

# KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

## Az üzleti titok ajánlatkérői és ajánlattevői szemszögből

### The business secrets from the point of view of contracting authorities and bidders

Dr. Nyerges Éva, osztályvezető, Közbiztosági Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2024.5.3

Címszavak: üzleti titok, közbiztosítás, ajánlatkérő, ajánlattevő, indoklás, Közbiztosági Döntőbizottság, Irányelv

#### Absztrakt

Az üzleti titok kérdésköre mind az ajánlattevők, mind az ajánlatkérők számára fontos és érdekes, és annak ellenére, hogy nem új a szabályozás, továbbra is vet fel kérdéseket mindkét fél részéről, amit az igen gazdag döntőbizottsági gyakorlat is alátámaszt. Az ajánlattevőknek lehetősége van üzleti titokká nyilvánítani bizonyos iratokat, az azokban lévő információkra tekintettel, azonban ezt csak megfelelő indoklással együtt teheti meg. Az ajánlatkérő feladata annak ellenőrzése, hogy az üzleti titokká nyilvánított dokumentum valóban csak olyan adatokat, információkat tartalmaz-e, amelyek a közbiztosításokról szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: Kbt.) 44. §-a alapján üzleti titokká nyilváníthatók, és az ajánlattevői indoklás megfelelőségét is ellenőriznie kell az ajánlatkérőnek. A feleknek talán az indoklás jelenti a legnehezebb feladatot, hiszen az ajánlattevőknek úgy kell megindokolnia az üzleti titkát, hogy azt nem fedi fel, de az általánosság szintjén túlmutatónak kell lennie, az ajánlatkérőnek pedig abban kell döntést hoznia, hogy megfelelő-e az indoklás. Jelen szócikk mindkét fél irányából próbálja bemutatni az üzleti titokkal kapcsolatos jogszabályi elvárásokat és teendőket, illetve a döntőbizottsági gyakorlatot is.

#### Abstract

The issue of business secrets is important and interesting for both tenderers and contracting authorities, and despite the fact that the regulation is not new, it still raises questions from both sides, which is also supported by the very rich practice of the Arbitration Board. The tenderer has the possibility to declare certain documents as business secrets, in view of the information contained in them, but this can only be done with appropriate justification. The task of the contracting authority is to check whether the document declared as a business secret only contains data and information that can be considered as business secret according to § 44 of Act CXLI of 2015 on Public Procurement and the contracting authority must also check the adequacy of the tenderer's justification. Perhaps the most difficult task for the parties is the justification, the tenderer must justify his business secret in such a way that he does not reveal it, but the justification must go beyond the level of generality, and the contracting authority must make a decision whether the justification is adequate. This article tries to present the legal expectations and tasks related to business secrets from the perspective of both parties, as well as the Arbitration Board's practice.

## Az üzleti titok jogi háttere

### Irányelvi háttér

A közbiztosításról és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló az Európai Parlament és Tanács 2014/24/EU irányelvének (továbbiakban: Közbiztosítási Irányelv) 21. cikke foglalkozik az üzleti titok kérdéskörével, azonban nem az üzleti titok kifejezést, hanem a bizalmas információk szófordulatot használja

gyűjtőfogalomként, melynek egyik kategóriáját képezi az üzleti titok. A Közbiztosítási Irányelv kimondja, hogy az ajánlatkérő szerv nem hozhat nyilvánosságra olyan, a részére gazdasági szereplők által megadott adatokat, amelyeket azok bizalmasnak minősítettek, ideértve, de nem kizárólagosan a műszaki vagy üzleti

titkokat és az ajánlatok bizalmas vonatkozásait. Azonban a Közbeszerzési Irányelv szerint sem minősíthet a gazdasági szereplő korlátlanul bizalmasnak minden adatot és információt az ajánlatban vagy a részvételi jelentkezésben, mivel a bizalmassá minősítés során figyelemmel kell lennie az információkhoz való hozzáférésre, a szerződések közzétételére, illetve a szerződésről szóló tájékoztató hirdetések közzétételére vonatkozó előírásokra. Továbbá az ajánlatkérőnek még a bizalmas információt tartalmazó ajánlatok esetén is eleget kell tennie a Közbeszerzési Irányelv 55. cikke szerinti tájékoztatási kötelezettségének, miszerint mihamarabb tájékoztatnia kell a részvételre jelentkezőket és az ajánlattevőket a keretmegállapodás megkötésével, a szerződések odaítélésével vagy a dinamikus beszerzési rendszerbe való felvétellel kapcsolatos döntésekről, megjelölve a keretmegállapodás megkötésének vagy az eljárás megindítása után a szerződés odaítélésének elmaradására, az eljárás újraindítására, vagy a dinamikus beszerzési rendszer működtetésének mellőzésére vonatkozó esetleges döntés indokát is.<sup>1</sup>

A Közbeszerzési Irányelv alapján tehát egyrészt a részvételre jelentkezőknek és az ajánlattevőknek joguk van arra, hogy bizonyos információkat bizalmasnak minősítsenek, azonban az ajánlatkérőket is kötik a közbeszerzési eljárások nyilvánosságára vonatkozó előírások, így a részvételre jelentkezők, ajánlattevők joga gyakran összeütközésbe kerül az ajánlatkérők számára előírt jogszabályi kötelezettségekkel. A Közbeszerzési Irányelv 50. cikkének (4) bekezdése és 55. cikkének (3) bekezdése ugyanakkor előírja, hogy az ajánlatkérő szervek dönthetnek úgy, hogy a szerződés odaítélésére vonatkozó bizonyos információk közlését mellőzik, különösen akkor, ha azok közlése ellentétes volna a közérdekkel, sértené egy meghatározott gazdasági szereplő jogos üzleti érdekeit, vagy sértené a gazdasági szereplők közötti tisztességes versenyt.

Az üzleti titok, a bizalmasan kezelendő üzleti információk kérdésköre nem csak a közbeszerzési eljárásokban kerül elő, hanem egyéb üzleti, szerződéses kapcsolatokban is, polgári jogi jogviszonyokban is. Így nem csak a Közbeszerzési Irányelv, hanem a nem nyilvános know-how és üzleti információk (üzleti titkok) jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával és felfedésével szembeni védelemről szóló 2016/943/EU irányelv

(továbbiakban: Üzleti Titok Irányelv) is foglalkozik ezzel a kérdéskörrel. Az Üzleti Titok Irányelv preambuluma kiemeli, hogy az üzleti titok a szellemi alkotások és az innovatív know-how védelmének a legelterjedtebb formája, mely szabályozásra azért volt szükség, mivel korábban nem volt egy olyan uniós szabályozás, amely ezt egységesen kezelte volna és megfelelő védelmet tudott volna biztosítani a vállalkozások számára, akik határokon átnyúló tevékenységet végeztek. Egységes uniós szabályozás hiányában a tagállamok is eltérően szabályozták az üzleti titok védelmének kérdését, ami az egységes belső piaci működés ellenében hatott. Kiemelést érdemel, hogy az Üzleti Titok Irányelv is kifejezetten felhívja a jogalkalmazók figyelmét, hogy nem lehet az üzleti titkot kizárólag önmagában kezelni, hanem figyelemmel kell lenni más egyéb alapjogok gyakorlásának lehetőségére is. „Ez az irányelv előír ugyan olyan intézkedéseket és jogorvoslatokat, amelyek az üzleti titok bizalmas jellegének megóvása érdekében adott esetben tiltják bizonyos információk felfedését, ugyanakkor alapvetően fontos, hogy ne korlátozódjon a véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságához való jog gyakorlásának lehetősége, ideértve – az Európai Unió Alapjogi Chartájának (a továbbiakban: a Charta) 11. cikkével összhangban – a tömegtájékoztatás szabadságának és sokszínűségének tiszteletben tartását is, különös tekintettel az oknyomozó újságírássra és az újságírói források védelmére.”<sup>2</sup>

### Uniós bírósági gyakorlat

Az Európai Unió Bírósága (továbbiakban: EUB) a C-927/19. Klaipėdos ügyben hozott ítéletében – többek között – az üzleti titok védelme és a jogorvoslatához való jog érvényesülése közötti ellentmondás feloldásához adott iránymutatást. Az EUB-nek feltett kérdés arra irányult, hogy vajon mind az ajánlatkérő szerv, mind pedig a nemzeti bíróság köteles-e közölni az ezt kérő gazdasági szereplővel a versenytárs által benyújtott dokumentációban szereplő összes információt, köztük a bizalmas információkat is. A Közbeszerzési Irányelv 21., 50. és 55. cikkéből az következik, hogy főszabály szerint az ajánlatkérő szerv nem közzéteheti azokat a nyertes ajánlattevő által az ajánlatában bizalmasnak jelölt információkat, amelyeket valamely gazdasági szereplő információ kérés keretében kért az ajánlatkérőtől. Az

<sup>1</sup> Közbeszerzési Irányelv 55. cikk.

<sup>2</sup> Üzleti Titok Irányelv (19) preambulumbekkezdés.

EUB – a főtanácsnoki indítvánnyal egyezően – kiemelte, hogy „az ajánlatkérő szervezet nem kötheti egy gazdasági szereplő azon pusztá állítása, hogy a benyújtott információk bizalmasak. A gazdasági szereplőnek ugyanis igazolnia kell azon információk valóban bizalmas jellegét, amelynek felfedését ellenzi, például annak bizonyításával, hogy ezek az információk műszaki vagy kereskedelmi titkokat tartalmaznak, hogy azokat a verseny torzítására lehet felhasználni, illetve hogy felfedésük számára kárt okozhat.”<sup>3</sup> Az ajánlatkérőnek még azt megelőzően, hogy a bizalmas információkat felfedné – az érintett gazdasági szereplő védelemhez való joga tiszteletben tartásának biztosítása céljából – lehetőséget kell biztosítania az érintett gazdasági szereplőnek arra, hogy további bizonyítékokat nyújtson be, vagy hogy az információk bizalmas jellegére vagy üzleti titok voltára hivatkozzon. Az ajánlatkérőnek egyrészt indokolnia kell tudni a bizonyos adatok bizalmasként való kezelésével kapcsolatos döntését, másrészt közölnie is kell ezen adatok alapvető tartalmát az információt kérő ajánlattevővel, mégpedig a lehető legteljesebb mértékben. Az EUB ítélete értelmében „Az ajánlatkérő szervezete célból – különösen és amennyiben ez nem ellentétes a rá vonatkozó nemzeti joggal – összefoglaló formában közölheti egy részvételi jelentkezés vagy ajánlat bizonyos aspektusait és műszaki jellemzőit oly módon, hogy azokban ne lehessen azonosítani a bizalmas információkat.” Az EUB utalt továbbá a Közbeszerzési Irányelv 21. cikk (2) bekezdésére, amely alapján az ajánlatkérők előírhatnak olyan követelményeket, amelyeknek a célja az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátott információk bizalmas jellegének a védelme. Erre figyelemmel, az elutasított ajánlattevő hatékony jogorvoslathoz való joga tiszteletben tartása érdekében is élhet ezzel a lehetőséggel az ajánlatkérő oly módon, hogy arra kéri a nyertes ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőt, hogy bocsássa rendelkezésére a bizalmas információkat tartalmazó dokumentumok nem bizalmas változatát.

