

KUN ATTILA

Az állami beszerzések szerepe a felelős foglalkoztatásban – szociálisan felelős közbeszerzés és munkajog¹

A szociális beszerzés jelentőségét mutatja, hogy az állam és az önkormányzatok egyaránt a beszerzési piac legnagyobb fogyasztói közé tartoznak. Bármilyen magatartást tanúsít is tehát az állam a beszerzések, közbeszerzések terén, az komoly hatással lesz a piacra. A beszerzési politikák ezért jelentős húzó hatással lehetnek olyan területekre is, mint például a szociálpolitika. Ebben az összefüggésben a tanulmány azt vizsgálja, hogy a munkajogi megfelelés elősegítésében, és – tágabb értelemben – a felelős foglalkoztatás előmozdításában milyen szerepe lehet a közbeszerzéseknek, illetve az erre irányuló jogi szabályozásnak. Az első fejezet felvázolja a téma elméleti kereteit, kontextusát és történeti gyökereit. A második fejezet bemutatja a vonatkozó nemzetközi jogi háttérrel (ILO, EU). A harmadik fejezet azt vizsgálja, hogy milyen mozgástér nyílik szociális – és különösen munkajogi vonatkozású – szempontok érvényesítésére az EU-s közbeszerzési irányelvek és a közösségi bírói gyakorlat adta keretek között, a közbeszerzési folyamat egyes szakaszaiban. A hatályos EU-s szabályozás elemzése után bemutatjuk az EU-s szabályozás folyamatban lévő reformját, amely a téma új megközelítését jelenti, és számos vitatott kérdést hoz felszínre. A tanulmány utolsó fejezete a téma – egyelőre igen csekély – hazai jogi vonatkozásainak alapjait ismerteti.

1. A szociális beszerzésről általában

A szociális beszerzés *jelentőségét* mutatja, hogy az állam és az önkormányzatok is a beszerzési piac legnagyobb fogyasztói közé tartoznak. Az OECD becslése szerint globálisan a közbeszerzési kiadások a világ GDP-jének mintegy 15 százalékát teszik ki (Howe 2010:10). A közszféra

¹ A tanulmány a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült. A tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem TÁMOP-4.2.1.B-11/2/KMR-2011-0002. sz. projektje (A tudományos kutatások kibontakoztatása a PPKE-n) keretében jelent meg. A kézirat lezárva: 2013. április.

Európában körülbelül az európai uniós GDP közel 19 százalékának megfelelő összeget költ beszerzései megvalósítására (Bakonyi 2012). Bármilyen magatartást tanúsít is tehát az állam a beszerzések, közbeszerzések tekintetében, az komoly hatással lesz a piacra. A beszerzési politikák ezért jelentős húzó hatással lehetnek olyan területekre is, mint például a szociálpolitika.

A közbeszerzés szociálpolitikai célú „hasznosításának” történeti gyökerei a 19. századig nyúlnak vissza. A 19. századi Európában és Észak-Amerikában különösen a munkaügyi előírások betartatása és a munkanélküliség elleni küzdelem terén jutott szerephez. Például 1840-ben az Egyesült Államok elnöke, Martin Van Buren adott ki egy rendeletet, amelynek értelmében a tízórás munkanap szabályait érvényesíteni kell bizonyos kormányzati szerződések teljesítésénél. 1891-ben az Egyesült Királyságban született olyan szabály, amely szerint a tisztességes bérezés elvének jegyében a kormányzati szervek kötelesek valamennyi, a magánszektor munkáltatóival kötött szerződésbe olyan kikötéseket illeszteni, amelyek biztosítják ennek érvényesülését. Használata kibővült a 20. század folyamán, különösen a fogyatékkal élő munkavállalók foglalkoztatása terén. A második világháború után alkalmazása különösen fontos lett az Amerikai Egyesült Államokban, éspedig az etnikai egyenlőségért, illetve a diszkrimináció elleni küzdelem körében (bővebben a történeti gyökerekhez: McCrudden 2004: 257–267).

A szociális beszerzésnek különböző *dimenziói* különböztethetőek meg. A „klasszikus” terep a *közbeszerzés*, amely tárgya szerint jellemzően lehet árubeszerzés, építési beruházás, szolgáltatás megrendelése. A nemzetközi gyakorlat azt mutatja, hogy az építési beruházások, illetve egyéb szolgáltatások megrendelése körében több tér nyílik a szociális szempontok szisztematikus érvényesítésére, az árubeszerzésnél kevesebb. Utóbbinál bizonyos sajátos termékek vásárlása nyithat teret szociális szempontoknak (pl. méltányos, etikus kereskedelemről /fair trade/ származó, esetleg szociális tanúsítvánnyal minősített termékek). A továbbiakban a szociális közbeszerzésre fókuszálunk, de említést érdemel, hogy a tágabb értelemben vett szociális beszerzés más jelenségeket is takarhat.

A *közfunkciók kiszervezése* kapcsán is érvényesíthetők szociális szempontok. Számos európai országban a kormányokra nyomás nehezedik a közkiadások csökkentése érdekében, ami miatt valószínűnek tűnik, hogy a kiszervezés rövidtávon növekvő trendet mutat majd. A tapasztalat azt mutatja, hogy a kiszervezés háttérében legtöbbször a költségcsökkentés ambíciója áll. Ennek gyakorta a dolgozók a vesztesei, mivel az állások csökkentésével, vagy alacsonyabb bérek, illetve rosszabb munkakörülmények bevezetésével jár. A felelős beszerzés ebben jelentene paradigmaváltást, hiszen a kiszervezéseket megtettesítő közbeszerzési szerződésekben szerepeltethetők a munkakörülményekre vonatkozó standardok, illetve kialakítható egy koordináltabb szemléletmód a munkaadók irányába.

A felelős beszerzésnek van a „köz”-től független, a *versenyszférában* létező aspektusa is. Ezt nevezzük *felelős beszállítói lánc menedzsmentnek* (RSCM²). A globalizáció hatására megnőtt a beszállítói láncban közreműködő közvetítő szervezetek száma, ami nemcsak hozzáadott értékkel bír,

² RSCM: Responsible Supply Chain Management.

hanem megnövekedett kapcsolódó kockázatokat is jelent. A felelős beszállítói lánc menedzsment nem más, mint a szervezetek – különösen a nagy, társadalmilag felelős üzletpolitikát folytató multinacionális vállalatok – vásárlóerejének felhasználása arra, hogy pozitív változásokat idézzenek elő a termelési láncban (pl. az alapvető munkaügyi normákat tiszteletben tartó, illetve méltányosabb munkafeltételek), és ennek elérése érdekében partnerségi viszonyban működnek együtt beszállítóikkal. Lényege: egy vállalat alvállalkozásokra vonatkozó, részletes vállalati politikájában (pl. magatartási kódex) nevesíthet néhány olyan tényezőt, amelyeket meg kell vizsgálni annak érdekében, hogy az alvállalkozókat alkalmazó vállalatok megfeleljenek bizonyos, a társadalmi/szociális felelősség (CSR) által támasztott feltételeknek. Mindazonáltal a kihívás a gyakorlatban abban jelentkezik, hogy miként biztosítható e politikák bevezetése majd betartása (ld. monitoring, audit stb. révén).

Megjegyzendő, hogy a szociális közbeszerzés széles körű alkalmazásával az állami szervek maguk is *valódi ösztönzőket és jó példát* nyújthatnak a versenyszféra vállalkozásai számára, egyfelől a jogkövetésre (meglévő munkaügyi szabályoknak való megfelelés – compliance – elősegítésére), másfelől a társadalmi szempontból felelős vezetés kialakításához (illetve az e szempontokon orientálódó önszabályozáshoz, így például következetes RSCM-technikák alkalmazásához). A felelős közbeszerzés tehát kihát a magánszféra vállalatainál alkalmazottak foglalkoztatási feltételeire is, ezzel mintegy önmagán túlmutató jelentőségre tehet szert (Brammer & Walker 2011).

A szociális beszerzés módszere érdekes *szabályozáselméleti megfontolásokat* is indukál. Az állami beszerzések szociálpolitikai funkcióinak felértékelődése jól mutatja az állam szerepének a globalizáció korában való átalakulását. Az állam nem csupán szabályozó, hanem piaci szereplő is. Napjainkban jellemző, hogy az állam direkt közszolgáltató funkciója sok esetben beszűkül, a tág értelemben vett állami apparátus „mérete” csökken, az állam piaci szereplői státusa pedig – akár direkt, akár indirekt módon – felértékelődik (pl. egyre több közszolgáltatást nem maga az állam nyújt, hanem azokat maga is a magánszférából „vásárolja”, illetve kiszervezi). E változások pedig maguk után vonják az állami szabályozás karakterének átalakulását is. A piacba korlátozó, kényszerítő jelleggel, közvetlenül beavatkozó szabályozás visszaszorul, míg a piac helyes (ön)működését indirektebben támogató, reflexívebb, „puhább” (vagy ún. „light-touch”) szabályozás jelentősége nő. A szociális, munkaügyi normák közbeszerzés útján való kikényszerítése jól illeszkedik ebbe az innovatív jellegű, alternatív megközelítésű, indirekt felfogású, puha jogi aspektusú szabályozási trendbe (Howe 2010). A szociális beszerzés ideológiája összecseng egyes újszerű regulációs elméletek tanaival (ld. rezponzivitás, reflexivitás). A munkajogi szabályozás konvencionális eszközeinek krízise (Davidov 2010) idején a szociális közbeszerzés olyan újszerű eszköz, amely nem elsősorban az állam hagyományos kényszerítő, szabályozó funkcióját, hanem annak vásárlóerejét hasznosítja szociálpolitikai értékek irányában. Ebben az értelemben e szabályozási megoldás *puha jog*nak (soft law) tekinthető.

A szociális beszerzés jó példa arra is, hogy *a gazdasági és szociális szempontok* miként erősíthetik egymást dinamikusan. Az EU-ban a közbe-

szerzési jog alapvetően ugyan a belső piac gazdasági jogának része, ám tekintettel az Európai Unióról szóló szerződés³ 3. cikkében foglaltakra is, nem lehet az értelmezését elszakítani az EU olyan alapértékeitől, mint a fenntartható fejlődés, illetve az olyan kiegyensúlyozott gazdasági növekedés, amely egyebek mellett a társadalmi haladást célul kitűző szociális piacgazdaságon alapul. A közbeszerzés által ambicionált gazdasági célok értelmezése ezért egyes szerzők szerint nem szorítható pusztán az egyes közbeszerzési szerződésekre és azok gazdasági racionalitására, hanem a fenntartható gazdasági növekedés tágabb fogalmához kapcsolandó (Nielsen 2010: 198). Utóbbi pedig szükségképpen magában foglalja a foglalkoztatás szempontjait is, így annak mennyiségi és minőségi bővülését. Ez az érvelési logika tehát támogatja a közbeszerzések – gazdasági orientáción túli – szociálpolitikai beágyazottságát. A szociális közbeszerzés témája éppen ezért érdekes esettanulmánya annak is, hogy a gazdasági hatékonyság szempontjai miként hangolhatóak össze bizonyos munkajogi értékekkel a közbeszerzések során (Vinterskog). Ha belegondolunk, hogy a közbeszerzés fő célja az is, hogy garantálja az adófizető állampolgárok számára a közpénzek hatékony és értékes felhasználását, könnyen belátható, hogy nem feltétlenül csak szikár gazdasági szempontok érvényesítése indokolt. Ehhez persze szükséges az is, hogy a közbeszerzési jogot ne pusztán érték-neutrális eljárási normák halmazaként értelmezzük, hanem felfedezzük potenciális kapcsolódási pontjait az EU horizontális jellegű normatív alapértékeihez.

