellenőrzésre vagy felügyeletre feljogosított tagja vagy dolgozója, ha az (1)–(2) bekezdésben írt bűncselekményt a gazdálkodó szervezet tagja vagy dolgozója a gazdálkodó szervezet érdekében követi el, és a felügyeleti vagy az ellenőrzési kötelezettségének teljesítése a bűncselekmény elkövetését megakadályozhatta volna.

(4)⁵²⁷ Vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő a gazdálkodó szervezet vezetője, ellenőrzésre vagy felügyeletre feljogosított tagja vagy dolgozója, ha a (3) bekezdésben meghatározott bűncselekményt gondatlanságból követi el.

254. §⁵²⁸ (1) Aki költségvetési szerv, gazdálkodó szervezet vagy társadalmi szervezet dolgozójának, illetve tagjának, vagy reá tekintettel másnak azért ad, vagy ígér jogtalan előnyt, hogy a kötelességét megszegje, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés büntett miatt öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a jogtalan előnyt költségvetési szerv, gazdálkodó szervezet vagy társadalmi szervezet önálló intézkedésre jogosult dolgozójának, illetve tagjának adják vagy ígérik.

255. §⁵²⁹ (1)⁵³⁰ Aki azért, hogy más a bírósági vagy más hatósági eljárásban a törvényes jogait ne gyakorolja, vagy a kötelezettségeit ne teljesítse, neki vagy reá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad, büntetett követ el, és öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki azért, hogy a bírósági vagy más hatósági eljárásban a törvényes jogait ne gyakorolja, vagy a kötelezettségeit ne teljesítse, jogtalan előnyt fogad el.

255/A. §⁵³¹ (1) Nem büntethető a 250. § (1)–(2) bekezdésében, a 251. § (1) bekezdésében, a 252. § (1) bekezdésében és a 255. § (2) bekezdésében meghatározott bűncselekmény elkövetője, ha a cselekményt, mielőtt az a hatóság tudomására jutott volna, a hatóságnak bejelenti, a kapott jogtalan vagyoni előnyt vagy annak ellenértékét a hatóságnak átadja, és az elkövetés körülményeit feltárja.

(2) Nem büntethető a 253. §-ban, 254. §-ban és 255. § (1) bekezdésében meghatározott bűncselekmény elkövetője, ha a cselekményt, mielőtt az a hatóság tudomására jutott volna, a hatóságnak bejelenti, és az elkövetés körülményeit feltárja.”

Ahogy az a fentebb idézett törvényszövegből is kitűnik, a bűncselekmény alanyi köre - a hivatali visszaéléssel ellentétben – lehetővé teszi valamennyi típusú ajánlatkérő felelősségre vonását, sőt a tisztességtelen, versenykorlátozásra irányuló ajánlattevői magatartás miatti számonkérésre is van mód. Mivel a vesztegetés nem áll látszólagos halmazatban a kartellbűncselekménnyel, a tényállás alkalmazhatósága szempontjából irreleváns, milyen típusú beszerzési eljárás esetén kerül sor a versenykorlátozásra irányuló összeesküvés feltárására. Mivel a vesztegetés a hivatali visszaélés megvalósulását, illetve a kötelezettségszegést csupán minősített esetként értékeli, a felelősségre vonás szempontjából az ajánlattevői és ajánlatkérői oldal közötti tényleges együttműködés elmaradásának nincs jelentősége, az alapeset miatti büntetőjogi felelősséget ajánlatkérői oldalról önmagában az előny kérése, ajánlattevői oldalról pedig pusztán az előny ígérete is megalapozza. Mivel a legtöbb esetben az előny pusztán kérésének, illetve elfogadásának a ténye bizonyíthatatlan, a kötelezettségszegés megvalósulása esetén a közbeszerzési eljárás tervezési fázisában, illetve egyéb beszerzési eljárás lefolytatásakor kizárólag hivatali visszaélés megállapítására van lehetőség, ami a vesztegetés alanyi köréhez mérten a felelősségre vonható ajánlatkérők körének radikális csökkenését jelenti. E tekintetben nem szerencsés, hogy a jogtalan előny, illetve hátrány realizálása céljából elkövetett kötelezettségszegés csak a hivatalos személyek esetében büntetendő.