A EUB C-927/19. számú ítélete alapján tehát, ha egy ajánlattevő be kíván tekinteni a nyertes ajánlattevő bizalmas információiba, az ajánlatkérőknek meg kell teremtenie az egyensúlyt a bizalmas információk és üzleti titkok védelméhez és a hatékony jogorvoslathoz fűződő jog között. Az ajánlattevőnek bizonyítania kell az információk bizalmas jellegét, hogy azok üzleti titkot tartalmaznak. Amennyiben az ajánlatkérő megtagadja a

bizalmas információk kiadását, az ezzel kapcsolatos döntését meg kell indokolnia, a releváns információkat pedig semleges módon közölnie kell az információt kérő gazdasági szereplővel.

A C-54/21. Antea polska és társai ügyében hozott ítéletében az EUB egyrészt több kérdés tekintetében visszautalt a C-927/19. számú ítélet döntéseire, másrészt megerősítette a bizalmas adatok védelmének a szükségességét, ismételten hangsúlyozva az ajánlatkérő felelősségét. Az EUB a tárgyi ítéletben kimondta, hogy az uniós joggal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely az üzleti titkot nem tartalmazó, az ajánlattevő által az ajánlatkérővel közölt valamennyi információ közzétételére kötelezi az ajánlatkérőt, mivel ez megakadályozhatja az ajánlatkérőt abban a döntésben, hogy nem kíván nyilvánosságra hozni olyan információkat, amelyek bár nem minősülnek üzleti titoknak, de mégsem tehetők hozzáférhetővé.<sup>4</sup> Az EUB az ítéletében kiemelte azt is, hogy azon gyakorlat, hogy az ajánlatkérő következetesen elfogadja az ajánlattevők azon kéréseit, hogy üzleti titoknak minősítsék mindazokat az információkat, amelyeknek a versenytárs ajánlattevők számára történő hozzáférhetővé tételét nem kívánják, a Közbeszerzési Irányelv több pontjával ellentétes és sértheti a hatékony bírói jogvédelem követelményeit, valamint a gondos ügyintézés általános elvét is. A C-54/21. számú ítélet alapjául szolgáló ügyben felmerült kérdésként, hogy a nem nyertes ajánlattevő számára lehetővé kell-e tenni, hogy hozzáférjen a többi ajánlattevő releváns tapasztalataira és a referenciáira, a szerződés teljesítésére javasolt személyek vagy az alvállalkozók személyazonosságára és szakmai képzettségére, valamint a projektek megvalósítási koncepcióira és a szerződés teljesítésének módjaira vonatkozó információkhoz. Az EUB hangsúlyozta, hogy ha valamely gazdasági szereplő közbeszerzési eljárásban vesz részt, jogszerűen nem kérheti, hogy a releváns tapasztalatait, valamint ezen tapasztalatot alátámasztó referenciákat egészében vagy nagyrészt bizalmasként kezeljék. Azonban a referenciákhoz, korábbi tapasztalatokhoz való más ajánlattevő általi hozzáférés nem érintheti az egyes olyan érzékeny termékekre vagy szolgáltatásokra vonatkozó sajátos körülményeket, amelyek kivételesen igazolhatják az információk bizalmas jellegét. A teljesítésben résztvevő szakemberek tekintetében is meg kell vizsgálnia az ajánlatkérőnek, hogy adott adatok

<sup>3</sup> A C-927/19. Klaipeđos ügyben hozott EUB ítélet 117. pontja.

<sup>4</sup> A C-54/21. Antea polska és társai ügyben hozott EUB ítélet 62. pontja.

nyilvánosságra kerülése sértheti-e az ajánlattevők érdekeit, bizalmas információnak minősülhetnek-e. Az EUB kiemelte az ítéletben, hogy az ajánlatkérőnek meg kell határoznia, hogy azon szakértők vagy alvállalkozók személyazonosságának a hozzáférhetővé tétele, akik valamely ajánlattevővel együtt részt vesznek a szerződés teljesítésében, azzal a kockázattal jár-e, hogy ezen ajánlattevőt, valamint e szakértőket vagy alvállalkozókat a 2014/24 irányelv 21. cikkének (1) bekezdése szerinti bizalmas jelleg védelme megsértésének teszi ki.

Az EUB a C-54/21. számú ítéletben tovább finomította a C-927/19. számú ítélet megállapításait, illetve fenntartva az abban írottakat, több részletkérdés tekintetében az ajánlatkérő döntési felelősségévé tette annak megítélését, hogy bizonyos információk nyilvánosságra kerülése valóban sértheti-e az ajánlattevők bizalmas információkhoz és/vagy az üzleti titokhoz fűződő jogait. Több kérdés kapcsán sem foglalt határozottan állást a bíróság, mivel bizonyos adatsoportról nem lehet általánosságban kimondani, hogy az minden esetben bizalmas információnak minősülhet, hanem minden ügyben az eset összes körülményének ismeretében az ajánlatkérőnek kell megítélnie az adott helyzetet, melyhez az ajánlattevők által beadott indokolások nyújtanak számára segítséget.

### Az üzleti titok védelméről szóló törvény

Az Üzleti titok Irányelv magyar jogba történő átültetése az üzleti titok védelméről szóló 2018. évi LIV. törvény (továbbiakban: 2018. évi LIV. törvény) megalkotásával történt meg. A 2018. évi LIV. törvény az Üzleti titok Irányelvben írottakkal összhangban tartalmazza az üzleti titok fogalmának, és a védelem korlátainak új megközelítését, kiegészítve az Üzleti titok Irányelv által bevezetett új szankciórendszerrel. A 2018. évi LIV. törvény megszületésével egyidőben szükséges volt a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: Ptk.) módosítása is, egészen pontosan az üzleti titokhoz való jogra, illetve a know-howra (védett ismeret) vonatkozó rendelkezések a Ptk.-ból kikerültek a módosítással. Ezen módosítás a Kbt. módosítását is indukálta, hiszen a Kbt. 44. § (1) bekezdése az üzleti titok fogalma kapcsán a Ptk.-ra utalt vissza, és az Üzleti titok Irányelv átültetését követően már a 2018. évi LIV. törvényre volt szükséges utalni a Kbt.-ben is.

A 2018. évi LIV. törvény az alábbiak szerint definiálja az üzleti titok fogalmát: „üzleti titok a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó, titkos – egészben, vagy elemeinek összességéként nem közismert vagy az érintett gazdasági tevékenységet végző személyek számára nem könnyen hozzáférhető –, ennél fogva vagyoni értékkel bíró olyan tény, tájékoztatás, egyéb adat és az azokból készült összeállítás, amelynek a titokban tartása érdekében a titok jogosultja az adott helyzetben általában elvárható magatartást tanúsítja.”<sup>5</sup>

Ahhoz, hogy valami üzleti titoknak minősüljön, több feltétel együttes teljesülése szükséges:

- üzleti titok valamilyen tény, tájékoztatás, egyéb adat vagy ezekből készült összeállítás lehet;
- az üzleti titkot képező információnak vagyoni értékkel kell bírnia;
- a tényeknek, tájékoztatásoknak, adatoknak valamilyen gazdasági tevékenységhez kell kapcsolódnuk, ami elkülöníti az üzleti titokot a magán titoktól;
- a tények, tájékoztatások, adatok titkosak kell, hogy legyenek, nem közismertek és az érintettek számára nem könnyen hozzáférhetők;
- valamint a titok jogosultjának megfelelő (az adott helyzetben általában elvárható) intézkedéseket kell hoznia a titok fenntartásával összefüggésben.

A Kbt. 44. § (1) bekezdése az üzleti titok fogalmi körébe beleérti a védett ismeretet is, ami azonban a 2018. évi LIV. törvény 1. § (2) bekezdése alapján külön fogalmat képez. Így a Kbt. értelmezésében üzleti titoknak minősül a védett ismeret (know-how) is, ami azonosításra alkalmas módon rögzített, műszaki, gazdasági vagy szervezési ismeret, megoldás, tapasztalat vagy ezek összeállítása.<sup>6</sup>

Az üzleti titok fogalmával kapcsolatban kiemelés érdemel az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (továbbiakban: Infotv.) 27. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezés, amely közérdekből nyilvános adatnak minősít bizonyos információkat, amelyek ezáltal nem tartozhatnak az üzleti titok fogalma alá.

<sup>5</sup> 2018. évi LIV. törvény 1. § (1) bekezdése.

<sup>6</sup> A 2018. évi LIV. törvény 1. § (2) bekezdése.

**A Kbt. üzleti titokkal kapcsolatos rendelkezései**

A Kbt. fontos alapelvei közé tartozik a közbeszerzési eljárás nyilvánossága, a verseny tisztasága és átláthatósága, ami a gyakorlatban – többek között – azt is jelenti, hogy az ajánlatkérőnek minden ajánlatot azonos feltételek mentén kell megvizsgálnia, azonos elvek mellett kell a döntéseit meghoznia és a döntés mögötti indokokat minden esetben közölnie kell az eljárás résztvevőivel, lehetővé téve ezzel számukra a jogorvoslati joguk gyakorlását is, amennyiben valamely ajánlatkérői döntéssel nem értenek egyet. Azonban az ajánlatkérőt is köti az üzleti titok, bizalmas információk védelme, így ajánlatkérőnek úgy kell megfelelnie a Kbt. fent ismertetett alapelveinek, tételes előírásainak, hogy közben nem sérti meg az ajánlattevők üzleti titokhoz való jogát.

