

Dr. Kadlót Erzsébet
ügyvéd

ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG

1 - 0 / 2020

Mail: dr.kadloterzsebet@sztkaylawoffice.hu

Alkotmánybíróság

részére

1015 Budapest

Donáti u. 35-45

FŐVÁROSI TÖRVÉNYSZÉK
KÖZIGAZGATÁSI KOLLÉGIUMA 1.

FŐLAJSTROMSZÁM

KEZDŐIRATON

Postán/Gyűjtőládába/Személyesen/E-mailen/Faxon/E-írat

Érkezett: 2020 SZEPT 08.

PÉLDÁNY: IV.

MELLÉKLET: KÖZTÜK

FŐLAJSTROMSZÁM

KEZDŐIRATON

Tisztelt Alkotmánybíróság!

Tárgy: Alkotmányjogi panasz

Érkezett: 2020 SZEPT 22.

Példány:

1

Kezelőiroda:

Melléklet:

5 db

ju

1. Alulírott: a

– az Alkotmánybíróság Ügyrendjéről szóló 1001/2013. (II. 27.) AB Tü. határozat (a továbbiakban: Ügyrend) 27. § (1)-(4) bekezdései szerint, a csatolt meghatalmazással igazolt jogi képviselője útján,

– az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 53. § (1) bekezdése, és az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontja szerint,

– az Abtv. 27 § (1) bekezdés a) és b) pontjaiban foglalt feltételek bekövetkezésére alapítva,

– a Kúria Kfv.IV.37942/2019/6. számú ítélete, valamint az ezen ítélettel helyben hagyott, a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 30.K.34117/2018/9. számú ítélete ellen, az alábbi

alkotmányjogi panasz

terjeszti elő.

I. Az Alkotmányjogi panasz tárgya és jogi feltételeinek igazolása

2. Az Indítványozó az alkotmányjogi panaszt – a III. pontban foglaltakban az alkotmányjogi összefüggéseket részletesen indokolva – a Kúria Kfv.IV.37942/2019/6. számú ítélete, valamint az ezen ítélettel helyben hagyott, a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 30.K.34117/2018/9. számú ítélete, mint alaptörvény-ellenes határozatok ellen, azok alaptörvény-ellenességének megállapítása és az Abtv. 43. § (1) bekezdése alapján történő megsemmisítése iránt terjeszti elő. A megjelölt ítéletek az Indítványozónak az Abtv. 27. § (1) bekezdés a) pontja szerint az Alaptörvényben biztosított jogait sértik, és az Abtv. 27. § (1) bekezdés b) pontjában előírt, rendes jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette.

3. Az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló, a 2020. május 26-án kelt és jogerős Kúriai ítéletet az Indítványozó **perbeli jogi képviselője 2020. július 14-én vette** kézhez. Erről a bírósági iratok között a formanyomtatvány szerinti, úgynevezett elektronikus kézbesítési dokumentumnak kell rendelkezésre állnia. Ez alapján alkotmányjogi panasz az Abtv. 30. § (1), (4) bekezdései, valamint az Ügyrend 28. § (1)-(2) bekezdései szerint **határidőben előterjesztett**.

4. Az Indítványozó bejelenti, hogy az alkotmányjogi panasz tárgyával kapcsolatban az Abtv. 31. (1)-(2) bekezdésében foglalt **kizáró okok nem** állnak fenn. Az Indítványozó **felülvizsgálati kérelmet nem** terjesztett elő és annak előterjesztése a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Pp.) 271. § (1) bekezdésének korlátozó szabályára figyelemmel jelen ügyben **objektíve kizárt**.

5. Az indítványozó jogsérelmei véglegesen **a támadott határozat jogerőre emelkedésével** következtek be, illetve folyamatosan következnek be, és azok orvoslására vonatkozóan bírói út vagy egyéb hatékony jogorvoslati lehetőség számára nem áll rendelkezésre.

6. Az Indítványozónak az Abtv. 27. § bevezető mondat harmadik fordulatóban megkövetelt, **közvetlen, aktuális** az ügyben való **személyes érintettsége – a 27. § (2) bekezdés a) pontjában** foglaltakra figyelemmel is – **fennáll**, minthogy a bevezetőben megjelölt határozatok kizárólag rá vonatkoznak; a [REDACTED] volt a közigazgatási per felperese.

6.1. Itt utal az Indítványozó arra, hogy az Alaptörvény I. cikk (4) bekezdése alapján a törvény által létrehozott jogalanyok számára is biztosítottak azok az alapvető jogok, amelyek természetüknél fogva nem csak az emberre vonatkoznak. Az Abtv. 27. § (1) bekezdés első mondatának harmadik fordulója szintúgy akként rendelkezik, hogy az alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet nyújthat be alkotmányjogi panaszt, ha az Alaptörvényben biztosított jogát sérti és egyéb jogorvoslati lehetőség már nem áll rendelkezésére.

6.2. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a szervezetek esetében csak a közhatalmi jogosítványokkal felruházott állami szervnek nincs az államhatalommal szemben garanciákat jelentő olyan alkotmányos joga, amely feljogosítaná alkotmányjogi panasz előterjesztésére [3307/2012. (XI. 12.) AB határozat]. Az Indítványozó nem tartozik ebbe a kategóriába; gazdasági tevékenységet folytató jogi személy és az volt a perrel érintett időszakban is.

6.3. Tény, hogy a perrel érintett tevékenység, amelynek folytatására a [REDACTED] pályázott, több ponton is kötődik az igazságszolgáltatás rendszeréhez. Ám ez is csak a jogi személy egyes részfeladataira vonatkozik és nem jelent többet más, az igazságszolgáltatásban közreműködők (pl. végrehajtók, ügyvédek, jogtanácsosok, közjegyzők) tevékenységénél. Ugyanakkor megjegyzendő az is, hogy az Indítványozó nem is került be az ilyen feladatokra is alkalmasnak ítélt közreműködők sorába; alkotmányos jogainak sérelmét pontosan az erről döntő eljárással szemben állítja; ez volt a megelőző per tárgya.

7. Az Indítványozó – az anyagi jogi feltételek között részletezendően, az Abtv. 29. §-ának szem előtt tartásával – az Abtv. 52. § (1) bekezdés (1b) és f) pontja szerint előterjesztett, **határozott kérelemként kijelentett** indítványa, hogy:

- a) Az Alaptörvény Szabadság és Felelősség fejezetben alapjogként meghatározott,
 - a **XIII. cikk (1) bekezdésében** védett **tulajdonhoz** való jogra,
 - a **XXIV. cikk (1) bekezdésében** garantált **tisztességes hatósági eljáráshoz** való jogra,
 - a **XXVIII. cikk (1) bekezdésében** foglalt foglalt, **tisztességes eljáráshoz**, független és pártatlan bíróság által lefolytatott nyilvános tárgyaláshoz és ésszerű határidőn belüli határozat meghozatalához való jogra,
 - a **XXVIII. cikk (7) bekezdésében** biztosított **jogorvoslathoz** való jog megsértésére, alapított sérelmeire figyelemmel,
- b) **határozottan kéri** az Alkotmánybíróságtól,
- c) a 2. pontban azonosított, jelen indítvánnyal támadott **ítéletek alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését** [Abtv. 52. § (1b) e) pont], megállapítva, hogy a bíróságnak az Abtv. 43. § (3)-(4) bekezdése alapján a régi Pp. 360. § b) pontjában foglaltak figyelembe vételével az eljárást meg kell ismételni.

8. Az Abtv. 31. §-ban foglaltakra figyelemmel az Indítványozó előadja, hogy a 33/2014. (XI. 7.) AB határozat jelen ügyben szintúgy nem kizáró ok. A határozatot kiváltó (több, egyesített) bírói kezdeményezés még a **többszörösen megismételt eljárás kezdetén, kizárólag a felszámolóknévjegyzékéről szóló 114/2006 (V. 12.) Korm. rendelet** (a továbbiakban: Fnj.Korm.r.) **egyes rendelkezéseire** vonatkozott, amelyek alaptörvény-ellenessége körében az Indítványozó jelen indítványában nem tesz előterjesztést. Az AB határozat meghozatalát követően ebben az ügyben bírói döntés alapján megismételt közigazgatási határozat meghozatalára, majd a későbbi bírói ítélet hatályon kívül helyezésére is sor került (részletesen lásd II. pontban), s mindezen túlmenően a bírói indítvány a jelen panasztól eltérő érvelés mellett, nagyjából más alaptörvényi összefüggésekre hivatkozott.

9. Az Ügyrend 36. § (2) bekezdésében, valamint az 56. § (1)-(2) bekezdésében foglaltakra figyelemmel az Indítványozó kéri adatainak zárt kezelését.

II. A releváns jogi és ténybeli háttér bemutatása

10. Az alkotmányjogi panasz előterjesztője már az ügy tárgyát képező eljárást megelőzően felszámolási és ahhoz kapcsolódó tevékenységet folytatott. Az erre vonatkozó adatokat a felszámolói névjegyzékről szóló közhiteles nyilvántartás 28. sorszám alatt, 01-09-918773 cégjegyzékszám szerint bejegyezve, (a **releváns időpontot** figyelembe véve a 2012. július 25-i állapotra aktualizáltan, a 136/116--118. oldalon feltüntetve, [REDACTED] székhellyel) tartalmazza. (A székhelyváltozást a későbbi nyilvántartások értelemszerűen lekövették.) Így amikor a Kormány, a 169/2012. (VII. 20.) Kormányrendeletével (Magyar Közlöny 2012. 32. szám, 14100–14112. oldal, megjelenés dátuma: 2012. július 27.) az Fnj.Korm.r. módosításával majd a Hivatalos Értesítő 2012. évi 31. számában (2012. július 27., 5352–5357.

oldal) közzétett pályázati feltételek meghatározásával kiírta a felszámolói névjegyzék megújításáról szóló pályázatot, az Indítványozó elkészítette és benyújtott a saját pályaművét. A pályázaton minden, az Fnj.Korm.r.-ben előírt előfeltételeknek megfelelő cég indulhatott; az Indítványozó kizáró ok hatálya alá nem esett.

11. A pályázati kiírás szerint a benyújtási határidő 2012. december 1-je volt, a pályázatok elbírálására pedig a hatóságnak öt hónap állt rendelkezésére, amely 2013. május 1-jével járt volna le. Ezt a pályázatot azonban a Kormány, indokolás nélkül – az elbírálási határidő lejártát röviddel megelőzően – 2013. április 11-én visszavonta. Az **elbírálási idő alatt**, annak ötödik hónapjában, a Kormány **módosította** az Fnj.Korm.r-t mégpedig éppen a pályázatra vonatkozó részében. A módosítás 2013. április 12-én jelent meg a Magyar Közlönyben, s azt is tartalmazta, hogy az új pályázatot **3 napon belül** (2013. április 15-ig) ki kell írni. Ezzel egyúttal a korábbi pályázatok annulálódtak. Ezek a körülmények az Indítványozót is teljes körűen érintették.

12. A csődeljárásról és a felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XLIX törvény (a továbbiakban: Cstv.) 27/A § (2) bekezdésére, illetve a felszámolók névjegyzékéről szóló Fnj.Korm.r. 3.§-ára alapozva, a Kormány, a Hivatalos Értesítő 2013. április 15-én megjelent, 2013. évi 16. számában tette közzé az új felszámolói névjegyzék kialakítására vonatkozó újabb nyilvános pályázatot és 1-10 pontjaiban határozta meg annak feltételeit. A kiíró a pályázat benyújtási határidejét 2 hónapban, 2013. június 15. napjával lejáróan állapította meg.

13. Az Fnj.Korm.r. tartalmazta (tartalmazza), hogy – pályázat útján – hétévente kell új névjegyzéket felállítani, amelyben csak az e rendeletben meghatározott formában működő és az itt szabályozott követelményeknek megfelelő felszámolói szervezetek szerepelhetnek (1-3. §§-ok). A 2013. évi pályázat – az Országos Bírói Hivatal által rendelkezésre bocsátott ügyforgalmi adatokra figyelemmel – a névjegyzékre kerülők tekintetében 130-as keretszámot állapított meg. Ezzel a rendszer felülről zárttá vált. Meghatározta továbbá a pályaművek formai, tartalmi követelményeit, a pályázatok értékelésére irányadó szempontokat, illetve fixálta a pályamunkák egészére, valamint azok egyes elkülönített részeire adható felső ponthatárokat. E szerint a pályázatra összesen 170 pont volt adható, melyből a formai-tartalmi értékelésre 1-80 pontig, a szakmai és gazdasági tevékenységre pedig 1-90 pontig terjedő részpontszám volt megállapítható. A szakmai bírálatot egy 9 tagú, összetételében jogszabály által meghatározott bírálóbizottságra bízta.

14. A „két” pályázati kiírás között a legfontosabb különbség (a benyújtási határidő 2 hónapra csökkenése mellett) a ponthatárok számításának lényeges megváltozása volt. A szakmai-gazdasági tevékenységre adható, úgynevezett **szubjektív pontok száma** az új kiírásban jelentősen megemelkedett (50-ről 90 pontra), és **át is vette a vezető szerepet** az objektív ponthatárok előtt. Továbbá – amíg az objektív pontok számításának „módszertanát” a kiírás részletesen taglalta – a szubjektív pontok értékelési szempontjairól döntően hallgatott. Mindemellett a „második fordulóra” a bírálóbizottság tagjai közül a jogalkotó törölte a felszámolók érdek-képviselői szervét.