Amint arra már a fentiekben utaltunk, számos érv szól ennek az új szociálpolitikai regulációs technikának az előtérbe kerülése mellett. Ugyanakkor nem hallgathatóak el az aggályok sem. A szociális közbeszerzés elleni legfőbb *ellenérv*ek a következők: a szociális megfontolások drágíthatják a közbeszerzés költségeit, azok kevéssé számszerűsíthetők, e szempontok figyelembevétele erodálhatja a közbeszerzési folyamat átláthatóságát, fokozhatja a korrupciós lehetőségeket, illetve növelheti a folyamat komplexitását és bürokratizáltságát (McCrudden 2007: 103). Az is gyakori ellenérv, hogy e szempontok teljesítése a kis- és középvállalkozások számára aránytalanul nagy terheket generál.

2. Nemzetközi és európai uniós kontextus

2.1. Az ILO szabályozása

A Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) 94. számú, az állami szerződésekben szereplő munkaügyi záradékokról szóló Egyezménye (1949) arra szólítja fel a kormányokat, hogy méltányos bérszabályokat és egyéb intézkedéseket vegyenek bele beszerzési eljárásaikba. Hasonló tárgykörben született az ILO 84-es számú Ajánlása is (1949).

Az ILO Egyezmény fő célja és legfontosabb rendelkezése, hogy az adott körben, a munkavégzés helyén érvényesülő (ún. „nemzeti”, vagy regionális, helyi) munkafeltételek mindenkor tiszteletben tartásra kerül-

³ Hivatalos Lap C 326 , 26/10/2012 o. 0001–0390.

jenek a közbeszerzési szerződések teljesítése kapcsán. A 2. cikk ennek érdekében leszögezi, hogy az Egyezmény hatálya alá tartozó szerződések magukban foglalják azokat a záradékokat, amelyek az érintett munkavállalóknak biztosítják a béreket (beleértve a juttatásokat), a munkaidőt, és más munkafeltételeket, amelyek nem lehetnek kedvezőtlenebbek, mint az érintett szakmában vagy ágazatban hasonló jelleggel végzett munka számára kidolgozott feltételek abban a körzetben, ahol a munkát végzik. E munkafeltételek jogalapja lehet akár kollektív szerződés (vagy az érintett szakma vagy ágazat munkáltatói és munkavállalói arányát reprezentáló munkáltatói és munkavállalói szervezetek közötti más, elismert tárgyalási eljárás eredménye), akár döntőbírói ítélet, akár nemzeti törvények vagy rendelkezések.

Az Egyezmény erőteljes szociális célkitűzése tehát egyértelmű, és amint azt a későbbiekben látni fogjuk, bizonyos értelemben szigorúbb, mint ami az EU-ban a Bíróság gyakorlata alapján jelenleg lehetséges (ld. Ruffert-ügy elemzése alább). Megjegyzést érdemel, hogy az Egyezmény szövege 1949 óta változatlan, márpedig akkoriban még nem öltött olyan mértéket a transznacionális posting szituációk aránya, mint manapság (sőt, az Egyezmény még nem is érinti a határokon átnyúló tendereket). Az ILO által elvárt teljes 'nemzeti, regionális, illetve helyi elbánás' elve ellentétben állhat tehát az EU szabályozásával⁴ és a posting-irányelv bírósági értelmezésével (ld. a Ruffert-ügy kapcsán alább kifejtetteket).

Az ILO Egyezmény alapfilozófiája egyébként az, hogy az állam egyfajta „modell-munkáltatói” szerepet kellene hogy betöltsön. Azaz ha a munkavállalók bérezése akár indirekt módon is állami forrásokból ered (mint a közbeszerzések teljesítésénél), akkor mindig garantáltak legyenek a magas szintű, tisztességes, legalább a nemzeti (regionális, helyi) szintet elérő munkafeltételek. Az Egyezmény voltaképpen azt a szigorú szociális elvet érvényesíti, hogy a közbeszerzéseknél a munkafeltételek ne jelenthessenek versenytényezőt.

Már az Egyezmény is utal a szociális beszerzések egy másik gyakorlati kulcskérdésére, nevezetesen az ellátási-beszállítói lánc kezelésére. Az Egyezmény ugyanis vonatkozik olyan munkavégzésre is, amelyet alvállalkozók vagy a szerződés által megbízottak hajtanak végre; az illetékes hatóságnak megfelelő intézkedéseket kell hoznia az ilyen alkalmazás lehetővé tétele érdekében (1 § 3.).

Érdekes módon, amikor az ILO 2008-as munkaügyi konferenciája értékelte az Egyezmény alkalmazását, megállapították, hogy az Egyezmény alapfelfogását — és általában a közbeszerzés munkajogi célú „hasznosítását” — kevéssé támogatja az ILO-tagállamok gyakorlata. Ezt mutatja a ratifikációk relatíve alacsony száma is. Az ILO mégis úgy találta, hogy az Egyezmény ma is különösen aktuális, sőt, felülvizsgálatára sincs szükség (Vinterskog).

A közbeszerzésekre vonatkozó másik fontos, ehelyütt csak érintőlege-

⁴ Ebben az összefüggésben kifejezetten figyelemreméltó, hogy a később tárgyalandó, hatályos, fő EU-s közbeszerzési irányelv (a 2004/18/EK irányelv) preambuluma még csak említést sem tesz az ILO 94-es számú egyezményéről, noha az irányelv preambuluma számos ponton érinti a szociális záradékok jelentőségét.

sen említett nemzetközi norma a WTO⁵ globális közbeszerzési megállapodása (GPA⁶). Ezt eredetileg 1979-ben fogadták el, jelenlegi formájában 1996-ban lépett hatályba. Hosszas munkálatok után 2011-ben megállapodás született a felülvizsgálatáról. A megállapodás célja a közbeszerzési szerződésekkel összefüggő, kiegyensúlyozott jogok és kötelezettségek multilaterális keretének létrehozása, a világkereskedelem liberalizálása és növekedése céljából. Ennek szellemében a szociális szempontok érvényesítésének kérdése lényegében említést sem kap a megállapodásban. Az EU maga is részese a megállapodásnak, így annak szellemisége egyfajta külső korlátját jelenti az EU-s közbeszerzési jogfejlődésének, indirekt korlátokat teremtve a szociális megfontolások érvényesítésének.

2.2. Az EU közbeszerzési politikájáról

A szociális közbeszerzések terén az EU-ban *fontos jogfejlődés* folyamata zajlik. Említést érdemel, hogy már az 1989-es, a munkavállalók alapvető szociális jogairól szóló közösségi chartát végrehajtani hivatott 1989-es Szociális Akcióprogram⁷, illetve egy 1996-os Bizottsági Zöld Könyv is előírta a témát (Bercusson 1999: 244–270). Ennél fontosabb, hogy az EU *hatályos közbeszerzési irányelvei* már most sem zárják el a közhatalmakat abból, hogy olyan szociális záradékokat alkalmazzanak, amelyek segítik a foglalkoztatási körülmények védelmét közbeszerzés, illetve kiszervezés esetén, ám a jövőben ennek továbbfejlesztése várható. Ezt a következő pontban tárgyaljuk.

Az új *Európa 2020* programban – az intelligens, fenntartható és inkluzív növekedés stratégiájában⁸ – a közbeszerzés kulcsszerepet játszik. Az EU a közbeszerzést olyan piaci alapú eszköznek tekinti, amelyet e célkitűzések eléréséhez alkalmazni kell, hiszen a közbeszerzési szerződések megfelelően felhasználhatók egyéb szakpolitikák (pl. környezetvédelem, szociálpolitika, foglalkoztatáspolitiká, esélyegyenlőségi politika, munkajog) támogatására. Az Európa 2020 stratégia azt is hangsúlyozza, hogy a közbeszerzési politikának biztosítania kell a közpénzek lehető leghatékonyabb felhasználását („value for money”), a beszerzési piacokat pedig európai uniós szinten nyitottan kell tartani. A számos EU-tagállamban tapasztalható, súlyos költségvetési megszorítások és gazdasági nehézségek idején különösen fontos, hogy hatékony eljárásokkal optimális beszerzési eredményeket érjenek el úgy, hogy az mindemellett távlatibb, ambiciózus – „szekunder” – szakpolitikai célokat is támogató (pl. szociálpolitika, jogkövetés előmozdítása).

Mario Monti, korábbi egységes piaci és versenyügyi biztos, 2010 májusában nyilvánossá tett jelentésének fő célkitűzése az egységes piac megerősítése és kiterjesztése (Monti 2010: 76–78). A jelentés kifejezetten kiállt

⁵ World Trade Organization (WTO), Világkereskedelmi Szervezet.

⁶ Agreement on Government Procurement (GPA), A Kereskedelmi Világszervezet Kormányzati Közbeszerzési Megállapodása.

⁷ COM (89) 568.

⁸ Lásd a Bizottság 2010. március 3-i közleményét, COM(2010) 2020.

a közbeszerzések horizontális – így például szociálpolitikai – hasznosítása mellett, sőt akár ilyen irányú kötelező jellegű előírások bevezetését is felveti. Jelenleg az EU-s szabályozás ugyanis ennek csak lehetőségeit teremti meg, kötelezést nem tartalmaz (ehhez hasonlóan, a tagállami közbeszerzési jogok is jellemzően tartózkodnak a szociális záradékok kötelezővé tételétől, bár ennek akadályt egyébként az EU-jog nem támaszt).

2011-ben a Bizottság *Útmutatást* tett közzé a szociálisan felelős közbeszerzésekről, kifejtve, hogyan lehet a szociális megfontolásokat a közbeszerzésekbe építeni, ugyanakkor tiszteletben tartani a már meglévő uniós jogi keretet.⁹ Az Útmutató egyfelől tudatosítani kívánja az ajánlatkérő szervezetben, milyen előnyökkel jár, ha pozitív társadalmi következményeket kiváltó termékeket és szolgáltatásokat választanak, másfelől bemutatja azokat a lehetőségeket, melyeket a meglévő uniós jogi keret biztosít mindehhez. A dokumentum megalkotja a társadalmi szempontból felelős közbeszerzés (SRPP¹⁰) fogalmát, majd ismerteti annak előnyeit. A Bizottság definíciójában „az SRPP olyan beszerzési tevékenységet takar, amelynek során figyelembe veszik a következő szociális szempontok legalább egyikét: munkalehetőség, tisztességes munka, a szociális és munkajogok tiszteletben tartása, társadalmi befogadás (ideértve a fogyatékkal élőkét is), esélyegyenlőség, hozzáférhetőség és minden felhasználó számára alkalmas kialakítás; emellett mérlegelnek fenntarthatósági kritériumokat is, köztük az etikus kereskedelem kérdéseit, és az önkéntes társadalmi felelősségvállalást (CSR) szélesebb körben alkalmazták, betartva az Európai Unió működéséről szóló szerződésben (EUMSZ) és a közbeszerzési irányelvekben foglalt elveket.”¹¹ Az SRPP mind a fenntartható fejlődés előmozdításában, mind az EU (és az egyes tagállamok) szociális célkitűzéseinek elérésében hatékonyan alkalmazható. Az Útmutató megvizsgálja az SRPP-t az EU szociális modelljének a szemszögéből, illetve a téma uniós jogi és politikai megközelítésének fényében is. Az Útmutató egy, a felelős közbeszerzésre vonatkozó stratégiát is kidolgoz, továbbá ismerteti a szükségletek felmérésének és a közbeszerzési eljárások megtervezésének pontos módját. A dokumentum jogi szempontból is elmagyarázza, hogyan lehet érvényesíteni a szociális szempontokat a közbeszerzési eljárás egyes szakaszaiban (a műszaki előírások és a kiválasztási kritériumok meghatározásától kezdve a szerződések odaítéléséig és a teljesítmény ellenőrzéséig).

