

KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

Hogyan biztosít a kötbér? – avagy a szerződést biztosító mellékkötelezettségek alkalmazása a gyakorlatban II. rész

How Does the Penalty Clause Provide Security? – The Practical Application of Contractual Security Instruments Part II.

Dr. Varga-Nagy Erika, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2026.1.3

Címszavak: szerződést biztosító mellékkötelezettség, kötbér, közbeszerzési kötelezettség, központosított közbeszerzés, szerződés-szegés, keretmegállapodás

Absztrakt

A tanulmány megírásának célja az egyik leggyakrabban előírt szerződést biztosító mellékkötelezettség, a kötbér gyakorlati alkalmazásának bemutatása.

A közbeszerzési kötelezettség alá eső, ajánlatkérők által lefolytatott beszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések esetében a kötbér, mint szerződést biztosító mellékkötelezettség előírása, kötelezett általi vállalása szinte minden esetben megtörténik, ennek ellenére, ha kicsit jobban a mélyére ásunk a szerződések teljesítésének, azok megvalósításának, azt fogjuk látni, hogy a gyakorlati alkalmazása, érvényesítése több esetben kívánnivalót hagy maga után.

A gyakorlati alkalmazás alakulásának bemutatása keretében a tanulmány további célja a cikk fókuszában álló kötbér egy speciálisnak mondható területen, a központosított közbeszerzés rendszerében, ezen belül is az informatikai jellegű beszerzésekre vonatkozó keretmegállapodások hibás teljesítési kötbért érintő szerződéses előírásainak górcső alá vétele.

Abstract

The purpose of this study is to present the practical application of one of the most frequently used contractual safeguards, namely contractual penalties.

In the case of contracts concluded as a result of procurement procedures conducted by contracting authorities subject to public procurement obligations, the imposition of a penalty as an ancillary obligation securing the contract and its acceptance by the obligated party occurs in almost all cases. Nevertheless, if we dig a little deeper into the performance and implementation of contracts, we will see that their practical application and enforcement leave much to be desired in many cases.

In presenting the development of practical application, the study further aims to examine the contractual provisions relating to penalties for defective performance in framework agreements for IT-related procurements within the centralized public procurement system, which is a specialized area of focus in this article.

Összefoglaló az első részből

A cikk megírásának célja a közbeszerzési kötelezettség alá eső, ajánlatkérők által lefolytatott beszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések esetében a kötbér, mint szerződést biztosító mellékkötelezettség gyakorlati alkalmazásának, illetve az érvényesítésével összefüggő problémakörök feltérképezése, áttekintése volt, elsődlegesen az érvényesítésre való figyelemfelhívás érdekében.

A gyakorlati alkalmazás alakulásának bemutatása keretében a tanulmány további célja a cikk fókuszában álló kötbér egy speciálisnak mondható területen, a központosított közbeszerzés rendszerében, ezen belül is az informatikai jellegű beszerzésekre vonatkozó keretmegállapodások hibás teljesítési kötbért érintő szerződéses előírásainak górcső alá vétele. Ennek oka, hogy a közpénzből finanszírozott beszerzések jelentős részét

teszi ki a nagyértékű informatikai eszközök és szolgáltatások beszerzése. Így az ezen közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések hibás teljesítése során érvényesített kötbérre vonatkozó előírások – és természetesen azok betartása – nagyban befolyásolják a közpénzfelhasználás jogszerűségét.

A szabályozási környezet részletezése során megkísértem bemutatni, hogy a téma szempontjából lényeges elemek jelenlegi szabályozása miként alakul.

A szerződésszegés témakörében annak polgári jogi hátterével foglalkoztam, ennek során az alapvető szabályok bemutatásával, annak következményeivel, különösen, ami a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés teljesítésére vonatkozik.

A szerződést biztosító mellékkötelezettségek közül az írásban a kötbér, mint az egyik leggyakrabban alkalmazott mellékkötelezettség került kiemelésre. A tanulmány megírásával megkísértem feltárni, hogy a gyakori előírás mellett hogyan alakul valójában a kötbér érvényesítése a teljesítés során. Azon túl, hogy szerepel minden közbeszerzési szerződésben, a vizsgálódás másik oka, hogy az alkalmazása módszerének rengeteg változatával lehet találkozni a gyakorlatban. Ha végigtekintünk a Közbeszerzési Hatóság ellenőrzéseinek eredményein, a kötbér érvényesítésével kapcsolatban meghozott döntőbizottsági határozatokon és bírósági ítéleteken, azt látjuk, hogy nagyon sokrétű annak a nem oly hosszú szabályozásnak az értelmezése a gyakorlati alkalmazás során, amely a kötbérre vonatkozik.

A cikk első része bemutatta hogy szerződésszegés esetén a kötbér érvényesítésének hiánya miként áll összefüggésben és hat ki a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényesítésére, illetve miként valószínűsíti meg ennek megsértését. Vizsgáltam továbbá, hogy milyen eredményre vezet az, ha szerződésszegés esetén az ajánlatkérő mégsem érvényesít kötbért. Miként hat ez a nyertes ajánlattevővel való kapcsolatra és a szerződés teljesítésére.

A kötbér alkalmazása a gyakorlatban

Ellenőrzések és döntőbizottsági vizsgálatok eredményei, bírósági gyakorlat a kötbér érvényesítése terén

A kötbér érvényesítése tekintetében megkísértem felmérni és alábbiakban összefoglalni, hogy az ebben a körben végzett ellenőrzések, illetve döntőbizottsági vizsgálatok milyen eredményre jutottak, illetve milyen

körben volt szükséges elmarasztalással élni az alkalmazás hiánya miatt.

Fentiek érdekében egy-egy olyan ügyet, melyek az alkalmazott és a megsértett jogszabályi hivatkozások, illetve a Döntőbizottság okfejtése és megállapításai tekintetében kardinálisak, kiemelve kívánok bemutatni. Majd ennek megerősítéseként további ügyeket mutatok be, ezek során már kifejezetten a megállapításokra fókuszálva.

A D.9/2023. számú ügyben - melynek tárgya „16 lakás felújítása EFOP pályázat keretében” -- az ajánlatkérő a Közbeszerzési Hatóság Elnöke (továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező) álláspontja szerint megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdésében foglaltakat a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel, továbbá a Kbt. 142. § (1) bekezdését, mely ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő az ajánlatkérő számára a szerződés teljesítése során. A folyamatos ellenőrzéssel biztosítható, hogy a teljesítés a közbeszerzési dokumentumokban, az ajánlatban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően történjen, továbbá lehetőséget biztosít arra, hogy megelőzhető, megszüntethető, adott esetben korrigálható legyenek a szerződéstől eltérő teljesítések. A kezdeményezés szerint a kérelmezett azzal, hogy a 16 lakás tekintetében 14 esetben a nyílászáró-cserék helyett csupán felújítást végzett, továbbá 13 lakás esetében nem végezte el a hidegburkolatok cseréjét, a szerződés tartalmától olyan mértékben tért el, amely – ha a felek szerződésüket így módosították volna – szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősülne, mivel az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határozna meg. A megvalósult műszaki tartalom szerinti feltételek a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatták meg a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzési eljárás műszaki leírásában előírt feladatokhoz képest több lakás esetében a nyílászárók cseréje helyett azok felújítása valósult meg, a hidegburkolatok cseréje pedig elmaradt, amit nem követett a vállalkozói díj arányos csökkenése, annak ellenére, hogy a Ptk. 6:159. § (2) bekezdés b) pontja alapján árleszállításnak lett volna helye. Ezáltal a kérelmezett a szerződés teljesítése során jelentős költségmegtakarítást ért el, amely egyúttal az ajánlatkérőnél vagyoni hátránnyként jelentkezett. Ebből következően a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) be-

kezdése szerinti közpénzekkel való felelős gazdálkodás alapelvét. A Döntőbizottság D.9-13/2023. számú határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget, mivel olyan munkák teljesítését fogadta el a műszaki-átadás átvétel során, amelyek nem feleltek meg a szerződés műszaki tartalmának, a műszaki átadás-átvétel során felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak. Megállapította továbbá, hogy az ajánlatkérő megvalósította a Kbt. 142. § (2) bekezdésében foglalt alapvető jogsérelmet. A Kbt. 142. § (2) bekezdése a szerződésszegésből eredő igények érvényesítését teszi kötelezővé az ajánlatkérő számára, elmaradása esetében pedig alapvető jogsérelmet megállapítását helyezi kilátásba. Fenti jogszabályhely két esetkört rögzít, melyek közül az egyik eset, amikor a szerződésszegés eredményeként a teljesítés a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, amely – amennyiben a felek szerződésüket így módosították volna – szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti lényeges szerződésmódosításnak minősülne, az ajánlatkérő mégsem alkalmazza a szerződésszegésből eredő igények érvényesítését. Ezzel megsérti a verseny tisztaságának, az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód, valamint a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvét. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy kötbérvényesítésnek nincs helye – és így nem történik szerződésszegés sem –, amennyiben a késedelem olyan okból következik be, melyért az ajánlatkérő felelős. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett teljesítése nem a szerződésben foglaltak szerint valósult meg. A kivitelezés során felmerült műszaki eltérésekre, valamint a műszaki leírás szerinti feladatok elvégzésének hiányára tekintettel a kérelmezett nem szerződésszerűen teljesített, szerződésszegő módon nem a műszaki leírásban foglaltak szerint készült el a kivitelezés. Az ajánlatkérő a kérelmezett részére a teljes ellenszolgáltatást megfizette, holott a kérelmezett nem a teljes műszaki tartalmat valósította meg, az ajánlatkérő részéről a szerződésszegésből fakadó igények érvényesítésének lett volna helye. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését, továbbá az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdését a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel.¹