15. Az Indítványozó a „második” pályázaton is elindult; a felszámolói névjegyzékbe való felvételi kérelemmel benyújtott pályázatát a Közigazgatási és Igazságügyi Hivatal (a továbbiakban: KIH) FNJ/138/2013. szám alatt vette nyilvántartásba. Ezt követően a KIH a 2013. december 13-án

kelt FNJ/138-5/2013. számú határozatával megállapította, hogy az Indítványozó a 344 benyújtott pályázatból – az azonos pontszámot elért pályázók közötti sorsolás alapján – a 159. számú ranghelyen végzett. A bírálóbizottság a felszámolói névjegyzékre való felkerülés minimális pontszámát 142. pontban határozta meg. Az Indítványozó 144 pontot ért el, azaz pályaműve a bekerüléshez szükséges ponthatárt meghaladta. Ezt a ponthatárt azonban az Indítványozón kívül más pályázók is elérték, így közülük sorsolás útján állapították meg a konkrét rangsort. Ezen körülményekről az Indítványozó csak a KIH határozatából értesült.

16. A fenti KIH határozat rendelkező része kizárólag a ranghely megállapítására tartalmazott rendelkezést; az már csupán az indokolásból derül ki, hogy ezzel a ranghellyel az Indítványozó „az új felszámolói névjegyzék keretszámba nem került be.” A 2014. február 10-én kelt, FNJ/315/2013. számú KIH határozat minderre tekintettel – az új névjegyzék felállításának napjával, azaz 2014. február 15-vel – az Indítványozót törölte a felszámolók névjegyzékéből. Arról a határozatok nem tartalmaztak semmilyen leírást, közlést, adatot, nyilatkozatot, érdemi indokolást, hogy az Indítványozó a formai és szakmai követelményeknek pontosan mennyiben felelt, vagy nem felelt meg, továbbá, hogy a pontozás milyen elvek, illetve az egységes, valamennyi pályázatra irányadó mérést lehetővé igazodási pontok mentén történt. Ekként az Indítványozó előtt sem a mérlegelés alapjául szolgáló bizonyítékok, sem az azok okszerűségével kapcsolatos körülmények és adatok, az egyes elemekre kapott részpontszámok nem voltak ismertek (mai napig nem azok), a mérlegelés szempontjai pedig a határozatból megismerhetetlenek. A KIH határozatnak nem volt része sem az ún. értékelő lap, sem a bírálati jegyzőkönyv, miként a sorsolási jegyzőkönyv adatainak ismertetése sem; azokról abban még csak szó sem esett. Ezeket az Indítványozó eredetileg meg sem ismerhette.

17. A KIH határozatokkal szemben az Indítványozó közigazgatási határozat felülvizsgálatára irányuló keresetet terjesztett elő. Ennek alapján a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 16.K.30679/2014/33. számú, illetve a felülvizsgálati eljárásban eljáró Kúria – az első fokú döntést hatályában fenntartó – Kvf.II.37.769/2015/5. számú ítéletével a közigazgatási hatóság határozatait hatályon kívül helyezte és a közigazgatási hatóságot új eljárás lefolytatására kötelezte. Még az ítéletet megelőzően, a per folyamán az első fokú bíróság 30679//2014/3. és 30679//2014/4. számú végzéseivel, illetve a közigazgatási szerv fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Törvényszék 2.Pkf.670.449/2014/3. számú, az első fokú határozatokat helybenhagyó végzésével mindkét közigazgatási határozat végrehajtását felfüggesztette.

18. A határozatok végrehajtása felfüggesztésének tényére hivatkozva az Indítványozó – 2014. szeptember 5-én – még KIH-nél kérelmet terjesztett elő, amely a felszámolói névjegyzékbe történő visszavételét, s így az ügykiosztásban való részesülését célozta. *Az egyes kormányrendeleteknek a kormányzati szerkezetalakítással összefüggő módosításáról szóló 221/2014. (IX. 4.) Korm. rendelet alapján, 2014. szeptember 5-i hatállyal a felszámolók névjegyzékének vezetése a Közigazgatási és Igazságügyi Hivaltól átkerült a Nemzeti Fejlesztési Miniszter feladat- és hatáskörébe. A Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Szervezeti és Működési Szabályzatáról szóló 33/2014. (X. 10.) NFM utasítás szerint pedig a felszámolói névjegyzékkel kapcsolatos hatósági feladatok a Cégeljárási Jogi Főosztály feladatkörébe tartoztak.* Így az eredetileg a KIH-nél FNJ/107-6/2014. szám alatt nyilvántartásba vett kérelem intézése átkerült a Nemzeti Fejlesztési Minisztériumba, amely – a saját határozatában deklaráltak szerint is jóval az ügyintézési határidőn túl (azt közel hat hónappal

túllépve) – CJF/12777-1/2015-NFM számú, 2015. április 22-én kelt határozatával a kérelmet elutasította. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 28.K.33.710/2015/13. számú, illetve a Kúria ezt hatályában fenntartó Kfv.VI.37.404/2016/11. számú ítéletével ezt a határozatot is hatályon kívül helyezte, és a közigazgatási hatóságot új eljárás lefolytatására kötelezte. A Kúria külön kiemelte, hogy amennyiben a bíróság egy nyilvántartásból való törlésről szóló határozat végrehajtását felfüggeszti, annak az is a következménye, hogy a törölt adatot haladéktalanul be (vissza) kell jegyezni.

19. A 17. sz. pontban írt bírósági ítéletek alapján megismételt eljárásban a jogutódlás folytán eljáró Nemzeti Fejlesztési Minisztérium a 2016. június 26-án kelt FNVH/6700-3-2016-NFM számú határozatával ismételt ranghely-megállapító határozatot hozott, melyet az Indítványozó ismételten keresettel támadott. Az ennek nyomán eljáró Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 28.K.33.411/2016/14. számú, illetve a közigazgatási hatóság felülvizsgálati kérelme nyomán eljáró Kúria, a Kvf.VI.37.988/2017/10. számú, az első fokú határozatot helyben hagyó ítéletével, új eljárás lefolytatására kötelezés mellett, **ismételten hatályon** kívül helyezte.

20. A közigazgatási hatóság azonban az általa kezdeményezett Kúria döntés végeredményét nem várta be; FNVH/86664-1/2017. szám alatt, még a bírósági eljárás folyamatban léte alatt, ismételten, újabb – immár a **harmadik** – ranghely-megállapító határozatot hozott. Ezt a határozatot az Indítványozó a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság előtt ismételten keresettel támadta meg, amely ügy 6. K. 30.121/2018 szám alatt indult meg. Ebben az eljárást a bíróság – (eredetileg) a 19. pontban rögzített – megismételt eljárás jogerős befejezéséig felfüggesztette. A felfüggesztés ténylegesen a későbbi újabb és újabb megismételt eljárások alatt is tartott.

21. Mindezen eljárásokkal **párhuzamosan** az Nemzeti Fejlesztési Minisztérium FNVH/21098/2016-NFM szám alatt – eredeti időpontra szóló visszamenőleges hatállyal – az Indítványozót a névjegyzékből törlő határozatot is hozott. Az Indítványozó keresete nyomán eljáró Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 28.K.32.582/2017/5. szám alatt ezt a határozatot hatályon kívül helyezte. Mellőzte azonban az alperesi közigazgatási hatóság új eljárásra kötelezését, arra hivatkozással, hogy az nem felel meg Fnj.Korm.r. 5. §-ában foglaltaknak, minthogy az ennek alapjául szolgáló ranghely-megállapító határozatról szóló peres eljárások lezárultáig azt a hatóság meg sem hozhatta volna. Ezen ítélet ellen egyik fél sem terjesztett elő jogorvoslati kérelmet, tekintve, hogy a „jogalap” kérdésében folyt az eljárás.

22. Mivel – a fentiek szerint – az Indítványozónak

- mind a ranghely-megállapító, mind a törlő határozatok felfüggesztéséről szóló bírósági döntések álltak rendelkezésére,

- s mivel a 20-21. pontban jelzettek szerint látható volt, hogy a közigazgatási hatóság eljárásjogilag lehetetlen helyzetet teremtett,

- a 18. pontban foglalt bírósági döntéseknek pedig a közigazgatási hatóság továbbra sem tett eleget,

- ekként a perek lezárulta – időben – beláthatatlanná vált,

- közben pedig a cégszerű, felszámolási tevékenységét nem folytathatta,

az Indítványozó a közigazgatási hatóságtól újfent kérte a névjegyzékbe történő visszahelyezését, és

az ügyelosztásban való részesítése ismételt megnyitását. A közigazgatási hatóság ezt a kérelmet a 2017. december 22-én kelt FNVH/86664-2/2017-N számú határozatával elutasította. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 39.K.33.276/2018/14. számú, illetve a közigazgatási hatóság felülvizsgálati kérelme nyomán eljáró Kúria – az ezt hatályában fenntartó Kfv.III.37.563/2019./2. számú, 2019. május 30-én kelt és jogerős ítéletében a közigazgatási hatóság határozatát ismételten hatályon kívül helyezte és új eljárás lefolytatását rendelte el.

23. A kaotikussá vált helyzetben a bíróság – valamennyi rendelkezésre álló korábbi döntést is részletesen áttekintve – az új eljárás lefolytatása körében nagyon részletes iránymutatást adott. Ebben – a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseinek tüzetes felidézésével – kitért arra, hogy **az új eljárás nem a korábbi közigazgatási határozatok ismételt és ismételt „kiadását” jelenti**, hanem az eljárásokat a bírói döntésben foglaltaknak megfelelően újra le kell folytatni és a bíróság rendelkezéseit végre kell hajtani. A korábbi döntések pedig azt már részletesen tartalmazták, hogy a közigazgatási hatóság eljárása és döntése sértette a régi Pp. 339/B §-ában, valamint a Ket. 72. § (1) bekezdés *ca)* és *ec)* pontjaiban foglaltakat, továbbá a hatóság az indokolási kötelezettségének sem tett eleget; határozata pedig összességében is felülbírálatra alkalmatlan. Rámutatottak továbbá, hogy a közigazgatási hatóságnak nem a székértői testületként eljáró az Értékelő Bizottság összegző javaslatát kell „beemelni” a határozatába, ahhoz nem volt, (nincs) kötve, a döntéshozatalért önálló törvényességi és szakmai felelősséget visel. A határozatok tartalmazták azt is, hogy az új eljárásban – a szükséghez képest – milyen bizonyítási cselekményeket kell foganatosítani (például a felperes képviselőjének közokiratba foglalandó meghallgatása, az Értékelő Bizottság megnyilatkoztatása, stb.) az indokolási kötelezettséget – mindenekelőtt az ún szubjektív pontok átláthatósága érdekében – milyen elvek mentén, milyen szempontok szerint kell teljesíteni ahhoz, hogy az szakmailag megfelelő, szabatos, világos, kellően transzparens legyen.

24. Itt kell utalni arra, hogy a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság előtt hasonló tárgykörben számos per volt folyamatban, s ezek közül elsőként a 2.K.30.492/2014. számú ügyben eljáró bírói tanács függesztette fel az ügy elbírálását, egyidejűleg a 20-II. számú végzésével, bírói kezdeményezéssel az Alkotmánybírósághoz fordult. A későbbiekben – az egységes ítélkezési gyakorlat alakítása érdekében – a bíróság előtt a további ügyek is felfüggesztésre kerültek és az Alkotmánybírósághoz még számos – a 2.K.30.492/2014/20-II végzésével azonos tartalmú – bírói indítvány érkezett. A bírói kezdeményesek az Fnj.Korm.r. számos rendelkezése alaptörvény-ellenessége megállapítására és megsemmisítésére, valamint a konkrét ügyekben az alkalmazási tilalom kimondására irányultak. Az Alkotmánybíróság a hasonló alapokon folyamatban lévő ügyeket a III/1273/2014. ügyszám alatt egyesítve, a 33/2014. (XI. 7.) AB határozatában az indítványokat részben elutasította, részben formai okokra alapozva visszautasította.

25. Az Alkotmánybíróság határozata ugyanakkor azt megállapította, hogy a névjegyzékbe vételi eljárás a Ket. hatálya tartozó hatósági eljárásnak minősül, amelynek során az Értékelő Bizottság szakértői testületként járt el; közreműködése kötelező volt, a KIH-nek pedig az általa készített részletes értékelés adatai alapján kellett meghoznia a határozatát. Így ezeket a bíróság a továbbiakban az Indítványozó ügyében is támadott KIH határozathoz tartozó, megismerhető, hozzáférhető iratoknak tekintette. Ezt megerősítendő: a Kúria a 2015. január 27-én kelt Kfv.

III.37.789/2014/7. számú iránymutató végzésében a hasonló perekre nézve általános érvénnyel megállapította, miszerint az Értékelő Bizottság javaslata olyan szakvélemény, amelyet a testület mérlegelési jogkörében eljárva készít el, de annak jogszerűségét, a mérlegelés okszerűségét, a mérlegelési szempontok megismerhetőségét a határozatot hozó, a felszámolói névjegyzékbe kerülés tekintetében döntési jogkörrel rendelkező közigazgatási hatóságnak is ellenőriznie kell. Ebből következően a megismerés joga sem a féltől nem tagadható meg, sem pedig a bírósági vizsgálata alól nem vonhatók el ezen iratok.

26. Az Indítványozó ügyében végül – a **negyedik megismételt eljárásban** – a 22-23. pontban részletezett ítéletek nyomán került sor 2016. július 28-án az FNVH/6700-3/2016-NFM számú határozat meghozatalára. Ebben a megismételt eljárásban a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium bekérte az Indítványozótól az időközben már visszajuttatott pályázatát, majd hiánypótlási eljárást folytatott. Az elbírálást azonban – miként a határozat is tartalmazza (3-4.o.) – az Fnj.Korm.r. megváltozott rendelkezései szerint hajtotta végre és „vegyesen” alkalmazta az eredeti benyújtás időpontjában megismerhető feltételek és a közben kialakult gyakorlatra figyelemmel kialakult feltételek mentén való értékelést. Ennek eredményeként olyan kérdésekben is hiányosságot állapított meg, amelyek az eredeti feltételek között nem szerepeltek, s ekként a pályaművet korábbiakhoz képest kevesebb, 136 pont megállapításával zárta le. Ennek folytán a ranghely-megállapító döntését is az eredetihez képest eltérő indokra, **más jogcímre** alapította.