Az Európai Bizottság a kérdés kapcsán nemrégiben megalkotott *Zöld Könyve*¹² rendkívül széles körben vizsgálja a közbeszerzési irányelvek további fejlesztésének lehetőségét a tagállamok illetékeseinek visszajelzései alapján a fenntarthatóság szempontjai – így a szociális szempontok – tükrében is. Emellett a *vállalati társadalmi felelősségvállalásáról (CSR)* szóló

⁹ „Szociális vásárlás: Útmutató szociális szempontok figyelembevételéhez a közbeszerzésben”, Európai Bizottság, 2011.

¹⁰ Socially Responsible Public Procurement.

¹¹ Szociális vásárlás: Útmutató i. m. p. 7.

¹² Zöld könyv az EU közbeszerzési politikájának modernizálásáról – Egy hatékonyabb európai beszerzési piac felé, Brüsszel, 2011.1.27. COM(2011) 15 végleges.

*új bizottsági Közlemény*¹³ is felkéri a tagállamokat és a közigazgatás különböző szintjén működő hatóságokat, hogy teljes mértékben használják ki a közbeszerzés jelenlegi jogi keretei által a szociális szempontok érvényesítésére nyújtott valamennyi lehetőséget. A Bizottság szándéka szerint a közbeszerzési irányelvek felülvizsgálatának részeként meg kell könnyíteni a szociális (és zöld) megfontolások közbeszerzésekbe való jobb integrálását anélkül, hogy az ajánlatkérőkre vagy vállalkozásokra további adminisztratív terheket rónának, ugyanakkor nem veszélyeztetve azt az elvet, hogy a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatoknak ítéljék oda a szerződéseket.

A szociális közbeszerzés „nagytestvére” a zöld közbeszerzés. Ezt a tagállamok már több mint egy évtizede alkalmazzák. A legtöbb tagállam a zöld közbeszerzés előmozdítása és végrehajtása érdekében önkéntes vagy kötelező célokat és konkrét intézkedéseket tartalmazó nemzeti cselekvési tervet fogadott el. Feltehető és várható, hogy a szociális beszerzés is hasonlóan dinamikus fejlődési pályára áll az elkövetkező években. Ugyanakkor ismertek olyan vélemények is, miszerint a szociális beszerzéshez képest a zöld közbeszerzések legitimitása beágyazottabb az EU-ban, hiszen az EU politikája és a környezeti fenntarthatóság között teljesen nyilvánvaló az összefüggés, míg a szociálpolitikai célok mindig is inkább szekunder jellegűek az EU politikájában (Vinterskog).

3. Az EU-s szabályozás adta keretek

A közbeszerzés és az EU-jog talán legfontosabb munkajogi vonatkozású kérdése voltaképpen az alkalmazandó jog problémájához vezet el. Evidens, hogy munkavédelmi és munkajogi szempontból a beruházás kivitelezése, illetve a szolgáltatás teljesítése szerinti államban hatályos szabályokat kell alkalmazni. Ez következik a Róma I. Rendelet által megfogalmazott *lex loci laboris* elvéből¹⁴: ha az egyéni munkaszerződésre alkalmazandó jogot a felek nem választották meg, a szerződésre azon ország joga az irányadó, ahol vagy – ennek hiányában – ahonnan a munkavállaló a szerződés teljesítéseként rendszerint a munkáját végzi. Ezt nyomatékosítja a közbeszerzési irányelv azon szabálya, hogy az ajánlatkérő szerv felhívja az ajánlattevőket vagy a közbeszerzési eljárásban részvételre jelentkezőket arra, hogy nyilatkozzanak arról, hogy ajánlatuk elkészítésénél *figyelembe vették* az építési beruházás kivitelezése, illetve a *szolgáltatásnyújtás helyén hatályos* munkavédelmi rendelkezésekkel és munkafeltételekkel kapcsolatos kötelezettségeket.¹⁵ Ilyenformán a közbeszerzési jog az irányadó – minimális – munkajogi szabályok betartatá-

¹³ A renewed EU strategy 2011–14 for Corporate Social Responsibility, Brussels, 25.10.2011; COM(2011) 681 final.

¹⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete (2008. június 17.) a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (Róma I.) 8. § (2) bek.

¹⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 2004/18/EK irányelve (2004. március 31.) az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról. 27. § (2) bek.

sának egy további, indirekt garanciájaként jelenik meg.¹⁶ A fő dilemma azonban az, hogy az ajánlattevők – a szociális felelősség jegyében – elvárhatnak-e, támaszthatnak-e feltételként (és ha igen, mennyiben) a minimálisan irányadó nemzeti munkajogi, munkaügyi standardoknál magasabb szintű, jobb munkafeltételeket (Barnard 2011: 256–272). Az alábbiakban tesszük vizsgálat tárgyává, hogy a közbeszerzés egyes szakaszaiban mennyiben érvényesíthetők efféle többlet-elvárások a szociális és munkafeltételek vonatkozásában. Mint látni fogjuk, erre elvileg nyílik tér a közbeszerzési irányelvek tükrében.

Csak jelezzük, ám ehelyütt nem tárgyaljuk kimerítően azt a problémát, amikor a tendert egy adott államban nem belföldi – vagy azzal egy tekintet alá eső, a letelepedés alapszabadsága alapján letelepedett¹⁷ – ajánlattevő teljesít, hanem egy külföldi „szolgáltató”, aki a munkát egy másik alapszabadság – a szolgáltatásnyújtás szabadsága¹⁸ – alapján, kiküldött (postingolt) saját dolgozóival valósítja meg. Ezekben a határon átnyúló, transznacionális szituációt eredményező – egyébként igen gyakori – közbeszerzési helyzetekben teljesen más a munkajogi megítélés. A már említett Róma I. alapján¹⁹ az irányadó jog ebben az esetben a küldő – tehát nem a szolgáltatás teljesítésének helye szerinti – állam joga lesz (hiszen „a rendszertől munkavégzés helye szerinti országon nem változtat, ha a munkavállalót ideiglenesen egy másik országban foglalkoztatják”). Az így kiküldött munkavállalókra alkalmazni kell a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről szóló munkajogi irányelv (posting-irányelv) szabályait is.²⁰ Azaz a főszabály szerinti irányadó jog (a küldő állam joga) mellett, bizonyos minimális, garanciális kérdésekben alkalmazni kell a fogadó (a teljesítés helye szerinti) állam egyes munkajogi szabályait is. Ez egyrészt versenyvédelmi, másrészt munkavállaló-védelmi megfontolásokon nyugvó szabály. A munkaviszonyra alkalmazandó ezen garanciális szabályok zárt körét az irányelv taxatív felsorolásban²¹ adja meg. Ideesnek különösen a következők: maximális munkaidő és minimális pihenőidő; minimális éves szabadság; minimális bérszint, munkahelyi egészség, biztonság stb. A közbeszerzési jog vonatkozásában akként jelentkezett a kapcsolódó gyakorlati dilemma, hogy az ajánlatkérőnek jogában áll-e megkövetelni, hogy a tendert elnyerő – és azt saját, postingolt munkavállalóival megvalósító – munkáltatóval szemben magasabb szintű szociális elvárásokat támasszanak. Azaz lehetséges-e az irányelv által meghatározott minimális körön túli, más,

¹⁶ Ld. még a 2004/18/EK irányelv 33. preambulum-bekezdését: „Azokat a – mind nemzeti, mind pedig közösségi szintű – törvényeket, rendeleteket és kollektív szerződéseket, amelyek a munkavégzési feltételek és a munkahelyi biztonság terén hatályosak, alkalmazni kell a közbeszerzési szerződés teljesítése során, feltéve, hogy e szabályok és azok alkalmazása a közösségi jognak megfelelnek.”

¹⁷ Az Európai Unió Működéséről Szóló Szerződés 49. cikk.

¹⁸ Az Európai Unió Működéséről Szóló Szerződés 56. cikk.

¹⁹ 8. cikk, 2. bek., második fordulata.

²⁰ Az Európai Parlament és a Tanács 96/71/EK irányelve (1996. december 16.) a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről.

²¹ Uo. 3. cikk 1. bek. a)-tól g)-ig.

a munkafeltételeket meghatározó kérdésekben is a fogadó (munkavégzés helye szerinti) állam szabályainak érvényesítését megkövetelni. Az Európai Bíróság válasza erre a kérdésre – amelyet alább szintén érintünk – egyértelműen elutasító: a fogadó állam nem támaszthat többlet-elvárásokat a kiküldött munkavállalókkal szemben ahhoz képest, mint amit és ahogyan a posting-irányelv kötelező jelleggel alkalmazni rendel. Másképpen: a posting-irányelv minimális garanciái egyben maximumot is jelentenek az elvárható munkafeltételek tekintetében. Azaz a Bíróság a piaci alapszabadságokat a munkavállaló-védelmi szempontok fölé helyezte. Ez azt jelenti, hogy például egy brit tendert Nagy-Britanniában megvalósító kelet-európai cég kiküldött munkavállalóira nézve nem támaszthatók olyan közbeszerzésbe épített szociális elvárások, amelyek a brit munkafeltételek garantálását követelnék meg a posting-irányelv szabta kereteket túlhaladó mértékben. A hazai munkaerőpiac védelme tehát itt nem lehet elégséges szociális cél.

3.1. Az EU közbeszerzési irányelvei

A közbeszerzési irányelvek jelenlegi generációja, azaz a 2004/17/EK²² és a 2004/18/EK²³ irányelv, jelenti a legutolsó lépését annak a hosszú fejlődésnek, amely 1971-ben a 71/305/EGK²⁴ irányelv elfogadásával kezdődött. A következő megállapítások kiindulópontját a 2004/18/EK irányelv rendelkezései jelentik; azok azonban jórészt – *mutatis mutandis* – a 2004/17/EK irányelv megfelelő rendelkezéseire is vonatkoznak.

Átlátható és megkülönböztetéstől mentes eljárások garantálásával ezek az irányelvek elsősorban azt kívánják biztosítani, hogy a gazdasági szereplők a közbeszerzés területén teljes körben élhessenek minden alapvető szabadsággal. Az irányelvek több olyan célkitűzést fogalmaznak meg, amelyek más politikák e keretbe foglalását engedik.²⁵ A szociális tényezők a beszerzési eljárás más-más szakaszaiban lehetnek mérvadók, jellegüktől függően. Nem lehet minden szakaszban tekintetbe venni az e politikai célkitűzésekre vonatkozó összes különböző megfontolást. A szociális célkitűzéseket közbeszerzés útján is előmozdítani kívánó állami szervezeteknek a saját céljaikat középpontba állító stratégiát célszerű kidolgozniuk az SRPP bevezetésére (szervezeti SRPP-stratégia).

A következőkben – a teljesség és a részletezés igénye nélkül – arra adunk jellemző, illusztratív szempontokat és példákat, hogy az egyes szociális, illetve munkavállaló-védelmi célokat miként, milyen mozgás-

²² Az Európai Parlament és a Tanács 2004/17/EK irányelve (2004. március 31.) a vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai ágazatban működő ajánlatkérők beszerzési eljárásainak összehangolásáról.

²³ Az Európai Parlament és a Tanács 2004/18/EK irányelve (2004. március 31.) az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról.