A vesztegetéshez szorosan kapcsolódik a vesztegetés feljelentésének tényállása, ami a következőképpen hangzik:

„255/B. §³³² (1)³³³ Az a hivatalos személy, aki e minőségében hitelt érdemlő tudomást szerez arról, hogy még le nem leplezett vesztegetést (Btk. 250–255. §) követtek el, és erről a hatóságnak, mielőtt teheti, nem tesz feljelentést, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Az (1) bekezdés alapján az elkövető hozzátartozója nem büntethető.”

Az említett bűncselekményt a speciális alany miatt csak hivatalos személy követheti el, tehát - a hivatali visszaéléshez hasonlóan - vesztegetés feljelentésének elmulasztása esetén főleg klasszikus ajánlatkérők felelősségre vonására kerülhet sor. A beszerzési eljárásoknál jelentkező versenykorlátozó összeesküvésekhez kötődő vesztegetésekről az összeesküvésbe be nem vont személyek a legritkább esetben értesülnek, így e tényállás megvalósulására csupán elméleti szinten van lehetőség, azonban nincs kizárva, hogy a versenykorlátozó megállapodásba be nem vont bizottsági tag információ szivárogtatását észleli (pl.: az ajánlattevő a dokumentáció megvásárlása nélkül képes ajánlatot tenni, vagy az ajánlat a dokumentáció egyik korábbi, átdolgozás előtti verzióját tükrözi). Az információszivárogtatás önmagában a tervezési szakaszban hivatali visszaélésre, illetve a közbeszerzési eljárás megindítását követően kartellbűncselekményre utal, azonban az említett bűncselekmények esetében önmagában a feljelentés elmulasztása nem bűncselekmény, csupán a Be. 171.§ (2) bekezdése által a hatósági tagok, hivatalos személyek, illetve külön törvényi előírás esetében a köztestületek vonatkozásában rögzített feljelentési kötelezettség sérelme állapítható meg, ami a fegyelmi felelősséget alapozza meg.

Felvetődhet ugyan a hivatali visszaélés gyanúja, azonban álláspontom szerint az említett bűncselekmény tényállása által értékelt jogellenes előny, illetve hátrány realizálására irányuló célzat fennállása korántsem evidencia, e tekintetben a nyomozóhatóságnak bizonyítani kell az elkövető egyenes szándékát, amit hátrahagyott

bizonyíték nélkül aligha koronázhat siker. A közbeszerzési eljárásokban közreműködő személyek gyakran csak a Kbt. rendelkezéseit ismerik behatóbban, így joggal hivatkozhatnak arra, hogy a Be. feljelentési kötelezettséget rögzítő rendelkezésével nem voltak tisztában, és az észlelt gyanújeleket bűncselekménynek minősítő tényállásokat sem ismerték. Az sem kizárt, hogy valaki ugyan tisztában van a vonatkozó jogi háttérrel, így a feljelentési kötelezettséggel is, de nem tulajdonít az általa észlelteknak jelentőséget, bízik a versenykorlátozó hatás elmaradásában.

3.1.3. Zsarolás, hivatalos személy elleni erőszak, hatósági eljárás akadályozása, kényszerítés

Előfordulhat, hogy a beszerzési eljárás eredményének befolyásolása érdekében az eljárást kezdeményező, illetve a kiírásnál közreműködő szakemberekre igyekeznek nyomást gyakorolni. Amennyiben az ajánlatkérői oldalról érkező nyomásgyakorlás nem meríti ki az erőszak és a fenyegetés büntetőjogi fogalmát, hivatalos személy esetében megvalósul a hivatali visszaélés vagy a hűtlen kezelés kísérleti stádiuma, jóllehet a szóbeli nyomásgyakorlás tényének bizonyítása komoly nehézséget okozhat. Ha a nyomásgyakorlók erőszakot és fenyegetést is alkalmaznak, illetve tettüket haszonszerzési szándék is vezérli, valamint magatartásuk károkozásra is alkalmas, zsarolás miatt van helye büntetőjogi felelősségre vonásnak. A zsarolás törvényi tényállása a következő:

„323. § (1)⁸⁴⁸ Aki jogtalan haszonszerzés végett mást erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűrjön és ezzel kárt okoz, büntetett követ el, és egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a zsarolást

a) bünszövetségben,

b) élet vagy testi épség elleni, avagy más hasonlóan súlyos fenyegetéssel,

c) hivatalos személyként e jelleg felhasználásával, avagy hivatalos megbízás vagy minőség színlelésével

követik el.”

Az ajánlatkérő oldalán dolgozó munkavállalók presszionálásában leginkább az ajánlattevői oldal érdekelt, nem biztos azonban, hogy rendelkezik azzal az eszköztárral, amely szükséges az ajánlatkérők akaratának erőszakkal, illetve fenyegetéssel történő megtörésére. Ebben közrejátszanak a Kbt.-ben és a speciális kormányrendeletekben rögzített összeférhetlenségi szabályok is, amelyek nem engedik, hogy egy eljárás lefolytatásában olyan munkavállalók vegyenek részt, akik valamilyen módon érdekelték a beszerzés tárgya vonatkozásában potenciális ajánlattevőnek minősülő cégeknél. A leírtak miatt az ajánlattevőknek nem éri meg erőszakos eszközökkel befolyásolni az ajánlatkérői oldalt, viszont vesztegetés révén könnyebben célt érhetnek. A beszerzési eljárások esetében a beszerzési eljárást lefolytatók, valamint a döntéshozó személye elválik egymástól. Az eredményes együttműködés hosszú távon történő garantálása érdekében az ajánlattevőknek az előny ígéretével a döntéshozót érdemes felkeresni. Az eljárás lefolytatásában közreműködő személyekkel történő egyezség csak eseti jelleggel lehet sikeres, ugyanis nem biztos, hogy a következő hasonló tárgyú beszerzési eljárásnál ugyanazok a személyek működnek közre, a döntéshozó személyét viszont nagyobb állandóság jellemzi. Amennyiben a döntéshozó elfogadja az ajánlattevők által kínált előnyt, a haszonszerzési célzat nem vitatható.

Az ígért előny reményében a döntéshozó az eljárás lefolytatóinak magatartását – alárendelt pozíciójuknál fogva – könnyedén befolyásolhatja, nem feltétlenül van szükség erőszak vagy fenyegetés alkalmazására. Ellenállás tanúsítása esetén persze sor kerülhet szóbeli fenyegetésre, azonban ennek bizonyítása – hangfelvétel híján – szintén problémás. Ez a presszionált munkavállalók szempontjából annyit jelent, hogy a döntéshozói nyomás eredményeként elkövetett bűncselekmény miatti felelősségre vonást nem kerülhetik el a fenyegetésre, mint büntethetőséget kizáró okra történő hivatkozással.

Ha az eljárás eredményének manipulálása sikeres, a verseny teljes kizárása valósul meg, és a nyertes ajánlattevő akár a tisztességes verseny eredményeként létrejövő ár többszöröséért is értékesítheti a beszerzés tárgyát az ajánlatkérőnek, ami a Btk. 137.§ 5. pontja által definiált kár bekövetkezését jelenti. Persze lehetséges, hogy a nyertes ajánlattevőnek célja a piac hosszú távú megtartása, illetve az összeesküvés feltárásának elkerülése, ezért tartósan nyomott árakat alkalmaz, így a kárelem megvalósulása ugyan nem megállapítható, azonban a verseny eredményének befolyásolására irányuló bármilyen törekvés károkozásra alkalmas voltához nem férhet kétség. Amennyiben kár nem következett be, a bűncselekménynek a kísérleti stádiuma állapítható meg.