27. Hangsúlyozandó, hogy az Indítványozóval egyenértékű helyzetben lévő, megismételt eljárásokban résztvevő pályázók esetében az FNVH töretlenül azt a megoldást követte, hogy az eredeti pályázatot – a bíróság által megszabott feladatot félreértelmezve – (különös azonosságokat mutató eredménnyel) leértékelte. Az FNVH nyilvánvalóan így látta áthidalhatónak a probléma „megoldását”, az új status quo fenntartását; de ez már önmagában is megkérdőjelezhető. Ha ugyanis a jogorvoslatot keresők esetében mindig talált olyan okot, ami alapján az eredeti pontozás lefele eltéríthető, s kiindulva abból, hogy ezek törvényes okok voltak, akkor már csak a statisztikai valószínűségszámítás alapján is nyilvánvaló, hogy a nyertes pályázók között is lehettek olyanok, akik/amelyek érdemtelenül kaptak a listára felkerülést biztosító szubjektív pontokat. Mindez önmagában is megkérdőjelezi ezen pályázat lebonyolításának, az eljárásnak és magának – az ennyiféleképpen értelmezhető pályázati kiírásnak – a jogszerűségét.

28. A 22. pontban rögzített eljárással részben párhuzamosan folyó perben, az Indítványozó keresete nyomán a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 26. pontban megjelölt, új FNVH határozatot a 28.K.33411/2016/14. számú ítéletével újfent hatályon kívül helyezte, és a hatóságot megismételt eljárás lefolytatására kötelezte figyelemmel arra, hogy a korábbi bírósági határozatban foglaltaknak az NFM nem tett eleget. Ebben hivatkozott arra, hogy a megismételt közigazgatási eljárás alapjául szolgáló 16.K.30679/2014/33. számú, illetve a felülvizsgálati eljárásban eljáró Kúria, ezt hatályában fenntartó Kvf.II.37.769/2015/5. számú ítéletében foglaltakat (1. jelen indítvány 17. pont) a közigazgatási hatóság részben túllépte, részben pedig az abban foglaltaknak nem tett eleget. Érdemben megállapította, hogy az Értékelő Bizottság nem folytatott le új eljárást, erre fel sem lett hívva, ennél fogva nem is orvosolhatta azokat a hiányosságokat, amelyekre a bíróság a korábbi hatályon kívül helyező határozatában kötelezte; a szakértői bizottság valójában részt sem vett a megismételt eljárásban, így a szakvéleményt ki sem egészíthette. Így a KGD 2011.

26. számú, kúriai eseti döntésében foglaltakra figyelemmel, mely szerint: „megsérti az eljárási törvényt a hatóság, ha a bíróság jogerős ítéletében foglaltaknak az új eljárásban nem tesz eleget” azt is megállapította, hogy az új határozatok továbbra is törvénysértőek, mi több, semmisek. A bizottság bevonása nélkül egy korábban nem létező, új pontrendszer kialakításával a döntéshozó szakértői kompetenciát vont magához (ezáltal „újraértékelve” az eredeti pályázatot). Ezen ítélet nyomán itt vált vált nyilvánvalóvá, hogy ha a hatóság új alapokra fektetett pontrendszert hoz létre, akkor nincs és nem is lehet arra semmi valós és reális biztosíték, de még csak vélelelem sem, hogy azon a nyertes pályázók mindegyike feltétlenül átment volna; azaz mindenki jogosultsága megkérdőjelezhetővé válik. Ez pedig eleve szemben áll a névjegyzék megújításának deklarált kormányzati céljával: a felszámolói piacon a kompetencia és a transzparencia biztosításával.

29. Az FNVH alperes az első fokú bíróság határozatával szemben, a Kúriához felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő. A Kúria a Kfv.VI.37.988/2017/10 számú, végzésével a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 28.K.33411/2016/14. számú ítéletét hatályon kívül helyezte és a bíróságot új eljárás lefolytatására utasította. Ennek lényege szerint a bírósági eljárásban nem elegendő csupán annak vizsgálata, hogy a közigazgatási hatóság határozata szenved-e a Ket 121. § (1) bekezdés f) pontja szerinti, **annak semmisségét** eredményező hibában. Azt is vizsgálni kell, hogy korábbi hatályon kívül helyező határozat és a megismételt hatósági eljárás relációjában meghozott hatósági határozat jogszerűsége/törvényessége vitatható-e. Álláspontja szerint továbbá az első fokú bíróság tévedett a megismételt eljárásban hozott közigazgatási határozatok semmisségére vont következtetése levonásakor; megítélése szerint az ugyanis nem jelent problémát, hogy az Értékelő Bizottság nem vett részt a megismételt eljárásban, a pontszámokat nem ez a szakértői testület, hanem a hatóság rendeli a szakvéleményben foglaltakhoz. A döntést hozó hatóság nincs a szakértői testület véleményéhez kötve, annak törvényességéről, jogszerűségéről – indokolt határozatban – maga köteles dönten, tehát elvben, közreműködése nélkül is le tudta folytatni az eljárást.

30. A Kúria végzése nyomán megismételt eljárásban a Fővárosi Közigazgatási Munkaügyi Bíróság a 30.K.34.117/2018/9. számú ítéletével a megismételt eljárásban hozott ítéletével az Indítványozó keresetét elutasította. Indoklásában – a Kúria álláspontját kötelezően figyelembe véve – arra hivatkozott, hogy az alapügyben hozott ítélet nyomán megismételt eljárásban a közigazgatási hatóság egyes pályázati szempontokhoz részpontszámokat rendelt és ezen az alapon már tekinthető kellően indokoltnak a mérlegeléssel meghozott döntése; eljárása pedig megfelelt az „együgyfeles” szisztémára alapított eljárásnak.

31. Az Indítványozó felülvizsgálati kérelme alapján eljáró Kúria – az alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló – a Kfv.IV.37.942/2019/6. számú, 2020. május 26-án kelt és jogerős ítéletével az elsőfokú döntést hatályában fenntartotta. Összegzése szerint a megismételt eljárásban hozott határozat csak a korábbi, hatályon kívül helyezés tükrében vizsgálható, s amennyiben a közigazgatási hatóság – a kellően indokolt – határozata meghozatalakor teljesíti a mérlegelési szempontokra vonatkozó okszerűségi követelményeket, a döntés hatályon kívül helyezésére nincs ok. A törvényesség körében – a perben végig meglévő, a határozat érdemére kiható problémát – az Értékelő Bizottság megismételt eljárásának hiányát, a tőle származó adatok ellenőrizhetetlenségének kérdését a Kúria sem kezelte.

III. A támadott ítéletek alaptörvény-ellenességre vonatkozó okfejtés és az alapjogi jogsérelem

32. Az Indítványozó mindenek előtt utal arra, hogy az alkotmánybírósági eljárás kezdeményezése nem a pályázat „újraértékelését” célozza. Ez ma már egyébként is lehetetlen lenne, mivel közben **lejárt az a teljes ciklus** (eltelt a hét év), amelyre a pályázata vonatkozott és jelenleg már az új (legújabb) névjegyzékre való felkerülést célzó pályázati határidő is lejárt. Ez az utóbbi, köznyilvános adatok alapján ellenőrizhető tény **önmagában is megkérdőjelezi**, hogy – a teljes cikluson át tartó, többszörösen lefolytatott, **az alapkérdés változatlansága ellenére** egymásnak ellentmondó eredményekkel végződő – **eljárás megfelelt volna a tisztességesség feltételeinek**. Az alkotmányossági vizsgálat azonban ennek ellenére – sem az Indítványozó személyes érdekei szempontjából, sem állampolgársági aspektusból nézve – nem tekinthető okafogyottnak. Semmiféle biztosíték nincs arra, hogy a következő, s a majdani újabb pályázatok elbírálása nem hasonlóképpen folyik, s a jogosultak ezek során sem kapnak majd valódi jogvédelmet. Ebből a szempontból nagyon is kiemelt jelentősége van a bírósági döntések és közvetve, az ahhoz vezető eljárás alaptörvény-ellenessége vizsgálatának.

33. Ugyancsak itt kell rámutatni arra, hogy Indítványozóhoz hasonló helyzetben lévő jogalanyok által a vele azonos ténybeli és jogi alapból kezdeményezett eljárások még jelenleg is folynak. Ebben az ügykategóriában azonban nem **önmagában az extrém időmúlásról**, az eljárás elhúzódásáról van szó, hanem arról, hogy egy egész felszámolói névjegyzék megújítására vonatkozó **hét éves ciklus elégtelen volt** az ügyek lezárására. Mi több, nem pusztán a lezárás ténye nem következett be, de valójában még bírósági szinten **sem alakult ki egy egységes joggyakorlat** (egységes követelményrendszer) azzal kapcsolatban, hogy egy ilyen pályázati rendszernek hogyan kell felépülnie, milyen szempontoknak kell megfelelnie és az elbírálás során a **tisztességes hatósági eljárás követelményeinek érvényesülését milyen garanciáknak kell biztosítania**. A végleges bírói határozatok eltérő alapokra helyezik a bíróság által felülbírálandó közigazgatási hatósági eljárás során követendő eljárást, az ennek során figyelembe veendő szempontokat, a szakértői bizottság szerepét, az indokolási kötelezettség terjedelmét, és eltérő alapokon indokolják a pályázati eljárás/folyamat/bírálat törvényességét. A pere (perekre) viszont mindenkinél szinte szó szerint azonos – releváns – körülmények adtak okot, a perek azonos alapokon álltak, a felek azonos kérdéseket vitattak, és a jogalanyok a perbeli probléma lényegét illetően azonos helyzetben is voltak. Attól, hogy egy pályázati rendszerben „egyszereplős” közigazgatási határozatok keretében történik az elbírálás, ennek **az eljárásának a minőségét, az eljárás tisztességét elkerülhetetlenül meghatározza, hogy kezdettől fogva léteznek-e** minden pályázóra irányadó egységes elvek, módszerek, követelmények amelyek a mérlegelést kellő súllyal orientálják. Ennek hiányában a jogorvoslathoz való jog is csak merő formalitás.

34. Az Indítványozó konkrét helyzetének bemutatására irányuló, az indítvány II. pontjában szereplő tényeknek az összefoglalása sem öncélúan történt; annak prezentálását célozta, hogy még **egyetlen jogalany ügyén belül is milyen kaotikus helyzetet teremt az alapjogi értelemben vett orientációs pontok hiánya**. Ez azt vetíti előre, hogy a most folyó pályázat megindulásának időpontjára sem voltak megismerhetők azok a valódi szempontok, hiányoznak azok a garanciák,

amelyek a pályázatok elbírálására irányadó közigazgatási hatósági eljárás során ténylegesen irányadók. A közigazgatási eljárás bírósági felülvizsgálata pedig nem szólhat a bírói ítélezés diszkreditálásáról; **nem alakítható ki olyan helyzet**, hogy a bíróság – mint jelen esetben – olyan ítélezési tevékenységet legyen kénytelen folytatni, ami rajta részben kívül eső okból is az ítéleteknek legfeljebb partikuláris legitimitását biztosítja.

35. Az Indítványozó – hasonlóan az azonos helyzetben lévő jogalanyokhoz – nem vitatja, hogy az államnak joga van a gazdasági rendszer vagy annak valamely ágazata és benne a gazdasági szereplők helyzetét érintő – valódi – igényeknek megfelelő, a fair balance tesztet érvényre juttató újraszabályozására (rendszerek átalakítására). Ennek része lehet az is, hogy bizonyos tevékenységek gyakorlására akár gazdaságosság, a szakmaiság, akár a transzparencia követelményeit az eddigieknél jobban kielégítő új kereteket alkosson, gyakorlásukat új feltételekhez kapcsolódó meghatározott formában elnyerhető engedélyhez kösse. Alkotmányjogi szempontból a súlypont azon van, hogy **ez az átalakítás valóban megfelel-e a fair balance követelményeinek** és legalább a sarkalatos pontokon, a lényeges elemeket tekintve a jogszabályok és a jogalkalmazói gyakorlat együttesen tudja-e biztosítani, hogy az átalakítás (annak a hatósági eljárásokat érintő része mindenképpen) a félretehetetlen alkotmányos garanciák mentén haladjon.

36. Az ugyanis nem joga sem a törvényhozásnak, sem a jogalkalmazásnak, hogy az alkalmazott megoldásokkal, a tisztességes eljárás szabályait megkerülve vagy tudatosan figyelmen kívül hagyva egyeseknek ellenőrizhetetlen előnyöket biztosítson, másokkal szemben pedig – őket minden érdemi jogorvoslat és tulajdoni jellegű kárpótlás nélkül hagyva – önkényes, eleve ezen gazdasági szereplők gazdasági bukását magában hordozó megoldásokat kövessen, majd végül ezt a csoportot még az érdemi bírói felülvizsgálat lehetőségétől is elzárja, piaci helyzetüket végleg ellehetetlenítse. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) gyakorlata szerint ez akkor sem járható út, ha például élvezeti szolgáltatások és élvezeti cikkek kereskedelméről/szolgáltatásokról van szó, s egyébként – megfelelő eljárás mellett – még a közérdek (közérdekből korlátozás) is érvényesíthető lenne [vö: Pudas and Bodén v. Sweden, 27/10/1987.; Tre Traktörer Aktiebolag v. Sweden, 07/07/1989.; Fredin v. Sweden 18/02/1991.; Allan Jacobson v. Sweden, 25/10/1989., Hakansson and Struresson v. Sweden, 21/02/1990.]. Továbbá az egyes rendszerek átalakításakor – még a változás szükségessége esetén is – érvényesülnie kell az arányosság követelményeinek. A 61/2011. (VII. 13.) AB határozat ugyanakkor kimondta, hogy az Alkotmánybíróság által nyújtott **alapjogvédelem szintje semmiképpen nem lehet alacsonyabb, mint amelyet az EJEB garantál**. Ezt megerősítették a 32/2012. (VII. 4.) AB határozatban, és a 8/2013. (III. 1.) AB határozatban foglaltak. Nyilvánvalóan még nagyobb jelentősége van az alkotmányossági szempontoknak, ha egy, az igazságszolgáltatáshoz is kapcsolódó gazdasági tevékenységről van szó.

