

VÁRHOMOKI-MOLNÁR MÁRTA

Polgári Jogi Tanszék

Témavezető: dr. Harmathy Attila professor emeritus

A KÖZIGAZGATÁS ÁLTAL KÖTÖTT SZERZŐDÉS, KÖZIGAZGATÁSI SZERZŐDÉS

A közigazgatás által kötött szerződések sajátos szabályainak, illetve egyes jogrendszerekben a közigazgatási szerződés kategóriájának központi gondolata, hogy az egyik (vagy mindkét) szerződő fél közigazgatási szerv jellege, valamint az általa ellátandó feladatokban megjelenő közérdek a közigazgatás szerződéses kapcsolataira is hatást gyakorol. A nagy európai jogrendszerek mindegyike figyelemmel van arra, hogy az ezen szerződésekhez kapcsolódó közérdek szükségessé tesz bizonyos eltéréseket azon szabályoktól vagy gyakorlatoktól, amelyeket a szerződéseknél általában alkalmazni szoktak. A következőkben a három nagyhatású európai jogrendszer – a francia, a német és az angol jog – megközelítését mutatjuk be a közigazgatás által kötött szerződésekhez, e rövid tanulmány keretei között kizárólag nagy vonalakban, a jogrendszereket ezen a téren meghatározó koncepció ismertetésére törekedve. A külföldi jog elemzését ahhoz kívánjuk segítségül hívni, hogy gondolatokat fogalmazzunk meg a közigazgatási szerződés fogalmának a magyar jogrendszerbe a közigazgatási perrendtartás által történt bevezetéséhez kapcsolódóan.

I. A francia, a német és az angol jog felfogása a közigazgatás által kötött szerződésekről

1. A francia jog

A közigazgatási szerződés fogalmát a francia jog dolgozta ki. A közigazgatási szerződések a francia modellben a jogrendszer önálló kategóriájaként elkülönülnek a magánjogi szerződésektől. Egy szerződés közigazgatási szerződésnek minősülhet egyrészt a bírói gyakorlatban meghatározott tartalmi kritériumok, másrészt jogszabály minősítése alapján. A joggyakorlat által kialakított ismérvek szerint közigazgatási szerződésről akkor beszélünk, ha legalább az egyik szerződő fél közigazgatási szerv és a szerződés közszolgáltatás ellátásához kötődik, vagy olyan rendelkezéseket tartalmaz, amelyek eltérnek a polgári jogban jellemző szerződéses rendelkezésektől.¹ Napjainkban a jobbiztonságot szem előtt tartva a jelentősebb szerződéses területeket szabályozó jogszabályok kifejezetten rendelkeznek arról, hogy az ott szabályozott szerződések esetén közigazgatási szerződésekről van szó.² E jogszabályok

¹ Harmathy 1983. 13. o., Lombard, Dumont, Sirinelli 2015. 281. o.

² Noguellou 2010. 678., 680-681. o.

tárgykörét figyelembe véve is látható, hogy a közigazgatás által kötött szerződések jelentős hányada közigazgatási szerződés.³

A közigazgatási szerződéssé minősítés következménye egyrészt az eljáró bírói fórum különbsége: a közigazgatási szerződésekkel kapcsolatos jogviták a közigazgatási bíróság hatáskörébe tartoznak. A közigazgatási szerződési minőség másrészt anyagi jogi következményekkel is jár: a szerződésekre bizonyos speciális szabályok vonatkoznak, amelyekhez képest mögöttesen alkalmazandóak a szerződésekre vonatkozó általános polgári jogi szabályok. A közigazgatási szerződések általános elveit a közigazgatási bírói gyakorlat alakította ki, meghatározó elvként szem előtt tartva a szerződés által képviselt közfeladat, valamely közszolgáltatás fenntartásának biztosítását. A közigazgatási szerződések jogának jellemzőjeként azt szokták elsősorban említeni, hogy a jogrendszer eleve elismer bizonyos „előjogokat” a közigazgatási szerv számára. Ilyen az egyoldalú szerződésmódosítás vagy megszüntetés lehetősége, amelyet a közigazgatási szerződésekre vonatkozóan a francia jog akkor is elismer, ha azt a szerződés nem biztosítja kifejezetten.