Mivel a bűncselekmény alanya általános - tehát a zsarolás elkövetője és elszenvetője bárki lehet-, nem kizárt, hogy nem a döntéshozó, hanem egy a közbeszerzési eljárás lefolytatásában közreműködő munkavállaló igyekszik erőszakkal vagy fenyegetéssel rávenni munkatársát az együttműködésre, illetve a zsarolás akár a döntéshozó sérelmére is megvalósulhat.

Amennyiben az eljárás eredményének befolyásolása vonatkozásában az erőszak vagy a fenyegetés alkalmazása bizonyítható, azonban a haszonszerzési célzat nem, ha az erőszak vagy fenyegetés elszenvetője hivatalos személy, a Btk. 229.§-a által szabályozott hivatalos személy elleni erőszakot lehet megállapítani, melynek alapesetét a jogalkotó a következőképpen szabályozza:

„229. § (1)⁴⁸⁷ Aki a hivatalos személyt vagy a külföldi hivatalos személyt jogszerű eljárásában erőszakkal vagy fenyegetéssel akadályozza, intézkedésre kényszeríti, vagy eljárása alatt, illetőleg emiatt bántalmazza, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

Amennyiben az erőszak, illetve a fenyegetés az eljárás kiírásának akadályozására, illetve passzív magatartás tanúsításának kikényszerítésére irányul, felvetődhet a Btk. 242/A.§-a, azaz a hatósági eljárás akadályozása miatti felelősségre vonás lehetősége. Az említett bűncselekmény alapeseti tényállása a következők szerint hangzik:

„242/A. § (1) Aki mást erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy bírósági vagy egyéb hatósági eljárásban a törvényes jogait ne gyakorolja, vagy a kötelezettségeit ne teljesítse, a hatósági eljárás akadályozását követi el.”

A hatósági eljárás akadályozása miatti számonkérés feltétele, hogy a közbeszerzési eljárás hatósági eljárásnak minősüljön. E tekintetben - értelmező rendelkezés, illetve bírói gyakorlat híján - a büntetőjogi álláspont nem tisztázott. Úgy vélem, hogy az állami szervek közbeszerzési eljárásai értékelhetők hatósági eljárásként, viszont pl.: a támogatott, civil szférában tevékenykedő szervezet már bajosan lehet „hatóságnak” minősíteni, ezért a hatósági eljárás akadályozása miatti felelősségre vonás jellemzően a klasszikus ajánlatkérők eljárásainál lehetséges, ahogy a hivatalos személy elleni erőszak is főleg klasszikus ajánlatkérők esetében megállapítható.

A hivatalos személy elleni erőszakot és a hatósági eljárás akadályozását leginkább a kényszer iránya alapján lehet egymástól elhatárolni, ugyanis a hivatalos személy elleni erőszak esetében az elkövető szándéka mind aktív, mind passzív magatartás kikényszerítésére irányul, a hatósági eljárás akadályozása esetében viszont a kényszer célja kizárólag a passzív alany mulasztása. Amennyiben az elkövető hivatalos személyt az eljárás kiírásának megakadályozása érdekében mulasztásra kényszerít, és mindkét tényállás vonatkozásában csupán az alapeset megállapításának lenne helye, hivatalos személy elleni erőszakot kell megállapítani, mivel ebben az esetben – a passzív alanyokra vonatkozó kikötés miatt – a hivatalos személy elleni erőszak a speciálisabb tényállás. Más a helyzet, ha az elkövető cselekménye a hivatalos személy elleni erőszaknak csak az alapesetét, a hatósági eljárás akadályozását szabályozó tényállásnak viszont – a beszerzési eljárás becslött értéke miatt – a minősített esetét valósítja meg. Mivel a hatósági eljárás akadályozásához tartozó minősített esethez magasabb büntetési tételt rendelt a törvényhozó, mint a hivatalos személy elleni erőszak alapesetéhez, a konsumpció elve érvényesül, és a hatósági eljárás akadályozásának tényállását kell alkalmazni.