A Kbt. 44. § (1) bekezdése az ajánlattevők számára lehetővé teszi, hogy a 2018. évi LIV. törvény – fentebb ismertetett – üzleti titok és védett ismeret fogalmába tartozó információkat, adatokat üzleti titokká nyilvánításnak mind az ajánlatban, részvételi jelentkezésben, hiánypótlásban vagy felvilágosításban, valamint a Kbt. 72. § szerinti aránytalanul alacsony árándokolásban. Üzleti titokká nyilvánítani azonban csak megfelelő indok esetén lehetséges egy adatot, információt, vagy ezeket tartalmazó dokumentumot, és az üzleti titkot nem lehet kiterjesztően értelmezni, így olyan adatok nem szerepelhetnek az üzleti titokkal védett dokumentumban, amelyek nem képezhetik üzleti titok tárgyát, vagy adott esetben az indokolás alapján nem állnak fenn tekintetükben az üzleti titokká nyilvánítás feltételei. Érdemes azt is kiemelni, hogy az ajánlatkérőnek hiánypótlási kötelezettséget kell elrendelnie abban az esetben, ha úgy ítéli, hogy vagy hiányzik az indokolás, vagy az nem megfelelő, vagy az ajánlattevő olyan adatokat is üzleti titokká nyilvánított, amelyek tekintetében erre a jogszabály nem adott lehetőséget.

Tekintettel arra, hogy a Kbt. üzleti titokra vonatkozó rendelkezései a későbbiekben az eljárás egyes szereplői szemszögéből kerülnek ismertetésre és megvizsgálásra jelen szacikkben, így ezen pontban kizárólag a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása során felmerülő üzleti titok kezelése kerül ismertetésre.

A Közbeszerzési Döntőbizottság az ajánlatkérőhöz hasonlóan köteles védeni az üzleti titkot és azon dokumentumok tekintetében nem engedhet iratbetekintést, amelyeket az ajánlattevő üzleti titokká nyilvánított. Tehát az üzleti titok védelme nem csak a közbeszerzési

eljárásban áll fenn, hanem az azt követő jogorvoslati eljárásban is. Azonban ezen felül lehetősége van az ajánlattevőnek, hogy a jogorvoslati eljárás során nyilvánítson bizonyos iratokat, információkat üzleti titokká. A Kbt. 162. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérő, az ajánlattevő és a részvételre jelentkező a jogorvoslati eljárásban – az üzleti titok védelmére hivatkozással – indokolt kérelmében kérheti a Kbt. 162. § (1) bekezdés szerinti személyek iratbetekintési jogának kizárását vagy korlátozását az olyan iratok vagy adatok tekintetében, amelyek nem minősülnek közérdekű adatnak vagy közérdekből nyilvános adatnak. Tehát a jogalkotó utóbb is megadja a lehetőséget a részvételre jelentkező, az ajánlattevő, sőt az ajánlatkérő részére is, hogy üzleti titokká nyilvánítson bizonyos információkat, azonban itt is csak megfelelő indok esetén van lehetőség az üzleti titokká nyilvánításra. Itt már nem az ajánlatkérő lesz az, aki ellenőrzi, hogy megfelelően indokolt-e az üzleti titok, vagy tartalmaz-e az üzleti titok köréből kizárt adatokat (pl. közérdekű adat vagy közérdekből nyilvános adat), hanem a Közbeszerzési Döntőbizottság fogja megvizsgálni, hogy az iratbetekintési jog korlátozásának vagy kizárásának feltételei fennállnak-e, tehát jogszerű volt-e az üzleti titokká nyilvánítás. Amennyiben a Döntőbizottság úgy ítéli meg, hogy az üzleti titokká nyilvánítás nem indokolt, kötelezheti az érintettet olyan iratváltozat elkészítésére, amely nem tartalmaz üzleti titkot. Tehát a Döntőbizottság nem hiánypótlási felhívást bocsát ki, mint az ajánlatkérő, hanem kötelezést ír elő az ajánlattevő részére, aminek nem teljesítése vélhetően az érintett terhére fog esni a jogorvoslati eljárás során.

A Döntőbizottság – ahogy fentebb is említettem, köteles megőrizni a jogorvoslati eljárásban is az üzleti titkot, erre a D.208/26/2023. számú határozatában is rámutatott a Döntőbizottság. „A Döntőbizottság az érdemi vizsgálatot megelőzően elsődlegesen rögzíti, hogy az egyéb érdekelt árazott költségvetése teljes terjedelmében üzleti titkot képez. Figyelemmel továbbá arra, hogy az ajánlatkérő az egyéb érdekelt árándokolását és kiegészítő árándokolását is üzleti titokként kezelte, ezért a Döntőbizottság mindezen dokumentumokat is üzleti titoknak tekintette. A Döntőbizottságnak a fentebb előadottak okán a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 27. § (2) bekezdés szerint kell eljárnia, mely jogszabályhely értelmében a hatóság gondoskodik arról, hogy a törvény által védett titok (a továbbiakban: védett adat) ne

kerüljön nyilvánosságra, ne juthasson illetéktelen személy tudomására, és a személyes adatok védelme biztosított legyen. A Döntőbizottság a hivatkozott jogszabályi rendelkezések alapján a határozat szerkesztésekor gondoskodott arról, hogy az egyéb érdekelt által megjelölt védett adatnak minősülő tartalmak ne kerüljenek nyilvánosságra, így a tárgyi határozatban kizárólag az egyéb érdekelt által a tárgyi jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozataival összeegyeztethető mértékben kerültek a releváns adatok rögzítésre, illetve az eljárás során is ezen mértéket megtartva járt el a döntés indokolása körében megjelenített adatok tekintetében.” A Döntőbizottság a tárgyi ügyben kifejezetten rögzítette, hogy azért, mert az ajánlatkérő üzleti titokként kezelte az árindokolást és a kiegészítő árindokolást, ő is ekként kezelte ezen dokumentumokat, annak ellenére, hogy ezek vonatkozásában nem nyújtotta be az érintett az üzleti titokká nyilvánítás Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti indokolását, kizárólag az ajánlati árak tekintetében nyújtott be üzleti titokká minősítési indokolást az ajánlattevő. A Döntőbizottság annak ellenére védendőnek ítélte a jogorvoslati eljárásában az üzleti titkot, hogy utóbb megállapította az ajánlatkérő jogsértését, mivel az árindokolás és kiegészítő árindokolás kapcsán nem csatolta az ajánlattevő az üzleti titokká nyilvánítás indokolását, de az ajánlatkérő ennek ellenére érvényesnek találta az ajánlatot hiánypótlási felhívás elrendelése nélkül.

### **Az ajánlattevő lehetőségei, ha üzleti titkot szeretne az ajánlatában elhelyezni**

Amennyiben az ajánlattevő a közbeszerzési eljárás során az általa benyújtott dokumentumokkal, illetve ezek egy részével, a bennük található információkkal kapcsolatban úgy gondolja, hogy azok nyilvánosságra kerülése, vagy más ajánlattevők tudomására jutása miatt őt az üzleti életben hátrány érheti, akkor érdemes megvizsgálnia a Kbt. adta lehetőségeket. Az üzleti titok az érintett titokgazda gazdasági szereplő által meghatározott adatokat jelenti, az üzleti titokká minősítés minden esetben ajánlattevői/részvételre jelentkezői kompetencia, azonban őket is kötik a jogszabályi előírások. Ha annak a Kbt. 44. §-ában írott minden jogszabályi feltétele adott, élhet az ajánlattevő az ajánlata bizonyos részeinek az üzleti titokká nyilvánításával, arra azonban nincs lehetősége, hogy az egész ajánlatát üzleti titokká nyilvánítsa. Különös tekintettel a Kbt. 44. § (2)

bekezdésében írottakra, mely alapján bizonyos adatok, dokumentumok nem nyilváníthatók üzleti titokká. Azonban a Kbt. 44. § (3) bekezdése alapján kifejezett lehetősége az ajánlattevőnek, hogy például az értékelésre kerülő információk alapjául szolgáló alapadatok nyilvánosságra hozatalát megtiltsa. Amennyiben ajánlattevő a fenti jogszabály adta lehetőséggel élni kíván, el kell különítenie az ajánlatában az üzleti titkot tartalmazó iratokat, az üzleti titkot nem tartalmazóktól. Az ajánlattevőnek kell gondoskodnia arról, hogy az ajánlatában ezeket az információkat jól elkülönítse, akár úgy is, hogy például készít egy az áru, szolgáltatás leírását tartalmazó (Kbt. 44. § (2) bekezdés alapján az üzleti titok köréből kizárt információk), de az alátámasztó árakat nem tartalmazó dokumentumot és készít egy másik, kizárólag az alátámasztó árakat (Kbt. 44. § (3) bekezdés alapján üzleti titokká nyilvánítható információk) tartalmazó dokumentumot is, és ez utóbbi vonatkozásában adja meg az üzleti titokká minősítés indokolását.

Kiemelést érdemel, hogy nincs arra lehetősége sem az ajánlattevőnek, sem az alvállalkozónak, hogy az alvállalkozó által elvégzett feladatokért járó ellenszolgáltatás értékét üzleti titokká nyilvánítsa, tekintettel arra, hogy a Kbt. 43. § (2) bekezdés e) pontja az ajánlatkérő kötelezettségévé teszi az alvállalkozói teljesítés arányának és ellenértékének az elektronikus közbeszerzési rendszerben (továbbiakban: EKR) történő közzétételét. A Kbt. 2. § (7) bekezdése alapján a Kbt. szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben azt a Kbt. kifejezetten megengedi. Sem a Kbt. 43. § (2) bekezdés e) pontja, sem a Kbt. 138. § (3) bekezdése nem tartalmaz eltérő rendelkezéseket arra az esetre, ha az alvállalkozó az ellenszolgáltatása értékét üzleti titokká kívánja nyilvánítani, így ebben az esetben is köteles azt az ajánlattevő az ajánlatkérő felé határidőben lejelenteni, hogy az ajánlatkérő a közzétételi kötelezettségét jogszabályszerűen tudja teljesíteni. Fentieket erősíti meg a Kbt. 43. § (3) bekezdése, mely kimondja, hogy az (1)-(2) bekezdés szerinti adatok közérdekből nyilvános adatok, azok nyilvánosságra hozatala üzleti titokra hivatkozással nem tagadható meg. A Közbeszerzési Döntőbizottság a D.205/9/2023. számú határozatában is kiemelte, hogy az alvállalkozói díj közérdekből nyilvános adatnak minősül, és nem lehet üzleti titok, továbbá emiatt az árindokolás tartalmának az egészét sem lehet üzleti titokká nyilvánítani.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.205/9/2023. számú határozatának 38. pontja.

Az ajánlattevőnek az üzleti titkával kapcsolatban az alábbi jogszabályi előírásokra kell tekintettel lennie:

- elkülönített módon kell az üzleti titkot tartalmazó iratokat benyújtani
- indokolást kell csatolni az üzleti titokhoz
- az indokolásnak az általánosság szintjén túlmutatónak kell lennie
- az üzleti titok nyilvánosságra kerülésével számára okozott aránytalan sérelmet ismertetnie kell.