A Döntőbizottság döntésének indokolását és érvelését erősíti meg az ajánlatkérő keresete alapján indított közigazgatási peres eljárásban a Fővárosi Törvényszék döntése, amelynek indokolása szerint „z ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség alapvető célok teljesítését szolgálja, így annak sérelme súlyosnak tekintendő. Az, hogy a teljesítés adataiból mit, mikor, miért, milyen terjedelemben indokolt és szükséges dokumentálni, azt az adott közbeszerzési eljárás körülményei határozzák meg. A szerződés teljesítésére vonatkozó adatok dokumentálása szükséges, ezen belül pedig a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés dokumentálása is feladat annak okai, és adott esetben a szerződésszegéssel kapcsolatos igények dokumentálása mellett. E mellett jogalkotói cél úgyszintén a közpénzek átlátható felhasználásának biztosítása azért, hogy a szerződések teljesítése a szerződéstől eltérő teljesítés és az abból fakadó igények érvényesítése megfelelően ellenőrizhető legyen. [...] Az alapvető jogsértés tekintetében helytállóan állapította meg az alperes, hogy mindez [a valós teljesítés] a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, amennyiben a felek a szerződést erre tekintettel módosították volna, úgy az a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti lényeges szerződésmódosításnak minősült volna. E tekintetben irreleváns, hogy a felperes a polgári jog szabályai szerint majdan fel kíván lépni a szerződést szegő ellen, a jelen peres eljárás szempontjából figyelembe veendő határozathozatal alapjául szolgáló tények, adatok ismeretében figyelembe veendő időig ezt nem tette meg. [...] A fenti [a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglalt] korlátokat mindig az adott eset összes körülményét mérlegelve kell megítélni. Így például egy vállalkozási szerződés teljesítési határidejének meghosszabbítása lehet az első feltétel szerint lényegtelen, ha az eredeti határidőhöz képest nem nagy mértékű, nem érinti a közbeszerzési eljárásban lezajlott értékelést és az eredeti határidő sem volt olyan rövid, hogy az sok érdeklődőt elriasztott az eljárásban való indulástól. Lényegesnek minősülhet viszont például akkor, ha az eredeti határidő az eljárás meghirdetésekor kifejezetten sürgős munkavégzést követelt volna meg, és a hosszabb határidő ismeretében lehetőleg mások is érdeklődtek volna a közbeszerzés iránt. A szerződés gazdasági egyensúlyának megváltoztatásához az új szabályozás nem kapcsol konkrét százalékos mértéket. A gazdasági

¹ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.9/13/2023. számú határozata.

egyensúly megváltozása szintén nem pusztán az ellenszolgáltatás emelkedése alapján ítélt meg. A Kbt. 141. § (2) bekezdés szerinti, de minimis jog alapján bizonyos értéket el nem érő módosítások mindig jogszerűnek fognak számítani – akkor is, ha a nyertes ajánlattevő javára megváltoztatják a szerződés gazdasági egyensúlyát – de elképzelhető, hogy az ezt meghaladó értékű módosítások sem számítanak lényegesnek akkor, ha például olyan rendkívüli piaci változások következnek be, amelyek jelentősen megdrágítják a teljesítést a nyertes ajánlattevő számára, és amelyek részéről nem voltak előreláthatóak, illetve a körülmények változása nem tartozik a rendes üzleti kockázat körébe.” Tekintettel arra, hogy az Irányító Hatóság ellenőrzési jegyzőkönyvében foglaltak alapján, a felperes által nem vitatottan, a teljesítés nem szerződészerűen történt meg, az Irányító Hatóság által feltárt jegyzőkönyvi hiányosságok fennálltak, és a felperes sem a jogorvoslati eljárás során, sem az ellenőrzési eljárásban nem csatolt olyan dokumentumot, amely azt igazolná, hogy a nem szerződészerű teljesítésből eredő igényeket a nyertes ajánlattevővel szemben érvényesíteni kívánta, azt támasztja alá, hogy a felperes nem a Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti, a közpénzekkel való felelős gazdálkodás alapelve szerint járt el. [...] A Kbt. 2. § (4) bekezdésének alapelvi sérelme körében mind az alperes, mind a bíróság azt köteles vizsgálni, hogy a felperes magatartásával a jogszabályi követelményeknek eleget téve, a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás szabályait szem előtt tartva járt-e el. Mindezek a követelmények pedig, a fent hivatkozottak alapján, a felperes vonatkozásában az Irányító Hatóság szabálytalansági eljárást lezáró jegyzőkönyvében foglalt megállapításaira figyelemmel, a releváns időig nem teljesültek.”² A fentiekre figyelemmel a bíróság a keresetet, mint alaptalant elutasította.

A D.224/17/2023., D.225/17/2023., D.226/17/2023., D.227/17/2023. és D.228/17/2023. számú határozatok megállapításai szintén a fenti levezetést erősítik. A Döntőbizottságnak többek között abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdéseit. A Kbt. 142. §-a szerződés teljesíté-

sével és dokumentálásával kapcsolatosan határoz meg alapvető követelményeket, valamint a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényre juttatását segíti elő azáltal, hogy a közbeszerzési szerződések teljesítésekor is kiemelt figyelmet szentel az alapelvi rendelkezések betartására. A Döntőbizottság a fenti esetekben megállapította, hogy az ajánlatkérő a szerződés-szegésből eredő igényeket nem érvényesítette és a teljesítési véghatáridő utáni időpontban történő teljesítést szerződésszerű teljesítésként elfogadta, így eljárásuk a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősül. A Döntőbizottság osztotta a hivatalbóli kezdeményező álláspontját a tekintetben, hogy a határidőn túli teljesítés elfogadásával az ajánlatkérő egyértelmű könnyítést adott a kérelmezettnek a kivitelezés során, a kérelmezett ezáltal a többi potenciális ajánlattevőhöz képest kedvezőbb helyzetbe került, a felek relativizálták azt a határidőt, melyre a többi ajánlattevő ajánlatát benyújtotta. Azaz a szerződés minden ajánlattevő számára előre megismerhető módon rögzített tartalmának módosítása a teljesítési időtartam tekintetében a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősül. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy azzal, hogy az ajánlatkérő késedelmi kötbérgényét nem érvényesítette, a szerződés gazdasági egyensúlya a kérelmezett javára változott meg, hiszen a késedelmes teljesítés következményeként a nem szerződésszerű teljesítés ára nem került megfizetésre, erre tekintettel az ajánlatkérő a Kbt. 2. § (4) bekezdésében a közpénzek felhasználásakor szem előtt tartandó hatékony és felelős gazdálkodás alapelvét is figyelmen kívül hagyva járt el.³

Szeretném fentiekől külön tárgyalni a D.289/2023. számú ügyben hozott határozatot - a beszerzés tárgya „A Terézvárosi Egészségügyi Szolgálat felújítása III” (EKR001372072020), értéke 351.793.173.-Ft - amelyben szintén megerősítette a Döntőbizottság azon álláspontját, miszerint a Kbt. 142. § (2) bekezdése a szerződésszegésből eredő igények érvényesítését teszi kötelezővé az ajánlatkérő számára, elmaradása esetében pedig alapelvi jogsértés megállapítását helyezi kilátásba. Ugyanakkor kiemelendő azon okfejtés, amely a késedelmi kötbér érvényesítésének kötelezettségét az ajánlatkérői határidő lejártát követő magatartásának viszonylatában

² A Fővárosi Törvényszék 103.K.702.754/2023/14. számú ítélete.

³ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.224/17/2023., D.225/17/2023., D.226/17/2023., D.227/17/2023. és D.228/17/2023. számú határozatai.

is elemzi és megállapítja, hogy nem az alapozta meg a kérelmezett késedelmét. A kezdeményező álláspontja szerint a szerződés-ellenőrzési eljárás során csatolt dokumentumok, valamint a szerződő felek nyilatkozatai alapján a kérelmezett a késedelmes teljesítés tekintetében kimentési indokot nem terjesztett elő. Ugyanakkor a szerződő felek a kötbérfizetés tekintetében a szerződéses rendelkezésektől eltértek, azaz a kötbér érvényesítése nem a szerződésben foglaltaknak megfelelően történt. Az ajánlatkérő részéről a késedelmes teljesítés tekintetében tényleges, azaz a szerződésben foglaltaknak megfelelő mértékű, adott napra vetített igényérvényesítés a kérelmezettel szemben nem történt meg, tehát a teljesítés késedelme esetére a szerződésben kikötött jogkövetkezmények nem kerültek alkalmazásra az ajánlatkérő részéről. A Döntőbizottság a fentiekkel összefüggésben rámutatott, hogy a kérelmezett nem azért esett késedelembe, mert az ajánlatkérő nem biztosította a munkaterületet, hanem azért, mert a rendelkezésre álló teljesítési határidő alatt nem teljesítette a vállalkozási szerződés szerinti munkákat. A felek ennek tényéről jegyzőkönyvet vettek fel, így a késedelem már ekkor beállt. Az ajánlatkérő a vállalkozási szerződésben egyértelműen rendelkezett a késedelmi kötbér alkalmazásának szabályairól, amely szabályoktól nem térhetett volna el. Az ajánlatkérő azzal, hogy az eredeti szerződéses feltételekkel ellentétben a kötbérterhes időszakot nem kötbérterhesként kezelte, kedvezőbb feltételeket biztosított a kérelmezett számára, a kérelmezett ezáltal a többi ajánlattevőhöz képest előnyösebb helyzetbe került. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő azáltal, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása során valamennyi gazdasági szereplő számára meghatározott szerződéses feltételektől a fentiekben foglaltak szerint jelentősen eltért a kérelmezett javára, és ezzel a teljesítés során az eredeti feltételekhez képest jelentősen kedvezőbb helyzetet teremtett számára, az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel megsértette a Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdések szerinti alapvető rendelkezéseket⁴.

Az ajánlatkérő keresetindítása nyomán szintén a Fővárosi Törvényszék döntésében megerősítette a Döntőbizottság okfejtését amikor kimondta, „A szerződés teljesítésének biztosítékául meghatározott kötbérfizeté-

si kötelezettség mikénti érvényesítése a szerződés lényeges elemének tekintendő. Jelen esetben azzal, hogy a 24 napra (2021. december 15-től 2022. január 8-ig) érvényesíthető késedelmi kötbér helyett a felperes a felperesi érdekelttel szemben mindössze 1 napi késedelmi kötbér érvényesítéséről döntött, a felperesi érdekelte javára lényegesen előnyösebb módon változtatott a szerződés szerinti feltételeken, ezzel a többi ajánlattevőhöz képest őt előnyösebb helyzetbe hozva, mindezzel a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel a Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdését megsértve. Nem zárható ki ugyanis, hogy ilyen – a felperesi érdekelte számára kedvezőbb – igényérvényesítési feltétel ismeretében a lehetséges ajánlatot tenni képes gazdasági szereplők száma más lett volna.

közbeszerzési eljárás során kiemelten fontos érdek fűződik ahhoz, hogy a közpénzek felhasználására hatékonyan, a cél elérése érdekében a vállalt eredményt 100%-os mértékben megvalósítva kerüljön sor. A felperes terhére megállapított jogsértést nem befolyásolja, hogy utóbb további 23 napi kötbér érvényesítését a felperesi érdekelttel szemben kezdeményezte”⁵.

A D.142/2021. számú ügyben a hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő eljárásának nem megfelelő előkészítését kifogásolta, melynek keretében a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértésére hivatkozott. Az előkészítés során az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás, valamint a megkötendő szerződés valamennyi feltételének meghatározása során figyelemmel kell lennie arra, hogy azok nemcsak az eljárás lefolytatása vonatkozásában, hanem a teljesítési szakaszra is kiterjedő jelentőséggel rendelkeznek. Az ajánlatkérőnek tehát a közbeszerzési eljárás előkészítésekor minden, a felhívás, a dokumentáció és a szerződéstervezet összeállításához, a szerződésszerű teljesítéshez szükséges kérdést alaposan végig kell gondolnia, továbbá fel kell mérnie a felek szerződésszerű teljesítésére hatással lévő és az ajánlatkérő által gondos eljárás mellett előre látható körülményeket. Kiemelte, hogy amennyiben az ajánlatkérő az eljárás feltételrendszerét hibásan, hiányosan határozza meg, nincs kellő tekintettel a megkötendő szerződés teljesítésére kiható – már az előkészítés során is fennálló, megismerhető – körülményekre, kockázatokra, akkor a későbbiekben, már a teljesítés során a

⁴ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.289/10/2023. számú határozata.

⁵ A Fővárosi Törvényszék 103.K.703.620/2023/18. számú ítélete.

korrigálás jogi akadályokba ütközhet. Beletartozik ebbe a körbe a közbeszerzési szerződés időtartamának, a teljesítés időszakának, a teljesítés folyamatának alapos átgondolása, megtervezése is. A hivatalbóli kezdeményező továbbá a késedelmes teljesítést és az ennek okán a kötbérigény elmaradt érvényesítését kifogásolta, melynek körében a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltak megsértésére hivatkozott. Álláspontja szerint a szerződő felek a (késedelmes) teljesítést szerződés-szerű teljesítésként kezelték, eltértek a közbeszerzési eljárás versenyfeltételeitől, a szerződéses feltételeket a teljesítési határidő, a teljesítési időtartam tekintetében újratárgyalták. Az ajánlatkérő a kérelmezettekkel szemben nem alkalmazta a szerződésszegés miatti szankciót, a késedelmi kötbér érvényesítését. Rögzíteni szükséges, hogy a Döntőbizottság hatáskörébe tartozik – a szerződés módosításával vagy teljesítésével kapcsolatos polgári jogi igények miatt indult eljárás kivételével – a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás alapján megkötött szerződés közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző módosítása vagy teljesítése. A Kbt. szabályai szerint a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítése önálló jogsértésnek tekinthető és szankcionálható. A Döntőbizottság rögzítette, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjában foglalt jogsértés megállapításának előfeltétele a szerződésszegés tényének igazoltsága, hiszen a hivatkozott joghely is erre tekintettel rendelkezik a Kbt. 141. § (6) bekezdésének megítélhetősége felől. A hivatalbóli kezdeményező által megállapítani kért jogsértés tekintetében tehát egyrészt a szerződésszegés tényszerű megtörténését, másrészt azt szükséges bizonyítani, hogy a felek az igazolt szerződésszegés eredményeként tiltott szerződésmódosítást tettek. Jelen esetben ugyanakkor nem került bizonyításra a szerződésszegés ténye. Rámutatott arra a Döntőbizottság, hogy a Kbt. 142. § (4) bekezdésében foglaltakra, illetve a feltételezett jogsértésre tett általános utalás a szerződésszegés tényének bizonyítottságát nem meríti ki, így ezen feltétel teljesülése nélkül a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltak vizsgálatára sem kerülhetett sor. Azon körülményre tekintettel, hogy az eljárás megfelelő előkészítésének hiánya játszott szerepet a teljesítés kitolódásában, a felek között egyetértés volt a teljesítést illetően, illetve az ajánlatkérő az elszá-

molás lehetőségét kívánta megteremteni a kialakult helyzetben, nem volt megállapítható az ajánlatkérő részéről olyan magatartás vagy mulasztás, mely indokolta volna a kérelmezettekkel szembeni igényérvényesítés lehetőségét. A Döntőbizottság a fentebb előadott indokokra tekintettel a kezdeményezés ezen eleme tekintetében a jogsértés hiányát állapította meg.⁶

A D.404/2021. számú ügy azért emelendő ki, mert a Döntőbizottság érvelése során olyan megállapításokat tesz, melyek döntő kihatással vannak a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata, a szerződésszegés megállapítása, illetve annak jogkövetkezményei gyakorlati alkalmazása tekintetében. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő elmulasztotta a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségét, tekintettel arra, hogy a kérelmezett a módosított teljesítési határidőt követően is folytathatta a beruházás kivitelezését, azaz teljesítését szerződésszerűnek fogadta el, vele szemben késedelmi kötbérfizetési igényt nem érvényesített. A kezdeményező megsértett jogszabályhelyként megjelölte a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontját is. A felhívásban a szerződés időtartama a hatálybalépéstől számított 4 hónapban került meghatározásra, a teljesítésre a kérelmezettnek 2019. március 9. napjáig volt lehetősége. A kérelmezett a kivitelezést 2019. június 20. napján jelentette készre, így közel duplájára nőtt a teljesítés időtartama. A felhívásban és a közbeszerzési dokumentumok részét képező szerződés-tervezetben rögzítésre került a teljesítés véghatárideje. A szerződés időtartama, a teljesítési véghatáridő a közbeszerzési szerződés lényeges, érdemi feltétele volt. Jelen esetben a rendelkezésre álló iratok alapján megállapítható volt, hogy a felek a szerződésmódosítás során az eredeti szerződési időtartamot, véghatáridőt (szerződés hatálybalépésétől - 2018. november 9. napjától - számított 4 hónap, de legkésőbb 2018. december 31. napja) 2019. június 30. napjáig, azaz mintegy fél évvel hosszabbították meg. A Döntőbizottság a következőkben az ügyfelek által hivatkozott, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti szerződésmódosítás megalapozottságát vizsgálta meg. Ezzel kapcsolatban a döntőbizottsági és bírósági gyakorlat több esetben is rámutatott arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpont szerinti előre nem láthatóság a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző

⁶ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.142/14/2021. számú határozata.

előkészítési szakaszra vonatkozatható; ezért a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során nem hagyható figyelmen kívül, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során a kellő gondosságot tanúsította-e. Az előre nem láthatóság követelménye alapvetően akkor valósul meg, ha a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem lehetett előzetesen tudomása, és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Az ajánlatkérőnek ezen körülményeket igazolnia kell. A Döntőbizottság nem látta igazoltnak, hogy az ajánlatkérő ne láthatta volna előre a támogatási előleg iránti igénylés szükségességét, sem azt, hogy a munka megkezdéséhez szükséges előleg önhibáján kívüli okból nem állt rendelkezésére (mint ahogyan azt az ajánlatkérő a módosítás indokául előadta). A Döntőbizottság arra a megállapításra jutott, hogy az ajánlatkérő nem tudta hitelt érdemlően igazolni a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti előre nem láthatóság fennállását a szerződésmódosításra vonatkozóan. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek közül a ca) alpontban előírt egyik feltétel nem teljesült, így a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt. Mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság a szerződésmódosítást érintően megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontját. A Döntőbizottság a módosítás jogszerűtlenségének megállapítása mellett ugyanakkor – a Kbt. 141. § (8) bekezdése alapján – nem látta indokoltnak kimondani a szerződésmódosítás Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerinti semmisségét, tekintettel arra, hogy a szerződés időtartama meghosszabbításával az ajánlatkérő részéről nem merült fel új beszerzési igény, ekként annak kapcsán a közbeszerzés mellőzése sem. A Döntőbizottságnak továbbá abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (2) bekezdését, figyelemmel annak b) pontjában foglaltakra. A Döntőbizottság előrebocsátotta, hogy jogsértés megállapításának lényegében az alábbi egyidejű feltételei vannak: a felek anélkül térnek el a szerződés tartalmától, hogy azt módosították volna; ha az eltérés módosítás keretében történt volna, az lényeges lenne (a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint); az eltérés szerződésszegésnek minősül; és az ajánlat-

kérő nem érvényesíti annak jogkövetkezményeit (felmondás, elállás kivételével). A fenti feltételeket kell vizsgálni a jogsértés megállapításához akkor is, ha a szerződést a felek – akár jogszerűen, akár jogszerűtlenül – módosították. Azaz azt, hogy a módosított szerződés feltételeitől a felek milyen mértékben térnek el, az szerződésszegésnek minősül-e és az ajánlatkérő érvényesítette-e ebből fakadó igényeit. A Döntőbizottság elsőként a módosított szerződés teljesítési határidejét értelmezte. Álláspontja szerint ellentmondásos és életszerűtlen lett volna egy olyan tartalmú módosítás, amely a fenti körülmények ellenére is a szerződés hatálybalépésétől számított 4 hónapos teljesítési határidőt tűzi ki (2019. március 9.), és ahhoz képest határoz meg – egy majdnem 3 hónappal későbbi – teljesítési véghatáridőt (2019. június 30.). A Döntőbizottság a fent részletezett ellentmondások okán a felek vélhető akaratára, a módosítás körülményeire tekintettel, a szerződés és annak módosítása egészével összhangban értelmezte a felek nyilatkozatait, azok szó szerinti jelentésére is tekintettel. Mindezek alapján arra a megállapításra jutott, hogy a felek a módosított teljesítési határidőt akként kívánták meghatározni, hogy az a díjelőleg kifizetése és a munkaterület átadástól számított legalább 4 hónap, de legkésőbb 2019. június 30. napja legyen. A Döntőbizottság a továbbiakban azt vizsgálta, hogy a felek a módosított szerződés teljesítése során megsértették-e a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontját, figyelemmel a fentiek szerint értelmezett teljesítési határidőre. Azt vizsgálta, hogy az eltérés – amennyiben módosítás keretében történt volna – lényeges módosításnak minősült-e volna, figyelemmel a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakra. A Döntőbizottság az időbeli eltérés lényegessége megítélésénél, számításba véve az eset egyedi körülményeit, különös tekintettel a teljesítési határidő relatív rövidegére, úgy ítélte meg, hogy az eltérés ugyan érdemi szerződéses feltételre vonatkozott, de összességében nem volt lényeges mértékű. Nem tekintette lényegesnek az eltérést a Döntőbizottság a következő okból sem. A Kbt. hivatkozott 141. § (6) bekezdése – az általánosság szintjén túl – nevesít néhány olyan konkrét esetkört is, amikor a módosítás lényeges. Ezek egyikeként (a b) pontban) említi, ha a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg. A jogszabályi rendelkezésben foglaltak ellenkezőjére való következtetés módszere alapján – a contrario – következik, hogy ha a

módosítással nem változik meg a gazdasági egyensúly a nyertes javára, akkor az nem tekinthető lényegesnek. Megállapítható volt tehát, hogy a kérelmezett, a módosított szerződés szerinti teljesítési határidőtől való eltéréssel nem jutott gazdaságilag kedvezőbb helyzetbe. A Döntőbizottság mindezekre tekintettel megállapította, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontja megsértésének egyik feltétele – jelesül az, hogy ha az eltérés módosítás keretében történt volna, az lényeges lenne (a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint) – nem valósult meg, így ezen kezdeményezési elem körében a jogsértés hiányát állapította meg. Erre tekintettel a szerződésszegés feltételének teljesülését már nem kellett vizsgálnia. A Döntőbizottság hivatkozik arra, hogy mivel a 142. § (2) bekezdése megsértését nem tudta megállapítani, ekként nem jutott el a szerződésszegés vizsgálatáig. Mivel a Döntőbizottság nem állapította meg, hogy az ajánlatkérő alapvető jogsértést valósított meg a szerződésszegésből eredő igények érvényesítésének elmaradásával, ekként nem állapíthatta meg a 142. § (1) bekezdés megsértését sem, azaz ezen kezdeményezési elemnél is a jogsértés hiányát állapította meg⁷.

A D.409/17/2021. számú ügyben a Döntőbizottság megállapította – mely szintén megerősíti a fent leírtakat –, hogy a Kbt. 141. § (8) bekezdése kizárólag azon esetekben alkalmazható, amikor a szerződés módosítása közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzését okozná. Ha a szerződés módosítása nem eredményez bővített műszaki tartalmat, akkor nem keletkezik a szerződés tárgyának olyan többlete, amelyre új közbeszerzési eljárás lefolytatásának a kötelezettsége áll fenn. A tárgy szerinti esetben a szerződés módosítását az okozta, hogy a kérelmezett a szerződést a műszaki leíráshoz képest eltérő műszaki tartalommal teljesítette, az ajánlatkérő pedig ezen eltérő teljesítést műszaki ellenőrzést követően elfogadta. Azonban a Döntőbizottság megállapította, hogy az a körülmény, hogy a kérelmezett az ajánlatkérő által előírt minőségtől különböző műszaki szintet teljesített, nem jelentette azt, hogy a szerződés tárgyára vonatkozó mennyiségek megváltoztak volna. Mivel a műszaki tartalom nem bővült, ezért a Kbt. 141. § (8) bekezdése nem volt alkalmazandó. Ebből következően a szerződésmódosítás nem minősült semmisnek⁸.

Fentieket összefoglalva – a jogszabályhelyek, illetve felvonultatott okfejtések megismétlése nélkül – szükségesnek tartom kiemelni, hogy a jogszabálysértő szerződésmódosítás, illetve a szerződésszegés jogkövetkezményeinek érvényesítése körében, különösen a Kbt. 142. § (2) bekezdésében foglaltakra tekintettel azt szükséges vizsgálni, hogy a felek anélkül térnek-e el a szerződés tartalmától, hogy azt módosították volna; ha az eltérés módosítás keretében történt volna, az lényegesnek minősülne-e; az eltérés szerződésszegésnek minősül-e; illetve ajánlatkérő jogszerűtlenül nem érvényesíti-e annak jogkövetkezményeit. Mindezekkel együtt ehelyütt is általános érvennyel elmondható az, miszerint a jogsértés vagy annak hiánya megállapításához az adott ügyet minden esetben az összes körülményének figyelembevételével, egyedileg szükséges vizsgálni.

Bírósági gyakorlat a kötbér mértékének mérséklése terén

A kötbér érvényesítésével összefüggésben meghozott bírósági ítéletek felmérése alapján lehetséges megvizsgálni, hogy milyen gyakorisággal és milyen esetekben fordul elő, hogy a bíróság ítéletében mérsékelte a túlzó kötbér mértékét, illetve milyen egyéb megállapításokat tett fentiekkel összefüggésben.

Alapvetően a kötbér mértékét szabadon határozhatják meg a szerződéses felek. Azonban a Ptk. szabályai szerint a túlzott mértékű kötbér összegét a kötelezett kérelmére a bíróság mérsékelheti.