A szerződéssel biztosított közfeladat ellátásának védelme jelenik meg abban a másik sajátosságban, hogy a szerződő felet nem illeti meg a teljesítés megszakításának joga a közigazgatás szerződésszegése esetén.⁴ A szerződések közérdekű céljának figyelembe vétele azonban egyúttal a közigazgatás szerződő partnere számára is kedvező pozíciót biztosít annyiban, hogy a közfeladat ellátása érdekében hangsúlyt fektet a szerződés pénzügyi egyensúlyának fenntartására, és bizonyos esetekben kompenzációt biztosít a szerződő félnek. A körülmények előre nem látható és a szerződés fenntartását veszélyeztető megváltozása (imprévision), vagy a közigazgatás olyan cselekménye esetén, amely a szerződés tartalmában változást eredményez (fait du Prince)⁵, a szerződő fél igényt tarthat a szerződés vagyoni egyensúlyának helyreállítására. Hasonlóan kompenzáció illeti meg a szerződő felet akkor is, ha a közigazgatási szerv élne a közérdekre tekintettel szükséges egyoldalú szerződésmódosítás vagy megszüntetés lehetőségével. Egy forrás megjegyzi, hogy a közérdekre tekintettel történő felmondás jogának gyakorlása kifejezetten ritka, mivel az a szerződő fél számára az elmaradt haszonra is kiterjedő, teljes kártalanítás mellett történhet, így a közigazgatás számára gazdaságilag előnytelen.⁶

³ A koncessziókról szóló jogszabály (Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession) 3. cikke értelmében a koncessziós szerződések közigazgatási szerződések; a közbeszerzéseket szabályozó jogszabály (Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés public) 3. cikke értelmében minden közbeszerzés közigazgatási szerződés; a helyi önkormányzatokról szóló kódex L1311-3 bekezdése szerint a bail emphytéotique administratif-al összefüggő jogviták a közigazgatási bíróságokhoz tartoznak; a Code général de la propriété des personnes publiques L-2331-1. szakasza alapján a (francia jog szerinti, a kódex szerint meghatározott) köztulajdon használatára jogosító szerződésekkel összefüggő jogviták a közigazgatási bíróságok hatáskörébe tartoznak; az L3231-1 szakasz szerint az állam ingatlan vagyonának átruházásával kapcsolatos jogviták szintén a közigazgatási bírósághoz tartoznak.

⁴ Noguellou 2010. 689-692. o.

⁵ Noguellou 2010. 691-692. o., Harmathy 1983. 126. o.

⁶ Noguellou 2010. 690. o.

2. A német jog

A német jog meghatározó elméleti megközelítése, hogy a szerződő közigazgatás a vagyoni viszonyok egyenrangú résztvevője, a közigazgatás által kötött szerződések pedig túlnyomó részben a magánjog hatálya alá tartoznak. Ez a kiindulópont ugyanakkor nem jelenti akadályát annak, hogy a közérdek, a szerződő fél közigazgatási szerepével való összhang megteremtése érvényesüljön, amely a német jogban is a szerződések általános szabályaihoz képest bizonyos anyagi jogi eltérésekben mutatkozik meg. Ezek az eltérések megjelennek speciális jogszabályi rendelkezésekben és a bírói gyakorlatban is. A bíróságok a polgári jog alkalmazása során pl. a jóerkölcs, a jóhiszeműség vagy a jogszabályba ütköző szerződés fogalmának értelmezésekor érvényesítik a közigazgatásra vonatkozó közérdekű követelményeket.⁷ A közérdek mellett az állampolgárok jogainak védelme is megjelenik ugyanakkor a német jogban, a „*Verwaltungsprivatrecht*” kategóriájában. Ezzel az elnevezéssel illetik azt a gyakorlatot, amellyel a polgári bírói gyakorlatban bizonyos alapvető közjogi követelményeket (az alapjogok és egyes közigazgatási alapelvek megtartását) első sorban a szolgáltató közigazgatás szerződéses kapcsolataiban is követelményként érvényesítene, megakadályozva ezzel, hogy a magánjogi eszközök választása („*Flucht in das Privatrecht*”) a közigazgatásra irányadó garanciális szabályok sérelmével járjon.⁸ A közigazgatás által kötött szerződések sajátos szabályai között kell utalni arra is, hogy a közigazgatás és az iparági szereplők együttműködésének eredményeként a közszféra beszerzési célú szerződéseire általános szerződési feltételeket tesznek közzé⁹, melyek alkalmazása ugyan nem általánosan kötelező, de jelentős hatást gyakorolnak a szerződési gyakorlatra.

A közigazgatás által kötött szerződések esetében tehát Németországban is jellemzően vegyes jellegű jogviszonyokat találunk, amelyek a jogrendszerben ugyanakkor rendszertanilag nem különülnek el más magánjogi szerződésektől. Ez a jelenség nem feszíti szét a szerződési jog kereteit, hiszen a szerződések jogában a modern gazdasági életben más területeken sem szokatlan, hogy a köz- és a magánjogi elemek keverednek és a szerződésekkel kapcsolatos klasszikus elvek nem érvényesülnek változatlan formában.