### Üzleti titok elkülönített elhelyezése

Üzleti titkot tartalmazó iratot a részvételre jelentkező, az ajánlattevő elkülönítetten helyezhet el a részvételi jelentkezésében, az ajánlatában, hiánypótlásában vagy felvilágosításában, valamint a Kbt. 72. § szerinti árindokolásában. Az EKR lehetővé teszi a gazdasági szereplők számára, hogy ne az ajánlatukkal együtt, hanem attól elkülönítve nyújtsák be az üzleti titkot tartalmazó iratokat, sőt az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet (továbbiakban: 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet) 11. § (4) bekezdése kifejezetten előírja, hogy ehhez az EKR megfelelő funkcióját kell az ajánlattevőnek alkalmaznia, ami biztosítja a dokumentumok elkülönített kezelését. Amennyiben az ajánlattevő egy adott dokumentumot üzleti titoknak minősített és azt az EKR megfelelő funkciójával üzleti titokként töltötte fel, akkor ajánlatkérőnek ezt a bírálat során figyelembe kell vennie, és más ajánlattevőknek nem adhat lehetőséget arra, hogy ezen üzleti titokkal védett dokumentumba betekintsenek. Abban az esetben azonban, ha az ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy az üzleti titokká nyilvánítás nem megfelelő, mert az üzleti titok köréből kizárt információkat is üzleti titokká kívánt nyilvánítani, akkor az ajánlatkérő hiánypótlás keretében felhívja a részvételre jelentkezőt, az ajánlattevőt, hogy a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek megfelelően járjon el. Bár a Kbt. itt nem emeli ki, de értelemszerűen erre a hiánypótlási felhívásra is vonatkozik azon elvárás, hogy az ajánlatkérőnek pontosan és szabatosan meg kell fogalmaznia, hogy mit vár el, és mely információk azok, amelyeket a részvételre jelentkezőnek, ajánlattevőnek fel kell oldania az üzleti titokká minősítés alól. A hiánypótlásra az üzleti titkot az adott dokumentum tekintetében úgy kell feloldani, hogy

azon információkat, amelyek a Kbt. 44. § (2) bekezdése alapján nem képezhetik üzleti titok tárgyát, egy másik dokumentumba kell áttenni, azon információk maradhatnak csak az üzleti titokkal védett dokumentumban, amelyek a jogszabályi előírásnak megfelelnek. Kiemelést érdemel az elkülönített iratkezeléssel összefüggésben, hogy az üzleti titokká nyilvánítás indoka nem képezheti üzleti titok tárgyát, ha az indokolást is üzleti titokká nyilvánították, akkor az a fentiek szerinti ajánlatkérői hiánypótlási felhívást vonja majd maga után.

Amennyiben azonban a részvételre jelentkező vagy az ajánlattevő nem megfelelő módon tölti fel az üzleti titkot tartalmazó iratokat az EKR-be, nem annak a külön funkcióját használva, akkor az ajánlat érvénytelenné nyilvánítására is kényszerülhet az ajánlatkérő, mint ahogy a D.129/22/2023. számú döntőbizottsági határozat alapjául szolgáló ügyben történt. Az ajánlattevő bár kitöltötte azt az EKR nyilatkozatot, amiben arról nyilatkozott, hogy az ajánlata üzleti titkot tartalmaz és ehhez indokolást is benyújtott, azonban nem az üzleti titok feltöltésére szolgáló funkcióját használta az EKR-nek. Az ajánlatkérő élt a Kbt. 44. § (4) bekezdése szerinti hiánypótlási felhívással, azonban az ajánlattevő azt nem teljesítette, így nem oldódott fel az ellentmondás az ajánlat üzleti titkot tartalmazó része tekintetében, ezért ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította érvénytelenné az ajánlatot. A Döntőbizottság így a határozatában kimondta, hogy „Tekintettel arra, hogy az ellentmondás fennmaradt, a kérelmező által orvoslásra nem került, nem volt megállapítható, hogy az ajánlat megfelel-e a jogszabályi előírásoknak, a Kbt., illetve a 424/2017. Korm. rendelet előírásainak az üzleti titok kapcsán, így a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenségi ok alkalmazható volt. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy az EKR üzleti titok funkció használatának elmaradása az ajánlat – nem az ajánlatkérő, hanem jogszabály által előírt – formai hiányosságának minősül, és ekként megalapozhatja a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenséget.”<sup>8</sup> A fenti döntőbizottsági határozatban nem csak arra hívta fel a Döntőbizottság a figyelmet, hogy az EKR megfelelő funkcióját kell használnia az ajánlattevőnek, hanem azt is kiemelte, hogy ennek elmaradása bár csak formai hiányosságnak minősül, de nem az ajánlatkérő által előírt formai követelménynek, hanem jogszabályi formai követelménynek, így a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont szerinti

<sup>8</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.129/22/2023. számú határozatának 91-92. pontja.

kivételbe nem tartozik bele, így érvénytelenítési okként szolgálhat.

Egy másik esetben is kiemelte a Közbeszerzési Döntőbizottság, hogy a 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet 11. § (4) bekezdés szerinti előírásoknak megfelelően akkor járt volna el az ajánlattevő, akkor alkalmazta volna „az üzleti titkot tartalmazó dokumentum elkülönített elhelyezésére az EKR-ben erre szolgáló funkciót”, ha az általa üzleti titokká nyilvánítani kívánt dokumentumok kapcsán bejelölte volna az EKR-ben, hogy az érintett dokumentum üzleti titkot tartalmaz. Csak akkor felel meg a jogszabályi előírásoknak (elkülönített elhelyezés) az üzleti titokká nyilvánított adatok, dokumentumok feltöltése, ha az EKR megfelelő funkcióját használja az ajánlattevő, az nem elegendő, ha ezen funkció használata nélkül egy külön fájlba tölti fel az üzleti titkot képező dokumentumokat.<sup>9</sup>

#### Az üzleti titok indokolása

Az üzleti titokká nyilvánítást az ajánlattevőnek meg kell indokolnia, az indokoknak okszerűeknek kell lenniük, és az indokolásban be kell mutatni az ok-okozati összefüggést az üzleti titok nyilvánosságra kerülése és az ajánlattevő üzleti érdekeinek sérelme között. Az indokolással az ajánlattevőnek „kvázi” meg kell győznie az ajánlatkérőt arról, hogy a szóban forgó információk nyilvánosságra hozatalával aránytalan sérelmet szenvedne. Az indokolásban a védendő információra szükséges hivatkozni, valamint pontosan meg kell jelölni azt a dokumentumot, amely a védendő információt tartalmazza, továbbá bemutatni a védendő információ és a gazdasági szereplő tevékenysége közötti kapcsolatot. Szükséges emellett bemutatni az érdeksérelem és a nyilvánosságra hozatal következményét, valamint azt, hogy az érdeksérelem miként realizálódik. Az indokolás elkészítésekor arra is figyelemmel kell lenni, hogy azt – ahogy erre fentebb is utaltam – nem lehet üzleti titokká nyilvánítani, így abban nyilvánvalóan nem szerepelhetnek olyan adatok, amelyek a védendő információk körébe tartoznak.

A Kbt. 44. § (3) bekezdésben maga a jogalkotó hatalmazta fel a részvételre jelentkezőket és az ajánlattevőket arra, hogy a Kbt. 76. § szerinti értékelési szempont alapján értékelésre kerülő tény, információ, megoldás vagy adat alapjául szolgál – a Kbt. 44. § (2) bekezdés hatálya

alá nem tartozó – részinformációkat, alapadatokat, különösen az árazott költségvetést üzleti titokká nyilváníthatassák. Azonban a Kbt. 44. § (3) bekezdés semmiképpen sem értelmezhető úgy, hogy amennyiben a Kbt. 44. § (2) bekezdés hatálya alá nem tartozó, az értékelés alapjául szolgáló részinformációkról, alapadatokról van szó (pl. építési beruházásnál árazott költségvetés, tételes ártáblázat), úgy az a Kbt. 44. § (1) bekezdés többlet tényállásainak vizsgálata és külön részletes alátámasztása nélkül, a „Kbt. erejénél fogva” üzleti titok lehet. Nincs arra lehetőség, hogy az érintett bármilyen adatot indokolás nélkül nyilvánítson üzleti titokká a Kbt. 44. § (1) bekezdésében írott indokolási kötelezettségre tekintettel, tehát a „Kbt. erejénél fogva” automatikusan nem válik semmi üzleti titokká.

A D.208/26/2023. számú határozat alapjául szolgáló ügyben az ajánlattevő az egész költségvetését üzleti titokká nyilvánította, ennek indokaként azt jelölte meg, hogy a tárgybeli eljárással egyidőben több olyan közbeszerzési eljárás van folyamatban, ami tárgyát tekintve azonos tételeket, termékeket tartalmaz, ezért a termékek beszerzési árának ismeretében a versenytársaknak lehetősége nyílna arra, hogy ajánlati áraikat az ő áraikhoz igazítsák. Azzal, hogy a versenytársak megismerhetnék az ő üzletpolitikáját, az értékelési módszer ismeretében jogtalan előnnyel indulnának más közbeszerzési vagy beszerzési eljárásokban. A Döntőbizottság megfelelőnek ítélte a fentiek szerinti ajánlattevői indokolást, mert az „nem az általánosság szintjén került megfogalmazásra, hanem kifejezetten azon hasonló tárgyú közbeszerzési eljárásokra hivatkozott, melyek nagymértékű hasonlósága és az abban résztvevő azonos gazdasági kör révén az egyéb érdekelt az ajánlati ár kalkulációjának megismerhetősége által aránytalan érdeksérelem szenvedne. Ebből eredően pedig a Döntőbizottság egyetértett az egyéb érdekelttel abban, hogy az egyes költségvetési tételen belüli árszámítási módok ismerete nélkül is – pusztán a költségvetési tételekre megajánlott ajánlati árak ismeretével – kalkulálhatóvá válik a versenytársak számára a hasonló eljárások azonos tételeire számolt egyéb érdekelti megajánlás.”<sup>10</sup> A tárgyi ügyben az ajánlattevő az általa utóbb benyújtott áringdolást is üzleti titokká nyilvánította, az EKR megfelelő funkciójának használatával nyújtotta be, azonban nem mutatta be az üzleti titokká nyilvánítás részletes indokolását, mellyel kapcsolatban az ajánlatkérő elmulasztotta

<sup>9</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.340/25/2023. számú határozatának 83. pontja.

<sup>10</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.208/26/2023. számú határozatának 50. pontja.

hiánypótlás keretében bekérni a Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti indokolást, így az ajánlatkérő jogsértését állapította meg a Döntőbizottság. Bár tényszerű, hogy az ajánlattevő sem a Kbt. előírásai szerint járt el, azonban neki még lehetősége lett volna javítani az ajánlatkérői hiánypótlási felhívásra, de ilyen felhívást nem kapott. Így fenti határozat is alátámasztja, hogy nincs olyan üzleti titok, ami a „Kbt. erejénél fogva” további indokolás nélkül jogszerűnek lenne tekinthető.