A kötbér mértékének megállapítása általában fix összegben vagy a szerződés értékének százalékában történik. Figyelemmel szükséges lenni a mérték meghatározásánál arra, hogy azáltal valós visszatartó erővel bírjon és összhangban álljon a szerződés tárgyának természetével, ugyanakkor ne legyen túlzó.

Az alábbiakban részletezett döntések szemléletesen bemutatják, hogy a bíróság a kötbér mértékének megítélésakor milyen szempontokat mérlegel.

A Kúria a Pfv.V.21.390/2012/3. számú, kötbér megfizetése iránt indított felülvizsgálati ügyben az alábbi okfejtés alapján, a következő megállapításokat tette.

⁷ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.404/12/2021. számú határozata.

⁸ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.409/17/2021. számú határozata.

A tényállás szerint az „alperes, mint megrendelő és a felperes, mint vállalkozó között 2009. december 8. napján két vállalkozási szerződés jött létre. Mind az alperes, mind a felperes a szerződésben vállalta, hogy amennyiben a gyártás, vagy a fizetés nem történne meg a vállalt határidőre, úgy 15 nap türelmi idő után kötbért fizet a sérelmet szenvedő félnek. A kötbér mértéke a teljes bruttó szerződéses összeg egy százaléka naponta. A felperes teljesítette a vállalkozási szerződés tárgyát képező megrendeléseket és kiállította a bruttó 1.568.750 forint összegű számláját, melyben a fizetési határidőt 2010. február 14. napjában jelölte meg. Az alperes a felperes számlájára utalással kötbér címén 2010. április 26. napján 523.000 forintot, 2010. május 10. napján 523.000 forintot 2010. május 21. napján 250.000 forintot és 2010. június 14. napján 272.750 forintot fizetett meg. A felperes 2010. július 5. napján - 120 napi fizetési késedelemre tekintettel - írásban felszólította az alperest kötbér tartozás megfizetésére.

Az elsőfokú bíróság kötelezte az alperest a felperes részére 1.383.181 forint késedelmi kötbér, valamint a perköltség megfizetésére, míg ezt meghaladóan a keresetet elutasította.

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének megfellebbezett rendelkezéseit részben megváltoztatta és az alperes által fizetendő késedelmi kötbér összegét 156.875 forintra leszállította. Rámutatott, hogy az alperes fizetési késedelme miatt megalapozott a felperes kötbérigénye, azonban a kötbér számítás alapjául csak kevesebb késedelmes napot lehet számolni, figyelemmel arra, hogy a felek a vállalkozási szerződésben akként rendelkeztek, hogy 15 nap türelmi idő után kell kötbért fizetni. Megállapítása szerint a Ptk. 247. § (2) bekezdése alapján a pénztartozás késedelmes fizetése esetére kikötött kötbérre a késedelmi kamat szabályait kell alkalmazni. A szerződésben kikötött kötbér mértékét túlzónak találta, ezért azt mérsékelte. A kötbér mérséklésénél figyelemmel volt a részteljesítések időpontjában még fennálló tőketartozásra, arra, hogy szerinte az évi 30 %-os mértékű kötbér követelés már nem eltűzött, továbbá arra is, hogy az alperes fenti összegben maga is jogosnak ítélte a felperesi követelést.

A jogerős ítélettel szemben a felperes terjesztett elő felülvizsgálati kérelmet, melyben kérte a másodfokú ítélet

hatályon kívül helyezését, az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereseti kérelemnek történő helyt adást. Álláspontja szerint a szerződésben a késedelmes teljesítés esetére kikötött napi 1 %-os mértékű kötbér nem túlzott, önmagában ezen az alapon Ptk. 247. § (1) bekezdése alapján a kötbér mérséklésének nem volt helye.”

A Kúria megállapítása szerint a felülvizsgálati kérelem nem volt alapos. Ez alapján a felülvizsgálati eljárás eredményeként a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet nem jogszabálysértő.

„A Ptk. 246. § (1) bekezdéséből következően a szerződés meghiúsulása és a nem szerződészerű teljesítés esetére a kötelezett meghatározott pénzösszeg - kötbér - fizetésére kötelezheti magát. A szerződést biztosító e mellékkötelezettség egyes fajtáinak közös jellemzője kárátalány jellegük, továbbá az, hogy valamely szerződészegést kívánnak szankcionálni. A szerződészegés egyik fajtája a teljesítés késedelme, így ez késedelmi kötbérrel szankcionálható. Az mindig a konkrét szerződés értelmezésével dönthető el, hogy a késedelmi kötbér kikötése vonatkozik-e a megrendelő díjfizetési késedelmére is. Ha igen, a díjfizetési késedelem esetére kikötött kötbérre a késedelmi kamat szabályait kell alkalmazni⁹. Ezért helyesen mutatott rá a másodfokú bíróság arra, hogy a Ptk. 247. § (2) bekezdésének utaló szabálya folytán a pénztartozás késedelmes teljesítése esetére kikötött kötbér a Ptk.-nak a kamatra vonatkozó szabályaival áll összhangban, minthogy a pénztartozás késedelmes megfizetésének szankcionálására elsősorban a késedelmi kamat intézménye szolgál¹⁰.

A kötbér „mértékét a felek a szerződésükben - akár kifejezetten, akár pedig valamilyen közvetett módon - maguk határozhatják meg. A Ptk. 247. § (2) bekezdése azonban - a kamatra vonatkozó törvényi előírásokkal összhangban - lehetővé teszi a szerződésben kikötött túlzott mértékű kötbér bíróság általi mérséklését, ha az összes körülmény mérlegelése alapján ez indokolt.

A felülvizsgálati kérelem folytán azt vizsgálta a Kúria, hogy a bíróság indokoltan döntött-e a kötbér mérsékléséről, és annak összegszerűsége meghatározásakor megfelelően mérlegelt-e valamennyi körülményt.

Mindezek vizsgálata során a bírósági gyakorlatnak megfelelően figyelembe kell venni a szolgáltatás értéké-

⁹ BH 2002/397.

¹⁰ BH 1988/5.

nek és a kötbér mértékének arányát, a szerződésszegéssel okozott kár nagyságát, a szerződéskötés körülményeit, így azt is, hogy a szerződéskötéskor megvolt-e a teljesítés reális alapja, a jogosult esetleges szerződésszegő, a teljesítést késleltető magatartását, a jogosultnak a teljesítéshez fűződő érdekét, a kötelezett szerződésszegő magatartása felróhatóságának fokát, azt, hogy a teljes kötbér kiszabása nem ró-e a szerződésszegő félre a kötbér teljesítésre ösztönző hatásán túlmenő rendkívüli terhet, a felek vagyoni helyzetét¹¹. A Legfelsőbb Bíróság GK 17. kollégiumi állásfoglalása szerint általában akkor lehet helye a kötbér mérséklésének, ha a szerződésszegés folytán számottevő kár nem keletkezett, és olyan körülmények forognak fenn, amelyek a szerződésszegő fél egyébként felróható magatartását enyhébben megítélhetővé teszik.

A rendelkezésre álló bizonyítékokat helyesen értékelve jutott a másodfokú bíróság arra a következtetésre, hogy a felperest számottevő kár nem érte az alperes késedelmes teljesítése miatt, az alperes viszonylag kisebb késedelemmel részletekben teljesített is a felperes felé. A kötbér mérséklésének így helye volt. A fentiek szerinti valamennyi releváns szempont megfelelő mérlegelésével döntött a bíróság a kötbér mérsékléséről. Az alperesi nyilatkozatra is tekintettel lévő mérsékelt összegű kötbér meghatározása megfelelő, az alkalmas a szerződéses fizetési kötelezettség teljesítése miatti késedelem folytán a felperest ért hátrányok megfelelő kompenzálására is.¹²

Egyértelmű jogalkotói szándék a pénzbeli és a nem pénzbeli szerződéses szolgáltatások szankcionálása közötti szabályozásbeli különbségtétel. Ezen különbségtétel, illetve a kötbér mértékének ez esetben történő mérséklésének gyakorlata tekintetében kívánom bemutatni az alábbi, a Legfelsőbb Bíróság által meghozott Pfv.IX.21.568/2011/4. számú ítélet elvi tartalmát, következők szerint.

„Az irányadó tényállás szerint a peres felek 2004. november 16-án vállalkozási szerződést kötöttek egymással, mellyel az alperes mint a városnegyed központjában épülő beruházás fővállalkozója zsaluzási, szerkezet betonozási és falazási munkák elvégzését rendelte meg a felperestől, 43.000.000 Ft + ÁFA vállalkozási díj

megfizetése fejében. A kivitelezés befejezésének határidejét 2005. március 31-ében jelölte meg a szerződés. A szerződés vonatkozó pontja szerint a felperest a neki felróható késedelmes teljesítés esetén 10 ezrelék naptári napi késedelmi kötbér megfizetése terheli, továbbá a szerződés akként rendelkezett, hogy amennyiben a szerződés a felperesnek felróható okból nem teljesül, úgy a felperes a bruttó szerződési érték 20 %-ának megfelelő összegű meghiúsulási kötbért köteles fizetni az alperesnek. A szerződésben foglaltakat a felperes 99 napos teljesítési késedelemmel, 2005. július 8-án teljesítette.”