37. Bár ahogyan azt az igazságügy-miniszter a jelen üggyel összefüggő, a 33/2014. (XI. 7.) AB határozat kapcsán az előzetes véleményében hangsúlyozta: az alkotmányossági gyakorlatban a szerzett jogok védelme erősen limitált, és azt sem vitatva, hogy a vállalkozáshoz, foglalkozás gyakorlásához való jog nem abszolút [először: 54/1993. (X. 13.) AB határozat], ezektől függetlenül az Indítványozónak ebben a pályázati eljárásban **létezett a tulajdon védelméhez való joga**, (s nem csupán azért, mert korábban is felszámoló céggént működött). **Ennek védelmét pedig a teljes pályázati eljárás során, majd a közigazgatási hatósági és az ezt felülbíró bírói eljárás**

során is garantálni kellett volna, ami viszont az eljárás tisztességességén esett sorozatos csorbák miatt nem történt meg.

38. Az EJEB gyakorlatában a **hatósági engedélyezéssel érintett tevékenységi engedélyek erősen alapjogi kötődésűek** mindazon esetekben, amikor azok üzleti tevékenységhez kapcsolódnak. Maga az engedély, annak visszavonása, az engedélyezett tevékenység keretinek szűkítése, a piac engedélyezés útján való állami átrendeződése a piaci szereplők szempontjából vagyoni értékű jogot: alkotmányos értelemben vett tulajdonjogot érint. [Például: Case of Tre Traktörer Aktiebolag v. Sweden (07/07/1989.); Capital Bank AD v. Bulgaria (24/11/2005.); Credit and Industrial Bank v. the Czech Republic (20/05/1998).] **Az engedélyezési eljárás minősége – ideértve a közigazgatási hatósági eljárás bírósági felülbírállhatóságát is – ezért mind a tisztességes eljárás, mind a tulajdonjog vetületében ezért alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés** akkor is, ha maga az alkotmánybírósági eljárás a konkrét ügyekben nem a tulajdoni viszonyok helyes elrendezésére, vagy nem a kárpótlás kimunkálására hivatott.

39. A jelen ügghöz kísértetiesen hasonló, Magyarországot érintő ügykategória kapcsán (trafik ügyek) az EJEB a tulajdonvédelem körében konkrétan rámutatott miszerint hogy a „javak” kategóriájába a **bevételei forrás alapját képező, a működés lehetőségét megteremtő engedélyek, jogosultságok** is beletartoznak, s az ezekkel való rendelkezésbe történő beavatkozás tulajdoni sérelmet valósíthat meg (Vékony v. Hungary, judgment 13/01/2015.). Szűkebb keresztmetszetben ez jelenik meg a 17/1992. (III. 30. AB határozatban és a 40/1997. (VII. 1.) AB határozatban is, melyek szerint az alkotmányos tulajdonvédelem kiterjed minden olyan jogosítványra, amely a jogosult pozícióit meghatározza. Ezekből a döntésekből szintúgy az következik, hogy a felszámolói piac átalakításakor mindenképpen meg kellett volna találni az egyensúlyt a közösség általános érdeke és az Indítványozó alapvető jogainak érvényesülése között, valamint a piac átalakítása tekintetében a cél-eszköz relációban is. Ennek „módszertanára” – az alkotmányos tulajdonjogot érintő más kontextusban – az alapokat már a 64/1993. (XII. 22.) AB határozat lefektette; a praxisjogra vonatkozó 26/2006. (VI. 21.) AB határozat és a kezelői jog védelmére vonatkozó 50/2004. (XII. 6) AB határozat a kritériumrendszer vonatkozásában tovább pontosította; és a 20/2014. (VII. 3.) AB határozat az értékgarancia követelménye körében, az arányosságra vonatkozóan szofisztikálta.

40. Az „engedélyezési”, egy foglalkozás, hivatás, jogviszony gyakorlásának megkezdésével és folytatásával kapcsolatos eljárások továbbá attól még nem nélkülözik a tulajdoni, így polgári jogi elemeket, hogy az állam közjogi jellegű aktus keretében teremti meg a jogviszony szabályozásának kereteit [Tre Traktörer Aktiebolag v. Sweden, 07/07/1989; De Moor v. Belgium 23/06/1994.] A jelen esetben tehát nem negálható az a körülmény, hogy az Indítványozó korábban rendelkezett az „engedélyes javakkal”, miként az sem közömbös, hogy az Indítványozó jövőbeni tulajdoni igénye nem érdektelen attól, hogy a jövedelemszerző ténykedésre irányuló tevékenységként megjelenő polgári jogi jogviszonyba lépés előfeltétele egy pályázati rendszer keretében került szabályozásra.

41. Nem az a probléma, hogy a felszámolói névjegyzék (a felszámolóként működésre jogosultak száma) felülről zárt létszám-keretben került megállapításra; önmagában ez csak szélsőséges esetekben lehet alkotmányossági vizsgálat tárgya. Az arányosság és átláthatóság

biztosításától azonban zárt rendszerek esetén sem lehet eltekinteni. Az Fnj.Korm.r. alapján (2. §) a felszámolói jogviszonyba lépés előfeltétele a pályázat során egy – célirányos, a feladtból adódó követelményeknek megfelelő működési feltételekkel rendelkező – a magántulajdon alapján álló, ténylegesen egzisztáló, a korábbiakban is a pályázatban kiemelt típusú feladatokat ellátó gazdasági vállalkozás megléte volt; az engedélyes tevékenység is ennek keretében valósult volna meg. Nem volt ugyan feltétel a korábban felszámolóként való működés, de az előnyök, hátrányok között megjelenő – bár célzott kötöttségek nélkül megfogalmazott – követelményekből (legalábbis a jóhiszemű gondolkodás mellett) eredetileg arra lehetett következtetni, hogy a feladat ellátáshoz szükséges cégüzemeltetésben, erős piaci környezetben, ám kötött szabályok mentén szerzett tapasztalat, és emellett a nyertes pályázat esetére vállalt, célirányos üzleti fejlesztés vizsgálata evidens kíváncsi. Ez utóbbinak is azonban feltétele egy elkülönített – a pályázat egész tartama alatt megtartott – tőke megléte.

42. A szolgáltatási tevékenység megkezdésének és folytatásának általános szabályairól szóló 2009. évi LXXVI. törvény (a továbbiakban: Kerettörvény) 2. § d) pontja – a belső piaci szolgáltatásokról szóló, az Európai parlament és a Tanács 2006/123/EK (2006. december 12.), a magyar jogrendbe is átültetett Irányelve (a továbbiakban: Szolgáltatási Irányelv) engedélyezés-fogalmának átültetésével – tartalmazza az **engedélyezés definícióját**. Eszerint az engedélyezés: bármely olyan hatósági vagy bírósági eljárás, amelynek lefolytatása a szolgáltatási tevékenység megkezdésének, folytatásának vagy igénybevételének jogszabályban előírt feltétele, ha a tevékenység a hatóság vagy bíróság kérelemnek helyt adó határozatának végrehajthatóvá válásáig vagy ha jogszabály a tevékenység megkezdését, folytatását vagy igénybevételét ahhoz a feltételhez köti, hogy meghatározott határidőn belül a hatóság vagy bíróság nem hoz a kérelmet elutasító határozatot, a határidő lejártá előtt a hatóság vagy bíróság elutasító határozatának hiányában jogszerűen nem kezdhető meg és nem folytatható, vagy a szolgáltatás jogszerűen nem vehető igénybe.

43. Az engedélyezés fogalma alá esik tehát minden olyan **állami, közigazgatási**, illetve az **államnak betudható cselekmény**, amely a **piacra lépés megkezdésének akadály**a. Ehhez nincs szükség semmiféle „formális” engedélyezési irat (okirat), igazolvány, igazolás kiállítására, vagy az ennek megszerzéséhez vezető út „engedélyezési folyamat” szerint történő megnevezésére. A fogalmat a Kerettörvény és a Szolgáltatási Irányelv alapján, a gyakorlatban érvényesülő módon kell vizsgálni. E szerint pedig egyetlen sarkalatos pont van: ha egy tevékenység megkezdése az államnak betudható cselekményhez kötött, akkor az – függetlenül a nemzeti jog sajátosságaitól – engedélyezési folyamatot tételez fel. A Szolgáltatási Irányelv (39) értelmező preambulumbekzdése szerint, az engedélyezési rendszer **fogalma magában foglalja az engedélyek, licencek, koncessziók, jóváhagyások kibocsátásának közigazgatási eljárásait**, a szolgáltató arra vonatkozó kötelezettségével együtt hogy a tevékenység gyakorlására való jogosultság megkezdése érdekében az engedély címzettjét (jogosultját) egy szakma képviselőjeként jegyezzék be, vegyék valamilyen nyilvántartásba, állítsanak ki számára meghatározott (adott tevékenység végzésére jogosító tevékenységet igazoló) adatbázisba, testületbe való bejegyzésről szóló, vagy egy meghatározott szakmához való tartozást igazoló dokumentumot.

44. Ebből a szempontból érdektelen, hogy az engedélyhez jutás egyszerű adatigazolással

elnyerhető bejegyzést, végzettség igazolásához kötött működést, vagy éppen – akár a pályázó gazdasági helyzetére is feltételeket szabó – pályázati eljárásban való részvételt igényel. Mindez a dolog közigazgatási jellegén és az államnak való betudáson nem változtat, mint ahogy azon sem, hogy ha a jövedelemszerző szerző tevékenység engedélyhez kötött, **akkor ez az engedély olyan javakat testesít meg, amelyeknek tulajdoni vonzata van.** Ha az ilyen engedély feltel, a jövedelemszerző tevékenység ennek hiányában meg sem kezdhető, megvont engedély esetén (többnyire nyomban) befejezendő; tehát az engedélynek közvetlen kihatása van az engedélyes tulajdoni helyzetére, annak változásaira. Ezért tartozik a „javak” kategóriájába. **Magának az engedély megszerzésének, valamint az erre irányuló előzményi folyamat tisztességének garانتálása az alkotmányos tulajdonvédelem kezdő pillanata.** Ha ebben a folyamatban a tisztességes eljárás követelménye sérül, az egyben a tulajdonvédelem sérelmét is jelentheti, mivel így végső soron az eljárási alkotmányosság követelményeinek be nem tartása eredményezi a jogalany jövedelemszerző tevékenységből való kiesését. Az egyes alapjogok sérelmét nem lehet egymástól elszigetelten, merev technikai határok mentén kezelni; az alkotmányossági szempontú vizsgálatnak éppen az alkotmányos összhangzattan, az alapjogok egymásra tekintettel való érvényesülése áll a középpontjában.

45. Az alkotmánybírósági gyakorlatban kezdettől fogva nem volt vitás, hogy a vállalkozáshoz való jog önmagában nem keletkeztet alanyi jogot senki számára bármilyen vállalkozás gyakorlására. Ebből a szempontból bármely területen folytatott tevékenység gyakorlásának – akár nagyon súlyos – előzetes feltételekhez való kötése, azokhoz végzettség, képzettség, gyakorlat, más szempontú alkalmasság vizsgálhatóságának, vagy magas, biztosítéki jellegű, illetve működő tőkeként rendelkezésre álló anyagi feltételeknek (valójában széles értelemben vett vagyon meglétének) az előírása széles határok között megengedett, s valójában csak kirívó aránytalanság esetén lehet alkotmányossági vizsgálat tárgya; a feltételek szükségességéhez és arányosságához fűződő érdek pedig fölülte állhat a szerzett jogok védelmének. [Először összefoglalóan: 54/1993. (X. 13.) AB határozat, 9/1994. (II. 25.) AB határozat; fenntartva: 8/2014. (III. 20.) AB határozat, áttekintő összefoglaló: 3111/2015. (VI. 23.) AB határozat].

46. Ám ez még semmiképpen nem eliminálja az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdésében **oltalmazott tulajdonvédelmi aspektusokat.** Különösen azokban az esetekben nem, amikor az állam a jogalanyok számára magas kockázatú, közjogi aspektusokkal is rendelkező, az igazságszolgáltatást segítő feladat magánvállalkozásban való ellátásához kapcsolódóan, már az engedélyesek piacára való belépés előzetes előfeltételeként (egyszerűen a pályázati feltételek teljesítéséhez) szükségképpen **jelentős súlyú anyagi feltételeket szab.** Az, hogy a piacra lépés feltételeinek, az engedély megtartására vonatkozó követelményeknek az „átírására” nem vonatkozik alaptörvényi tilalom, s hogy még az állam sem köteles „örök-garanciák” fenntartására [l: 9/1994. (II. 25.) AB határozat], a másik oldalon, a működő tulajdon védelme érdekében szigorú garanciák mellett folyó eljárást kíván meg. Ezekben az esetekben elvárható, hogy a javak elosztásakor a fair eljárás követelményei a folyamat kezdetétől fogva kifogástalanul érvényesüljenek. **Ezért jelen esetben az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdését csak az Alaptörvény XXIV. cikkével és végső soron a XXVIII. cikk (1) bekezdésével, továbbá a speciális védelmi szintet garantáló, a XVIII. cikk (7) bekezdésével összefüggésben lehet vizsgálni.** A működésében vett tulajdon egyik alapvető sajátosságát, a vállalkozáshoz való jogot sem lehet általánosságban vizsgálni, a konkrét

tevékenység „keresleti oldalának” szűkítésekor az is vizsgálendő, hogy a szükségesség-arányosság követelményein túl, a gyakorlás előfeltételeként megszabott eljárás során garantált volt-e a tisztességes eljárás követelményeinek érvényesülése.