### Az általánosság szintjén túlmutató indokolás

Az üzleti titokra vonatkozó indokolás abban az esetben tekinthető az általánosság szintjén túlmutatónak, ha az aránytalan sérelemmel érintett területeket érdemben, megfelelően bemutatja, okszerűen részletezi anélkül, hogy az ajánlattevő üzleti titka sérülne akár az adott közbeszerzési eljárásban, akár a jövőre nézve. Ahhoz, hogy az indokolás ne az általánosság szintjén kerüljön megfogalmazásra, szükséges lehet az, hogy az adott eljárásra, az abban szereplő konkrét adatokra, információkra vonatkozóan kerüljön megfogalmazásra, de szükséges az is, hogy az okszerűen megfogalmazott indokok és az üzleti titok nyilvánosságra kerülésével okozott aránytalan sérelem között ok-okozati kapcsolat álljon fenn. Az, hogy egy indokolás mikor nem az általánosság szintjén kerül megfogalmazásra, mindig az eset összes körülményének ismeretében ítéltető meg. Az, hogy az ajánlattevő az adott eljárásra, az abban benyújtott dokumentumokra vonatkozóan adja meg az indokait, az adott ügy sajátosságai figyelembevételével szükséges lehet, de nem feltétlenül elengedhetetlen, és nem is feltétlenül elégséges ahhoz, hogy ne az általánosság szintjén kerüljön megfogalmazásra az indokolás.

A Döntőbizottság a D.378/6/2020. számú határozatában kimondta, hogy az üzleti titokra vonatkozó indokolás jogszerű és az általánosság szintjén túlmutató. „A Döntőbizottság az üzleti titokká nyilvánításra vonatkozó indokolás jogszerűségét vizsgálva megállapította, hogy az egyéb érdekelt a hiánypótlás során egyebek mellett azzal egészítette ki indokolását, hogy az ajánlati ár alapjául szolgáló mérnöknap díjának nyilvánosságra hozatala jelentős forgalmi, anyagi veszteséget okozna, hiszen annak kalkulációjából más piaci szereplők is következtetni tudnak az árképzésére, és a jövőbeni beszerzési eljárásokban jelentős hátrányba kerülne a

vetélytárs gazdasági szereplőkkel szemben, így az ajánlati ár kalkulációjának nyilvánosságra hozatala aránytalan sérelmet okozna számára. A nyereség tekintetében rögzítette továbbá, hogy a tárgyi beszerzés esetében referenciaszerzés céljából még kisebb nyereség mellett is el kívánja végezni a szolgáltatást a jövőbeni megrendelések lehetősége érdekében. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kiegészített indokolás nem tekinthető az általánosság szintjén megfogalmazottnak, mert ha a kérelmező által kifogásolt részek konkrétan, pl. adatokkal kiegészítve kerültek volna megfogalmazásra, az már veszélyeztette volna az egyéb érdekelt üzleti titokhoz fűződő jogát, azaz a jogszerűen üzleti titokká nyilvánított adatok titokban maradását, mely aránytalan sérelmet okozhatott volna számára.”<sup>11</sup>

A Döntőbizottság a D.2/17/2019. számú határozatában az ajánlattevő indokolása tekintetében szintén megállapította, hogy az üzleti titokká nyilvánított információk ismeretében nem tekinthető az az általánosság szintjén megfogalmazottnak, „mert ha a kérelmező által kifogásolt részek – mint pl. „munkaszervezési metodika”, „HR gazdálkodás”, „árrés konklúzió levonása”, „komoly versenyhátrány”, „árkalkulációs adatok” – konkrétan, pl. adatokkal kiegészítve kerültek volna megfogalmazásra, az már veszélyeztette volna az I. r. egyéb érdekelt üzleti titokhoz fűződő jogát, azaz a védett adatok titokban maradását, mely aránytalan sérelmet okozhatott volna számára.”<sup>12</sup>

Következetes a döntőbizottsági gyakorlat a tekintetben (lásd a fenti példákat), hogy az általánosság szintjén túlmutatónak minősíthető az üzleti titok indokolása, amennyiben bár konkrét számadatokat nem tartalmaz, de az aránytalan sérelemmel érintett területeket megfelelően bemutatja, részletezi anélkül, hogy az ajánlattevő üzleti titka sérülne akár az adott közbeszerzési eljárásban, akár a jövőre nézve.

Abban az esetben azonban, ha az ajánlattevő az indokolásában bár részletesen kifejti, hogy az adatok nyilvánosságra hozatala miért okozna számára aránytalan sérelmet az üzleti tevékenysége szempontjából, de a tartalma általános jellegű, akkor nem tekinthető a Kbt. 44. § (1) bekezdésének megfelelőnek. Ha az indokolás nem tartalmazza az ajánlattevő saját körülményeit, vagy a teljesítendő szerződéses tárgy szempontjából nem tartalmaz konkrét gazdasági vagy műszaki érve-

<sup>11</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.378/6/2020. számú határozatának 40. pontja.

<sup>12</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.2/17/2019. számú határozatának 93. pontja.

lést, akkor ezen indokolás az általánosság szintjén került megfogalmazásra. A Közbeszerzési Döntőbizottság D.205/9/2023. számú határozatában megállapította, hogy „A [...] Kft. árindokolása üzleti titokká nyilvánításának indokolása olyan tartalmú, amely bármely ajánlattevő bármely tárgyú közbeszerzési eljárásra tett bármely tartalmú ajánlatára vonatkozhatna. E körülmények miatt a 2023. május 18-ai, kiegészített indokolás nem felel meg a Kbt. 44. § (1) bekezdése negyedik mondatának.”<sup>13</sup>

### **Az üzleti titok nyilvánosságra kerülésével okozott aránytalan sérelem**

Arra vonatkozóan, hogy az üzleti tevékenység végzése szempontjából mi okoz aránytalan sérelmet, nem adható egységes definíció, azt mindenkor az eset összes körülményének ismeretében az ajánlattevőnek kell megítélnie és erre vonatkozó megfelelő indokolást az ajánlatkérő részére benyújtania, aki a bírálat körében döntést hoz annak elfogadhatóságáról.

A 2018. évi LIV. törvény nem tartalmaz definíciót az aránytalan sérelemre vonatkozóan, ahogy a Kbt. sem ad erre vonatkozóan támpontot, és az Infotv. 27. § (3) bekezdése is a Kbt.-hez hasonló módon definiálja az adatok nyilvánosságra hozásának korlátjaként az érintett üzleti tevékenységében okozott aránytalan sérelmet. Egyik jogszabály sem fogalmaz meg részletszabályokat ezzel kapcsolatban és nem ad példálózó felsorolást sem arra vonatkozóan, hogy mi tekinthető aránytalan sérelemnek. Így tehát az állapítható meg, hogy nincsen jogszabályi definíció, iránymutatás az aránytalan sérelem megítélése kapcsán. Amennyiben az ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy az ajánlattevő által csatolt indokolás nem, vagy nem megfelelően támasztja alá, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet, a Kbt. 44. § (4) bekezdése alapján hiánypótlási felhívás keretében további indokolás kérés útján tudja vizsgálni az üzleti titokká nyilvánítás feltételeinek betartását.

A D.480/15/2022. számú határozatban a Döntőbizottság megállapította az üzleti titokra vonatkozó indokolás kapcsán, hogy az abban előadottak az árindokolásban előadott tartalommal oksági kapcsolatban

állnak, és az ajánlattevő helyes adatkörben jelölte meg a védeni kívánt gazdasági érdeket. „A Döntőbizottság az indokolások tartalma alapján megállapította, hogy a kiegészítő árindokolásokban szereplő szöveges indokolás tartalma, az azokban részletesen levezetett számítások, kalkulációk egy olyan egységes, saját működésük tapasztalati adatain és információin alapuló árképzési metodikát takarnak az egyes árelemek vonatkozásában, amelyek összességében járulnak hozzá az ajánlattevő által kialakított végső ajánlati ár meghatározásához. Az ajánlattevő nyilatkozatában részletesen előadta, hogy miért okozna neki aránytalan sérelmet, ha az árképzése nyilvánosságra kerülne, ezáltal elveszítené a versenyelőnyét. Egyértelműsítette, hogy ez a hátrány nem (csak) a konkrét, tárgyi közbeszerzési eljárásban jelentkezik, hanem valamennyi későbbi eljárásban rontja nyeresési esélyeit, amely számára nyilvánvaló üzleti veszteséggel jár.”<sup>14</sup>

A D.305/22/2023. számú döntőbizottsági határozat alapjául szolgáló ügyben az ajánlattevő a zöldség-gyümölcs beszerzési tárgyban indított közbeszerzési eljárásra benyújtott teljes árazótábláját üzleti titokká nyilvánította. Az indokolásban a védendő információra hivatkozott, valamint pontosan megjelölte azt a dokumentumot, amely a védendő információt tartalmazza, továbbá bemutatta a védendő információ és az ajánlattevő tevékenysége közötti kapcsolatot, bemutatta az érdeksérelem és a nyilvánosságra hozatal következményét, valamint azt, hogy az érdeksérelem miként realizálódik. A nem nyertes ajánlattevő a jogorvoslati kérelmében kiemelte, hogy „az árazott költségvetés titka abban rejlik, hogy módszertani összefüggéseket hordoz a rész árak egészhez viszonyított rendszertani helyére vonatkozóan. Egy zöldség-gyümölcs ártábla nem lehet árazott költségvetés, mert míg az építőiparban esetlegesen a földmunkák és tartószerkezetek egymáshoz való viszonya rejthet árazási leleményeséget, addig egy burgonya ár és egy alma ár között nehéz volna bármilyen üzleti súllyal bíró összefüggést megfigyelni.”<sup>15</sup> A Döntőbizottság azonban nem osztotta a kérelmező álláspontját, mivel megítélése szerint az indokolás kellő részletezettséggel mutatta be, hogy az üzleti titokká minősített ártáblázatban szereplő adatok nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okoz az érintett számára aránytalan sérelmet. „Az üzleti titok

<sup>13</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.205/9/2023. számú határozatának 45. pontja.

<sup>14</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.480/15/2022. számú határozatának 69. pontja.