²⁴ A 71/305/EGK irányelv (1971. július 26.) az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról.

²⁵ Lásd a 2004/18/EK irányelv (5) és (46) preambulum-bekezdését és a 2004/17/EK irányelv (12) és (55) preambulum-bekezdését.

térrel lehet figyelembe venni a beszerzési eljárás egymást követő szakaszaiban. Az Irányelv első preambulum-bekezdése rögtön egyértelművé teszi, hogy a szociális kérdések megjelenítésének feltétele, hogy e szempontok kapcsolódnak a szerződés tárgyához, nem biztosítanak korlátlan választási szabadságot az ajánlatkérő szerv számára, kifejezett említést nyernek, és megfelelnek az alapelveknek.

I. A SZERZŐDÉSES KÖVETELMÉNYEK MEGHATÁROZÁSA; A SZERZŐDÉS TÁRGYÁNAK LEÍRÁSA ÉS A MŰSZAKI LEÍRÁSOK

E szakasz adja a legkisebb teret a szociális szempontok számára. Mivel a szerződés tárgyát és a műszaki leírásokat úgy kell meghatározni, hogy ne részesítsenek előnyben bizonyos vállalkozásokat, annak előírása például, hogy mindenképpen helyi munkaerőt alkalmazzanak, nem lehetséges. Ez sértené az európai uniós jogot, korlátozná a versenyt. A műszaki leírás nem fogalmazható meg diszkriminatív módon, és kapcsolódnia kell a szerződés tárgyához.

Viszont a műszaki leírásban érvényesített jellemző munkaügyi megfontolás lehet, ha például építési beruházás esetében rögzítik a munkahelyi balesetek megelőzését célzó műszaki követelményeket (pl. figyelmeztető jelzések, veszélyes anyagok tárolása). Ennek akár a munkajogi kárfelelősség vonatkozásában is lehet jelentősége. A műszaki leírásban érvényesíthetők továbbá hozzáférhetőségi szempontok (pl. fogyatékosok számára akadálymentesítési kritériumok). Általánosságban, pusztán a teljesítési módhoz kapcsolódó elvárások e ponton nem érvényesíthetők (pl. a kivitelezők munkakörülményeire, vagy a munkavállalók bizonyos köréből – pl. nők, fogyatékkal élők – való toborzására nézve).

A műszaki leírások alternatív jellegű, teljesítmény vagy funkcionális követelményként történő meghatározása több módot adhat az ajánlatkérő szerveknek arra, hogy szociális igényeiket is jobban megcélozzák, mint a szigorúan részletezett műszaki leírások. Az irányelvek ezt kifejezetten megengedik, mint ahogy azt is, hogy bizonyos esetben az ajánlatkérő több változatban kérje be az ajánlatokat (köztük például társdalmilag felelős változattal is).²⁶

II. SZÁLLÍTÓK, SZOLGÁLTATÓK ÉS VÁLLALKOZÓK KIVÁLASZTÁSA

Ide sorolhatók azok a feltételek („kizáró kritériumok”), amelyekkel az ajánlatkérő az ajánlattevőt a közbeszerzési eljárásból kizárhatja (vagy bizonyos esetekben, a vonatkozó szabályozás alapján kizárni köteles). Ezek jellemzően múltbéli jogsértések miatti elmarasztalásokhoz kötődnek (lásd alább a hazai szabályozást is, például a rendezett munkaügyi kapcsolatok követelményei vonatkozásában). Az irányelv a kizárás potenciális okaként nevesíti a „súlyos kötelességszegés” fogalmát is.²⁷ Ugyanakkor az uniós jog ezt nem részletezi, így az egyes tagállamok a

²⁶ 2004/18/EK irányelv 24. cikk.

²⁷ 2004/18/EK irányelv 45. cikk (2)(d) bekezdés.

fogalmat nemzeti jogalkotásuk keretein belül meghatározhatják (tipikus szabályozási körök: illegális foglalkoztatás, munkavédelmi jogsértés, diszkrimináció, a posting szabályainak megsértése). Említést érdemel, hogy az Irányelv elfogadása előtt az Európai Parlament ennél jóval konkrétább munkajogi vonatkozású kizáró kritériumok nevesítését javasolta, ám ezek végül kimaradtak az elfogadott szövegből.

A jelentkezők szerződésteljesítési képességeinek, műszaki és gazdasági kapacitásainak felmérése során az ajánlatkérők figyelembe vehetnek különleges tapasztalatot és szaktudást a szerződés tárgya szempontjából kifejezetten lényeges vonatkozások tekintetében.

III. A SZERZŐDÉS ODAÍTÉLÉSE

Az odaítélési, bírálati kritériumokat mindig hozzá kell kapcsolni a szerződés tárgyához, azok nem ruházhatnak korlátlan választási szabadságot az ajánlatkérő szervre (azaz konkrétan, számszerűsíthetőnek kell lenniük), illetve azokat előzetesen közzé kell tenni (pl. a hirdetményben). Fontos továbbá itt is a megkülönböztetésmentesség elve. Ezek a közbeszerzési jog sarkalatos elvei közé tartoznak. Ilyenformán e ponton is szűkre szabott a szociális kritériumok tere. Két fő odaítélési kritérium ismeretes egyébként: a legalacsonyabb ár és a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlat (MEAT²⁸) szabálya. Előbbi alig, míg a MEAT több teret nyit a szociális kritériumoknak: az ajánlatkérő lényegében szabadon dönt a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlat meghatározására alkalmazott egyes részkritériumok relatív súlyozásáról. Ez lehetővé teszi, hogy az értékelésben tükrözzenek bizonyos szociális kritériumokat is (pl. munkanélküliek foglalkoztatásának megajánlott mértéke, bérszínvonal²⁹). A legjobb ár-érték arány amúgy sem feltétlenül a legolcsóbb ajánlatot jelenti, azt befolyásolhatják nem tisztán gazdasági (pl. szociális) kritériumok is.³⁰ Mindazonáltal sem a szakirodalomban, sem a gyakorlatban nem alakult még ki szilárd álláspont arra vonatkozólag, hogy a munkajogi jellegű szempontok milyen mélységben és formában érvényesíthetők e körben (Vinterskog).

A szerződés tárgyához nem kapcsolódó *kiegészítő kritériumok* (pl. a munkanélküliség elleni küzdelemre vonatkozó, vagy egyéb szociális kritériumok) az odaítélési szakaszban kizárólag „kiegészítő feltételként” vehetőek figyelembe, abban az esetben, ha az ajánlatkérőnek két vagy több egyenértékű ajánlat közül kell választania. E feltételt csak járulékos, nem döntő feltételnek lehet tekinteni, és csak azt követően lehet értékelni, ha az ajánlatokat az egyéb kritériumok alapján már összehasonlították.³¹ Az ilyen kritériumot is kifejezetten meg kell említeni a hirdetményben.

A „*kirívóan alacsony ajánlati árak*” kezelésének jogintézménye körében

²⁸ „Most economically advantageous tender.”

²⁹ Randstad-ügy, C 56/77 (1978) ECR 2215.

³⁰ Vö.: C-513/99 Concordia Bus Finland-ügy.

³¹ Vö. Az Európai Unió Bíróságának vonatkozó joggyakorlatával (pl. C-225/98. sz.; C-448/01. sz. ügyek).

kifejezetten jelentős szerephez juthat a munkajogi megfelelés (compliance) kérdése is. A közbeszerzési irányelvek szerint, ha az ajánlatkérő egy ajánlati árat kirívóan alacsonynak tart, akkor az ajánlat elutasítása előtt indokolást kell kérnie, bekérve az ajánlat általa lényegesnek ítélt alkotóelemeinek jellemzőit. Egyéb tényezők mellett az indokolás kiterjedhet az irányadó munkavédelmi rendelkezéseknek és munkafeltételeknek való megfelelésre is.³² Az adatok egyébként nemcsak az ajánlattevőtől kérhetőek be, hanem akár az érintett érdekképviselőktől (pl. szakszervezet) is. A szabályozás tehát értékeli azt a tény, hogy a tisztességtelen (a vonatkozó szabályokat figyelmen kívül hagyó) munkafeltételek tisztességtelen versenyhez (pl. kirívóan alacsony ár) vezethetnek. Végző soron kizárható az ajánlattevő akkor, ha az e szabályok mentén lefolytatott vizsgálat tisztázza, hogy az ajánlati ár kirívóan alacsony mivoltának oka az, hogy az ajánlattevő a munkavédelemre, a társadalombiztosítási járulékfizetésre, a túlórára, vagy éppen az illegális foglalkoztatás tilalmára vonatkozó szabályokat megszegte.

IV. A SZERZŐDÉS TELJESÍTÉSE

Természetesen alapvető jelentőségű, hogy a közbeszerzési szerződéseket mindenkor az egyébként is irányadó kötelező munkajogi, szociális és egyéb szabályok betartásával kell teljesíteni. Ha ezenfelül az ajánlatkérő további szociális célkitűzések teljesítését várja el, azaz a vonatkozó jogszabályi kötelezettségeken túlmutató célkitűzéseket tételez, akkor ennek érdekében szerződésteljesítési záradékokat alkalmazhat (akár szabványosítva). E záradékok sem tartalmazhatnak közvetlen vagy közvetett hátrányos megkülönböztetést, szerepelniük kell a szerződési hirdetményben. Még fontosabb, hogy a záradékokat azokhoz a feladatokhoz kell kapcsolni, amelyek a beszerzett áruk előállításához vagy szolgáltatások nyújtásához szükségesek (tehát már nem magához a szerződés tárgyához, hanem – a tágabb értelmezési keretet adó – teljesítéshez). A szerződésteljesítéssel kapcsolatos feltételek így e körben tekintetbe vehetnek szociális megfontolásokat is. Ez jelenti tehát az eljárás talán *legmegfelelőbb szakaszát* a szerződés teljesítésében részt vevő munkavállalók foglalkoztatási és munkafeltételeire vonatkozó társadalmi megfontolások bevonására (Kilpatrick 2011). Sőt, az említett Zöld Könyv felveti, hogy e körben esetleg EU-szinten kellene meghatározni bizonyos általános szerződésteljesítési záradékokat, különösen a szerződés teljesítésében részt vevő munkavállalók munkafeltételeire.

A szociális szerződésteljesítési záradékok célja lehet például³³ a biztonság és egészségvédelem, a nehezen foglalkoztatható, hátrányos helyzetű munkanélküliek foglalkoztatásának elősegítése, a nemek közötti egyenlőtlenségek felszámolása, a munkahelyi szakképzés, vagy a foglalkoztatás minőségének javítása (például utalás arra, hogy a vállalkozónak garantálnia kell azt, hogy a szerződést az ILO alapvető munkaügyi normáinak megfelelően teljesíti azon munkavállalók vonatkozásában is,

³² Pl. 2004/18/EK irányelv 55. cikk (1)(d) bekezdés.

³³ Vö. 2004/18/EK irányelv 33. Preambulum-bekezdés.

akik a szerződés tárgyát képező termékeket az ellátási láncban előállítják). Adott esetben a szerződés teljesítési feltételei közé olyan záradék is illeszthető, amely a szállítót kötelezi arra, hogy a termelőktől olyan áron vásároljon, hogy az az érintett munkavállalók tisztességes bérével összefüggő, valamint a beszállítói láncban a munkakörülmények javítása kapcsán felmerülő költségeket is fedezze. A szerződés teljesítésével nagyon távoli kapcsolatban – vagy abban sem – lévő szociális követelmények e körben sem támaszthatók (pl. építési beruházási szerződében előírni, hogy a vállalkozó garantálja a bölcsődei ellátást a munkavállalók gyermekei számára).