Kérdés, hogy a hatóságnak nem nevezhető ajánlatkérők által foglalkoztatott hivatalos személynek nem minősülő munkavállalók sérelmére megvalósított erőszak vagy fenyegetés esetében melyik tényállás szolgáltat jogalapot a büntetőjogi számonkérésre. Álláspontom szerint ilyen esetben a kényszerítés tényállása alkalmazható, amely következőképpen szól:

„174. § Aki más erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűnjön, és ezzel jelentős érdeksérelmet okoz, amennyiben más bűncselekmény nem valósul meg, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

3.1.4. Hűtlen kezelés, hanyag kezelés

Amennyiben a beszerzési eljárás tervezési fázisában a döntéshozó a hivatali visszaélés körében már tárgyalt magatartásokra ad utasítást, a hivatalos személyek tekintetében megállapítható hivatali visszaélésen túl felmerülhet a hűtlen kezelés miatti számonkérés lehetősége. A tényállás a következő:

„319. § (1) Akit idegen vagyon kezelésével bízta meg, és ebből folyó kötelességének megszegésével vagyoni hátrányt okoz, hűtlen kezelést követ el.

(2) A büntetés vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztés, ha a hűtlen kezelés kisebb vagyoni hátrányt okoz.

(3) A büntetés büntett miatt

a) három évig terjedő szabadságvesztés, ha a hűtlen kezelés nagyobb vagyoni hátrányt,

b) egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a hűtlen kezelés jelentős vagyoni hátrányt,

c) két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a hűtlen kezelés különösen nagy vagyoni hátrányt

d) öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha a hűtlen kezelés különösen jelentős vagyoni hátrányt

okoz.”

Amennyiben a döntéshozó kötelezettségszegésére csupán a beszerzési eljárás tervezési fázisában kerül sor, vagyoni hátrány bekövetkezéséről értelemszerűen még nem beszélhetünk, így csupán a hűtlen kezelés kísérleti stádiumának megállapítására kerülhet

Amennyiben a döntéshozó hivatalos személy, a hivatali visszaélés és a hűtlen kezelés látszólagos alaki halmazata áll fenn, és a konszumpció elvét alkalmazva a kötelezettségzegés által okozható vagyoni hátrány becsült értéke alapján kell eldönteni, hogy a hűtlen kezelés magasabb büntetési tételt ígérő minősített esetét vagy hivatali visszaélést kell megállapítani. A hűtlen kezelés 319.§ (2) bekezdés a) pontja által rögzített minősített esethez a hivatali visszaéléssel megegyező büntetési tétel tartozik, ezért ilyen esetben a specialitás elvéből kiindulva a hűtlen kezelés tényállását kell alkalmazni. A várható vagyoni hátrány mértékének megbecsülése azonban a gyakorlatban a nyomozó hatóságtól nem várható, ezért a beszerzési eljárás előkészítési fázisában csupán hivatali visszaélés megállapítására van esély.

Amennyiben a döntéshozó nem hivatalos személy, kizárólag hűtlen kezelés kísérlete miatt kerülhet sor büntetőjogi felelősségre vonásra.

Előfordulhat, hogy a döntéshozó vagy a vagyongazdálkodás felügyeletére feljogosított személy ugyan nem ad utasítást a hivatali visszaélés során értékelt magatartásokra, de tudomással bír róluk, mégsem lép fel ellenük, mert nem gondolja végig azok lehetséges negatív következményeit vagy könnyelműen bízik a vagyoni hátrány elmaradásában. A vázolt helyzet egy eredményes, vagyoni hátrányt okozó versenykorlátozó összeesküvés esetén az állami vagyonnal való gazdálkodással vagy annak felügyeletével megbízott személy hanyag kezelés miatti számonkérést alapozza meg, azonban tervezési fázisban erre nincs lehetőség. A hanyag kezelést szabályozó paragrafus értelmében a hanyag kezelés elkövetőjét a vagyoni hátrány bekövetkezése tekintetében csak gondatlanság terheli, ezért a vagyoni hátrány előkészületi szakaszban megállapítható egyértelmű hiánya a felelősségre vonás elmaradását eredményezi, mivel a gondatlanságot értékelő bűncselekményeknek nincs kísérlete.