<sup>15</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.305/22/2023. számú határozatának 19. pontja.

indokolásában rögzítésre került, hogy az ártáblázat nyilvánosságra hozatala az egyéb érdekelt számára piacvesztést eredményezne, ez pedig aránytalan sérelmet okoz, ugyanis az adatai megismerésével a konkurens gazdasági szereplők számára kalkulálhatóvá, modellezhetővé válna az ajánlati ára, mindezzel pedig elveszítené versenyelőnyét. [...] Az ajánlattevőnek – jelen esetben a részvételi szándékát jelző egyéb érdekeltnek – azt kell alátámasztania, hogy az adott információ nyilvánosságra hozatala miként és milyen módon okoz számára aránytalan sérelmet, a bekövetkező kár mértékét, az üzleti haszon, nyereség, illetve veszteség összegét nem kell az indokolásban megjelölni.”<sup>16</sup>

A fent idézett döntőbizottsági határozatokból is az állapítható meg, hogy az ügyek sokfélesége okán nem lehet egységes iránymutatást kialakítani arra vonatkozóan, hogy mely esetben lehet aránytalan sérelemről beszélni az üzleti titok nyilvánosságra kerülése kapcsán.

#### **Az üzleti titok köréből kizárt adatok, információk**

A Kbt. 44. § (2) bekezdése értelmében a gazdasági szereplő nem nyilváníthatja üzleti titokká különösen: az elektronikus, hatósági vagy egyéb nyilvántartásból bárki számára megismerhető információkat; az Infotv. 27. § (3) bekezdése szerinti közérdekből nyilvános adatokat; az ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező által az alkalmasság igazolása körében bemutatott korábbi teljesítések adatait, gépekre, eszközökre, berendezésekre, szakemberekre, tanúsítványokra, címkékre vonatkozó információkat és adatokat; az ajánlatban meghatározott áruk, építési beruházások, szolgáltatások leírását; az ajánlattevő szakmai ajánlatát. Az áruknak, építési beruházásoknak, szolgáltatásoknak, illetve a szakmai ajánlatnak azonban lehetnek adott esetben olyan jól meghatározható elemei, amelyek tekintetében a Kbt. 44. § (1) bekezdésben meghatározott feltételek az ajánlattevő által igazoltan fennállnak, így ezek üzleti titokká nyilváníthatók.

Az ajánlatkérők gyakran adnak ki a közbeszerzési dokumentumok részeként ártáblázatot, amelyben nem csak az ajánlati árat, hanem a megajánlott termék típusát, gyártmányát, származási helyét, műszaki adatait is kéri feltüntetni. Az üzleti titokká nyilvánítás korlátait a Kbt. 44. § (2) bekezdése – nem taxatív felsorolás

keretében – tartalmazza. Tekintettel arra, hogy az áruk, szolgáltatások leírása – kivéve azon elemeket, amelyek tekintetében a Kbt. 44. § (1) bekezdésben meghatározott feltételek az ajánlattevő által igazoltan fennállnak – a Kbt. 44. § (2) bekezdés d) pontjában nevesítésre került, így ezek üzleti titokká nyilvánítására nincs lehetőség. Önmagában az, hogy egy ajánlattevő nem kívánja a versenytársak tudomására hozni, hogy mely konkrét terméket ajánlotta meg, még nem alapozza meg a termékek gyártójának, típusának és származási helyének az üzleti titokká nyilváníthatóságát. A közbeszerzési eljárások során a nyilvánosság biztosítása és az átláthatóság olyan követelmények, amelyek korlátozása az ajánlattevő üzleti titkára hivatkozással csak szűk körben és a Kbt.-ben megfogalmazott feltételek fennállása esetén valósulhat meg.

A D.489/18/2020. számú döntőbizottsági határozat alapjául szolgáló ügyben ajánlatkérő karácsonyi csomagokat szerzett be, mely közbeszerzési eljárásban az egyik ajánlattevő üzleti titokká nyilvánította a megajánlott termékeket, azok csomagolását, a környezetbarát jellegre utaló címkéket, valamint a szalagokat ábrázoló fényképeket. A Döntőbizottság a tárgyi ügyben megállapította, hogy „a nyertes ajánlattevő ajánlatában üzleti titokká nyilvánított termékfotók a Kbt. 44. § (2) bekezdése d) pontja szerinti tilalmi körbe esnek, mert a megajánlott árukat és azok összetevőire vonatkozó olyan adatokat tartalmaznak, amelyek az adott áru (etalon termékek) csomagolása alapján bárki számára megismerhetőek, széles körben ismertek, hozzáférhetőek, ekként az adat nem felelt meg annak az általános követelménynek, hogy a nyilvánosságra hozatal a gazdasági tevékenysége szempontjából aránytalan sérelmet okozna.”<sup>17</sup> Egy termék gyártója, típusa, származási helye valószínűsíthetően nem minősül olyan adatnak, amelynek a többi gazdasági szereplő általi ismerete a gazdasági szereplő üzleti tevékenysége szempontjából aránytalan sérelmet okozna az ajánlattevő számára. Feltételezhetően az a tény, hogy a gyártó és a típus megnevezése nyilvánosan, az interneten elérhető, azzal jár, hogy az érintett gazdasági tevékenységet végző személyek számára ez az információ könnyen hozzáférhető, így ez az információ nem bír vagyoni értékkel, a 2018. évi LIV. törvény 1. § (1) bekezdése szerinti üzleti titok fogalmának nem feleltethető meg, és emiatt a Kbt.

<sup>16</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.305/22/2023. számú határozatának 95. és 99. pontjai.

<sup>17</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.489/18/2020. számú határozatának 43. pontja.

44. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásban sem nyilvánítható üzleti titokká.

Következetes a döntőbizottsági gyakorlat a tekintetben, hogy a Kbt. 44. § (2)-(3) bekezdésében részletezett adatok, információk nem nyilváníthatók üzleti titokká még abban a formában sem, hogy az ilyen adatok mellett tartalmaz az üzleti titokkal védett dokumentum valóban üzleti titokká nyilvánítható információkat is. Nem jogszerű azon ajánlatkérői magatartás, amikor az ajánlatkérő elfogadja azon üzleti titokká nyilvánított ajánlattevői dokumentumot, ami részben ugyan megfelel a Kbt. 44. § szerinti előírásnak, és részben tartalmaz üzleti titok körébe vonható adatokat, információkat, azonban egy másik részben az üzleti titok körébe nem vonható információkat is tartalmaz. Mindez nem zárja ki azonban azt se például, hogy az ajánlattevő részéről az árendoklás teljes körben megadásra kerüljön, így adott esetben a Kbt. 44. § (2)-(3) bekezdésében szereplő adatokon kívüli, üzleti titkot megalapozó adatok kitarásával biztosítható a Kbt. 44. § (2)-(3) bekezdés szerinti adatok nyilvánossága, miközben egy külön dokumentumban az ajánlatkérő számára megismerhetővé tehető teljes körben az árendoklás tartalma egy üzleti titokkal védett dokumentumban, melyhez okszerű indokolást is kell csatolnia az ajánlattevőnek.

A Közbeszerzési Döntőbizottság a D.378/6/2020. számú határozatában rámutatott, hogy az ajánlattevő az ajánlatában található, az ajánlati ár alapját képező mérnök napidíj összegét kitevő tételek közül a gépjármű használat költségét, az általános működési és egyéb speciális költségeket, a napidíj bértartalmát, a társasági adó és a nyereség összegét, valamint a főkönyvi kivonat ezen tételeket alátámasztó adatait üzleti titokká nyilváníthatja, mivel ezek mind olyan információt tartalmaznak, melyek nyilvánosságra hozatala a gazdasági tevékenysége szempontjából aránytalan sérelmet okozna. „A Döntőbizottság az iparűzési adó tekintetében viszont megállapította, hogy az annak mértékét meghatározó mindkét adat – az adó alapja és kulcsa – a Kbt. 44. § (2)-(3) bekezdése szerinti, üzleti titokká nyilvánítás alóli tilalmi körbe tartozik. Az iparűzési adó 2%-os kulcsa bárki számára hozzáférhető nyilvános adatnak, míg az adó alapjául szolgáló árbevétel, jelen esetben a 23.856.000.-Ft-os ajánlati ár értékelési szempont alapján

értékelésre kerülő adatnak minősül, mely a bontás során is közlésre került a többi ajánlattevővel.”<sup>18</sup>

A gazdasági szereplő nem tilthatja meg nevének, címének (székhelyének, lakóhelyének), valamint olyan ténynek, információnak, megoldásnak vagy adatnak a nyilvánosságra hozatalát, amely a Kbt. 76. § szerinti értékelési szempont alapján értékelésre kerül, de az ezek alapjául szolgáló részinformációk, alapadatok (így különösen az árazott költségvetés) nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Abban az esetben, ha a szakember gyakorlati ideje az értékelési szempont és a szakember nevét is szükséges feltüntetni a felolvasólapon, akkor a szakmai tapasztalat hónapjainak száma és a szakember neve nem nyilvánítható üzleti titokká a Kbt. 44. § (3) bekezdése alapján, ugyanakkor nem kizárt, hogy az értékelési szempont alátámasztására szolgáló szakmai önéletrajzot üzleti titokká nyilvánítsa az ajánlattevő. Amennyiben a szakmai önéletrajz nyilvánosságra hozatala az ajánlattevő üzleti tevékenysége szempontjából aránytalan sérelmet okozna, akkor nem kizárt az önéletrajz, illetve annak bizonyos részeinek üzleti titokká nyilvánítása, ha erre vonatkozóan megfelelő indokolás is benyújtásra kerül, és nem ütközik – a Kbt. 44. § (2) bekezdés c) pont cb) pontjában írott – az üzleti titok köréből kizárt tárgykörbe. A kommentár is rámutat arra, hogy „a Kbt. 44. § (3) bekezdésében megfogalmazott adatkör sem vonható ki a Kbt. 44. § (1) bekezdésének általános fogalma alól, és ezért a Kbt. 44. § (2) bekezdése korlátaival együtt értelmezendők.”<sup>19</sup> A C-54/21. számú ügyben az EUB kimondta, hogy amennyiben például a szakemberek szakmai képzettsége, tapasztalata kereskedelmi értékkel bír, akkor ezen információknak más ajánlattevők számára történő hozzáférhetővé tétele sértheti az érintett ajánlattevő üzleti érdekeit. „A fenti megfontolások összességére tekintettel a második, harmadik és negyedik kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 2014/24 irányelv 18. cikkének (1) bekezdését, 21. cikkének (1) bekezdését és 55. cikkét úgy kell értelmezni, hogy az ajánlatkérőnek – annak meghatározása érdekében, hogy megtagadja-e azon ajánlattevőtől, akinek az érvényes ajánlatát elutasították, hogy hozzáférjen a többi ajánlattevő által a releváns tapasztalatukkal és az arra vonatkozó referenciákkal, a szerződés teljesítésére javasolt személyek vagy az alvállalkozók személyazonosságára és szakmai

<sup>18</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.378/6/2020. számú határozatának 39. pontja.