A felperes keresetében - arra hivatkozással, hogy az alperes a vállalkozási díjből 17.000.000 Ft kifizetését megtagadta - 17.000.000 Ft, valamint ennek kamatai tekintetében kérte az alperes marasztalását. Az alperes a keresettel szemben előterjesztett beszámítási kifogásra alapítottnan a kereset elutasítását kérte.

Az elsőfokú bíróság „a felperest terhelő késedelmi kötbér felső határát a bruttó szerződéses érték 20 %-ában határozta meg. Ennek megfelelően - mivel a 99 nap késedelemből 20 napot meghaladó, késedelem róható fel a felperesnek - az elsőfokú bíróság a felperes 17.000.000 Ft összegű követelésébe a bruttó 53.750.000 Ft vállalkozási díj 20 %-ának megfelelő összeget, azaz 10.750.000 Ft-ot beszámított, és az alperest a fennmaradó 6.250.000 Ft vállalkozói díjhátralék megfizetésére kötelezte a felperes javára.”

„Az alperes fellebbezése alapján eljáró másodfokú bíróság az elsőfokú ítélet fellebbezett rendelkezését megváltoztatta és a keresetet elutasította.

A jogerős ítélet abból indult ki, hogy a perbeli vállalkozási szerződés nem határozta meg a napi 1 % késedelmi kötbér maximális összegét, így a felperes terhére eső összesen 49 napi késedelem kötbérvonzata 26.337.500 Ft lenne. Az elsőfokú bíróság azzal, hogy ehhez képest csak 10.750.000 Ft-ot ítelt beszámíthatónak, a felek által kikötött késedelmi kötbért 60 %-ban csökkentette, ennek azonban sem a Ptk. 247. § /1/ bekezdése alapján, sem a GK.17. számú kollégiumi állásfoglalás alapján nem álltak fenn a feltételei. [...] A másodfokú bíróság az alperes késedelmi kötbér címén előterjesztett beszámítási kifogását teljes terjedelmében

¹¹ BDT 2012/2706.

¹² Kúria Pfv.V.21.390/2012/3. számú ítélete.

alaposnak találta és megállapította, hogy a Ptk. 296. § alapján a felperes 17.000.000 Ft vállalkozási díjkövetelése a beszámítással megszűnt.”

A Legfelsőbb Bíróság döntésének indokolása szerint „perbeli vállalkozási szerződés VI/1. pontja egyértelműen és félreérthetetlenül mondta ki, hogy a felperes a neki felróható késedelmes teljesítés esetén napi 10 ezrelék, azaz napi 1 %-nak megfelelő késedelmi kötbér fizetésére köteles. A szerződő felek tehát egybehangozóan meghatározták a késedelmi kamat mértékét és konszenzus jött létre közöttük atekintetben is, hogy nem kívánják meghatározni a késedelmi kamat felső határát. Ily módon kifejezett szerződéses akaratuk attól függetlenül fennállt, hogy döntésük gazdaságilag racionális volt-e.”

„Az elsőfokú bíróság abból kiindulva állapította meg a felperest terhelő késedelmi kötbér felső határát a bruttó szerződési érték 20 %-ában „hogy a szerződő felek a szerződéses jognyilatkozataikat a gazdasági ésszerűség követelménye szerint kívánták megtenni”. Ez a megállapítás azonban csak látszólag alapult a felek akaratának vizsgálatán. Az elsőfokú bíróság álláspontjának lényege valójában az volt, hogy a szerződés VI/1. pontja gazdaságilag ésszerűtlen és a felperesre nézve méltánytalan rendelkezést tartalmaz, ezért szükséges annak módosítása a felperest terhelő késedelmi kötbér felső határának meghatározásával.

A felek maguk is módosíthatták volna közös megegyezéssel a vállalkozási szerződés késedelmi kötbérről vonatkozó rendelkezését, erre azonban nem került sor. (Ptk. 240. § /1/ bekezdés). A Ptk. 241. § szerint a bíróság is módosíthatja a szerződést abban az esetben, ha a felek tartós jogviszonyában a szerződéskötést követően beállott körülmény folytán sérti a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét. E jogszabályhely alkalmazásának nem álltak fenn a jogszabályi feltételei.”

„A Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint a másodfokú bíróság a jogszabályok helyes alkalmazásával és a bizonyítékok megfelelő értékelése mellett jutott arra a következtetésre, hogy a perbeli esetben a beszámítással érvényesített mértékű késedelmi kötbér mérséklésének nem volt helye, és a megfelelő indoklással ellátott jogerős ítélet a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott egyetlen jogszabály rendelkezését sem sérti¹³.”

A Kúria Gfv.VII.30.022/2014/4. számú ítélete a szerződésben kikötött kötbérfizetési kötelezettség feltételei fennállásának hiányát állapította meg, mely szintén jelentős a kötbér gyakorlati alkalmazása szempontjából.

„A Magyar Állam tulajdonában álló és az állami vagyongörbe tartozó 250.000.000 Ft-ot el nem érő értékű ingatlanok értébecslése, esetenként természeti és műemléki érték meghatározása, környezeti kár értékének meghatározása” tárgyában lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként, 2008. július 7-én - 2011. június 5-ig tartó időtartamra - a felperes mint megrendelő és az alperes mint vállalkozó között vállalkozási keretszerződés jött létre. Az alperes vállalta a közbeszerzési felhívásban közzétett felperesi ajánlatkérés tárgyát képező vagyonelemeknek, a felperes eseti megrendelése alapján történő forgalmi értébecslését. A vállalkozói díj nettó összegét 25.000.000 Ft alatti értékű ingatlanok esetében 35.000 Ft-ban, 25.000.000 és 250.000.000 Ft közötti értékű ingatlanok esetén 40.000 Ft-ban határozták meg. 20 napos teljesítési határidőt kötöttek ki azzal, hogy késedelem esetén minden késedelmes nap után, az eseti megrendelés szerinti vállalkozói díj 3 %-ának megfelelő mértékű kötbért köteles az alperes megfizetni, amelyet a felperes a vállalkozói díjba beszámíthat.

A felek megállapodása tartalmazta azt is, hogy kizárólag akkor mentesülnek a felek a szerződésszegés következményei alól, ha bizonyítják, hogy a szerződésszegés a másik fél nem szerződésszerű teljesítésére vezethető vissza, vagy a teljesítés a másik fél érdekkörében, vagy mindkét fél érdekkörén kívül eső okból lehetetlenült. Továbbá azt is vállalták, hogy jogvitáikat fokozott együttműködési kötelezettség mellett tárgyalásos úton rendezik. Rögzítették, hogy az ajánlattételi felhívás, a dokumentáció, a vállalkozó teljes beadott ajánlata, és a tárgyalási jegyzőkönyv a szerződés elválaszthatatlan mellékletét képezi. [...] A felek megállapodtak abban is, hogy az eseti megrendelésekkel párhuzamosan egyéb értékelési feladatot is kaphat az alperes, egy eseti megrendelésben több ingatlanra vonatkozó megbízás teljesítésére is fel kell készülnie. Ez azonban a vállalt teljesítési határidőt nem befolyásolhatja. A felperes 2008. december 20-án 1280 db ingatlan értébecslésére adott megbízást az alperes részére.

¹³ Kúria Pfv.IX.21.568/2011/4. számú ítélete.

Az alperes 2009. január 5-én kelt levelében a teljesítésre vonatkozóan ütemterv rendelkezésre bocsátását kérte. Utalt arra, hogy a közbeszerzési eljárás keretében 3 éves időtartamra 1650 db értékbecslést terveztek a felek. Sem a pályázati kiírás, sem a vállalkozási szerződés nem tartalmazta, hogy egyidejűleg ilyen, különösen nagy mennyiségű vagyonértékelésre szóló megbízást is teljesítenie kell az előírt 20 napos határidőn belül." Az ügyintézési sorrend felállítására nem került sor.

„2009. február 9-én az alperes akadályközlést tartalmazó levelet küldött a felperesnek. A megrendelt 1285 db ingatlan értékbecsléséhez a hiányzó térképmásolatok mielőbbi rendelkezésre bocsátását kérte. Állítva, hogy azok nélkül több ingatlan beazonosíthatatlan. [...]

2010. augusztus 27-én a felperes - élve a szerződésben kikötött jogával - írásban, azonnali hatállyal, indokolás nélkül felmondta a perbeli vállalkozási szerződést. 2010. szeptember 23-án és szeptember 29-én a felek egyeztetést tartottak, amelynek során a felperes 177.307.125 Ft megfizetését kérte kötbér címén.

2010. október 20-ával az alperes végelszámolás alá került.