3.2. Az eljárás megindítása, az ajánlatok értékelése

A közbeszerzési eljárások és az egyéb beszerzési eljárások az ajánlattételi felhívás meghirdetésével vagy megküldésével indulnak. Az ajánlatkérő által meghatározott határidő lejártáig az ajánlattevők benyújtják ajánlataikat, amiket az ajánlatkérő alkalmasság és érvényesség szempontjából megvizsgál, és hiányosság észlelése esetén hiánypótlásra, indoklásra, valamint felvilágosításra kell felszólítani az ajánlattevőket, akiknek az ajánlatkérő által meghatározott határidő leteltéig eleget kell tenniük az ajánlatkérő előírásainak. Amennyiben az ajánlattevők nem teljesítik hiánypótlási, indoklási kötelezettségüket, az ajánlatukat érvénytelennek kell nyilvánítani. Az érvényes ajánlatokat az ajánlatkérő a bírálati szempontoknak megfelelően értékeli, majd az értékelést elvégző bizottság javaslata alapján a döntéshozó kihirdeti a pályázat nyertesét, sor kerül a szerződés megkötésére, valamint közbeszerzési eljárás esetében az eljárás eredményéről, valamint a szerződés megkötéséről szóló tájékoztató hirdetmény feladására.

A közbeszerzési, illetve egyéb beszerzési eljárásokhoz kapcsolódó bűncselekmények köre a tervezési fázisban leírtakhoz hasonlóan alakul, az elkövetés körülményei azonban eltérnek.

Hivatali visszaélésről az eljárás megindítását követően kizárólag közbeszerzésnek nem minősülő beszerzési eljárások esetében beszélhetünk. Az ajánlatok, illetve hiánypótlások határidőn túli átvételével, a hiánypótlási, indoklási, felvilágosítási felszólítás, valamint az ajánlat érvénytelenítéséről szóló döntés elmulasztásával valósulhat meg. Ha az említett cselekményekre kért vagy ígért ellenérték fejében kerül sor, vesztegetés miatt van

helye büntetőjogi felelősségre vonásnak. A vesztegetés feljelentésével kapcsolatban fentebb leírt gondolataimat nem kívánom megismételni. A hivatali visszaélés során említett cselekmények a tervezési fázisban részletesen leírt módon megalapozhatják a döntéshozó hűtlen kezelés miatti felelősségre vonását, illetve sor kerülhet hanyag kezelés miatti számonkérésre is.

A beszerzési eljárás ezen szakaszában a bizottsági tagok hamis tartalmú jegyzőkönyveket állíthatnak ki, amelyben a határidő után benyújtott ajánlatot, valamint hiánypótlást időben benyújtottnak tüntetnek fel. Az sem ritka, hogy az ajánlattevők ajánlatukban például az alkalmasság tekintetében hamisan nyilatkoznak, sőt előfordulhat hatósági igazolások „átszerkesztése” is. Az említett magatartások a köz-és magánokirat-hamisítás körében értékelendők.

A közbeszerzési eljárást leginkább jellemző bűncselekmény a versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban, azaz a kartellbűncselekmény, melynek tényállása a következőképpen szól:

„296/B. § (1) Aki a közbeszerzési eljárás, illetve a koncesszióköteles tevékenységre vonatkozóan kiírt nyílt vagy zártkörű pályázat eredményének befolyásolása érdekében az árak (díjak), illetőleg egyéb szerződési feltételek rögzítésére, illetve a piac felosztására irányuló megállapodást köt, vagy más összehangolt magatartást tanúsít, és ezzel a versenyt korlátozza, büntetett követ el, és öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Az (1) bekezdés szerint büntetendő az is, aki a közbeszerzési eljárás, illetve a koncesszióköteles tevékenységre vonatkozóan kiírt nyílt vagy zártkörű pályázat eredményének befolyásolása érdekében a vállalkozások társadalmi szervezete, a köztestület, az egyesülés és más hasonló szervezet olyan döntésének a meghozatalában vesz részt, amely a versenyt korlátozza (...).”