A hagyományos német jogi felfogásra ugyanakkor jellemző a köz- és a magánjogi elemek elválasztására való törekvés, ami jelenleg is érezteti hatását. A támogatási szerződéseknél és a közjavak használatára vonatkozó szerződéseknél elkülönítik a jogviszonynak a közigazgatási jog és a magánjog hatálya alá tartozó szakaszait, a szerződés megkötésére vagy annak megtagadására vonatkozó döntés, mint közigazgatási aktus közigazgatási perben támadható, a szerződés teljesítésével kapcsolatos kérdések ugyanakkor a polgári jog szabályai szerint bírálhatóak el („*Zwei-Stufen-Theorie*”).¹⁰

A német közigazgatási eljárási törvény (VwVfG) szabályozza a közjogi szerződéseket, általános felhatalmazást adva a közigazgatás számára, hogy a közjogi jogviszonyok körében

⁷ Stelkens, Schröder 2010. 317. o.

⁸ Uo.

⁹ Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teile B, C; Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen, Teil B

¹⁰ Stelkens, Schröder 2010. 317. o., Harmathy 1983. 81-84. o.

szerződést kössön. A VwVfG szerint egy *közjogi jogviszonyt* lehetséges szerződéssel létrehozni, módosítani vagy megszüntetni, ha jogszabály ezzel ellentétesen nem rendelkezik. Különösen a hatóság, hatósági határozat hozatala helyett köthet közjogi szerződést azzal, akinek a határozatot címezné.¹¹ A közjogi szerződésekkel kapcsolatos jogviták a közigazgatási bíróság hatáskörébe tartoznak. A német jog tehát a magánjogi szerződéstől elkülönülő jogintézményként a közjogi szerződést nevesíti, amely kategóriába a meghatározóan közjogi tartalmú jogviszonyokat sorolják. A német közjogi szerződés a francia közigazgatási szerződéshez képest a közigazgatás szerződéseinek csak jóval szűkebb körét fogja át. A közjogi szerződések alkalmazását megtaláljuk például az adójogban, az építési jogban, a szociális ágazatban vagy a környezetvédelmi jogban.¹² Nem problémamentes ugyanakkor az egyes jogviszonyok közjogba vagy magánjogba sorolása, hiszen a közigazgatás feladatainak megvalósítása során a magánjog eszköztárát is felhasználja, a jogviszonyokban a különböző jogági elemek egymást kiegészítve jelennek meg. Egy szerződés besorolásánál a szerződés tárgyának van döntő jelentősége, közelebről a tartalmát képező azon jogoknak és kötelezettségeknek, amelyek a szerződés jellegét meghatározzák, annak lényegét adják.¹³ Az elhatárolás szempontjából nagyobb jelentősége van a közigazgatási szerv fél által vállalt szolgáltatás vizsgálatának. Közjogi szerződésnek kell a bírói gyakorlat szerint besorolni az olyan szerződéseket, ahol a közigazgatás olyan szolgáltatásra kötelezi magát, amelyre egy magánfél nem lenne képes, mert a jog nem biztosítja számára az ilyen cselekvés lehetőségét. További szempontokként jelennek meg olyan tényezők, mint a szerződés által képviselt cél, köz- vagy magánérdek, illetve, hogy a szerződés tartalma – amennyiben jogszabályi tartalomként jelenne meg – a köz- vagy magánjoghoz lenne-e sorolandó.¹⁴ A VwVG kommentárját olvasva úgy látjuk, hogy a gyakorlat számára nehézséget jelent valamely jogviszony meghatározóan közjogi vagy magánjogi jellegéről való döntés, különösen a tartalmukat tekintve összetett vagy újonnan alkalmazott szerződéses konstrukciók esetén.

3. Az angol jog

Az angol jogban a közigazgatás által kötött szerződésekre más szerződésekhöz hasonlóan ugyanúgy a *common law* szerződési jogi elvei vonatkoznak, nincs olyan jellegű jogintézmény, mint a francia közigazgatási szerződés vagy a német közjogi szerződés. E szerződések sajátos kezelésének a közérdekből eredő igénye kifejezésre jut a bíróságok által a közigazgatás szerződéseire vonatkozóan kialakított egyes elvekben, speciális jogszabályi rendelkezésekben és az általános szerződési feltételek gyakorlatában. A bíróságok által kialakított elvek közül példaként említhetjük a „*no fettering principle*”-t, amelynek értelmében a közigazgatás közhatalmi cselekvésének lehetőségét az általa kötött szerződés nem korlátozhatja.¹⁵ A

¹¹ VwVfG § 54 Zulässigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrags

¹² A közjogi szerződések példáit felsorolja: Stelkens/Bonk/Sachs/Bonk/Neumann/Siegel 2018., § 54 Rn. 63

¹³ Stelkens/Bonk/Sachs/Bonk/Neumann/Siegel 2018., § 54 Rn. 54-59. o.