47. Az **Alaptörvény XXIV. cikke** külön védelem alá helyezi a tisztességes hatósági eljáráshoz való jogot. A tapasztalatok szerint ugyanis a közigazgatási eljárásokat követő bírósági szakaszban nem minden esetben orvosolhatók teljes körűen azok a hátrányok, amelyek a jogalanyokat a hatósági eljárás keretében érik. A korábbi rezsimben (az Alkotmány alapján) az alkotmánybírósági gyakorlat a lehetséges határokon belül mindig is örködött ugyan a hatósági eljárás során megkívánt tisztességes eljárás követelményei felett, de az Alaptörvény ebben a kérdésben mindenképpen minőségi ugrás jelent; az Alkotmánybíróság számára pedig lehetőséget nyitott a hatósági eljárásokban a védelmi szint megemelésére. A XXIV. cikk valójában alaptörvényi szintre emelte azokat a követelményeket, amelyet az Alkotmánybíróság a korábbi határozataiban a hatósági eljárásokkal, a közigazgatás működésével kapcsolatban kimondott.

48. Az új helyzetben az Alkotmánybíróság részéről megtörtént a **XXIV. és XXVIII. cikk (1) bekezdése érvényesülésének elhatárolása**. Ennek során a testület – eddig – arra jutott, hogy a XXIV. cikk **akkor lehet** az alapjogsérelemre való hivatkozás alapja, **ha az ügyben nemcsak bírósági, hanem ezt megelőző hatósági eljárás is** volt folyamatban [például: 3002/2013. (I. 15.) AB végzés; 3003/2013. (I. 15.) AB végzés; 3235/2013. (XII. 21.) AB végzés; 3169/2015. (VII. 24.) AB végzés; 3138/2017. (VI. 08.) AB végzés; 3234/2017. (X. 3.) AB végzés; 22/2017. (IX. 11.) AB határozat]. Bírói döntés továbbá még elvileg sem sértheti meg a XXIV. cikkben foglalt alapjogot [3030/2014. (III. 3.) AB végzés; 3125/2014. (IV. 24.) AB végzés; 3186/2014. (VI. 27.) AB végzés], a bírósági hatáskörbe tartozó eljárás során a XXIV. cikk (1) bekezdését érintő jogsérelem elvileg nem keletkezhet [például: 3207/2014. (VII. 21.) AB végzés; 3297/2014. (XI. 11.) AB végzés; 3079/2016. (IV. 18.) AB végzés; 3266/2017. (X. 19.) AB végzés].

49. Az Indítványozó esetében a **kettős feltétel fennáll**, mivel jogséremei időben és okozati összefüggések körében is elkülöníthetők a XXIV. és XXVIII. cikk szerint; a két külön eljárásban következtek be, eredményükben azonban **összeadódtak**. Az Indítványozó helyzete nagyban hasonlós az **5/2017. (III. 10.) AB határozatban** elbírált ügyben foglaltakhoz. Ebben az Alkotmánybíróság a XXIV. cikk alapján abból az okból semmisítette meg a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság határozatát, mert **a bíróság helyben hagyott egy jogszabálysértő közigazgatási határozatot**, azaz a bíróság quasi tudomásul vette a közigazgatási eljárás során elkövetett alapjogsértést. Áttételesen ezzel a bíróság eljárása is alaptörvény-ellenessé vált.

50. Az sem a közigazgatási hatósági szakaszban, sem a bírósági, sem a megelőző alkotmánybírósági eljárás során nem volt vitás, hogy az Indítványozót érintő pályázati – engedélyezési eljárás olyan közigazgatási hatósági eljárásnak minősül, amire a közigazgatási eljárás hatálya és a Ket. rendelkezései (akkori állapot szerint) kiterjednek. Ebből következően az Indítványozó jogséremeinek vizsgálatakor abból kell kiindulni, hogy a folyamatra az Alaptörvény XXIV. cikkének hatálya is irányadó és ügye eldöntésekor az ebből eredő követelményeknek érvényesülnie kellett volna.

51. Az Általános Közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény kommentárja [Wolterskluwer e-könyvek, kommentár (<https://shop.wolterskluwer.hu/mediaek>) 2020. július 26-i állapot; szerkesztők: Barabás-Baranyi-Fazekas,] szerint a hozzáférhető bírói gyakorlat alapján a tisztességes ügyintézéshez való jog minimális tartalma a pártatlan, ésszerű határidőn belül történő ügyintézéshez, az anyanyelv használatához, az indokolással ellátott határozathoz való jog, de egyes részterületeken a joggyakorlat további elveket és követelményeket is kimunkált, illetve folyamatosan kimunkál (Kúria Kfv.IV.35.817/2012/5.). Hagyományosan – az Alkotmánybíróság által deklaráltak szerint – része ennek a tisztességes eljárás, a jogállamiság és a demokratizmus (Kúria Kfv.I.35.066/2016/7.). Az eljárás ilyen szempontú megítélésekor figyelembe veendők továbbá az Európai Parlamentnek az Európai Unió közigazgatási eljárási jogáról szóló 2013. január 15-i 2012/2024(INL) állásfoglalásai, amelyek (a fentieken túl) tartalmazzák a jogszerűség, a megkülönböztetés-mentesség és az egyenlő bánásmód, az arányosság, a következetesség, valamint a jogos elvárások, a magánélet tiszteletben tartásának, a tisztességességnek az elvét, az átláthatóság, a hatékonyság, illetve a szolgáltatás követelményét. Az Indítványozó álláspontja szerint is erre irányadó, hogy a Kúria joggyakorlata alapján ezeket – az egyébként a jó közigazgatás szervezésekor (például egy pályázat lefuttatáskor) sem figyelmen kívül hagyható – alapelveket, a belső jogrendszer egyidejű érvényesülésével lehet figyelembe venni (Kúria Kfv. IV.35.817/2012/5.).

52. Az Alaptörvény XXIV. cikkének tartalmával az Alkotmánybíróság részleteiben csak a 22/2013. (VII. 19.) AB határozatában és az 5/2017. (III. 10.) AB határozatában foglalkozott. Az Alapjogi Chartához fűződő, a „jó közigazgatásra” vonatkozó gyakorlatból kiindulva azonban a XXIV. cikk hatóköre kiterjed a részrehajlás nélküli, tisztességes módon, ésszerű határidőn belüli ügyintézésre, a döntés megfelelő **indokolásának és dokumentálásának** kötelezettségére, a **megfelelő tájékoztatáshoz való jogra** a tényállás tisztázására vonatkozó kötelezettségre, a **hatáskör túllépés** tilalmára. Az alapjogi biztos a 22/2013. (VII. 19.) AB határozatot indikáló indítványában akként fogalmazott, hogy „[a] tisztességes eljárás követelménye a hatósági ügyek intézése során túlmutat az eljárás legalitásán. Az Alaptörvény XXIV. cikkének érvényesüléséhez nem elegendő, ha a hatóságok betartják az ügy elintézésére irányadó anyagi és eljárási jogszabályokat, hanem szükséges az is, hogy mind az egyedi ügyintézés, mind az arra irányadó jogszabályok segítsék az ügyféli jogok érvényesülését. Ellentétes a tisztességes eljárás követelményével az a jogszabály, amely tartalmilag ellehetetleníti az érintett ügyfél számára azt a jogot, hogy ügyéről teljes körű és részletes tájékoztatást kapjon, vagy azt a lehetőséget, hogy jogainak és jogos érdekeinek védelmében fellépessen.”

53. Az Indítványozó álláspontja szerint ugyanilyen hatása van annak, **ha a működésében tekintett közigazgatási eljárás**

- az ügyfél számára nem garantálja a kiszámíthatóságot,
- a megkülönböztetés-mentes, azonos mérce szerinti ügyintézés,
- vagy az ügyfél nem kap előzetes, teljes körű, világos tájékoztatást arról, hogy jogait milyen keretben gyakorolja, milyen kötelezettségeknek, mi több elvárásoknak tegyen eleget,
- ha maga a döntéshozatali folyamat nem átlátható, nem kellően dokumentált,
- ha a bíróság által is megállapított eljárási hibák és hiányosságok esetén a megismételt eljárásban nem is biztosítható a mindenkre egységes rend szerint irányadó eljárás (mert például a szakértői bizottság már össze sem hívható),

- **ha hiányzik a végső határozatból részletes és tényekkel kellően alátámasztott indokolás.**

54. Az Indítványozó jogai ebben az ügyben szinte valamennyi, a 51-52. pontban felsorolt aspektust vizsgálva sérültek. Az már önmagában is megkérdőjelezi bármiféle „jó közigazgatás” működését, hogy az engedélyes tevékenységre a Kormány megbízásából, a lehetséges legmagasabb, miniszteriális szinten, eredetileg határidőben kiírt pályázat, lényegében napokkal a hatóság számára biztosított lejárat határidő előtt „visszavonásra” került, miközben valamennyi pályázó 4 és fél hónappal korábban benyújtotta a – nem kevés költséggel előállított – pályamunkáját, és a sikeres pályázat érdekében rendelkezésre állással biztosította a működés megkezdéséhez szükséges vagyonát. Az Alkotmánybíróság honlapján a 33/2014. (XI. 17.) AB határozat előzményi iratai között, „2014. augusztus” dátumozással, aláírás nélkül megtalálható – pontosan meg nem állapítható forrású minisztériumi szinttől származó – kiegészítő véleményből világosan kiderül, hogy a 2012. évi pályázatra jelentkezők, 2012. december 1-ig leadandó pályaműveit (összesen 278 pályázatot) a bíráló bizottság ténylegesen elbírálta (5. oldal 4. bekezdés), majd ezt követően változtatott a minisztérium a pályázati feltételeken és kezdeményezett ennek érdekében jogalkotást. Csakhogy, az érintetteket erről az „intermezzóról” nem értesítették, vagyis senki, **így az Indítványozó sem tudhatott arról, hogy mi lett ennek az első elbírálásnak az eredménye, miként arról sem, hogy mi volt a kiírás visszavonásának oka.**

55. A visszavonás indoklásául az imént említett minisztériumi vélemény arra hivatkozott, hogy a bíráló bizottságnak olyan „aggályai támadtak”, ami (hirtelen) az eredményhirdetés előtt a pályázat visszavonására és új pályázat kiírására vezetett. Arról már a véleményező hallgat, hogy ezt a pályázókkal miért nem közölték, miként arról is, hogy az egyébként nem döntéshozói, kizárólag **előkészítő, javaslattevői pozícióban lévő bíráló bizottságot (Értékelő Bizottságot) ez a sajátos, jogalkotási kezdeményezési „jog”** mégis milyen jogszabályi rendelkezés alapján illette volna meg. A pályázati kiírás szerint ugyanis nem a pályázati feltételek átszabására, kizárólag azok értékelése kapott törvényes felhatalmazást. A pályázati kiírásnak, de az ezt megalapozó jogszabályoknak sem volt olyan pontja, ami feljogosította volna ezt a testületet arra, hogy **a pályázati feltételek megváltoztatását** kezdeményezze.

56. Ebből a szempontból teljesen közömbös, hogy az Értékelő Bizottságnak – egy **előre, rendeletben rögzített fix pontozási rendszerben – a kiírás helyességével kapcsolatban** milyen, a pályázókat állítólag általánosságban érintő, az alkalmasságukkal kapcsolatos, a „meggyőződését befolyásoló érzései” támadnak. Döntési kompetenciával nem rendelkező, szakértőként, tanácsadóként működő személyek vagy testületek, eredményhirdetésre, általános alkalmasságra vonatkozó „érzései” nem lehetnek alapjai egy kormány szintű pályázat visszavonásának. Ez semmiképpen nem fér bele az Alaptörvény XXIV. cikke szerinti tisztességes közigazgatás követelményrendszerébe. A bíráló bizottságnak az Indítványozót érintően annyi lett volna a dolga, hogy az előre megállapított nyilvános feltételek alapján a **pályamunkáját átláthatóan pontozza, indokolt javaslatát írásba foglalja, vagy az egyes feltételekhez kapcsolódó, alátámasztott szakértői véleményét, aggályait, kifogásait szakszerűen kifejezésre juttassa.** Ezeket már a döntésre pozícionált szervezetnek kellett volna megfelelően értékelnie, és ezek alapján az Indítványozó helyzetéről (sikeréről vagy kudarcáról, megfelelőségéről vagy alkalmatlanságáról) döntenie.

57. Azt az előző pontban foglaltak a napnál világosabban mutatják, hogy a következő, a jelen eljárást érintő perek alapjául szolgáló pályázati fordulóban mi indította a kiíró arra, hogy a szubjektív pontok számát olyan tartományban állapítsa meg, amely minden – egyébként nagyon súlyos – objektív feltétel teljesítéséhez rendelt ponthatárt „közömbösít”. Az **objektív feltételek** szerinti – az egyébként anyagi megbízhatóságot is részben lefedő – működési forma, az EGT térségben való eljárási jogosultsággal, a működési biztonságot érintő EGT térségben való adóügyi illetékességgel kapcsolatos szigorú kritériumok, a magasán megállapított pénzügyi biztosítékok, a bejáratott elektronikus ügyintézés, a függetlenített belső ellenőrzés, az adó- és bank- és pénzügyi stabilitást érintő tisztaság, a speciális szakképzettségek, a felszámolói jellegű tevékenységben elért tapasztalati és ellenőrzött megbízhatósági szint, **együtt sem ér annyit, mint a pontosan meg sem határozatra feltételekre épülő szubjektív oldal**. Valójában még csak nem is a minőségi üzleti terv, a gazdasági alapvetés, hanem az ellenőrizhetetlen „képzési”, majdani jövőbeni foglalkoztatási vállalatok, az (önmagában is maximálisan szubjektív megítélésű) „felhasználóbarát honlap” vagy az ingatlanhasználati arányokra, jogcímekre, helyiségre kivetített, egyébként a tevékenység végzésére, annak minőségére vonatkozóan semmilyen összefüggést meg nem határozó mutatók önmagukban képesek voltak garantálni a sikert a kiválasztottak számára.