A követelmények ellenőrzését segíthetik a „szabványosított” megfelelőségértékelési, tanúsítási rendszerek, valamint a különböző szociális címkék (social label).³⁴ Mindazonáltal a közbeszerzésben felmerülő egyik fő nehézség az, hogy miként lehet ellenőrizni a teljesítési követelményeket az ellátási láncban (különösen, ha Unió kívüli országok gazdasági szereplői is jelen vannak az ellátási láncban, tipikusan annak „alján”). Ha az ajánlatkérő az alvállalkozókkal szemben is követelményeket támaszt, akkor a megfelelőséget a fővállalkozóval kell igazoltatnia (ami a fővállalkozót további „ön szabályozásra” sarkallhatja).³⁵

Említést érdemel, hogy az ajánlatkérők által előírt különböző szociális követelmények teljesítése különösen nehéz lehet a KKV-knak³⁶, mivel esetleg nem rendelkeznek a szükséges gazdasági és emberi erőforrásokkal ahhoz, hogy esetről-esetre teljesítsék e plusz követelmények széles skáláját. Ráadásul a közbeszerzési szabályok nem engedik általában a pozitív diszkriminációt, azaz konkrét ajánlattevői csoportok nem részesíthetők előnyben (pl. KKV-k).³⁷

3.2. Az Európai Unió Bíróságának vonatkozó gyakorlatából

Az a benyomás alakult ki – az Európai Unió Bírósága által, a *Rüffert-ügyben*³⁸ hozott döntés kapcsán –, hogy az európai gyakorlat jelentősen korlátozza a szociális záradékok használatát. Az ügy az állami hatóságok abbéli jogára vonatkozott, hogy a munkavégzési szerződések (az esetben egy börtön megépítéséről volt szó) odaítélésekor megkövetelhetik-e a pályázó vállalatoktól, hogy vállaljanak kötelezettséget olyan munkabérek

³⁴ Az ellenben nem írható elő, hogy a termék valamely konkrét, etikus kereskedelemre utaló címkével vagy tanúsítvánnyal rendelkezzen.

³⁵ Az ajánlattételhez szükséges dokumentációban az ajánlatkérő szerv kérheti az ajánlattevőtől, illetve valamely tagállam kötelezheti az ajánlatkérő szervet arra, hogy kérje az ajánlattevőtől, hogy ajánlatában jelölje meg a szerződésnek azt a részét, amelyre nézve harmadik személlyel alvállalkozói szerződést kíván kötni, valamint a javasolt alvállalkozókat. Ennek megjelölése nem érinti a fő gazdasági szereplő felelősségének a kérdését. 2004/18/EK irányelv 25. cikk.

³⁶ Kis- és középvállalkozások.

³⁷ Egyedül a „védett műhelyek” számára, a fogyatékosok jogainak védelmében tarthatóak fenn bizonyos beszerzések, sajátos feltételekkel. 2004/18/EK irányelv 19. cikk.

³⁸ Az Európai Közösségek Bíróságának a C-346/06. sz. *Rüffert-ügyben* 2008. április 3-án hozott ítélete.

fizetésére, amelyek összhangban vannak a munkavégzés helyén regionális kollektív tárgyalások útján már elfogadott bérszinttel, vagy hogy ez megtiltható-e arra hivatkozva, hogy korlátozza a szolgáltatásnyújtásnak a szabadságát. A Bíróság kifejtette, hogy még a munkavállalók szociális védelme sem indokolhat olyan tagállami intézkedést, amely előírja, hogy csak olyan ajánlattevőknek ítéltethető oda a szerződés, amelyek az ajánlattételkor írásban kötelezettséget vállalnak arra, hogy munkavállalók számára legalább a teljesítés helyén regionális, kollektív szerződésben előírt munkabért megfizetik. Az ilyen tagállami intézkedés diszkriminatív, és ellentétes az uniós közbeszerzési irányelvekben lefektetett egyenlő elbánás és esélyegyenlőség elvével. Az adott kollektív szerződésben megadott minimálbér előírása nem a munkavállalók kiküldetéséről szóló irányelvben rögzített eljárásnak megfelelően történt (a kollektív szerződést nem nyilvánították általános érvényűvé). Következésképpen a Bíróság megállapította, hogy az érintett rendelkezések nem állnak összhangban a posting-irányelvvel.³⁹

A Ruffert-ügyben tehát ismét az egységes piac elveit (a szolgáltatásnyújtás, illetve a szabad munkaerő-áramlás elve) helyezte előtérbe a Bíróság a tagállami munkaügyi szabályokkal (itt: közbeszerzésekbe épített szociális záradékok) szemben, követve a Viking Line⁴⁰ és a Laval⁴¹ ügyekben kialakított álláspontját. A Laval-ügyben a Bíróság megállapította, hogy elsősorban a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozásaként kell megítélni annak a svéd szakszervezetnek az akcióját, amely blokádnak révén akart rákényszeríteni egy Svédországban lett munkásokkal iskolát felújító, lett építőipari céget a helyi ágazati kollektív megállapodásban rögzített bérek alkalmazására. Arra pedig már a fentiekben is utaltunk, hogy a Ruffert-döntés logikája nincs szinkronban az ILO tárgyalt egyezményének filozófiájával (Vinterskog).

Valójában a Ruffert-ügy kapcsán a kulcskérdés az, ahogy a Bíróság a posting-irányelvet ebben a bizonyos esetben értelmezte, de a döntésnek a méltányos bérek védelmét, illetve a szociális záradékokat tekintve általános következményei nincsenek. Ugyanakkor a posting-irányelv kizárhatja, hogy a közbeszerzési szerződések megkötését a szolgáltatás teljesítésének helyén alkalmazandó kollektív szerződésben előírt munkabér megfizetésétől tegyék függővé. Egyes kritikai hangok⁴² szerint a Bíróság túl szűken értelmezi a tagállamok jogát arra, hogy területükön biztosítsák a munkaerőpiac megfelelő működését. A „magasabb standardok” alkalmazásának kérdése egyébként azért nehéz kérdés, mert az egyfelől kétségkívül akadályozhatja a szolgáltatások EU-s szabad áramlását,

³⁹ Megjegyzést érdemel, hogy az ügyben az ún. Advocate General (Mr. Bot főtanácsnok) ettől eltérő következtetésre jutott: álláspontja szerint a Ruffert-ügyben vitatott kollektív szerződéses munkafeltételek egyaránt irányadóak a 'hazai' és a 'külföldi' ajánlattevőkre, mégpedig a diszkrimináció tilalmának jegyében.

⁴⁰ Az Európai Közösségek Bíróságának a C-438/05. sz., a Nemzetközi Fuvarozási Dolgozók Szövetsége és a Finn Tengerészek Szakszervezete ügyben 2007. december 11-én hozott ítélete (a Viking-ügy).

⁴¹ Az Európai Közösségek Bíróságának a C-341/05. sz. Laval un Partneri Ltd. ügyben hozott 2007. december 18-i ítélete.

⁴² Pl.: Európai Szakszervezeti Szövetség (ETUC).

másfelől viszont a „magasabb standardok” alkalmazásának tilalma (ld. Ruffert-ügy) a szociális dömpingnek nyit teret. Márpedig mindkét érték – a szolgáltatások szabadsága és a szociális dömping elleni küzdelem – alapvető célját jelenti a posting-irányelvnek.

A szociális közbeszerzés EU-s gyakorlata kapcsán mérvadó a *Bizottság kontra Németország* ügyben hozott döntés.⁴³ A Németországi Szövetségi Köztársaságban önkormányzati közigazgatási szervek és önkormányzati vállalkozások közvetlenül, európai uniós szintű közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül ítélték oda foglalkoztatói nyugdíj szolgáltatásra irányuló szerződéseket, az önkormányzati közszolgálatban foglalkoztatott munkavállalókat érintően, olyan intézmények és vállalkozások részére, amelyek kollektív szerződésai a munkabér egy részének nyugdíj-előtakarékossági konverziójára vonatkoznak. Ezzel megsértették a közbeszerzési irányelvet, illetve a szolgáltatásnyújtás szabadságának alapelvét. Az első ránézésre a korábbi ügyek (Viking, Laval, Ruffert) logikáját követő döntés mégis fontos megállapításokat tartalmaz a szociális beszerzés jövője vonatkozásában, ugyanis elvi élel leszögezi, hogy „a közbeszerzési eljárásokra vonatkozó szabályok alkalmazása nem zárja ki azt, hogy az eljárást megindító felhívásban az érintett munkavállalók érdekeit tükröző feltételeket irjanak elő az érdekelt ajánlattevők számára”, illetve hogy a „szolidaritási szempontok megőrzésére irányuló cél nem jelleghénél fogva összeegyeztethetetlen a közbeszerzési eljárások alkalmazásával”.⁴⁴

4. Az EU-s szabályozás reformja

Az EU közbeszerzési jogában 2011-ben indultak meg a reformfolyamatok. Ennek főbb közvetlen előzményei a következők: az EU-s közbeszerzési szabályozás hatásainak és eredményességének elemzése⁴⁵; konzultáció és Zöld könyv az EU közbeszerzési politikájának modernizációjáról⁴⁶ (kb. 620 válasz érkezett); konferencia az EU közbeszerzési politikájának modernizálásáról (2011.06.30.).

A reformfolyamat számos célkitűzést kíván érvényesíteni (pl. költséghatékonyság, kevesebb adminisztrációs teher, nagyobb rugalmasság, jobb hozzáférés a KKV-szektorok stb.), amelyek közül csupán egy, ám témánk szempontjából kiemelten fontos az a megállapítás, amely szerint az ajánlatkérők jelenleg nem rendelkeznek elegendő mozgástérrel ahhoz, hogy a fenntarthatóságra irányuló politikai/stratégiai (pl. környezetvédelmi, szociális) megfontolásokat érvényesíthessenek.

A reformcsomag elemei a következők:

– Javaslat – az Európai Parlament és a Tanács irányelve a közbeszerzésről, COM(2011) 896 végleges.

⁴³ Az Európai Közösségek Bíróságának a C-271/08. sz., az Európai Bizottság vs. Németország ügyben 2010. július 15-én hozott ítélete.

⁴⁴ Uo. 56., 58. pont.

⁴⁵ SEC(2011) 853 végleges, 2011.6.27.

⁴⁶ COM(2011) 15 végleges.

- Javaslat – az Európai Parlament és a Tanács irányelve a vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai szolgáltatási ágazatban működő ajánlatkérők beszerzéseiről, COM(2011) 895 végleges.
- Javaslat – az Európai Parlament és a Tanács irányelve a koncessziós szerződések odaítéléséről, COM(2011) 897 végleges
- Rendelettervezet a harmadik országbeli áruknak és szolgáltatásoknak az Unió belső közbeszerzési piacához való hozzáféréséről, valamint az uniós áruk és szolgáltatások harmadik országbeli közbeszerzési piacokhoz való hozzáféréséről szóló tárgyalásokat támogató eljárásokról.

2012. december 10-én az EU Tanácsa, elfogadva az Európai Bizottság javaslatát, megállapodásra jutott, hogy megreformálja a közbeszerzési szabályokat. Ez a megállapodás az Európai Parlamenttel való tárgyalások alapját képezi. Az új szabályok elfogadása leghamarabb 2013 végére (2014 elejére) várható.