¹⁴ Stelkens/Bonk/Sachs/Bonk/Neumann/Siegel. § 54 Rn. 57. o.

¹⁵ Az elvet az Amphitrite hajó ügyben hozott ítélet alapozta meg. Rederiaktiebolaget Amphitrite v. The King [1921] 3 K.B. 500.

speciális jogszabályi rendezésre példa, hogy a központi közigazgatást is magában foglaló Korona nem kötelezhető a bíróság által egy szerződés teljesítésére, nem teljesítés esetén vele szemben alapvetően csak szerződésszegésért való kártérítés követelhető.¹⁶

Angliában a XX. század első felétől a közigazgatás szerződéseinek jogában fontos szerepet játszanak a központi közigazgatás által közzétett általános szerződési feltételek¹⁷, amelyeket jelenleg a *Crown Commercial Service* tesz közzé.¹⁸

Az angol jog nem törekszik a szerződéses jogviszonyok köz- és magánjogi elemeinek elválasztására, az angol bíró a közigazgatási jellegből eredő elveket és az általános szerződési jogi szabályokat egységben alkalmazza.

II. Néhány köztes következtetés

A fentiekben megfigyelhettük, hogy az egyes jogrendszerek elvi megközelítésmódja, a közigazgatás által kötött szerződések jogrendszerbeli elhelyezkedése kifejezetten eltérő, mindegyik jogrendszerben megvan ugyanakkor a lehetőség az e szerződésekkel összefüggő közérdek figyelembe vételére. Egy, a témában született jelentősebb összehasonlító mű azt a következtetést is megfogalmazza, hogy az eltérő elméleti kiindulópont ellenére az egyes életviszonyok körében felmerülő részletkérdésekre a különböző jogrendszerek gyakorlatilag sokszor hasonló választ adnak.¹⁹

Természetesen nem lehet eltekinteni attól, hogy az egyes nemzeti jogi megoldások kialakulásában történetileg nagy szerepe volt az adott országban uralkodó társadalmi-politikai helyzetnek, a közszolgáltatások megszervezésére jellemző formáknak, a jog történeti fejlődésének, közte annak is, hogy az általános polgári jog hogyan viszonyult egyes szerződési kérdésekhez.²⁰ A közigazgatás által kötött szerződések sajátosságait ugyanis ahhoz képest volt szükséges megfogalmazni, hogy az általános szerződési jog hogyan viszonyult egyes helyzetekhez.

A francia közigazgatási szerződés fent ismertetett jellegzetes szabályainak kialakulásában minden bizonnyal jelentős szerepet játszott, hogy a Code Civil és a polgári bírói gyakorlat egészen a legutóbbi időkig elutasította a körülmények megváltozására tekintettel a szerződés bírósági módosítását. Ez, a szerződések kötőerejének rendkívül szigorú felfogása nem felelt meg a közigazgatás szerződéséi, különösen a közszolgáltatások körében hosszú távra kötött koncessziók igényeinek.²¹ Néhány esetben később a polgári bírói gyakorlat is kezdett elmozdulni az eredeti szigorú állásponttól, a francia szerződési jog 2016-os reformja során a francia jogalkotó végül a Code Civil-ben is elismerte az *imprévision* elvének alkalmazását.²²

¹⁶ s21 Crown Proceedings Act 1947

¹⁷ Craig, Trybus 2010. 340-342. o.

¹⁸ <https://www.gov.uk/government/publications/model-services-contract> (2018.06.24.)

¹⁹ Fromont 2010. 277.

²⁰ A francia közigazgatási szerződés, illetve a német és angol jogrendszer megközelítésének történeti, társadalmi összefüggéseire lásd Harmathy 1983.

²¹ Harmathy 1983. 128-129. o., Harmathy 2016.

²² François 2018.