2010. december 11-én a felperes 164.454.125 Ft kötbér és kamatai megfizetésére irányuló követelést jelentett be az alperes végelszámolójánál. Jelezte, hogy a kötbér követelésbe az alperessel szembeni vállalkozói díjtartozását beszámította.[...]

Az alperes 2011. április 18-ával felszámolás alá került. A felperes hitelezői igényét a felszámolási eljárásban is bejelentette. Azt a felszámoló ugyancsak vitatott követelésként vette nyilvántartásba.

A felperes a 2011. január 24-én előterjesztett keresetében az alperest hitelezői igényének elismerésére, illetve 164.454.125 Ft és ennek 2010. október 1-jétől a kifizetésig járó késedelmi kamatainak megfizetésére kérte kötelezni a Ctv.106. § (4) bekezdése, illetve a Ptk. 246. §-a és a felek között létrejött vállalkozási szerződésben foglaltak alapján.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Érdemben arra hivatkozott, hogy a késedelem nem felróható terhére. Késedelmét a felperes szerződésszegő magatartása idézte elő. 2008. december 20-án, 20 napos határidővel olyan mennyiségű értékbecslésre adott megbízást, amelynek a szerződésben írt határidőn belüli teljesítése lehetetlen volt. A vállalkozási szerződés szerint 3 év

alatt összesen 1650 db ingatlan értékbecslését kellett elkészítenie, az eseti megrendelések kiadásától számított 20 napon belül. Ez a mennyiség legfeljebb 25%-kal - 2060 darabra - volt növelhető. A 3 évre előirányzott értékbecslések alapul vételével évi 550, negyedévenként 110 db értékbecslési munka elvégzésével kellett megalapozottan számolnia. 2008. december 20-án az előirányzott mennyiség 70%-ának megfelelő munkával bízta meg a felperes. Ezzel a vállalkozói szerződésnek a megrendelések számára és ütemezésére vonatkozó rendelkezéseit, továbbá a Ptk. 277. § (4) bekezdése alapján a szerződés teljesítése körében reá háruló együttműködési kötelezettséget megszegte. Továbbá a vállalkozási szerződésen alapuló értékbecslési megbízáson felül további 1015 értékbecslésre adott megrendelést, esetenként soron kívüliség előírásával. Az alperes állította, a felperes a fizetési kötelezettségének sem tett eleget maradéktalanul. Vitatta, hogy a felperes bizonyította, kötbér követelése a perbeli vállalkozási szerződés körébe tartozó megrendelésekből ered.[...]

Az elsőfokú bíróság ítéletével kötelezte az alperest, hogy a felperesi követelést hitelezői igényként azonnali hatállyal ismerje el, fizessen meg továbbá a felperes részére 162.615.307 Ft-ot és ennek 2010. október 1-jétől a kifizetésig járó késedelmi kamatait. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította. [...] Az elsőfokú bíróság a felperes kötbér követelését az alperes által ténylegesen nem vitatott megrendelések tekintetében, továbbá az alperes által vitatott tételek közül, a felperes által csatolt okirati bizonyítékok alapján két esetben, megalapozottnak találta. A vitatott további 14 esetben arra az álláspontra helyezkedett, hogy a felperes nem tett eleget bizonyítási kötelezettségének. E részben ezért a keresetet elutasította.

A felek szerződéses szabadságára hivatkozással, a kikötött kötbér mérséklésére okot adó körülményt nem észlelt.

Az [...] ítéletábró az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érintette, fellebbezett részét megváltoztatta, és a keresetet elutasította.

Úgy ítélte, az elsőfokú bíróság a tényállást ugyan helyesen állapította meg, abból azonban téves jogi következtetést vont le.

A Ptk. 246. § -ának (1) bekezdésére utalással azt hangsúlyozta, a kötelezett akkor köteles kötbért fizetni, ha felelős a nem szerződésszerű teljesítésért. A szerződés-

szegés ténye mellett ezért azt szükséges vizsgálni, hogy az alperes kimentette-e magát a késedelmi kötbér fizetési kötelezettsége alól. Bizonyította-e, hogy a késedelem neki fel nem róható okból következett be, a szerződésszerű teljesítés érdekében úgy járt-e el, ahogy az az adott esetben általában elvárható. A másodfokú bíróság szerint a jogosult Ptk. 303. § (3) bekezdése szerinti késedelme is a késedelmi kötbér fizetési kötelezettség alóli mentesüléshez vezet.

Rámutatott, a Ptk. 302. § b) pontja értelmében a jogosult akkor esik késedelembe, ha elmulasztja azokat az intézkedéseket vagy nyilatkozatokat, amelyek szükségesek ahhoz, hogy a kötelezett megfelelően teljesítsen. A másodfokú bíróság hangsúlyozta, a Ptk. 303. § (2) bekezdése szerint a jogosult késedelme a kötelezett egyidejű késedelmét kizárja.

Az ítéletábra utalt a Ptk. 4. § (1) bekezdésében írt, a polgári jogi jogviszonyokban irányadó, a jóhiszeműség és a tisztesség követelményének, valamint a kölcsönös együttműködési kötelezettségnek alapvető szintű rendelkezésére és a Ptk. 277. § (4) bekezdésének a szerződés teljesítése során kifejezetten együttműködési kötelezettséget előíró szabályára.”

A másodfokú bíróság hangsúlyozta, hogy „a 2008. július 7-én megkötött vállalkozási szerződésben az alperes 3 éves időtartam alatt 1650 db ingatlan értékbecslésének a felperes eseti megrendelése alapján történő elkészítésére vállalt kötelezettséget, 20 napos határidővel. A szerződés alapján, figyelemmel arra, hogy az említett mennyiség 25%-kal volt növelhető, 3 év alatt legfeljebb 2060 db ingatlanra vonatkozó értékbecslési megbízással kellett számolnia. Nem vitásan, a felek nem állapodtak meg a munka 3 éven belüli ütemezésére nézve. A szerződés ugyanakkor lehetőséget biztosított az eseti megrendelések párhuzamos kiadására is azzal, hogy az nem befolyásolhatja a teljesítési határidőt, arra az alperesnek fel kell készülnie. Az ítéletábra mindezek alapján úgy látta, hogy az alperesnek nem kellett reálisan számolnia azzal, miszerint a felperes egyidejűleg fog megbízást adni a szerződésben 3 évre, keretjelleggel meghatározott darab számú értékbecslés túlnyomó részének elvégzésére, 20 napos határidővel. A 2008. december 20-ai nagy tömegű értékbecslési feladat elvégzésére irányuló felperesi megrendelésre ezért nem a perbeli

szerződésnek megfelelően került sor. A felperes azzal megsértette mind a Ptk. 4. § (1) bekezdése szerinti jóhiszeműség és tisztesség követelményét, mind a Ptk. 277. § (4) bekezdése szerinti kölcsönös együttműködési kötelezettséget, vagyis szerződésszegést követett el.

Az ítéletábra nem vitatott tényként rögzítette, hogy az alperes 2009. január 5-én tájékoztatta a felperest a 2008 decemberében szerződésszegő módon kiadott megrendelés 20 napon belüli teljesítésének akadályairól, és ütemterv rendelkezésére bocsátását kérte. A felperes ez utóbbira ígéretet is tett, azonban a kérésnek mégsem tett eleget. Az említett akadályközlést a másodfokú bíróság a Ptk. 392. § (2) bekezdése szerinti értesítési kötelezettség, s egyúttal a Ptk. 277. § (4) bekezdésben írt együttműködési kötelezettség teljesítésének is minősítette. Úgy ítélte, a felperes azzal, hogy ígérete ellenére az alperes szerződésszerű teljesítésének elősegítése érdekében teljesítési ütemtervet nem bocsátott rendelkezésre, a Ptk. 4. § (1) bekezdésében, illetve 277. § (4) bekezdésében írtakat megsértve járt el, a vállalkozási szerződés 22. pontjában rögzített - a fokozott együttműködési kötelezettségre vonatkozó - kikötéseket is megszegte. A Ptk. 302. § b) pontja alapján jogosulti késedelme miatt az alperes mint kötelezett késedelme kizárt, ami a késedelmi kötbér fizetési kötelezettség alóli mentesülését is eredményezte. [...]

A Kúria osztotta a másodfokú bíróság álláspontját, miszerint az alperes a jogerős ítéletben részletezettek alapján a kötbérfizetési kötelezettsége alól kimentette magát. Bizonyította, hogy a felperesi együttműködési kötelezettség megszegése, az alperesi teljesítéshez szükséges felperesi intézkedések megtételének hiánya miatt nem felróható terhére, hogy a 2008. december 20-án kapott megbízásnak a peres felek között létrejött keretszerződésben kikötött 20 napos határidőben nem tett eleget, az 1280 darab ingatlan értékbecslését nem végezte el. A Kúria ezért a jogerős ítéletet a Pp. 275. § (3) bekezdése alapján hatályában fenntartotta¹⁴.

A Kúria Pfv.V.20.348/2016. számú döntésében megfogalmazta a túlzott mértékű kötbér mérséklésének szempontjait. Ezek elsődlegesen a szolgáltatás értéke és a kötbér egymáshoz viszonyított aránya, kisebb súllyal figyelembe vehető a jogosultnak a teljesítéshez fűződő

¹⁴ Kúria Gfv.VII.30.022/2014/4. számú ítélete.