58. Amikor azonban, egy pályázati, nagy számú feltételrendszeren belül objektív eszközökkel csak a pontatlanul és felületesen meghatározott kritériumok **töredéke** ellenőrizhető, a **pártatlanságnak** – legalábbis a látszata – **már eleve sérül**. Az alkotmánybírósági gyakorlatban is honosságot nyert és az EJB gyakorlatában is töretlenül követett alaptétel, hogy a tisztességes eljárás szempontjából nem elég pártatlannak lenni, annak is kell látszani; a látszat – ez esetben – maga lényeg [összefoglalóan pl: 17/2001. (VI.1.) AB határozat; 32/2002. (VII. 2.) AB határozat]. Egy engedélyes tevékenység elbírálásakor – a bíróság által csak nagyon szűk körben, kizárólag egyes törvényességi szempontok szerint felülvizsgálható határozat esetén – az alap döntést meghozó közigazgatási szervvel szemben a pártatlanság követelményének semmivel sincs kisebb jelentősége, mint a bírói ítélet meghozatalakor. Méginkább érvényesülnie kell(ene) ennek az elvnek akkor, ha a döntéshozó valójában csak formálisan gyakorolja a jogkörét, mert arra **semmilyen megismerhető szabály nincs, hogy a döntés előkészítő bizottság, mint szakértői testület és tényleges döntéshozó közigazgatási szerv relációjában milyen feladatmegosztási, hatásköri követelmények érvényesülnek**. Jelen esetben pedig sem a jogszabályok, sem a pályázati kiírás nem foglalkozott azzal, hogy a bíráló bizottság, felelős döntéshozó viszonylatában például a „felülbírálat”, adatkérés, javaslat, vélemény- kiegészítés, javaslat elutasítása, stb. körében milyen részletszabályok követendők, mi több erre még csak orientációs pontok sem voltak lefektetve.

59. Megjegyzendő: a jelen indítvány II. pontjában jelölt megismételt eljárásban magának a döntéshozónak is nehézséget okozott, hogy a közigazgatási határozat hatályon kívül helyezését követően az Értékelő Bizottságtól nem kaphatott felvilágosítást, magyarázatot, nem tehet fel számára kiegészítő kérdéseket; valójában egész végig nem is tudott megfelelni a bíróság által előírt kötelezettségek teljesítésének. Előállt ugyanis az a helyzet, hogy ennek a testületnek a mandátuma a megismételt eljárás időpontjára már lejárt, működése egyébként is egyszeri alkalmat érintett, és a jogalkotó nem is számolt azzal, hogy ennek a megoldására már előzetesen megfelelő megoldást találjon. Ez pontosan olyan, mintha a perjogokban a szakértő nem lenne felhívható a véleménye

tisztázására, ellentmondásainak feloldására., de közben más szakértő sem lenne kirendelhető helyette. Ezáltal a **pályázat értékelése teljes egészében követhetetlenné, ellenőrizhetetlenné vált és – megannyi bírósági eljárást követően – még az sem tudható, hogy a bíráló bizottság javaslata a formális döntéshozó által felülbírálható volt-e vagy az Indítványozó esetében felülbírált volt-e. Ugyanígy nem ellenőrizhető az sem, hogy a közigazgatási hatóság által „önerőből” végrehajtott utólagos pontozás szinkronban áll-e az Értékelő Bizottság által követett módszerekkel.** Valószínűsíthetően nem, ugyanis akkor nemigen „jöhettek volna ki” a két fázisban eltérő pontszámok.

60. Összetett és bonyolult viszonyokra vonatkozó pályázat esetén önmagában még az sem kifogásolható, hogy a döntéshozó közigazgatási szervnek akár jogszabály erejénél fogva kötelező szakértőt (szakértői bizottságot) igénybe vennie. (Hasonló kötelezettségeket a perjogok is ismernek.) Az azonban már a tisztességes eljárás követelményét érintő kérdés, ha a szakértő (testület) és a döntéshozó kompetenciái nincsenek világosan elhatárolva, ha a szakértő utóbb semmilyen, a tényállás tisztázását szolgáló kérdésben nem vonható kérdőre. Az ilyen megoldás következtében ez az eljárás eljutott oda, hogy **az Indítványozó jogorvoslati joga soha nem is létezett – legfeljebb csak papíron.** A közigazgatási hatóság ugyanis a szakértői bizottság „pecsétőreként” működött, **a közigazgatási bíróság felülvizsgálati jogköre pedig azt megelőzően kiüresedett,** hogy a kereseti kérelem oda megérkezett volna. Utóbb ez visszaigazolást is nyert, amikor a közigazgatási szerv a megismételt eljárásban quasi „önerősen” próbálta pótolni az Értékelő Bizottság feladatkörébe tartozó kérdéseket érintő hiányosságokat, minthogy kiegészítést, felvilágosítást már nem is volt kitől kérnie.

61. A pályázat értékelésének eredménye, a folyamat ellenőrzése az Indítványozó számára egyébként sem volt tartalmi értelemben megismerhető. A szakértő vélemény és a bírálati dokumentáció megismerhetőségét az alperes NFM még a perben is vitatta. Az Indítványozónak úgy kellett tehát a kereseti kérelmét előterjeszteni, hogy „nulla szintű ismerete” volt arról: a döntéshozó milyen szakvéleményt és milyen adattartalommal, milyen bizonyítékokkal vett figyelembe, a szakvélemény készítésekor pedig az Értékelő Bizottság megtartotta-e a törvényi előírásokat, léteznek-e és eljárásjogi, tartalmi szempontból megfelelőek-e azok a jegyzőkönyvek amelyeket a döntéshozó bizonyítékként figyelembe vett; azaz a támadott döntéssel kapcsolatban lényeges pontokon jelentős ismeretei hiányoztak. **Ez önmagában sérti a XXIV. cikk szerinti tisztességes eljárás követelményét és alkalmas az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése szerinti hatékony jogorvoslathoz való jog kiüresítésére,** különösen egy olyan eljárásban, ahol a bírósági felülvizsgálat, kizárólag a törvényességi szempontokra szorítkozhat.

62. Ezt a problémát a későbbi eljárás sem tudta, a perrend szerint nem is tudhatta kiküszöbölni. A közigazgatási eljárásban ugyanis még a korábbi eljárási törvények szerint is nagyon szigorú, speciális kérelemhez kötöttség érvényesült. Ebben az ügyszakban nem lehet a per „menetében” újabb és újabb elemekre korlátlanul kiterjeszkedni és ebből a szempontból teljesen mindegy, hogy az ügyfél miért nincs a kereset benyújtásakor a „kellő tájékozottság állapotában.” Ezen még az sem igazán segít – és az Indítványozó esetében sem segített – ha a hatósági határozatot a bíróság hatályon kívül helyezi, mert ahogyan arra a II. pontban ismertettek szerint a végső kúriai ítélet külön is kitért (de ez az általános joggyakorlat is), a megismételt eljárásnak – minden oldalról

– erősen kötöttek a keretei. Hacsak a megismételt eljárásban a közigazgatási hatóság határozata jelentősen meg nem változik, vagy nem merül fel más törvénybe (esetleg más jogágba tartozó jogszabályba ütközés) a bíróság csak azt vizsgálhatja, hogy a hatályon kívül helyező okként megjelölt instrukcióit a közigazgatási hatóság betartotta-e. Más kérdés, hogy ebben az ügyben valójában jelentősen megváltozott a közigazgatási határozat tartalma, minthogy még az elutasító döntés indoka is megváltozott.

63. Mindez – az általános gyakorlat szerint is – oda vezetett, hogy az Indítványozó akkor sem mehetett túl az eredeti kereseti kérelmén, ha a megismételt eljárásban tudomására jutott új információk alapján már egészen más kérelmet is meg tudott volna alapozni; de maga a megismételt eljárásban eljáró bíróság sem tudta ezeket értékelni. Pontosan ezen az alapon került sor a megismételt eljárásban hozott első kúriai döntésben az első fokú bíróság döntésének hatályon kívül helyezésére.

64. Általános vezérelvként alkotmányossági szempontból a közigazgatási perek ilyen „természete”, az alkalmazott törvényi megoldás nehezen lenne kifogásolható, mert a „végtelenített” pereskedést, perelhúzást akadályozza, de új típusú perek esetén (és a jelen indítványban vizsgált perkategória is ide tartozott) ez a megoldás nem mindig tudja – és **itt sem tudta – garantálni a per alkotmányos funkciójának valódi teljesülését.** Ez a perjogi szabályozás magában hordozza ugyanis, hogy – ha csak a hatályon kívül helyező határozatában a közigazgatási bíró nem modellez előre minden elképzelhető helyzetet (ami egy-egy új perkategória esetén alig-alig lehetséges) – a későbbiek során lelkiismeretével szemben is, maga is „beszorul” saját határozatának kereteibe. Jelen esetben is pontosan az volt a helyzet, hogy **az Indítványozó a legelső perben elszenvedett alapjogi sérelmet, a XXIV. cikk megsértéséből eredő hátrányt a megismételt eljárásokban sem tudta kiküszöbölni, mert a törvény (Ket.) és a hozzá kapcsolódó bírósági joggyakorlat nem adott erre módot;** amire a Kúria imént hivatkozott döntése a bizonyíték.

65. A tisztességes eljárás alapvető eleme, hogy az eljárás alanya számára az eljárás dokumentumai, a róla, tevékenységének, magatartásának, helyzetének megítéléséről szóló iratok számára hozzáférhetőek legyenek, a döntést megalapozó bizonyítékokat, okiratokat, adatokat teljes terjedelmükben megismerhesse. A közigazgatásnak mai is rendszerszintű problémája az iratokhoz való hozzáférés kérdése (ami egy bírósági eljárásban teljesen természetes). Ennek hiányában viszont a közigazgatás reális működése a felek előtt rejtve marad, és teljes egészében **kikerül az érintettek ellenőrizhetősége alól.** Ez azonban oda hat vissza, hogy a „védettség biztos tudatában” az eljárás hatósági résztvevőinek semmilyen szabály betartására nem kell ügyelniük, és döntésük megalapozásával nem kell foglalkozniuk. Ilyen körülmények között a **pártatlanság, szakszerűség, megalapozottság, teljes körűség, egyáltalán a tisztességes eljáráshoz kötöttség minden eleme** csak írott malaszt marad. A hatóság oldalán a „tét nélkülség” nem ösztönöz a megalapozott és körültekintő döntéshozatalra. Ebben az ügyben pontosan az első megismételt eljárás mutatja, hogy lényegében a hatóság oldalán következmények nélkül maradt, miszerint kitért a bíróság első – hatályon kívül helyező – döntésének helyes végrehajtása alól. Formailag is hiányosan végrehajtott döntése pedig azért nem volt érdemben eredményesen támadható, mert az az új információ, ami az Értékelő Bizottság – döntést hozó hatóság párosának működési és szabályozási hiányosságai okán kiderült, a bíróság eredeti hatályon kívül helyező határozatában „nem lett modellezve”.

66. Ezen ponton eleve téves a tisztességes eljárás követelményének érvényesülését figyelmen kívül hagyó, a jelen alkotmányjogi panaszban támadott első és másodfokú (kúriai) bírói döntés. Nem annak van ugyanis jelentősége, amit az első fokú bíróság leírt, majdan Kúria jóváhagyott: nevezetesen, hogy a pályázatban „voltak” értékelési szempontok és a felperes (Indítványozó) azt nem bizonyította, hogy ezek nem voltak megfelelőek, teljes körűek, vagy ezekhez képest törvénysértés történt, illetve érdemben nem befolyásolták a döntést. Az eljáró bíróságok ítéletének ezen állítása éppen a II. pontban utalt, de ebben a perben már figyelembe nem vett közigazgatási hatósági eljárás tükrében nem is valós. A szubjektív tartományban mérhető, konkrét, valóban vizsgálat alá vett, transzparensen indokolt értékelési szempontok sem az Értékelő Bizottság dokumentációjában sem az első közigazgatási döntésben nem is lehettek, mert akkor a megismételt eljárásban a közigazgatási hatóságnak nem is lett volna mivel kiegészítenie a korábbi döntését. Márpedig a Kúria a végső döntésében úgy ítélte meg, hogy történt ilyen kiegészítés. Ez mérlegelés kérdése, ami ebben az eljárásban nem támadható, de arra már a Kúria döntése sem tért ki, hogy ezek a kiegészítések honnan származtak, mire alapozódtak, vagyis megfeleltek-e a szakszerűség követelményének – hiszen az Értékelő Bizottság dokumentumaira utalásról szó sem esik, az sem tudható, hogy voltak-e a kiegészítést megalapozó dokumentumok, s ha voltak, azok milyen mélységben tértek ki az újonnan figyelembe vett szempontokra, ha pedig ilyenek nem léteztek, akkor pontosan mi volt a dokumentált szakmai alapja, melyek voltak a bizonyítékai a közigazgatási hatóság új döntésének.