A közigazgatási szerződés francia modelljének fejlődése nem különíthető el a francia jogi környezettől, amelynek alakulásával a jogintézmény is változik, a Code Civil reformja kapcsán a szerződés kötőerejének lazítása olyan változás, amely az *imprévision* körében megszünteti a közigazgatási szerződések sajátos jellegét. A modern francia polgári jog változása az *imprévision* mellett a közigazgatás egyes „előjogainak”, például az egyoldalú szerződésmódosításnak közigazgatási sajátosságát is kétségbe vonja.²³

III. A 2017. évi I. törvény új közigazgatási szerződés fogalma

A közigazgatás szerződéseinek kezelésében a magyar jog a német mintájú fejlődést követte: a közigazgatás által kötött szerződések nem különülnek el a jogrendszerben más polgári jogi szerződésektől, az elvi kiindulópont a felek egyenrangúsága. A szerződő fél közigazgatási szerv minősége és a szerződéshez fűződő közérdek ugyanakkor sajátos szabályokat igényel, melyek jellemzően speciális jogszabályi rendelkezésekben jelennek meg. Mint Európa más országaiban, a közigazgatás szerződéseinél olyan vegyes jellegű jogviszonyokat találunk, ahol az általános szerződési szabályok bizonyos eltérésekkel érvényesülnek.

A polgári jogi szerződésektől egyértelműen elkülönülő jogintézményként vezette be a 2004. évi CXL. törvény (Ket.) a hatósági szerződés fogalmát, melyet a jelenleg hatályos, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) is szabályoz. A hatósági szerződés hatósági ügyben köthető az ügyfél és a hatóság között, a hatósági határozathozatal helyett.²⁴ A hatósági szerződés tartalma ilyen módon a közigazgatási szerv közhatalmi funkcióinak gyakorlásához kapcsolódik, a hatósági szerződés szabályai pedig (melyekhez képest a Ptk. mögöttes szabályként van jelen) kifejezik, hogy a hatósági ügy jellegéből adódóan a szerződő felek nem az egyenjogúság talaján állnak.²⁵ A német közigazgatási eljárási törvény által szabályozott közjogi szerződéshez képest különbségként jelentkezik, hogy a hatósági szerződés kifejezetten csak hatósági ügyben köthető, és az Ákr. e körben sem ad általános felhatalmazást szerződés kötésére, csak külön jogszabályi felhatalmazás, illetve előírás alapján nyílik mód hatósági szerződés kötésére.

A fenti jogi környezetbe vezette be 2018. január 1-től a közigazgatási perrendtartás, a 2017. évi I. törvény (Kp.) a közigazgatási szerződés fogalmát. Elsőként szükségesnek látjuk tisztázni, hogy a közigazgatási szerződés Kp-ben történő megjelenése új jogintézmény a magyar jogban. Bár a „közigazgatási szerződés” kifejezést a szakirodalomban többen használták a magyar jogra vonatkoztatva is, illetve az elnevezés bírósági ítélet szövegében, sőt még jogszabályban is felbukkant, a magyar jogban jogintézményként nem létezett, ehhez a minőséghez a jogrendszerben nem kapcsolódott meghatározott jogi tartalom vagy

²³ Lombard, Dumont, Sirinelli 2015. 281. o.

²⁴ Ákr. 92. § (1) bekezdés

²⁵ Ezt az eltérő szerződéses pozíciót tükrözi, hogy az Ákr. 93. § (3) bekezdése alapján, ha a szerződő ügyfél a szerződésben foglaltakat megszegi, a hatóság intézkedik a szerződésszegés szerződésben vállalt jogkövetkezményének kikényszerítése iránt, és ha szükséges, megindítja a végrehajtást. A hatóság szerződésszegése esetén az ügyfél az Ákr. 93. § (4) bekezdése szerint a közigazgatási bírósághoz fordulhat.

jogkövetkezmény.²⁶ A közigazgatási szerződés, mint jogintézmény most a Kp-ben, egy perjogi szabályozásban nyert elismerést. Talán azzal is összefüggésben, hogy a törvényjavaslat, illetve a törvény eredeti szövege is változott e helyen, a tartalmi koncepciót illetően a vonatkozó törvényjavaslatok indokolásaiban nem találunk eligazítást. Az új jogintézmény megértéséhez induljunk most ki a jogszabály szövegéből. A Kp. 4. § (7) bekezdés 2. pontja szerint közigazgatási szerződés a magyar közigazgatási szervek között közfeladat ellátására kötött szerződés vagy megállapodás, továbbá az a szerződés, amelyet törvény vagy kormányrendelet annak minősít. A közigazgatási szerződés fogalmának van tehát egy tartalmi része, amelynek alapján közigazgatási szerződés például az önkormányzatok közötti társulási megállapodás. A definíció e tartalmi része alapján, tekintve, hogy sokféle területen fordul elő a közigazgatás egyes feladatainak más (akár költségvetési szerv, akár köztulajdonú gazdasági társaság formájában működő) jogi személy általi, szerződés alapján történő ellátása, több esetben hárulhat a bíróságra olyan értelmezési feladat, amikor az egyes fogalmi elemeket – így a szerződés tárgyának közfeladat jellegét vagy a szerződő fél közigazgatási szerv jellegét – vizsgálva dönteni kell arról, hogy az adott szerződés közigazgatási szerződés-e.