<sup>19</sup> Dezső Attila (szerk.): Nagykomentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez (a Kbt. 44. §-ához fűzött kommentár).

képzettségére, valamint a közbeszerzési szerződés keretében megvalósítandó projektek megvalósítási koncepciójára és e szerződés teljesítésének módjaira vonatkozóan benyújtott információkhoz – értékelnie kell, hogy ezen információk bírnak-e olyan kereskedelmi értékkel, amely nem korlátozódik az érintett közbeszerzési szerződésre, mivel azok nyilvánosságra hozatala sértheti a jogos üzleti érdekeket vagy a tisztességes versenyt. Az ajánlatkérő egyébiránt megtagadhatja az ezen információkhoz való hozzáférést, ha azok nyilvánosságra hozatala – még ha nem is bírnak ilyen kereskedelmi értékkel – akadályozná a jogérvényesítést, vagy közérdeket sértene.”<sup>20</sup>

A Kbt. 44. § (3) bekezdése az üzleti titok körébe nem vonható adatok közül kiemeli az árazott költségvetést, amely az értékelés alapjául szolgáló alapadatokat tartalmaz, ami ezáltal nem tartozik az üzleti titokká nem minősíthető adatkörbe. Ezzel kapcsolatban kiemelés érdemel, hogy bár a Kbt. 44. § (3) bekezdése csak kifejezetten az árazott költségvetést nevesíti, de ez nem zárja ki, hogy az értékelési adatokat, számokat alátámasztó egyéb ártáblázatok is üzleti titokká legyenek minősíthetők. Egy ártáblázat egyes elemei, egységei nem kerülnek önállóan értékelésre a Kbt. 76. § alapján, hanem csak a belőlük képzett összeg az, amely alapján az ajánlatkérő az értékelést elvégzi. Ennélfogva az ártáblázat üzleti titokká nyilvánítható, mivel az nem vonható a Kbt. 44. § (2) bekezdés a)-e) pontja szerinti körbe, nem valamely, az eljárásban részt vevő gazdasági szereplő neve, címe (székhelye, lakóhelye) és nem kerül önmagában értékelésre. Az ártáblázat – megfelelő indokoltság esetén történő – üzleti titokká nyilváníthatóságára a Döntőbizottság a – korábbiakban említett – D.305/22/2023. számú határozatban is rámutatott.

### **Az ajánlatokban található üzleti titokkal kapcsolatos ajánlatkérői feladatok**

#### **Hogyan kell kezelnie ajánlatkérőnek az üzleti titokkal védett iratokat?**

Mind a Kbt. 44. §, mind a 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet 11. § (4) bekezdése csak az ajánlattevőt érintően tartalmaz előírásokat az üzleti titkot tartalmazó dokumentumok elkülönített elhelyezésére vonatkozóan, arra azonban nem tartalmaznak a jogszabályok rendelkezéseket, hogy ajánlatkérőnek hogyan kell kezelnie az EKR-ben üzleti titokként elhelyezett dokumentumokat.

Az üzleti titkot tartalmazó dokumentumok is tartalmaznak olyan adatokat, információkat, melyeket a bírálóbizottság tagjainak az ajánlatok bírálata és értékelése körében szükséges megismernie, ehhez elengedhetetlen, hogy az ajánlatkérő az ajánlatokkal együtt az üzleti titkot tartalmazó dokumentumokat is elérhetővé tegye mind a bírálóbizottság tagjai, mind a döntéshozó számára, akár az EKR-en belül közvetlen hozzáféréssel, akár az EKR-en kívül is. Ez esetben viszont az ajánlatkérőnek az üzleti titok védelme érdekében célszerű dokumentáltan felhívni a bírálóbizottsági tagok és a döntéshozó figyelmét is a részükre megküldött üzleti titkot tartalmazó irat(ok)ra. Továbbá arra is fontos felhívni a figyelmet, hogy az ajánlattevők által benyújtott ajánlatok bizalmas kezelése szükséges attól függetlenül, hogy tartalmazznak-e üzleti titkot. Tehát megküldésük, adott tárhelyre való feltöltésük esetén megfelelő intézkedések megtétele szükséges (pl. az adott tárhelyhez csak az érintett kollégák részére indokolt hozzáférést biztosítani). A fentiek okán a bírálóbizottsági tagokkal, döntéshozóval és az eljárásban résztvevő szakemberekkel célszerű titoktartási nyilatkozatot aláíratnia az ajánlatkérőnek minden közbeszerzési eljárást megelőzően.

#### **Hiánypótlási felhívás az üzleti titokkal kapcsolatban**

A Kbt. 44. § (4) bekezdése alapján az ajánlatkérő feladata a gazdasági szereplőt hiánypótlásra felhívni, ha a gazdasági szereplő meghatározott információk, adatok üzleti titokká nyilvánítása során a Kbt. 44. § (1)–(3) bekezdésben foglaltakat nem tartotta be. Az ajánlatkérő hiánypótlási felhívására a Kbt. 71. § előírásai ez esetben is irányadók, így a hiánypótlási felhívásnak egyértelműnek, és részletesen megfogalmazottnak kell lennie, hogy a gazdasági szereplők eleget tudjanak tenni az ajánlatkérői előírásnak. Tehát az ajánlatkérőnek pontosan rá kell mutatnia arra, hogy az ajánlatban üzleti titokká nyilvánított mely dokumentumokkal kapcsolatban, milyen problémát észlelt (pl. nem képezhetik üzleti titok tárgyát a Kbt. 44. § (2)–(3) bekezdés alapján), és ezekkel kapcsolatban hiánypótlás keretében az üzleti titok feloldását kell kérnie a gazdasági szereplőtől. Abban az esetben, ha a gazdasági szereplő indokolása hiányzik, vagy az nem megfelelő, mert az általánosság szintjén van, vagy nem mutatja be az aránytalan sérelmet, akkor ezek pótlására is kifejezetten fel kell szólítani a gazdasági szereplőt az ajánlatkérőnek.

<sup>20</sup> A C-54/21. Antea polska és társai ügyben hozott EUB ítélet 85. pontja.

Az ajánlatkérőnek arra is figyelemmel kell lennie, hogy az ajánlattevők az ajánlatuk benyújtását követően pl. hiánypótlás, vagy árindokolás keretében benyújtott dokumentumokat is üzleti titokká nyilváníthatnak és ezek tekintetében is vizsgálati kötelezettsége van az ajánlatkérőnek, hogy a benyújtott dokumentumok megfelelnek-e a Kbt. 44. § előírásainak és szükség esetén itt is hiánypótlásra kell felszólítani az ajánlattevőket.

Hiánypótlási felhívás körében felmerülhet, hogy abban az esetben hogyan kell az ajánlatkérőnek egy adott ajánlattevőt hiánypótlásra felszólítania, ha például az árazott költségvetés egyes tételei tekintetében számítási hiba van, de az ajánlattevő az árazott költségvetést teljes egészében üzleti titokká nyilvánította. A Kbt. 71. § (11) bekezdése alapján a hiba és a javítandó érték, valamint a javítás eredményeként meghatározott érték megjelölésével szükséges felkérni az ajánlattevőt a számítási hiba javítására, ezért az ajánlatkérő nem mellőzheti az ott hivatkozott értékek megjelölését, az érintett ajánlattevőnek küldendő számítási hiba javításra való felhívásában a számítási hiba alapjául szolgáló egyes tényezők számszerűsítésétől nem tekinthet el még akkor sem, ha a teljes árazott költségvetést üzleti titokká nyilvánította az ajánlattevő. Tekintettel azonban arra, hogy a Kbt. 71. § (2) bekezdése az egyidejű értesítési kötelezettséget kifejezetten a hiánypótlás, illetve a felvilágosítás kérés jogintézmények alkalmazása esetén nevesíti, ezért nem lesz jogszerűtlen az ajánlatkérő eljárása, amennyiben számítási hiba javításra való felhívás esetén nem küldi meg egyidejűleg ezt az értesítést a többi ajánlattevő részére, így nem sérül az üzleti titok tartalma. Azonban ez esetben is célszerű a többi ajánlattevőt arról tájékoztatni, hogy számítási hiba javításra lett felkérve az érintett ajánlattevő, de annak részletei üzleti titokkal védettek, így a többi ajánlattevővel nem kerülhetnek közlésre.

Az üzleti titokká nyilvánítás indokolását adatokra vonatkozóan és nem iratszinten szükséges az ajánlattevőnek megadnia és az ajánlatkérőnek vizsgálnia (ez felel meg egyúttal a NAIH/2019/5557/3. sz. állásfoglalásának<sup>21</sup> is, mely szerint az egyes dokumentumok vonatkozásában nem az iratelv, hanem az adatelv érvényesül). Annak azonban nincs akadálya, hogy az üzleti titokká

nyilvánítás indokát az ajánlattevő adatcsoportonként tegye meg.

A Döntőbizottság a D.12/21/2018. számú határozatában megállapította, hogy az ajánlattevő üzleti titokká minősítés tárgyában adott indokolásai a hiánypótlási felhívás kibocsátását követően sem feleltek meg a Kbt. 44. § (1) bekezdésében foglaltaknak. „Az indokolás nem támasztotta alá valamennyi érintett adat tekintetében, hogy az üzleti titokkal érintett adatkörök nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet, illetve az adott indokolás általános módon került megfogalmazásra, és sok esetben nem állt kapcsolatban az érintett adatkörrel, közbeszerzési eljárás tárgyával.”<sup>22</sup> Tárgyi esetben az ajánlattevő több adatkör (kalkulációk, alapadatok, árszintet alkotó tényezők, teljesítéshez használt eszközök, alkalmazotti és alvállalkozói bérköltségek, központi fedezeti költség) tekintetében helyezett el üzleti titkot, illetve erre vonatkozó indokolást az ajánlatában, melyekkel kapcsolatban a Döntőbizottság néhány adatkör vonatkozásában megállapította, hogy elfogadható az üzleti titokká minősítés, az adott indokolás nem általános és az indokolás összhangban van az adott tételekkel, azonban más adatok esetén nem állt fenn az üzleti titok indoka. Arra azonban nincs jogszerű lehetőség, hogy egy jól körülhatárolható adatkört érintő üzleti titkot kiterjesztően értelmezzon az ajánlattevő, és ez alapján a teljes adattartalmat üzleti titokká nyilvánítsa, mivel minden adat tekintetében megfelelően kell indokolni a védett érdeket.