Az alábbiakban az új általános közbeszerzési irányelvtervezet⁴⁷ tükrében tekintjük át röviden azokat a főbb változásokat, amelyek várhatóan érdemben érintik a közbeszerzés szociális aspektusát (Van Den Abeele 2012). Megjegyzendő, hogy a tervezet nagyban épít a korábbi szabályozásra is. A tervezet célkitűzései között kifejezetten szerepel annak lehetővé tétele, hogy a beszerzők megfelelőbben alkalmazhassák a közbeszerzést az olyan közös, társadalmi célok támogatására is, mint például a környezetvédelem, a nagyobb erőforrás- és energiahatékonyság, a klímaváltozás elleni küzdelem, az innováció, a foglalkoztatás és a társadalmi befogadás elősegítése, valamint a lehető legjobb feltételek biztosítása a kiváló minőségű szociális szolgáltatások nyújtásához.

A javasolt irányelv továbbra is az úgynevezett *felhatalmazó (másképpen lehetőségteremtő) megközelítésen* alapul (tehát messze nem a szociális záradékok kötelezővé tételén): az ajánlatkérők rendelkezésére bocsátja az ahhoz szükséges eszközöket, hogy hozzájárulhassanak az Európa 2020 stratégiai céljainak eléréséhez azáltal, hogy vásárlóerejüket olyan áruk és szolgáltatások beszerzésére használják, amelyek támogatják az EU horizontális, stratégiai céljait (így többek között javítják a foglalkoztatási, a közegészségügyi és a szociális feltételeket).

Teljesen újdonság, hogy a javaslat megadja a közbeszerzőknek a lehetőséget, hogy az odaítélésről a megvásárolandó termékek, szolgáltatások vagy építési beruházások *életciklusköltségei* alapján döntsenek (67. cikk). Az életciklus egy termék, egy építési beruházás vagy egy szolgáltatásnyújtás fennállásának összes szakaszát magában foglalja, a nyersanyagbeszerzéstől, illetve az erőforrások előállításától az átadásig, az elszámolásig és a véglegesítésig. A figyelembe veendő költségek a közvetlen pénzügyi kiadásokon túl a külső környezettel kapcsolatos költségeket (externáliák) is tartalmazzák, ha azok pénzben kifejezhetők és igazolhatók. Ennek különösen a zöld közbeszerzések kapcsán lehet jelentősége, és – egyes elemzések szerint – kifejezetten sajnálatos, hogy a szociális dimenzió és a foglalkoztatás kérdése nem jelenik meg az életciklusköltség fogalmában (Van Den Abeele 2012: 33). Hiányosság az is, hogy a terve-

⁴⁷ COM(2011) 896 végleges. A javaslat elfogadása a hatályos jogszabály (a 2004/18/EKG irányelv) hatályon kívül helyezéséhez vezet majd.

zet nem irányoz elő egységes, vagy legalább szigorúan összehasonlítható módszertant ezeknek a költségeknek a számítására vonatkozóan, holott az életciklusköltség elemzése még ennek birtokában is rendkívül bonyolult és időigényes lenne.

Az ajánlatkérő szervek a műszaki leírásban és az *odaítélési szempontokban* a gyártási, termelési folyamathoz közvetlenül kapcsolódó összes tényezőre utalhatnak, mindaddig, amíg a termelési folyamat olyan aspektusait érintik, amelyek szorosan kapcsolódnak a beszerzés tárgyát képező termékek vagy szolgáltatások előállításának, illetve nyújtásának folyamatához. A szerződés tárgyhöz kötés tehát továbbra is feltétel, de némileg finomítva. Mindez kizárja a beszerzés tárgyát képező termékek, építési beruházások vagy szolgáltatások előállításának folyamatához nem kapcsolódó követelményeket, mint például a vállalkozó teljes tevékenységére vonatkozó általános társadalmi szerepvállalási (CSR) követelményeket.

A 66. cikk rendezi a szerződés odaítélésének szempontjait. A gazdaságilag legelőnyösebb ajánlat (MEAT) megítélésében tehát az áron és költségeken kívül a szóban forgó közbeszerzési szerződés tárgyával kapcsolatos egyéb szempontok is megjelenhetnek. E körben a munkavállalókat illetően csak arra utal kifejezetten a tervezet, hogy a szolgáltatásnyújtásra irányuló és az építési terveket magukban foglaló szerződések esetében az adott szerződés teljesítésével megbízott alkalmazotti állomány szervezete, képzése és tapasztalata is figyelembe vehető (mindez azzal a következménnyel jár, hogy a szerződés odaítélését követően az adott alkalmazottak csak az ajánlatkérő szerv hozzájárulásával helyettesíthetők; az ajánlatkérő szervnek ellenőriznie kell, hogy a helyettesek azonos szervezeti és minőségi szintet biztosítsanak).

Egyes elemzések (Van Den Abeele 2012: 32) szerint kifejezett vizsgálatra a szociális szempontok szempontjából, hogy a tervezet szerint a MEAT kritériumai körében kötelező szerepeltetni az árat vagy a költségeket (ez eddig opcionális volt). Az is figyelemre méltó, hogy a 66. cikk nem említi kifejezetten szociális kritériumokat, noha a tervezet 41. preambulumbelkezdése célzatosan utal e szempontokra (bár az is kimondottan szűkítően fogalmaz, csak egyes konkrét szociális kritériumokról téve említést):

„Engedélyezni kell, hogy a műszaki leírásokban és az odaítélési szempontokban az ajánlatkérő szervek egyedi termelési folyamatokra, a szolgáltatásnyújtás egy meghatározott módjára vagy egy termék, illetve szolgáltatás életciklusának bármely egyéb szakaszával kapcsolatos valamilyen különleges folyamatra hivatkozzanak, feltéve, hogy azok kapcsolódnak a közbeszerzés tárgyához. A társadalmi megfontolások közbeszerzésbe való jobb integrációja érdekében a beszerzők számára lehetővé kell tenni, hogy az adott termelési vagy szolgáltatásnyújtási folyamatokban közvetlenül részt vevő személyek munkakörülményeihez kapcsolódó jellemzőket is szerepeltessék a gazdasági szempontból legelőnyösebb ajánlat odaítélési szempontjai között. Ezek a jellemzők csak a termelési folyamatban részt vevő alkalmazottak egészségének védelmére, vagy a szerződés teljesítésére kijelölt személyek közül a hátrányos helyzetű személyek, illetve a sérülékeny csoportok tagjai társadalmi beilleszkedésének támogatására vonatkozhatnak, ideértve a fogyatékossgal élők hozzáférését is. Az ilyen jellemzőket magukban foglaló odaítélési szempontoknak minden esetben azokra a jellemzőkre kell korlátozódniuk, amelyek közvetlenül befolyásolják az alkalmazottakat a munkakörülményzetükben. E szempontokat a munkavállalók szolgáltatások nyújtása

keretében történő kiküldetéséről szóló, 1996. december 16-i 96/71/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel összhangban és olyan módon kell alkalmazni, hogy se közvetlenül, se közvetve ne diszkriminálják a más tagállambeli vagy a Megállapodásban, illetve az Unió által is aláírt szabadkereskedelmi megállapodásban részes harmadik országbeli gazdasági szereplőket. A szolgáltatási szerződések és az építési beruházások tervét magában foglaló szerződések esetében meg kell engedni az ajánlatkérő szervezetnek, hogy a szóban forgó szerződés teljesítésével megbízott alkalmazotti állomány szervezetét, képzettségét és tapasztalatát odaítélési szempontként használják, mivel ez hatással lehet a szerződés teljesítésének minőségére, és ennek következtében az ajánlat gazdasági értékére.”

A szerződésteljesítési feltételek (70. cikk) körében a tervezet leszögezi, hogy az ajánlatkérő szerv különleges feltételeket állapíthat meg valamely szerződés teljesítésére vonatkozóan. Ezek a feltételek mindenekelőtt szociális és környezetvédelmi megfontolásokra vonatkozhatnak. A 43. preambulum-bekezdés értelmében a szerződések teljesítésének feltételei akkor megfelelőek, ha nem tartalmaznak közvetlen vagy közvetett hátrányos megkülönböztetést, kapcsolódnak a szerződés tárgyához, és fel tüntették őket az ajánlati-részvételi felhívásban, a pályázati felhívásként használt előzetes tájékoztatóban vagy a közbeszerzési dokumentumokban. E feltételek különösen olyan célok ösztönzésére irányulhatnak, mint a munkahelyi szakképzés, a különleges beilleszkedési nehézségekkel küzdő személyek foglalkoztatása, a munkanélküliség elleni küzdelem, a környezetvédelem vagy az állatok jólétének védelme. Például megemlíthetők – többek között – a hosszú ideje állást keresők alkalmazására, vagy a munkanélküliek, illetve fiatalok képzését célzó intézkedések végrehajtására, a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) alapegyezményeinek tényleges betartására – akkor is, ha ezeket az egyezményeket a nemzeti jogban nem hajtották végre – és a nemzeti jogszabályok által előírtnál több hátrányos helyzetű személy alkalmazására irányuló, a szerződés teljesítéséhez tartozó kötelezettségek. A 44. preambulum-bekezdés rögzíti, hogy olyan esetben, amikor az egyik tagállamból származó munkavállaló közbeszerzési szerződés teljesítése céljából egy másik tagállamban nyújt szolgáltatást, a munkavállalóknak a szolgáltatások nyújtása keretében való kiküldetéséről szóló, 1996. december 16-i 96/71/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv állapítja meg azokat a minimumfeltételeket, amelyeket a fogadó országnak e kiküldött munkavállalók esetében be kell tartania. Ha a nemzeti jog tartalmaz erre vonatkozó rendelkezéseket, e kötelezettségek be nem tartása az érintett gazdasági szereplő súlyos kötelességszegésének minősülhet, amely akár ahhoz is vezethet, hogy az adott gazdasági szereplőt kizárják a közbeszerzési szerződés odaítélésére irányuló eljárásból.

Munkajogi szempontból talán leginkább előremutató változás az, hogy a kötelező szociális, munkaügyi és környezetvédelmi jogszabályok megsértésének szankcionálása némileg fokozottabban hangsúlyt és pontosítást kap. Ezek a rendelkezések egyfelől a munkajogi megfelelés (compliance) ügyét szolgálják, másfelől gátat vetnek a szociális dömpingnek (Van Den Abele 2012: 36).

Az 54. cikk (2) bekezdés rendelkezései szerint az ajánlatkérő szervek határozhatnak úgy, hogy nem ítélik oda a szerződést a legjobb ajánlatot benyújtó ajánlattevőnek, ha megállapították, hogy az ajánlat nem tesz

legalább egyenértékű módon eleget az Unió szociális, munkaügyi vagy környezetvédelmi jogszabályai, vagy a XI. mellékletben felsorolt nemzetközi szociális és környezetvédelmi jogi rendelkezések által megállapított kötelezettségeknek. E szabályok kétségkívül pozitív üzenete ellenére figyelemre méltó és aggályos, hogy az itt említett jogsértések esetén a kizárás csupán opcionális, nem pedig kötelező. A szabályozás ezzel egy indokolatlan „kiskaput” nyitott a szociális és munkajogi visszaélések tolerálására nézve (Van Den Abeele 2012: 37). Ehhez képest már csupán akadékoskodásként hathat annak felemlítése, hogy a gyakorlatban az ajánlatkérők részéről szinte képtelenség érdemben monitorozni és ellenőrizni e megfelelést. Így e szabályok sokkal inkább tekinthetők szimbolikus (tartalmukat tekintve ‘puha jogi’) üzenetnek, semmint tényleges érvényesülést érdemben kikényszerítő előírásoknak.