A definíció második része szerint törvény vagy kormányrendelet minősítése alapján is minősülhet egy szerződés közigazgatási szerződésnek. Az Ákr. 92. § (1) bekezdése közigazgatási szerződésnek minősíti a hatósági szerződést. A hatályos jogszabályokban a hatósági szerződéseken kívül egyelőre négy további esetben találtuk valamely szerződés közigazgatási szerződésnek történő megjelölését:²⁷

– A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény által szabályozott közigazgatási szerződésben a Médiatanács felhatalmazhatja a törvény szerinti önszabályozó szervezeteket, hogy hatósági hatáskörgyakorlását megelőzően, nem hatósági feladatként, öngazgatási feladatokat lássanak el.

– Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvényben szabályozott esetben elektronikus adat hozzáférhetetlenné tétele érdekében a hatóság a közigazgatási szerződésben meghatározott módon és feltételekkel hozzáférést biztosít technikai segítségnyújtó rendszerhez, amely alkalmas a hozzáférhetetlenné tétel megvalósítására.

– Az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény szerinti településrendezési szerződés tárgya egyes településrendezési közigazgatási feladatok finanszírozása, ahol az önkormányzat kötelezettséget vállal a szükséges településrendezési eljárás lefolytatására, vagy olyan kivitelezési vagy más fejlesztési feladatok költségének átvállalása a beruházó, illetve a telektulajdonos részéről, amelyek az érintett beruházás előfeltételei vagy következményei, és megvalósításuk az önkormányzatot terhelne.

– A közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény szerint a helyi önkormányzat vagy az állami tulajdon vagyonkezelője a helyi, illetve országos közterületeken parkolási

²⁶ Lásd bővebben Barabás 2014., a hazai jog elemzésekor a közigazgatási szerződés francia mintájú felfogását képviseli. Petrik Ferenc a „közszerződés” kifejezés használatát javasolja, és azokat a szerződéseket javasolja így megkülönböztetni, ahol a jogviszonyban jelen van a közhatalmi jelleg. Petrik 2005.

²⁷ A 2010. évi CLXXXV. törvényben és a 2003. évi C. törvényben a jogszabályi szöveg már jóval a Kp. elfogadása előtt hatályban volt, így a jogszabályi minősítés a Kp. hatályba lépésével nyert valódi jogi tartalmat.

közszolgáltatás ellátására, kizárólag a törvény szerint meghatározott, köztulajdonban álló gazdasági társasággal közigazgatási szerződést köthet.

A közigazgatási szerződésnek minősülő szerződések között többféle célú és tartalmú szerződést találunk. A szorosan hatósági feladat ellátásához kapcsolódó szerződéses tartalom mellett a településrendezési szerződésnek fejlesztési, beruházási célja is lehet, a parkolási közszolgáltatás tekintetében pedig egy közszolgáltatás ellátásának kiszervezése történik.

Összességében elmondható, hogy a közigazgatási szerződés kategóriája továbbra is a közigazgatás szerződéseinek viszonylag szűk körét foglalja magában. Egyelőre álláspontunk szerint nem rajzolódnak ki egységes szempontok az ágazati jogalkotói döntésekből a minősítés (vagy annak elmaradása) tartalmi szempontjait illetően, figyelembe kell venni persze, hogy a jogintézmény alig fél éve került bevezetésre. Több olyan megállapodást fog össze ezen a néven a Kp., amelyekben közös, hogy a jogalkotó indokoltan látta a szerződésekkel kapcsolatos jogviták közigazgatási bírósági útra utalását. Hogy ez milyen szempontok alapján lehet indokolt, az már az alapul fekvő jogviszonyok jellemzőinek vizsgálatát feltételezi – az erről való gondolkodáshoz szeretnénk egy-két gondolattal hozzájárulni, e tanulmány terjedelmi keretei között csak az általunk jónak tartott irány megjelölésével.