67. A fentiek azt mutatják, hogy a döntéshozatali folyamat minden eleme rejtett maradt az Indítványozó előtt, a hatóság indokolásnak feltüntetett, de alá nem támasztott kijelentéseivel pedig ellenőrizhető dokumentációk hiányában nem érvelhetett; azaz teljes egészében kiszolgáltatott helyzetben volt. A döntéshozatali folyamattal szembeni, a pártatlansággal és a törvényességgel kapcsolatos kétségeket a döntéseiben maga a közigazgatási hatóság igazolta vissza, amikor ugyanarról a pályázatról minden körülmény változatlansága ellenére, minden elfogadható magyarázat nélkül jelentősen eltérő pontszámra értékelt döntést hozott. Önmagában az, hogy a pályázat többszöri értékelése indokolás nélkül eltérő eredményre vezetett, már erősen megkérdőjelezi, hogy a hatóság a szakértői testület munkájának érdemi felülbírálatát korábban elvégezte-e. (S persze kérdés, hogy akkor a nyertes pályázók esetén is „így” végezte-e el.) Ennél is plasztikusabban mutatja, hogy a pályázati feltételek túlságosan általános, definitív szempontokat nem tartalmazó megfogalmazása és az egységes mérlegelési szempontok hiánya, az ügyfél számára pedig a döntéshozatali dokumentáció megismerhetetlensége együttesen korlátlanul szélsőségesen befolyásolhatja a döntést. Amikor ugyanis egyes pályázati feltételek esetén a hatóság szakmai értékelést mutatott be, akkor az arányok jelentősen eltolódtak.

68. A probléma, hogy ezt még ekkor is csak egyes pontok tekintetében hajtotta végre, és hogy már nem létezett az Értékelő Bizottság, amely ezek szerint szakmai szempontból kifogásolhatóan hajtotta végre az értékelést, és ezt már a feloszlást követően kiküszöbölni sem lehetett. Arra pedig végképp nem volt esély, hogy az összes pályázat azonos mérce szerinti értékelésére sor kerüljön, miként arra sem, hogy ennek konzekvenciáit, a névjegyzék megváltoztatását a közigazgatási hatóság elérje. Ezzel a törvénysértés bebetonozódott. Ennek hatósági eljárásnak a tükrében azonban megalapozatlan az első fokú bíróság ítéletének a Kúria által is jóváhagyott azon kitétele, hogy nincs

érdemi kihatása annak, ha a pontatlanul megfogalmazott feltételek mellé a hatósági ügyintézés során indokolás nélküli, ellenőrizhetetlen döntés társul. **Valójában ez nem bírósági felülbírálat, csak egy helyzetnek a tudomásul vétele a bíróság részéről**, amit viszont az Alkotmánybíróság a korábban már idézett döntésében a tisztességes eljárás követelménye bíróság általi megsértésének tekintett.

69. Ahogyan arra az Indítványozó már korábban utalt: a szakmailag vitatható módon meghatározott pályázati szempontok kiírásával, a kellően körül nem írt szubjektív szempontok túldimenzionálásával, az indokolás megkövetelésének hiányával **már objektíve sérültek a tisztességes eljárás követelményei. Ez eleve veszélyeztette a pártatlan eljárás lehetőségét.** Majd egy **kontrollálhatatlan eljárásban**, az Indítványozó számára utólag sem nyomon követhetően, ellenőrizhetetlen maradt az is, hogy ezeket a szempontokat a bíráló bizottság követte-e, helyesen, szakmailag megalapozottan követte-e, és ezen anyag alapján a döntéshozó a valóságnak megfelelő, törvényes döntést hozott-e. **Továbbá – mivel versengő pályázatokról volt szó – kezelhetetlenné tette a helyzetet**, az, a más bírósági ítéletekben is (például: 15. K. 33.400/2016/11. sz. döntés) megfogalmazott tétel, **hogy sem a pályázat sem az Értékelő Bizottság jegyzőkönyve nem tartalmazza az egyes feltételekhez rendelt pontrendszert.**

70. Az **indokolt döntéshez való jog** a félnek az Alaptörvény XXIV. cikke alapján is joga. Különösen mérlegelt döntés esetén (de egyébként sem), az indokolási kötelezettség nem abból áll, hogy a döntéshozó jogszabályokat ismertet vagy mint itt, a pályázati feltételek egyes pontjai vonatkozásában egyszerűen pontszámra vonatkozó „lista jellegű” kijelentéseket tesz. Ez az indokolásnak legfeljebb csak a (történeti) tényállási része, ebből még a „miért, milyen iratoknak, bizonyítékoknak az alapján” és hasonló kérdésekre semmilyen válasz nem adódik. Megjegyzendő, hogy az indokolt döntéshez való jognak még a bizottság dokumentációjának pusztá kiadása egyébként sem tesz eleget, a döntéshozónak éppen – főként a mérlegelt döntés esetén – hogy ezek felhasználására és mikénti felhasználására, logikus, a jogszabályoknak megfelelő részletes okfejtést adjon. Az indoklásnak ebben az ügyben is olyan világosnak és részletesnek kellett volna lennie, hogy az alapján a döntés alanya, az ügyfél megismerhesse a hatóság döntésének valós indokait, illetőleg a felülvizsgálatra jogosult bíróságok a döntés törvényességi szempontú vizsgálatát is el tudják végezni.

71. Az indokolt döntés alapjogi funkciója is, hogy mindenki (nem csupán a döntés alanya) előtt transzparensen igazolja a döntés önkényességtől való tartózkodását, elfogulatlanságát, befolyásmentességét, jogszerűségét, szakmaiságát, az azt megelőző eljárás körültekintő és teljes körű lefolytatását. Ilyen indokolást a hatóság jelen ügyben vizsgált döntése nem tartalmaz ami eleve ellehetetleníti az azzal szembeni – tartalmilag hatékony, valós – jogorvoslat megalapozását. Ebben az ügyben az indokolás „jelentésszerűen” adatok felsorolására és a bíráló bizottság tevékenységéről való szűkszavú, csak az egyes pályázati szempontokhoz kapcsolt pontokra kiterjedő számadásra szorítkozik. Ebből az eljáró bíróságok sem igen vonhattak semmiféle következtetést a döntés megalapozottságára. Összességében: az Indítványozó álláspontja szerint **a Kúria a jogerős ítéletében**, illetve az első fokú bíróság az ezt megelőző határozatában is, **az Alaptörvény XXIV. cikkét sértő közigazgatási eljárást és döntést hagyott jóvá, ami az 5/2017. (III. 10.) AB határozat nyomvonalán haladva, önmagában is alaptörvény-ellenes.**

72. Ettől elkülönítve, de ezzel persze szoros összefüggésben vizsgálendő azonban az is, hogy az Indítványozónak további indokok mentén is sérültek az Alaptörvény **XXVIII. cikk (1) bekezdésében** biztosított tisztességes (bíróági) eljáráshoz és a **(7) bekezdés** szerinti jogorvoslathoz való jogai.

73. Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésére vonatkozó, nagyszámú határozatában vizsgált álláspontját többször összefoglalóan is dokumentálta. Így például a 7/2013. (III. 1.) AB határozatában kifejtette, hogy: „Az Alkotmánybíróság (...) az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében foglalt szabály értelmezésekor irányadónak tekinti a tisztességes eljáráshoz fűződő alapvető joggal kapcsolatban kimunkált korábbi alkotmánybíróági gyakorlatot. Az Alkotmánybíróság a tisztességes eljáráshoz való jog lényegéről kialakított álláspontját elvi jelentőséggel a 6/1998. (III. 11.) AB határozatban (a továbbiakban: Abh.) foglalta össze. Az Abh.-ban megfogalmazott megállapításokat az Alkotmánybíróság utóbb több döntésében [5/1999. (III. 31.) AB határozat, ABH 1999, 75.; 14/2002. (III. 20.) AB határozat, ABH 2002, 101, 108.; 15/2002. (III. 29.) AB határozat, ABH 2002, 116, 118–120.; 35/2002. (VII. 19.) AB határozat, ABH 2002, 199, 211.] is megerősítette és gyakorlattá formálta. Az Abh.-ban kimunkált alkotmányos mérce értelmében a tisztességes eljárás (*fair trial*) követelménye az eljárásjogi garanciák érvényesülését is felöleli, és egy olyan minőséget jelent, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek figyelembe vételével lehet csupán megítélni. (...) Az Alkotmánybíróság értelmezésében tehát a tisztességes eljáráshoz fűződő jog körébe tartozik a hatékony bírói jogvédelem követelménye, amely szerint a jogi szabályozással szemben alkotmányos igény, hogy a perbe vitt jogokról a bíróság érdemben dönthessen. Önmagában a bírói út igénybevételének formális biztosítása ugyanis nem elegendő az eljárási garanciák teljességéhez, hiszen az alkotmányos szabályban előírt garanciák éppen azt a célt szolgálják, hogy azok megtartásával a bíróság a véglegesség igényével hozhasson érdemi döntést.”

74. „(...) A tisztességes eljárás követelménye tehát magában foglalja a hatékony bírói jogvédelem igényét is. A tisztességes eljárás alkotmányos követelményrendszerét kielégítő hatékony bírói jogvédelem pedig attól függ, hogy az eljárási szabályok értelmében a bíróság mit vizsgálhat felül [legutóbb megerősítve: 8/2011. (II. 18.) AB határozat, ABH 2011, 49, 80–81.]. Az Alkotmánybíróság ezt a követelményt első ízben a 39/1997. (VII. 1.) AB határozatában, a közigazgatási határozatok törvényességének ellenőrzésével összefüggésben úgy fogalmazta meg, hogy '[a] közigazgatási határozatok törvényessége bíróági ellenőrzésének szabályozásánál alkotmányos követelmény, hogy a bíróság a perbe vitt jogokat és kötelezettségeket az Alkotmány 57. § (1) bekezdésben meghatározott feltételeknek megfelelően érdemben elbírálhassa. A közigazgatási döntési jogkört meghatározó szabálynak megfelelő szempontot vagy mércét kell tartalmaznia, amely alapján a döntés jogszerűségét a bíróság felülvizsgálhatja.' Az Alkotmánybíróság e határozatának indokolásában kifejtette, hogy a közigazgatási határozatok bírói ellenőrzésének alkotmányos szabályát csak a tisztességes eljáráshoz fűződő jogra tekintettel lehet értelmezni. Az Alkotmánybíróság ezzel összefüggésben úgy fogalmazott, hogy 'az összes, az Alkotmányban részletezett követelmény – a bíróság törvény által felállított volta, függetlensége és pártatlansága, az, hogy a tárgyalás igazságosan (a nemzetközi egyezmények szóhasználatával: *fair, équitablement, in billiger Weise*) és nyilvánosan folyjék – ezt a célt szolgálja, csak e követelmények

teljesítésével lehet alkotmányosan véglegesnek számító, érdemi, a jogot megállapító döntést hozni. A közigazgatási határozatok törvényességének bírói ellenőrzése tehát alkotmányosan nem korlátozódhat a formális jogszerűség vizsgálatára. A közigazgatási perben a bíróság nincs a közigazgatási határozatban megállapított tényálláshoz kötve, és a jogszerűség szempontjából felülbíráhatja a közigazgatási szerv mérlegelését is. Az így felfogott érdemi elbírálással nem áll ellentétben, hogy a bíróság a határozatot hozó hatóságot új eljárásra utasítja.”

75. Az Alkotmánybíróság e döntésében a közigazgatási határozatokra vonatkozóan leszögezte: „Azok a jogszabályok, amelyek kizárják vagy korlátozzák azt, hogy a bíróság a közigazgatási határozatot felülvizsgálva a fentiek szerint érdemben elbírálja a jogvitát, ellentétesek az Alkotmány 57. § (1) bekezdésével. Ebből az okból nem csupán az a jogszabály lehet alkotmányellenes, amely kifejezetten kizárja a jogkérdésen túlmenő bírói felülvizsgálatot, vagy annak a közigazgatási mérlegeléssel szemben olyan kevés teret hagy, hogy az ügy megfelelő alkotmányos garanciák közötti érdemi 'elbírálásáról' nem beszélhetünk, hanem az olyan jogszabály is, amely az igazgatásnak korlátlan mérlegelési jogot adván semmilyen jogszerűségi mércét nem tartalmaz a bírói döntés számára sem.” Az Alkotmánybíróság ezen összefoglaló álláspontját, kisebb kiegészítésekkel a 2/2017. (II. 10.) AB határozatában is fenntartotta.

76. Tény, hogy a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság ebben az ügyben több fordulóban és számos eszközzel kísérelte meg elérni, hogy a közigazgatási határozat valódi felülvizsgálatát lefolytathassa. A hierarchikus bírói rendszer működéséből következő sajátosság, hogy az első fokú bíróság lehetőségei egy idő után elfogynak, ha a felsőbb szintű bíróság tőle eltérő álláspontra helyezkedik, vagy ha a perjog olyan korlátokat szab a valódi felülvizsgálhatóságnak, amelyre korábbiakban már utaltunk. A végső Kúria döntés és az azt megelőző első fokú határozat indokolás nélkül (és megindokolhatatlanul) vélelmezte, hogy a közigazgatási hatóság határozata megfelel a Ket. 72. § (1) bekezdésében foglalt követelményeknek, noha a közigazgatási határozat egyetlen mondatot sem tartalmaz arról, a Ket. 72. § (1) bekezdés b) pontjában foglalt követelményről ami a szubjektív pontszámok esetén kötelessége lett volna: nevezetesen, hogy meghatározza a mérlegelésben szerepet játszó szempontokat és ezeket világosan közölje is az eljárás alanyával. A teljes eljárásból, de a közigazgatási határozatokból sem derül ki, hogy a – nem is tudjuk milyen követelményekre, mércére alapított – konkrét pontszám esetén mi volt az az orientációs pont, amihez mérten az Indítványozó esetében „éppen ez az eredmény” jött ki.