Az 55. cikk (2) bekezdés értelmében minden olyan gazdasági szereplőt ki kell zárni a szerződésben való részvételből, amelynek esetében az ajánlatkérő szerv tudomással bír egy olyan jogerős határozatról, amely megállapítja, hogy az adott gazdasági szereplő a letelepedése szerinti ország, illetve az ajánlatkérő szerv székhelye szerinti ország jogi rendelkezései szerint nem tett eleget adófizetési vagy társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettségeinek.

A 69. cikk rendelkezik azokról az ajánlatokról, amelyek látszólag *kirívóan alacsony összegű* ellenszolgáltatást tartalmaznak az építési beruházásokat, árukat vagy szolgáltatásokat illetően. Itt előfordulhat, hogy műszakilag, gazdaságilag vagy jogilag – így akár munkajogilag – tisztességtelen feltételezéseken vagy gyakorlatokon alapulnak. Annak érdekében, hogy elejét vegyék az esetleges hátrányoknak a szerződések teljesítése során, az ajánlatkérő szerveket kötelezni kell arra, hogy magyarázatot kérjenek a felszámított árra, amennyiben az ajánlat jelentősen alatta marad a többi ajánlattevő által kért árnak. Ha az ajánlattevő nem tud kielégítő magyarázattal szolgálni, az ajánlatkérő szerv jogosult elutasítani az ajánlatot. Kötelező az elutasítás azokban az esetekben, amelyekben az ajánlatkérő szerv megállapította, hogy a kirívóan alacsony ár az Unió kötelező erejű szociális, munkaügyi vagy környezetvédelmi jogszabályai, illetve a nemzetközi jogi rendelkezések be nem tartásának eredménye.

A fenti szabályok (54. és 69. cikk) érdekében a tervezet XI. számú melléklete nevesíti a releváns nemzetközi egyezmények listáját, közte nyolc ILO-egyezménnyel:

- 87. számú egyezmény az egyesülési szabadság és a szervezkedési jog védelméről,
- 89. számú egyezmény a szervezkedési jog és a kollektív tárgyalási jog elveinek alkalmazásáról,
- 29. számú egyezmény a kényszer- vagy kötelező munkáról,
- 105. számú egyezmény a kényszermunka felszámolásáról,
- 138. számú egyezmény a foglalkoztatás alsó korhatáráról,
- 111. számú egyezmény a foglalkoztatásból és foglalkozásból eredő hátrányos megkülönböztetésről,
- 100. számú egyezmény a férfi és a női munkaerőnek egyenlő értékű munka esetén egyenlő díjazásáról,
- 182. számú egyezmény a gyermekmunka legrosszabb formáinak betiltásáról és felszámolására irányuló azonnali lépésekről.

Bár üdvözlendő, hogy ily módon a nemzetközi munkajogi standardokat beépítették a közbeszerzések feltételrendszerébe, kifogásolható, hogy számos egyéb, fontos ILO-egyezmény kimaradt e listából (egyebek közt a szociális záradékokról rendelkező, fentebb elemzett 94. számú egyezmény is).

Az ajánlatkérő szervek előírhatják, hogy az építési beruházások, az árubeszerzések vagy szolgáltatások meghatározott *címkékkel* (label) legyenek ellátva, amelyek tanúsítják azok környezeti, szociális vagy egyéb tulajdonságait, feltéve, hogy ezekkel egyenértékű címkéket is elfogadnak. Ez vonatkozik például különböző ökocímkékre, valamint azokra a címkékre, amelyek tanúsítják, hogy a termékkel kapcsolatban nem alkalmaztak gyermekmunkát. E tanúsítási rendszereknek a szerződés tárgyához kapcsolódó tulajdonságokra kell vonatkozniuk, és azokat tudományos információ alapján kell összeállítani, egy nyílt és átlátható eljárás során kell megállapítani, valamint minden érdekelt fél számára hozzáférhetővé kell tenni őket (41. cikk). Egyébként az Európai Bíróság a közelmúltban állapította meg, hogy egy konkrét label megkövetelése nem jogszerű, ám bizonyos specifikációk (pl. fair trade/méltányos kereskedelem) megjelölése igen.⁴⁸ A címkék kapcsán pozitívum a szociális szempontok kifejezett említése és megkönnyített alkalmazása, ám minden bizonnyal gyakorlati nehézségeket fog okozni a szigorú feltételrendszer betartása és ellenőrzése.

A KKV-k hozzáféréseinek biztosítása, illetve az ellátási láncok problémáinak kezelése érdekében fontos új szabály, hogy a tagállamok előírhatják az alvállalkozók közvetlen kifizetését (71. cikk).

A tervezettel kapcsolatban az Európai Parlament jelezte aggályait és megfogalmazta javaslatait, többek között utalva a következőkre⁴⁹:

- A tervezet nem kellően érvényesíti a szociális dimenziót.
- Szükség lenne az úgynevezett „szociálisan fenntartható termelési folyamat” fogalmának bevezetésére, amely lehetőséget adna a munkavállalók munkabiztonsági és szociális körülményeinek fokozottabb értékelésére.
- A fentebb elemzett munkajogi alapú kizáró kritériumokat kötelezővé kellene tenni (a jelenlegi opcionális megoldás helyett), illetve azokat pontosítani lenne szükséges.
- A MEAT körében nevesíteni kellene a szociális kritériumokat is.
- A bevonható alvállalkozók számának limitálása, továbbá szigorú lánc-felelősségi szabályok bevezetése lenne indokolt.

Összességében kijelenthető, hogy a szociális kritériumok érvényesítése terén a közbeszerzési irányelvek reformja jóval kevesebb és szerényebb előremutató változást ígér, mint ahogyan az előzetesen beharangozásra került, illetve mint ahogyan az indokolt és elvárható lenne. Az ETUI (Európai Szakszervezeti Intézet) egy elemzése szerint a reform kifejezet-

⁴⁸ C 368/ 10 Az ún. Max Havelaar-ügy

⁴⁹ DRAFT REPORT on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on public procurement (COM(2011)0896 – C7-0006/2012 – 2011/0438(COD)), Committee on the Internal Market and Consumer Protection, Rapporteur: Marc Tarabella.

ten kiábrándító és egy „elszalasztott lehetőségnek” tekinthető (Van Den Abeele 2012: 45).

5. Hazai vonatkozások

Hazánkban a szociális beszerzés koncepciójának ismertsége és elismertsége eleddig csekély. Noha a szabályozás szintjén megtaláljuk az EU-normákkal harmonizált rendelkezéseket, a gyakorlat nem tekinthető kialakultnak. Hazánkban bizonyos „kizáró” jellegű szabályoknak van – az elmúlt évek során egyébként fokozatosan „felpuhuló” – jelentősége (lásd alább: az úgynevezett „rendezett munkaügyi kapcsolatok” követelménye), a proaktívabb szemléletű, ösztönző szociális záradékok használata alulszabályozott, és a gyakorlatban sem elterjedt.

Elsőként az állami támogatások feltételrendszerében, majd pedig a közbeszerzésben érvényesített szociális szempontokat tárgyaljuk. Elsődlegesen a kizáró okokat vizsgáljuk (mint a meglévő munkajogi szabályok betartásának, kikényszerítésének sajátos módját), majd a szélesebb körű, az ajánlatkérők által önkéntesen érvényesíthető szociális megfontolások mozgásterét tekintjük át (mint a szociálisan felelős közbeszerzési stratégiai jogszabályi gyűjtőpontjait, ösztönzését).

Költségvetési támogatás abban az esetben nyújtható az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvényben foglalt általános szabályokon túlmenően, ha a támogatási igény benyújtója megfelel a *rendezett munkaügyi kapcsolatok* meghatározott követelményeinek. [2011. évi CXCV. törvény 50. § (1) bek. a) pont] A rendezett munkaügyi kapcsolatok feltételeiről és igazolásának módjáról szól az 1/2012. (I. 26.) NGM rendelet.

A Rendelet értelmében (4. §) a rendezett munkaügyi kapcsolatok feltételeinek való megfelelést az alábbi, *súlyos munkaügyi jogsértésektől való mentesség* jelenti:

- a) a foglalkoztatásra irányuló jogviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség elmulasztása,
- b) a munkavállalói jogalanysággal kapcsolatos életkori feltételekre (ideértve a gyermekmunka tilalmát is) vonatkozó rendelkezések megsértése,
- c) jogszabályban, kollektív szerződésben vagy a miniszter által az ágazatra, alágazatra kiterjesztett kollektív szerződésben megállapított munkabér mértékére és a kifizetés határidejére vonatkozó rendelkezések megsértése,
- d) a harmadik országbeli állampolgár illegális, engedély nélküli foglalkoztatása,
- e) a munkaerő-kölcsönzésre vonatkozó, az Mt. 215. § (1) bekezdésének a nyilvántartásba vétellel kapcsolatos szabályainak megsértése,
- f) az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alapján az egyenlő bánásmód követelményének megsértése.

Bizonyos kivételektől eltekintve (a 6. §) az minősül kizáró oknak, ha a támogatás igénylőjével szemben, a fenti jogsértések kapcsán a hatásköré-

ben eljáró illetékes hatóság – adóhatóság, munkaügyi hatóság (NMH), egyenlő bánásmód hatóság (EBH), idegenrendészeti hatóság –, vagy bíróság a támogatás igénylésének időpontját megelőző két éven belül jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált közigazgatási határozattal, illetőleg jogerős bírósági határozattal hátrányos jogkövetkezmenyt alkalmazott (például hátrányos jogkövetkezmeny a munkaügyi hatóság vonatkozásában a munkaügyi ellenőrzésről szóló 1996. évi LXXV. törvény szerinti munkaügyi bírság vagy a központi költségvetésbe való befizetésre kötelezés). A feltételek ellenőrzésére szolgálnak a hatóságok – NMH, EBH, NAV – honlapján szereplő, a rájuk vonatkozó jogszabályok alapján, hatósági nyilvántartás keretében nyilvánosságra hozott adatok.

Tovább enyhítik a szabályozás – egyébként sem kifejezetten nagy – szigorát a *kivételek* (6. §):

– A fentebb bemutatottaktól eltérően támogatás mégis nyújtható, ha a támogatás iránti kérelmet benyújtó munkáltatóval szemben a fenti b)–c) és e)–f) pontja szerinti jogsértés elkövetése miatt szabták ki az adott jogkövetkezmenyt, és az így meghatározott jogsértést megállapító közigazgatási határozat jogerőre emelkedésétől és végrehajthatóvá válásától számított két éven belül a hatóság a korábbival azonos jogsértés elkövetését nem állapította meg.

– Hasonlóképp, a fentebb tárgyaltaktól eltérően támogatás mégis nyújtható, ha a támogatás iránti kérelmet benyújtó munkáltatóval szemben a fenti felsorolás a) pontja szerinti jogsértés (bejelentési kötelezettség elmulasztása) elkövetése miatt bírságot alkalmaztak, azonban

◦ a munkaügyi hatóság, valamint az állami adóhatóság által kiszabott munkaügyi bírság/mulasztási bírság összege nem haladja meg a harmincezer forintot,

◦ a jogsértést első alkalommal, egy munkavállaló vonatkozásában állapították meg,

◦ a jogsértést megállapító közigazgatási határozat jogerőre emelkedésétől és végrehajthatóvá válásától számított két éven belül a hatóság a korábbival azonos jogsértés elkövetését nem állapította meg.

Említést érdemlő kiegészítő szabály, hogy több telephellyel rendelkező munkáltató esetében a jogsértést megállapító közigazgatási határozat jogerőre emelkedésétől és végrehajthatóvá válásától számított két éven belül elkövetett, ismételt jogsértésen az ugyanazon telephelyen kétéves időszakon belül jogerős és végrehajtható határozattal megállapított azonos jogsértést kell érteni.