Egyetértünk azzal, hogy a jogrendszernek figyelemmel kell lennie arra, hogy a szerződések széles körű alkalmazásából adódóan a hatósági szerződéseknél tágabb köre az a szerződéseknek, ahol a közigazgatási-közjogi elemek egyértelműen dominálnak és az adott szerződésekkel kapcsolatban felmerülő jogviták meghatározói. Álláspontunk szerint az ilyen, meghatározóan közigazgatási jogi jogkövetkezményeket keletkeztető jogviszonyok polgári jogi szerződésektől való megkülönböztetése és közigazgatási bírósági hatáskörbe utalása indokolt. Az általunk képviselt felfogás a jövőre nézve is a közigazgatási szerződés szűkebb koncepciójának elfogadását javasolja, ahol az általános polgári jogi gyakorlattól vagy a polgári jog klasszikus elveitől eltérő egyes sajátosságok (pl. a szerződési szabadságot korlátozó jogszabályi kötöttségek vagy valamelyik fél erősebb pozíciója) még nem indokolják a polgári jogi szerződések köréből való kiemelését. Ilyen eltérések a modern gazdasági szabályozás révén a gazdasági szerződéses kapcsolatok számos területén jellemzőek. Az európai jogrendszerek megoldásainak áttekintése alapján úgy látjuk, hogy a szerződések tágabb körében a közigazgatás szerződéseivel kapcsolódó közérdekű szempontok figyelembe vételének nem előfeltétele a közigazgatási szerződés minőség vagy közigazgatási bírói út. Azokat a szerződéseket tartanánk megfelelőnek tehát a polgári jogi szerződésektől megkülönböztetni a jogrendszerben, ahol a közigazgatás ugyan a szerződéses cselekvési formát választja, de tartalmát és logikáját tekintve a polgári jogi viszonyoktól meghatározóan eltérő, csak a közigazgatásra jellemző jogviszonyokról van szó. Ez a megoldás véleményünk szerint a magyar jogi fejlődésbe beilleszthető, a joggyakorlat számára befogadható lehet. A német tapasztalatokat figyelembe véve jó megoldásnak látszik ugyanakkor az, hogy az egyes jogviszonyok jellemzőit mérlegelve a közigazgatási szerződés besorolást a jogalkotó végezze el.

Nem tartanánk indokoltan olyan jogviszonyoknak általánosan a közigazgatási szerződések körébe vonását, mint a közbeszerzések vagy a közbeszerzésekről szóló 2015. évi

CXLIII. törvény (Kbt.) értelmében vett koncessziók.²⁸ A Kbt. jogorvoslatra vonatkozó szabályainak 2018. január 1-jétől hatályos módosítása során a jogalkotó is erre az álláspontra helyezkedett.²⁹ A közbeszerzési jog és a közigazgatási szerződés kategóriája közötti viszonyt illetően ugyanakkor azt is hozzá kell tenni, hogy a közbeszerzés hatálya alá tartozó szerződések körét az uniós jog funkcionális szemlélettel, a tagállami jogintézményi és jogági besorolásoktól függetlenül határozza meg.³⁰ A Kbt. tehát nem helyezkedett arra az álláspontra, hogy a közbeszerzési szerződések általában közigazgatási szerződések lennének, nem kizárt azonban az, hogy valamely közigazgatási szerződés tartalma alapján egyúttal a Kbt. hatálya alá is tartozzon. A Kbt. hatálya alá tartozhat a közigazgatási szervek között közfeladat ellátására kötött szerződés is, ha abban valamelyik fél ellenszolgáltatásért vállalja egy feladat ellátását, és nem állnak fenn a közbeszerzési jog szerinti, a közigazgatáson belüli együttműködésre vonatkozó kivételek feltételei.

A közigazgatási és polgári jogi szerződések elhatárolásának a magyar jogban – figyelemmel arra, hogy a közigazgatási szerződés kategóriáját a Kp. vezette be – egyelőre eljárásjogi következménye van, kifejezetten a közigazgatási szerződés minőséghez anyagi jogi következmények még nem kapcsolhatók (a Kp. egyes részletszabályai anyagi jogi összefüggéseinek vizsgálatába most nem bocsátkozunk). A jogviszonyok eltérő tartalmi jellemzői lehetnek ugyanakkor azok, amelyekből kiindulva megfogalmazható, hogy eljárási szempontból is indokolt azok külön kezelése. A közigazgatási szerződés koncepciójának ezen az oldalán indokoltnak látjuk még a hazai jogtudomány munkálkodását, amely a jogalkotók számára segítséget nyújthat az új jogintézmény kialakításában, az elhatárolás részletesebb tartalmi szempontjainak megtalálásában, illetve a jogalkalmazók számára az új jogintézmény megértésében. Amennyiben a szerződések alapul fekvő köre lehetővé teszi és igényli, hosszabb távon a magyar jogban is kikristályosodhatnak a közigazgatási szerződések anyagi jogát jelentő elvek, szerződési jogi eltérések.