érdeke, a szerződésszegés súlya, az okozott hátrány nagysága, valamint a felek helyzete¹⁵.

Interjúkészítés ajánlatkérői körben - Miként alkalmazzák az ajánlatkérők a kötbért a szerződések teljesítése során, „élnek-e” a jogszabály adta kötelezettséggel

Megkísértem egy, az ajánlattevői körben készített anonim interjú keretében arra fényt deríteni, hogy az ajánlatkérők a gyakorlatban hogyan alkalmazzák a kötbért a szerződések teljesítése során, eleget tesznek-e a jogszabály adta kötelezettségnek

A megoldási lehetőségek számos változatával találkoztam a kérdésfeltevés során, amely az ajánlatkérői hozzáállást kívánta megvilágítani, ami a kilátásba helyezett kötbér érvényesítésének kérdését érinti.

A legáltalánosabb válasz hibás teljesítés tekintetében az az ajánlattevői magatartás, amely szerint az ajánlatkérő tevékenyen hozzájárul ahhoz, hogy a teljesítés megfeleljen a szerződésben foglalt elvárásoknak. Valójában ez esetben a határidő az, amely tekintetében legtöbb esetben nem szerződésszerűen teljesít az ajánlattevő. A szerződésben foglalt teljesítési határidő betartása nem történik meg, az ajánlattevő azt követően teljesít, egyébként a szerződésben foglalt egyéb feltételeknek megfelelően. Ez esetben tehát a késedelmi kötbér érvényesítése marad el. Előállhat ez oly módon, hogy az ajánlattevő végzi el teljes mértékben a teljesítést és valóban, kizárólag a határidőt mulasztja el.

Ebben az előfordulási esetben egy olyan lényeges elem módosítására kerül sor a felek megállapodása alapján, mely a legtöbb esetben a közbeszerzési dokumentumban meghatározott feltétel, avagy adott esetben értékelési szempont volt. Ez esetben a szerződésszegés eredményeként a teljesítés a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, amely szerződésmódosításként lényeges módosításnak minősülne, avagy az ajánlatkérő megvalósítja ezen magatartásával a Kbt. 142. § (2) bekezdésében meghatározott esetet, amely alapvető sérelmet valósíthat meg.

Fenti eset előállhat azonban oly módon is - mely az interjú során gyakori előfordulást mutatott - hogy az ajánlatkérő munkatársai azok, akik aktívan közrejátszanak abban, hogy a teljesítés megfeleljen a megadott mennyiségi és minőségi kritériumoknak. Ez a teljesítési mód egyértelműen nem segíti elő az ajánlattevői szer-

ződésszerű teljesítést hosszú távon. Azon túl, hogy a teljesítési határidő nem teljesítése miatt késedelembe esik, kétszeresen is megvalósítja a fenti jogszabálysértést, azáltal, hogy az ajánlatkérő gyakorlatilag hibás teljesítést fogad el szerződésszerű teljesítésként és javítja ki kötbérvényesítés nélkül a teljesítésben lévő mennyiségi vagy éppen minőségi hiányt. Mindez megvalósulhat a késedelmes teljesítés nélkül abban is, hogy határidőre ugyan, de hibásan teljesít, azonban a hiba kijavítása nem az ajánlattevő, hanem az ajánlatkérő által valósul meg.

További gyakorlat az az ajánlatkérői magatartás volt, mely szerint a késedelem, de leginkább is a hiba kijavítása megtörténik az ajánlatkérő által, avagy meg sem történik és a késedelmes, avagy a mennyiségi vagy minőségi hiányt szenvedő teljesítés ellenére megtörténik a teljesítés igazolása. A Közbeszerzési Hatóság által lefolytatott ellenőrzések nyomán és a döntőbizottsági határozatokban látható, hogy ezek előfordulása számottevő. Ez az esetkör kerül kiegészítésre azzal, ha az ajánlatkérő egy, az eredeti szerződésben nem szereplő feladat teljesítésében állapodik meg az ajánlattevővel, ellentételzvé az el nem végzett (rész)feladat teljesítését. A szerződésen felül elvégzett feladat sok esetben kapcsolódik az eredeti szerződésben meghatározott feladatokhoz, amely ezáltal minősülhet pótmunkának, amely ezáltal nem került az ajánlatkérő által ellentételezésre. A hibás teljesítésért cserébe elvégzett feladat mértékétől, értékétől és jelentőségétől függően ez minősülhet lényeges, de minősülhet nem lényeges elemnek is a teljesítendő szerződés szempontjából.

Mindezen esetek minősülhetnek a szerződésmódosítás Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglalt esetnek, amennyiben a módosítás nem lényeges. Ez esetben nem feltétlenül valósít meg az ajánlatkérő jogszabálysértő magatartást. Szükséges ezzel együtt újfent kiemelni, hogy minden egyes esetet az adott körülményeivel összefüggésben, egyedileg szükséges megvizsgálni fentiek tisztázása és eldöntése érdekében.

Ellenkező esetben, amennyiben tehát a módosítás lényegesnek minősül és adott esetben a kötbér érvényesítésének megkerülésére irányul, életbe léphet a Kbt. 142. § (3) bekezdésében foglalt jogkövetkezmény, mely szerint

' Semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul,

¹⁵ Kúria Pfv.V.20.348/2016. számú ítélete.

hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő felet mentesítsék az olyan szerződésszegés (illetve szerződésszegésbe esés) és annak jogkövetkezményei – ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását – alkalmazása alól, amelyért felelős (illetve felelős lenne), vagy amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket vagy indokolatlanul egyéb, a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat’.

Kiemelendő, hogy a jogkövető ajánlatkérői magatartás mindemellett általánosnak mondható, miszerint sok esetben az ajánlatkérő akár éveig tartó peres eljárásba is belekezdve, kiáll azon kötelessége mellett, mely szerint a nyertes ajánlattevő által nem teljesített vagy hibásan teljesített szerződés folytán kötbért vagy valós és szerződésszerű teljesítést követeljen.

Szerződést biztosító mellékkötelezettségek, biztosítékok optimális alkalmazása

Javaslat, hosszú távú cél

Végül szeretnék rávilágítani arra, hogy cél lehet-e a biztosítékok túlzott halmozása, a mellékkötelezettségek sorának előírása, avagy melyek lehetnek azok az előírások, melyek valóban meg tudják valósítani a kívánt célt, melyet alkalmazásukkal el kívánunk érni.

A szerződési készséget megerősítő biztosítékok tekintetében, a közbeszerzési szerződések körében a kötbér rendelkezik kiemelt jelentőséggel, alkalmazása általánosnak mondható. Jellemzően, amennyiben a feltételek fennállása esetén érvényesítésre is kerül, eléri és betölti azt a cél, amelyet eredeti célja szerint be kell töltenie, mind a prevenciós, mind pedig a reparációs oldalt tekintve. Szükséges a mérték megfelelő meghatározása annak érdekében, hogy megfelelő visszatartó erőt jelenthessen és a szerződésszegés megvalósítása esetén betöltse kárátalány jellegét.

A Kbt. 134. §-a a szerződés biztosítékai alcím alatt rendelkezik a szerződési képességet erősítő mellékkötelezettségekről. A közösségi értékhatárt el nem érő értékű közbeszerzési szerződések esetében nem mondható általánosnak a biztosítékok alkalmazása, ezt jóval meghaladó értékű szerződések – az építési beruházások e tekintetben is speciális szabályozását is ideértve – esetében azonban mindenképp javasolt alkalmazásuk, hiszen funkciójuk éppen a szerződésszegés jogkövetkezményeként érvényesített, kilátásba helyezett hátrányok érvényesíthetősége. Előleg kifizetése esetében a szerződés teljesítésének elmaradásával kapcsolatos igények, illetve a szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos igények biztosítékának kikötése mellett az előlegvisszafizetési biztosíték kikötésére gondolni szükséges. Továbbá a szerződés teljesítésének határidején túl, jótállási biztosíték kikötése releváns esetben szintén alapvető fontosságú, a szerződésszerű teljesítés elősegítése és a fenti igények érvényesíthetősége érdekében.

Álláspontom szerint a szerződést biztosító mellékkötelezettségek, kiemelten a jelen tanulmány fókuszában álló kötbér érvényesítésének még markánsabbá válása a szerződésszegések számának csökkenéséhez vezethetne. Összegezve pedig mindezek alkalmazásának, elsődlegesen a szerződések megfelelő teljesítésének, végső soron a közbeszerzési eljárások teljes eszmerendszerének az volna a célja, hogy hatékony és felelős gazdálkodás révén az ajánlatkérői igények megvalósításának eredményeként olyan árubeszerzések, szolgáltatások és építési beruházások valósuljanak meg, melyek a közfeladat ellátás során, az általuk ellátni kívánt lakosság érdekét, a célszerűséget és hatékonyságot testesítik meg.