A D.378/31/2022. számú döntőbizottsági határozat alapjául szolgáló eljárásban az ajánlattevő különböző adatfajtákra vonatkozóan csoportosítva adta meg az üzleti titokká nyilvánítás indokát. A Döntőbizottság a határozatában megállapította, hogy az ajánlattevő „indokolásában eleget tett az aránytalan sérelem részletes alátámasztása követelményének is azzal, hogy táblázatos formában adatcsoportonként (a munkaórák megoszlása, valamint a hozzájuk kapcsolódó egységárak, a bérköltségek levezetése, az alvállalkozók díjazásának mértéke, a céges működési költségek részletezése, a beszerzési árak, a közterhek és a nyereség mértéke, a létszámadatok, valamint az oktatások, a képzések és a

<sup>21</sup> <https://naih.hu/dontesek-informacioszabadsag-tajekoztatok-kozlemenyek>.

<sup>22</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.12/21/2018. számú határozatának 80. pontja.

munkaruhák beszerzési költségei) mutatta be, hogy milyen kárt okozna a számára a költségszámítása levelezésének a nyilvánosságra kerülése.”<sup>23</sup>

Következő a döntőbizottsági gyakorlat a tekintetben, hogy az üzleti titokká minősítést adatszinten szükséges megvizsgálnia az ajánlatkérőnek, különös tekintettel arra, hogy a Kbt. 44. § (1) bekezdése „az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala” kifejezést használja az alátámasztó indokolás kapcsán, annak azonban nincs akadálya, hogy az ajánlattevő az üzleti titokkal védett adatokra vonatkozóan, azokat csoportosítva adja meg az üzleti titok okszerű indokát.

### **Érvénytelenné nyilvánítás az üzleti titokkal összefüggésben**

Ha az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az ajánlatában, részvételi jelentkezésében valamely adatot a Kbt. 44. § (2)–(3) bekezdésébe ütköző módon minősít üzleti titoknak és ezt az ajánlatkérő hiánypótlási felhívását követően sem javítja, vagy a Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás a hiánypótlást követően sem megfelelő, akkor az ajánlatkérőnek érvénytelenné kell nyilvánítania az ajánlatot, vagy a részvételi jelentkezést a Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pontja alapján.

A Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pontja az ajánlatkérő mérlegelésére bízta az üzleti titokká minősítés megfelelőségének megítélését, így a gazdasági szereplőnek minden esetben törekednie kell a megfelelő és tényekkel, érvekkel alátámasztott indoklásra, vagy az ajánlatkérő által kiadott hiánypótlási felhívásnak megfelelő javításra ahhoz, hogy az ajánlatkérő reális döntést tudjon hozni és ne kelljen az ajánlatot, részvételi jelentkezést érvénytelenné nyilvánítani.

Az ajánlattevőnek az üzleti titkot kell tudnia indokolnia, ajánlatkérőnek viszont az ajánlat Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pont szerinti érvénytelenné nyilvánítása esetén az üzleti titok vagy az indokolás nem megfelelőségét kell megindokolnia. Amennyiben az ajánlatkérő indokolása nem megfelelő az érvénytelenné nyilvánítás kapcsán, akkor egy jogorvoslat eredményeként a Döntőbizottság az ajánlatkérő korábbi döntését megsemmisíti és adott esetben felkérheti az ajánlatkérőt az ajánlatok ismételt értékelésére, üzleti titokkal kapcsolatos hiánypótlás kiküldésére vagy indokolás kérésre. Tehát a megfelelően

alátámasztott üzleti titok indokolás – vagy így, vagy úgy – de fontos szerepet játszik abban, hogy egy közbeszerzési eljárást eredményesen, nyertes kihirdetésével lehessen lezárni és ne kerüljön sor döntőbizottsági jogorvoslatra. Az ajánlatkérő általi érvénytelenné nyilvánítás indokolásának fontosságát a Közbeszerzési Döntőbizottság is hangsúlyozta a D.129/22/2023. számú határozatában. „[...] a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek kötelezettsége, hogy az ajánlattevő ajánlatának az érvénytelenségét megindokolja akként, hogy az érvénytelenség indokolásából egyértelműen megállapítható legyen, mely körülményre, adatra, információra tekintettel nyilvánította az ajánlattevői ajánlatot az ajánlatkérő érvénytelenné, ennek hiányában az érvénytelenné nyilvánított ajánlattevő maga sem tudja, hogy mely indokból került az ajánlata ténylegesen érvénytelenné nyilvánításra, így a jogorvoslati joga sérül.”<sup>24</sup> A D.129/22/2023. számú határozat alapjául szolgáló ügy érdekessége még, hogy az ajánlatkérő érvénytelenségi okként a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) és f) pontjait egyaránt megjelölte. Azonban hiába volt téves a Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pont szerinti érvénytelenségi ok, mivel a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont szerinti érvénytelenségi ok megállt, így az ajánlat érvénytelenségén ez az ajánlatkérő által jogszerűtlenül megállapított további érvénytelenségi ok sem változtatott. A tárgyi ügyben az EKR üzleti titok funkció használatának hiányában nem lehetett megállapítani, hogy az ajánlattevő valóban üzleti titokká kívánta-e nyilvánítani a kérdéses dokumentumokat. „Az, hogy az ajánlattevő egyértelműen üzleti titokká nyilvánítson egyes dokumentumokat, előfeltétele azon vizsgálat elvégzésének, hogy az üzleti titokra vonatkozó indokolás jogszerűen került-e megadásra.”<sup>25</sup> Így ha az ajánlatkérő nem tudott abban a kérdésben döntést hozni, hogy ajánlattevő valóban üzleti titokká kívánta-e az adott dokumentumokat nyilvánítani, akkor nem volt abban a helyzetben, hogy az indokolás jogszerűtlenségére hivatkozással mondja ki az ajánlat érvénytelenné nyilvánítását a Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pontja alapján.

Az üzleti titok nem képezheti akadályát más ajánlatkérői kötelezettségek teljesítésének, így bár ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie az üzleti titokra, de nem mulaszthatja el az érintett ajánlattevő tudomására hozni az ajánlata érvénytelenné nyilvánításának a Kbt. 79. §

<sup>23</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.378/31/2022. számú határozatának 91. pontja.

<sup>24</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.129/22/2023. számú határozatának 67. pontja.

<sup>25</sup> A Közbeszerzési Döntőbizottság D.129/22/2023. számú határozatának 98. pontja.

(1) bekezdése szerinti indokait. A Fővárosi Törvényszék a 103.K. 703.004/2021/9.számú ítéletében rámutatott, hogy az üzleti titok védelme sem írhatja felül a Kbt. 79. § (1) bekezdés szerinti indokolási kötelezettség teljesítését. „A részletes indokolási kötelezettség mikénti teljesítését természetesen befolyásolják az egyéb jogszabályi előírások, megkötések. A felperes helytállóan hivatkozott arra, hogy jogalkalmazóként a jog által védett üzleti titok óvása érdekében is el kellett járnia, és ezzel együtt kellett teljesítenie az indokolási kötelezettségét. Az e körben végzett jogalkalmazói mérlegelése eredményeként azonban helytelen eredményre jutott, a konkuráló kötelezettségek között aránytalanul korlátozta az indokolási kötelezettség teljesítését az üzleti titok védelméből fakadó kötelezettség javára, lényegében teljes előnyben részesítve ez utóbbit. Az indokolási kötelezettséget nem teljesítette, aminek eredményeként sem a kérelmező, sem az eljárás további résztvevői számára sem vált megismerhetővé a lehetséges terjedelemben a kérelmező ajánlata érvénytelenségének indoka.”<sup>26</sup>

#### Üzleti titok megsértése az ajánlatkérő részéről

Az üzleti titokká nyilvánított adatot akkor sem szabad nyilvánosságra hozni, ha egyébként az ajánlatkérő azt állapítja meg, hogy az üzleti titokká nyilvánítás nem felelt meg a Kbt. előírásainak. Ha az üzleti titokká nyilvánítás nem megfelelő, akkor ennek a jogkövetkezménye az ajánlat érvénytelenné nyilvánítása, de az ajánlatkérő ettől nem szerez rendelkezési jogot a titok felett, és az adatnak a titok mivolta sem szűnik meg.

Kérdésként vetődik fel, hogy mik lehetnek a jogkövetkezményei az üzleti titok ajánlatkérő általi megsértésének. Amikor egy ajánlatkérő egy iratbetekintés során az egyik ajánlattevő által üzleti titokká nyilvánított irat tartalmát egy másik ajánlattevőnek megmutatja, aki azt később egy előzetes vitarendezés során vagy jogorvoslatban felhasználja, az milyen következményekkel járhat az ajánlatkérőre nézve? A Kbt. 44-45. §-ának

megsértése esetén – a Kbt. 145. § (2) bekezdése alapján – a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt lehetséges jogorvoslati eljárást indítani. A 2018. évi LIV. törvény 9. § (1) bekezdése alapján az üzleti titokhoz fűződő jog megsértése okán a jogosult bírósághoz fordulhat és a polgári jogi felelősség szabályai szerint [Ptk. 6:519. §] kártérítést is követelhet.

A Kbt. 145. § (2) bekezdése alapján a közbeszerzésre, a közbeszerzési eljárásra, az építési, illetve szolgáltatási koncesszióra, valamint a koncessziós beszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok megsértése miatt indult eljárás lefolytatása a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás tekintetében a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozik. Amennyiben az ajánlattevő megfelelő módon megindokolta az üzleti titok védelmi igényét és az ajánlatkérő ezt az indokolást elfogadta, köteles az ajánlatkérő az üzleti titkot megővni, köteles arról gondoskodni, hogy az üzleti titok ne kerüljön nyilvánosságra. Ha az ajánlatkérő iratbetekintés során – az általa elfogadott titokminősítés ellenére – betekintést enged az üzleti titokkal védett iratba, megsérti a Kbt. 45. § (1) bekezdését, és ennek elbírálása a Kbt. 145. § (2) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozik.

A 2018. évi LIV. törvény 7. § (1) bekezdése szerint az üzleti titokhoz fűződő jog megsértése esetén a jogosult a jogsértés ténye alapján – az eset körülményeihez képest – követelheti a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását, és a jogsértés megállapítása mellett a törvényben meghatározott bírósági intézkedéseket. Ebből következik, hogy a 2018. évi LIV. törvény rendelkezéseinek esetleges megsértésével kapcsolatos eljárás lefolytatása nem tartozik a Döntőbizottság hatáskörébe. A 2018. évi LIV. törvény 10. § alapján az üzleti titok jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával vagy felfedésével összefüggő polgári peres eljárásra a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény szabályait kell alkalmazni és a törvényszék rendelkezik hatáskörrel ezen ügyekben.

<sup>26</sup> Fővárosi Törvényszék 103.K. 703.004/2021/9.számú ítéletének 29. pontja.