Felhasznált irodalom

Barabás Gergely: A közigazgatási szerződések egyes eljárás- és perjogi kérdései a magyar (közigazgatási és polgári) bírói joggyakorlatban. *Közbeszerzési Szemle* 2014/11.

Craig, Paul; Trybus, Martin: England and Wales In: Noguellou, Stelkens (eds.) *Droit comparé des Contrats Publics/Comparative Law on Public Contracts*. Bruylant, 2010.

²⁸ A közbeszerzések esetében a közbeszerzési jogszabályok megsértésével kapcsolatos jogorvoslat első fokon egy hatóság, a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozik, amelynek döntésével szemben közigazgatási pert lehet indítani. A közbeszerzési jogorvoslat e struktúrája hosszú ideje hatékonyan működik, az általunk jelzett álláspont arra vonatkozik, hogy e szerződések közigazgatási szerződéssé minősítése esetén pl. e vállalkozási vagy adásvételi szerződések teljesítésével kapcsolatos minden jogvita közigazgatási útra tartozna.

²⁹ A 2017. évi CLXXXVI. törvény javaslatának miniszteri indokolása.

³⁰ Az Európai Unió Bíróságának C-264/03. sz. ítélete szerint az a tény, hogy a nemzeti jog szerint valamely megállapodás a közjog hatálya alá tartozik, nem befolyásolja az irányelv alkalmazásában értendő „szerződés” fennállását. A C-399/98. sz. ügyben a Bíróság úgy foglalt állást, hogy a közbeszerzési irányelvek hatálya alá tartozik az olyan megállapodás is, ahol az önkormányzat városrendezési feladatai körében olyan megállapodást köt egy beruházóval, ahol utóbbi egyes infrastrukturális fejlesztéseket az önkormányzat javára úgy valósít meg, hogy ennek a költségeit az építési engedély megadásáért fizetendő hozzájárulásból levonják.

Noguellou, Rozen: France In: Noguellou, Stelkens (eds.) Droit comparé des Contrats Publics/Comparative Law on Public Contracts. Bruylant, 2010.

François, Clément: Présentation des articles 1193 à 1195 de la nouvelle sous-section 1 “Force obligatoire” <https://iej.univ-paris1.fr/openaccess/reforme-contrats/titre3/stitre1/chap4/sect1/ssect1-force-obligatoire/> (2018.06.20.)

Fromont, Michel: L'évolution du droit des contrats de l'administration In: Noguellou, Stelkens (eds.) Droit comparé des Contrats Publics/Comparative Law on Public Contracts. Bruylant, 2010.

Harmathy Attila: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás. Akadémiai Kiadó, 1983

Harmathy Attila: Szerződésmódosítás – devizaalapú kölcsönszerződés. *Jogtudományi Közlöny* 2016. 11. 537-547. o.

Lombard, Dumont, Sirinelli: Droit administratif. 11. kiadás, Dalloz, 2015.

Petrik Ferenc: Közszerződés a közjog és a polgári jog határán. *Gazdaság és jog* 13. évf. 11. 3-8. o.

Stelkens, Bonk, Sachs, Bonk, Neumann, Siegel: VwVfG Kommentar 9. Aufl., Beck, 2018.

Stelkens, Ulrich; Schröder, Hanna: Allemagne In: Noguellou, Stelkens (eds.) Droit comparé des Contrats Publics/Comparative Law on Public Contracts. Bruylant, 2010.

PUBLIC CONTRACTS AND ADMINISTRATIVE CONTRACT

The study examines how the specificities of public contracts are treated in the three big European legal systems: in French, English and German law. The main theoretical approach to public contracts and the related concepts of the different legal systems are studied in order to help the understanding of the concept of „administrative contract” currently introduced into the Hungarian legal system by the new code of administrative court procedure. The consequence of qualifying a contract as „administrative” has as its consequence that disputes related to the contract belong to the jurisdiction of administrative courts. The author takes the view that the concept of administrative contract in Hungarian law should only extend to such agreements the legal effect of which are decisively administrative in nature. This would not be alien to the German-type legal tradition followed by Hungarian law in this respect. The study also notes that the recognition of public interest considerations in contracts is not dependent on whether a contract is qualified „administrative” or not.