Valamennyi hivatali visszaélés kapcsán említett magatartást a közbeszerzési eljárás megindításának pillanatától a kartellbűncselekmény körében kell értékelni. A bűncselekmény alanya általános, ezért nemcsak az ajánlatkérői, hanem az ajánlattevői oldal felelősségre vonására is van lehetőség. Kritikai észrevételként fogalmazták meg e tényállással kapcsolatban, hogy a versenykorlátozó eredmény tekintetében sem versenyjogi, sem büntetőjogi meghatározás nem áll a jogalkalmazók rendelkezésére.¹⁹⁷ Ez valóban komoly nehézséget jelent a stádiumok meghatározásánál. Ismert olyan álláspont, mely szerint a versenykorlátozás csak a manipulált pályázat eredményének kihirdetésével, illetve az eredményhirdetésen alapuló szerződés megkötésével következik be,¹⁹⁸ más vélemények szerint viszont az elkövetési magatartások megvalósulásának törvényszerű következménye a verseny korlátozása, és a befejezettség stádiumának megállapítása független az eredményhirdetés, illetve a szerződéskötés bekövetkeztétől.¹⁹⁹ Ha a versenykorlátozás kifejezését szó szerint értelmezzük, akkor kénytelenek vagyunk az utóbbi állásponttal azonosulni, hiszen a verseny az elkövetési magatartások tanúsításával automatikusan korlátozottabbá válik. Amennyiben a kartellezésre az eredményhirdetésig nem derül fény, illetve minden a kartelltagok elképzelései szerint alakul, és nem bukkan fel az utolsó pillanatban egy váratlan, megállapodáson kívüli pályázó, akkor a verseny teljes kizárása valósul meg, azonban az elemzett büntetőjogi tényállás megelégszik a verseny

¹⁹⁷ Csépai Balázs-Ujvári Ákos: A versenyt korlátozó megállapodás közbeszerzési és koncessziós eljárásban való büntethetőségének kérdésköre. Jogtudományi Közlöny 2006/6. szám. 226. o.

¹⁹⁸ Csépai Balázs-Ujvári Ákos: i.m. 227. o.

¹⁹⁹ Molnár Gábor: Gazdasági bűncselekmények. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2009. 77. o.

korlátozásával. Más kérdés, hogy az elkövetési magatartások megvalósításával automatikusan együtt járó versenykorlátozó hatás eredményként történő rögzítése felesleges volt, az ezzel okozott bizonytalanság csak megnehezítette a jogalkalmazást. Természetesen nem kizárt, hogy a jogalkotó az eredményhirdetés bekövetkezéséhez akarta kötni a befejezettség stádiumát, a pontatlan megfogalmazás miatt azonban nem érte el célját.

4. Zárszó

A közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos büncselekmények számonkérési gyakorlata számos sebből vérzik, ami elsősorban a nyomozóhatóság hiányos beszerzési ismereteire vezethető vissza. Bajosan lehet észlelni, illetve bizonyítani a jogsértést, ha a visszaélés felgöngyölítésére jogosult hatóság nem tudja meghatározni, mi lett volna az elvárható, jogszerű eljárásrend.

A hiányos jogalkalmazói ismeretek áthidalása céljából a jogalkalmazók igyekeznek a közbeszerzési eljárásokhoz kapcsolódó számos visszaélés közül kiválasztani azokat, amelyek felderítése – véleményük szerint – mélyebb közbeszerzési ismereteket nem igényelnek (pl.: hűtlen kezelés), azonban legtöbbször ezek bizonyítása is nehézséget okoz.

Bízom benne, hogy jelen tanulmányban sikerült a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos bűnözésről átfogó, a gyakorlati élet számára is hasznosítható információkat közölnöm.