A támogató a támogatói okirat kibocsátása, illetve a támogatási szerződés megkötése előtt is köteles ellenőrizni, hogy fennállnak-e a támogatásra való jogosultság feltételei. A támogatói okirat kibocsátását vagy a támogatási szerződés megkötését követően jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált közigazgatási határozattal megállapított jogsértések, illetve ezeknek a hatóság honlapján a támogatói okirat kibocsátását vagy a támogatási szerződés megkötését követő nyilvánosságra hozatala a támogatásra való jogosultságot nem befolyásolja. A támogatás jogosulatlan igénybevételének minősül, ha a támogatás igénybevételét követően a támogató tudomására jut, hogy a támogatás kedvezményezettje az igény-

lés vagy a támogatói okirat kibocsátásának, illetve a szerződés megkötésének időpontjában nem felelt meg a rendezett munkaügyi kapcsolatok feltételeinek. Utóbbi esetben intézkedni kell a támogatás visszafizetése érdekében.

A költségvetési támogatásokhoz hasonló, ám annál valamelyest „szűkebb”, azaz kevésbé szigorú – csupán két szabálytalanságot nevesítő – munkaügyi vonatkozású kizáró lista érvényesül a *közbeszerzéseknél*.

A közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (továbbiakban Kbt.) 56. § (1) bekezdése szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény 50. § (1) bekezdés a) pontja szerinti rendezett munkaügyi kapcsolatok követelményeinek megsértésével

1. a munkaviszony létesítésével összefüggő bejelentési kötelezettség elmulasztásával összefüggésben két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási, vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és munkaügyi bírsággal vagy az adózás rendjéről szóló törvény szerinti mulasztási bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el, vagy

2. külföldi személy magyarországi engedélyhez kötött foglalkoztatása esetén az engedély megkérésére vonatkozó munkáltatói kötelezettség elmulasztásával két évnél nem régebben jogerőre emelkedett közigazgatási, vagy annak felülvizsgálata esetén bírósági határozatban megállapított és a központi költségvetésbe való befizetésre kötelezéssel vagy a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény szerinti közrendvédelmi bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el.

A Kbt. a közösségi közbeszerzési irányelvekkel összhangban a közbeszerzési eljárások több elemében is – relatíve tág – *teret enged a szociális megfontolásoknak*. Figyelemre méltó, hogy a Kbt. 1. § kifejezetten nevesíti „az állam szociális célkitűzéseit és a jogszerű foglalkoztatás elősegítését”, mint kiemelt jogpolitikai célokat. A Kbt. azt is rögzíti (125. §), hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítéséhez kapcsolódóan sajátos, különösen szociális, illetve környezetvédelmi, minőségbiztosítási feltételeket határozhat meg. Az ilyen szerződéses feltételekre utalást az eljárást megindító felhívásban fel kell tüntetni, és a feltételeket a dokumentációban foglalt szerződéstervezetnek tartalmaznia kell. Ugyanakkor alapelv, hogy e feltételek alkalmazása nem eredményezheti az ajánlattevők indokolatlan és akár hátrányos, akár előnyös megkülönböztetését, továbbá nem lehet előírni a szerződés teljesítésével kapcsolatban a közbeszerzési műszaki leírás, az ajánlattevő szerződés teljesítéséhez szükséges pénzügyi és gazdasági, valamint műszaki vagy szakmai alkalmassága vizsgálatának körébe tartozó, továbbá az adott közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő által értékelési szempontnak minősített feltételt. Bár az ajánlatkérő szervek szabadon meghatározhatnak konkrét követelményeket, a törvény példalózó felsorolása szerint szociális feltételnek minősülnek különösen a következők:

a) a szerződésnek védett munkahely vagy szociális foglalkoztatási engedéllyel rendelkező szervezet bevonásával történő teljesítése;

b) álláskeresők, valamint munkanélküliek vagy fogva tartottak foglalkoztatása;

c) gyermekgondozási segélyben, valamint gyermeknevelési támogatásban részesülő személynek az ellátás folyósítása alatt, illetve az ellátás megszűnését követően, terhességi-gyermekágyi segélyben és gyermekgondozási díjban részesülő személynek az ellátás megszűnését követően részmunkaidős foglalkoztatása;

d) az egyenlő bánásmód követelményének biztosítása érdekében teendő intézkedések előírása.

A Kbt. 29. § rendelkezik az úgynevezett *fenntartott szerződésekről*. Ennek értelmében az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban való részvétel jogát jogszabályban meghatározottak szerint fenntarthatja vagy köteles fenntartani az olyan, védett munkahelynek minősülő szervezetek, továbbá szociális foglalkoztatási engedéllyel rendelkező szervezetek számára, amelyek ötven százalékot meghaladó mértékben megváltozott munkaképességű munkavállalókat foglalkoztatnak, valamint az olyan, szociális foglalkoztatás keretében szociális intézményben ellátottakat foglalkoztató szervezeteknek, amelyek ötven százalékot meghaladó mértékben fogyatékos munkavállalókat foglalkoztatnak. Erre a tényre az eljárást megindító felhívásban az ajánlatkérőnek hivatkoznia kell. Az ajánlatkérő a fenntartott szerződések esetében köteles biztosítani az Európai Unióban letelepedett azon gazdasági szereplők esélyegyenlőségét, amelyek ötven százalékot meghaladó mértékben megváltozott munkaképességű munkavállalókat foglalkoztatnak. E sajátos közbeszerzési eljárások személyi és tárgyi hatályát, valamint részletes szabályait külön jogszabály határozza meg.

Lényeges, hogy a Kbt. 182. § értelmében egyébként *felhatalmazást kap a Kormány*, hogy rendeletben szabályozza a szociális szempontoknak a közbeszerzésben történő érvényesítése kötelező eseteit és módját. E végrehajtási rendelettel kapcsolatban jogpolitikai elvárásként fogalmazható meg, hogy nyújtson valós jogszabályi segítséget az ajánlatkérőknek, hogyan kell és lehet egyes beszerzések esetében a szociális szempontokat alkalmazni.

2013 során két tárgyat érintő kormányrendelet elfogadása várható:

– A zöld közbeszerzésekről szóló kormányrendeleté;

– A védett foglalkoztatók részére fenntartott közbeszerzések részletes szabályairól, valamint a szociális szempontoknak a közbeszerzésbeli érvényesítése módjáról szóló kormányrendeleté. Utóbbi szabályozás fókuszában a megváltozott munkaképességű munkavállalók integrált foglalkoztatásának elősegítése állhat.

Ajánlatkérői oldalon egyébként adott esetben az *önszabályozás* is fontos lehet: szociális közbeszerzési szabályzat/policy kialakítása lehetővé teszi az ajánlatkérő számára, hogy strukturálisan, előre átgondolt belső rendszerben bonyolítson szociális feltételeket tartalmazó közbeszerzési eljárásokat. A szervezet egyébként már magának a szabályzatnak a létevel demonstrálni tudja a szociális felelősség iránti elköteleződését. A szabályzatot az adott ajánlatkérő igényeihez, belső szabályozási rendszeréhez igazodóan kell kialakítani.

Zárszó

Az állami szervezeteknek – innovatív, alternatív, indirekt jellegű regulációs módszerként – még több lehetőséget kellene kapniuk arra, hogy szociális (és környezetvédelmi) célkitűzéseknek való megfelelés (compliance) érdekében befolyásolják a közbeszerzési szerződéseket. Mindez a munkajog kikényszerítésének is egy alternatív – pozitív pénzügyi ösztönzésen alapuló – csatornája lehet. Ez pedig különösen fontos lehet akkor, amikor világszerte – így hazánkban is – széles körű tapasztalat, hogy a munkáltatók eljárása gyakorta nem jogkövető.

A szociális szempontokat (is) érvényesítő közbeszerzési eljárások elterjedésének talán legnagyobb akadálya azonban mégsem a jogszabályi háttér, hanem az információ és az elköteleződés hiánya. Az ajánlatkérők rendszerint nincsenek is tudatában annak, hogy a beszerzési igényeik vonatkozásában miféle szociális szempontok érvényesíthetőek, és különösen nem állnak rendelkezésre olyan információk, hogy ezek a szempontok vajon nem eredményezik-e a közbeszerzés során beérkező árajánlatok drágulását.

Irodalom

- A renewed EU strategy 2011–14 for Corporate Social Responsibility, Brussels, 25.10.2011; COM(2011) 681 final.
- Bakonyi József: Zöld szempontok a közbeszerzések szabályozásában és gyakorlatában, 2012. 05. 15. Közbeszerzési Hatóság. http://www.okohatekony.hu/wp-content/uploads/2012/03/2012_05_15_Bakonyi_Jozsef.pdf
- Barnard, Catherine (2011): Using Procurement Law to Enforce Labour Standards, In: *The Idea of Labour Law*, DAVIDOV, Guy & LANGILLE, Brian (eds.), Oxford University Press, pp. 256–272.
- Bercusson, Brian (1999): Labour Regulation in a Transnational Economy, 6 *Maastricht J. Eur. & Comp. L.* 244.
- Brammer, Stephen & Walker, Helen (2011): „Sustainable procurement in the public sector: an international comparative study”, *International Journal of Operations & Production Management*, Vol. 31 Issue: 4.
- Davidov, Guy (2010): The Enforcement Crisis in Labour Law And the Fallacy of Voluntarist Solutions, 26 *Int. J. of Comp. Lab. Law & Ind. Rel.* 61–82
- Draft report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on public procurement (COM(2011)0896 – C7-0006/2012 – 2011/0438(COD)), Committee on the Internal Market and Consumer Protection, Rapporteur: Marc Tarabella.
- Howe, John (2010): *The Regulatory Impact of Using Public Procurement to Promote Better Labour in Corporate Supply Chains*, Legal Studies Research Papers No. 528, Melbourne Law School.
- Kilpatrick, C. (2011): *Internal Market Architecture and the Accommodation of Labour Rights: As Good As it Gets?*, EUI Working Paper, 20011/04, Florence.
- McCrudden, Christopher, (2004): Using public procurement to achieve social outcomes, *Natural Resources Forum* 28 (2004) 257–267.
- McCrudden, Christopher, (2007): Corporate Social Responsibility and Public Procurement, In: Mcbarnet, Doren & Voiculescu, Aurora & Cambell, Tom eds. (2007): *The new Corporate Accountability – CSR and the law*, Cambridge University Press

Kun: Az állami beszerzések szerepe a felelős foglalkoztatásban...

- Monti, M. (2010): *A New Strategy for the Single Market*, Report to the President of the European Commission, 9 May.
- Nielsen, Ruth (2010): EU Public Procurement Law and Nordic Labour Law – Recent Developments and Future Challenges, In Wahlgren, P. (Ed.), *What is Scandinavian Law?* (pp. 185–220). Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law. (Scandinavian Studies in Law, Vol. 50).
- „Szociális vásárlás: Útmutató szociális szempontok figyelembevételéhez a közbeszerzésben”, Európai Bizottság, 2011.
- Van den Abeele, Éric (2012): *The reform of the EU’s public procurement directives: a missed opportunity?*, ETUI Working Paper 1, Brussels.
- Vinterskog, Julia (é.n.): *The Scope of Labour Law Requirements in public Procurement – at the ILO, EU and Swedish Level*, Master thesis, Lund University, Faculty of Law, Supervisor: Mia Rönmar,
- Zöld könyv az EU közbeszerzési politikájának modernizálásáról – Egy hatékonyabb európai beszerzési piac felé Brüsszel, 2011.1.27. COM(2011) 15 végleges.