77. Ennek azért van külön jelentősége, mert jelen esetben a névjegyzék nem nyílt pályázati szisztéma alapján alakult ki, nem voltak benne olyan biztosítéki elemek, mint amelyek például a közbeszerzési eljárásokban a pályázatok bizonyos körű megismerhetőségéhez kapcsolódnak. Ebben az esetben az egyes pályázók egymás pályaművét nem ismerhették meg, tehát nincs és nem is lehet arról fogalmuk, hogy ugyanazon szubjektív pontoknak mi volt az általános, közös és egyenlő mércéje vagy volt-e ilyen. Ez – **a megismerhető, közös értékelési pont** – volt az, ami kezdettől fogva valamennyi, a pártatlanságot érintő, tisztességes eljárást befolyásoló alkotmányos aggályt táplált és amelyet a hatóság egyetlen eljárásban sem kiküszöbölt ki. Versenyhelyzetben „egyszereplős” eljárást sem lehet úgy értelmezni, hogy a pályázó helyzetét csak önmagában, minden más versenytárstól elszigetelten kell megfelelnie a tisztességes eljárás követelményeinek. A verseny tisztasága vagy tisztaságának hiánya önmagában is függ attól, hogy a különálló szereplőkre

azonos követelmények érvényesüljenek, de ez vissza is hat az egyes szereplők jogainak tényleges érvényesülésére. A bírósági eljárásban az Indítványozó kérelmének a teljes félreértelmezését jelentette, hogy más pályázók helyzetének vizsgálatát kívánta. Erről szó sem volt. **A tisztességes eljárás jegyében azt várta el, hogy a közigazgatási hatóság hitelérdeklően igazolja az azonos feltételek szerinti, pártatlan elbírálás tényét.**

78. Tény, hogy az ilyen típusú pályázatok esetén a közös mérce hiteltérdeklő meghatározása az egyik legnehezebb feladat, ez azonban egyrészt a jogalkotó felelőssége annyiban, hogy adott területet érintően a pályázati megoldást – és annak melyik típusát – választja-e vagy a kiválasztás más módját preferálja. Másrészt azonban a kiíró felelőssége, mint ahogyan az is, hogy ilyen **egyértelműsített meghatározás hiányában hogyan küszöböli ki az ennek hiányából adódó – a tisztességes eljárás követelményének érvényesülését fenyegető – problémákat.** Noha a már idézett alkotmánybírósági határozat szerint a közigazgatási perben a bíróság nincs kötve a közigazgatási határozatban megállapított tényálláshoz, és a **jogszerűség szempontjából felülbíráhatja a közigazgatási szerv mérlegelését is, a bíróság pontosan ezt nem tette meg:** ellenőrizhetetlen vélelmekre alapozva egyszerűen csak hitelt adott a senki által nem igazolt és nem is bizonyított körülménynek, hogy mindenkinél minden esetben azonos mérce szerint került sor a szubjektív pontok leosztására, vagy az előnyök-hátrányok között értékelhető, esetenként szintúgy erős mérlegelést engedő körülmények értékelésére. Mi több azon bizonyítékok bemutatását sem igényelte, amelyek azt támasztották volna alá, hogy a közigazgatási szerv döntése valós, ellenőrzött adatokon, tényeken, követelményeken alapszik.

79. Különösen figyelemre méltó, hogy eközben – az egyébként jogszabályban körülhatárolt szakképzettség és szakmai szempontok nélkül felálló – a bíráló bizottságnak a szubjektív pontok körében olyan körülményeket kellett – elvileg – egyenlő mércével mérnie, amelyek sokszor ízlésbeli különbségek miatt is eltérően értékelődnek (pl. 4.2.4., 4.2.5.); vagy amelyek a pályázó cég helyi adottságaiból, egyéb, nem összeférhetetlen tevékenységi köréből kifolyólag is számos tekintetben csak különbözőek, de ettől még nem feltétlenül eltérő „értékűek” lehetnek (pl. 4.2.3.); más esetekben pedig nem is tudható, hogy azok alatt pontosan milyen „hasznos” elemek értendők, vagy azokkal szemben milyen minőségbiztosítási, képzési háló, ezek hiányában pedig mégis mi egyéb körülmény jelenti az elvárt szintet (pl. 4.2.2.) Így állt elő az a helyzet, **amit az idézett alkotmánybírósági döntés az igazgatás alkotmányellenes túlhatalmaként jelöl: amikor a jogalkotó az igazgatás számára olyan korlátlan mérlegelési jogot ad, ami semmilyen jogszerűségi mércét nem tartalmaz és a bírói döntés meghozatalakor nincs is mit felülbírálni.**

80. Mindezek után a **bíróság határozata sem tartalmaz érdemi indokolást,** vagyis a tisztességes eljárásnak ez az eleme itt is sérül. Az Indítványozó nem kapott választ egyetlen aggályára, felvetésére sem; a bíróság az indokolási kötelezettségének legfeljebb nagyon absztrakt értelemben tett eleget. Kiemelkedő jelentősége van az indokolási kötelezettség teljesítésének akkor, ha a döntéshozónak nem csupán mérlegelt döntést, de részben olyan szubjektív szempontokon alapuló mérlegelt döntést kell hoznia, ahol a jogalanyok közötti különbségtétel sajátos szempontok alapján merül fel (még akkor is, ha jogi személyekről van szó és a különbségtétel az általános diszkrimináció tilalom hatálya alá nem besorolható esetkört érint). Minden olyan eset ide tartozik, ha a döntés egyik sarokpontja „előnyök” és „hátrányok” azonosítása és ezek súlyának adott

tartományon belüli, de hozzárendelt (mindenki számára azonos mércét jelentő) szint nélküli értékelése, illetve annak bemutatására, hogy a jogalkotói döntés szerinti tudatos különbségtételt miként sikerült követni, az indokolt volt-e, nem okozott-e bírálat során ki nem küszöbölhető aránytalanságot.

81. A pályázati szempontok között egész sor olyan elem van, amely az Indítványozó, mint volt és egyidejűleg törölt felszámoló, valamint a korábban felszámolóként nem működők között tesz különbséget; mégpedig egyértelműen a volt felszámolók hátrányára. Esetükben ugyanis a pályázat számos olyan feltételt írt elő, amelyek esetén az „újak” megfelelési kényszere fel sem merül, tehát pontot sem veszíthetnek. Továbbá nagyszámú olyan elem is található, ahol bizonyos körülményeket az Indítványozó (és a hasonló státusban lévők) terhére kell értékelni, de csak az övére, az újonnan belépőkre nem is vonatkoztathatók. Összességében ezek mind olyan feltételek, amelyek alá az új pályázók eleve be sem sorolhatók. Ezzel erősen sérült a fair balance teszt arányosságra vonatkozó követelménye is, ami viszont – a korábban már kifejtettek szerint – rendszerek, szolgáltatási ágak, teljes gazdasági területek átalakítása esetén sem kerülhető meg.

82. Az EJEB gyakorlatában jelentősége van annak, ha az állam magatartása következtében, a diszkriminatív pályázati feltételek meghatározása kapcsán egyes jogi személyek – **tulajdoni érdekeiket érintően – eleve hátrányos helyzetbe kerülnek**, ami közvetlen kihatással van a tulajdonosok (a kérelem természetes személyei) helyzetére is. A Bíróság úgy fogalmazott, hogy a jogi személyek esetében illuzórikus lenne az első kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkének érvényesülése, és a diszkrimináció tilalmára vonatkozó 14. cikk, valamint a 12. kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkének értelme, ha ilyen egyszerű – trükkös – kirekesztéssel védelmük kikerülne az Egyezmény hatálya alól. Az ilyen megoldást az EJEB közvetve már a Pokis v. Latvia [(528/02), 5/10/2006], közvetlenül pedig Arma v. France [(23241/04) 08/03/2007] ügyekben is elutasította. Vagyis a kérdés azzal az Indítványozó esetében sem elintézhető, hogy a klasszikus értelemben vett hátrányos megkülönböztetés tilalma a magyar alkotmányossági gyakorlatban az emberi méltósághoz való sérelmén keresztül kizárólag a természetes személyekhez kapcsolódóan kerül érdemben megvizsgálásra. A „cégek” mögött ugyanis végső fokon mindig természetes személyek vannak, akikre a jogi személyt ért hátrányos elbánás szükségképpen kihat.

83. A már korábban kifejtettekből egyenesen következik az is, hogy az Indítványozónak **nem állt rendelkezésére az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése** szerinti hatékony jogorvoslathoz való jog sem.

84. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint: „A jogorvoslathoz való jog olyan alkotmányos alapjog, amely tárgyát tekintve a bírói, illetőleg a hatósági (más közigazgatási) döntésekre terjed ki, tartalmát tekintve pedig azt kívánja meg, hogy valamennyi, az érintett jogát vagy jogos érdekét (helyzetét) érdemben befolyásoló érdemi határozat felülvizsgálata érdekében legyen lehetőség más szervhez, vagy azonos szerv magasabb fórumához fordulni. A jogorvoslathoz való jog törvényben meghatározottak szerint gyakorolható, ezért az egyes eljárásokban eltérő szabályozás lehetséges. Az Alaptörvény megköveteli, hogy a jogorvoslati jog nyújtotta jogvédelem hatékony legyen, vagyis ténylegesen érvényesüljön és képes legyen a döntés által okozott sérelem orvoslására. A jogorvoslat

jogának hatékony érvényesülését számos tényező befolyásolhatja, így többek között a felülbírálati lehetőség terjedelme, a jogorvoslat elintézésére meghatározott határidő, vagy a sérelmezett határozat kézbesítésének szabályai és megismerhetőségének tényleges lehetősége” [22/2013. (VII. 19.) AB határozat]. „Minden jogorvoslat lényegi, immanens eleme továbbá a jogorvoslás lehetősége, vagyis a jogorvoslat fogalmilag és szubsztanciálisan tartalmazza a jogsérelem orvosolhatóságát. (...) [A jogorvoslatot elbíráló szerveknek jogot kell kapniuk arra, hogy] az eljárási szabályok által meghatározott keretek között a jogorvoslati eljárást lefolytassák és a jogorvoslati kérelemben írtakat a jogszabályban foglaltak szerint érdemben megvizsgálják. A jogorvoslati út igénybevételének nem előfeltétele továbbá valamely jog – esetleg alapjog – tényleges sérelmének a bekövetkezése, elegendő, ha az érintett megítélése szerint jogát (jogos érdekét) sérti a támadott döntés. A jogorvoslatihoz való jog mint alapjog sérelme tehát akként is megvalósulhat, hogy más (alap) jogi sérelem esetleg nem állapítható meg az ügyben. {3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [16]–[17]}” [Részletesen: 9/2017. (IV. 18.) AB határozat]

85. Nem megismételve a korábban kifejtetteket: egyrészt az Indítványozó megfelelően indokolt határozatok és a bírálási folyamatról való kellő mélységű tájékoztatás hiányában nem is volt abban a helyzetben, hogy a bírósági felülvizsgálat során teljes körű és jól megalapozott jogorvoslati kérelemmel éljen, másrészt a bíróság sem volt abban a helyzetben, hogy mindenre kiterjedően és megfelelő mélységben vizsgálja meg a jogsérelmeket, az azokat előidéző szakmai, törvényességi problémákat. A formai, technikai elemekre korlátozott felülvizsgálat még nem jogorvoslat; az ilyen megoldás valójában csak a bíróság jogorvoslati funkciójának lejárására alkalmas.

86. Ennél relevánsabb, hogy a **jogorvoslat ebben az esetben eleve nem is vezethetett eredményre**. Egyrészt a keretszám feltöltésével az új névjegyzék még azt megelőzően kialakult, és annak felhasználása fogantatba is ment, hogy a jogorvoslatok elbírálására sor kerülhetett volna. Másrészt az Fnj.Korm.r. 5. § (2) bekezdése alapján az új névjegyzék felállítása mellett a névjegyzékből az ott szereplő, de pályázatot nem nyert jogalanyok törlése szintúgy még azt megelőzően megtörtént, hogy a bírósági felülvizsgálat lefolytatódott volna. A közigazgatási hatóság – de a jogalkotó sem – számolt azzal, hogy az ügyben érdemi jogorvoslatra sor kerülhet, a bíróság tényleges, érdemi felülvizsgálatot folytat. Ezt a már többször hivatkozott, a hatályon kívül helyezést követően meghozott közigazgatási határozat is világosan mutatja, abban a részében, amelyben tényyszerűen elismeri, hogy a bíróság által elrendelt feladatoknak azért tud **csak részlegesen eleget tenni, mert az Értékelő Bizottság már a törvény erejénél fogva feloszlott**, így nem folytatható le a szakértői testülettel való, a hatóság által is szükségesnek ítélt kommunikáció.

87. Abból következően pedig, hogy az új névjegyzék még a jogorvoslati eljárások lefolytatása előtt felállt és felülről zárt rendszerként bebetonozódott, nyilvánvaló volt, hogy ha még a bíróság el is jut a valódi jogorvoslat gyakorlásáig, döntése úgysem lesz végrehajtható. **Ez tehát a tipikus látszat és egyben üres, szinte még formailag sem teljesülő jogorvoslat, ami semmiféle alkotmányos követelménynek nem felel meg. Ettől még azonban a bíróságnak nem kötelessége ez előtt fejtegetni; a bírói függetlenség ez esetben is biztosítja, hogy törvénytörtő döntést ne hagyjon jóvá.** A végrehajtás mindig az alapdöntéstől elváló kérdés, a végrehajthatóság előzetes vizsgálata nem része a bírói döntéshozatalnak, különösen nem akkor, ha ez éppen a törvényességi szempontok felülvizsgálatára vonatkozik.

88. Ebben a körben utalni kell arra, hogy az EJEB-nek létezik konkrétan a pályázati relációt érintő egyezményesértésekre (amelyek lényegében alapjogsértések) vonatkozó külön gyakorlata is. Több döntésében is kitért arra, miszerint **nem megengedhető**, hogy a pályázatok elbírálása során a pályázók azzal ne lehessenek – még hozzá előzetesen – tisztában, hogy kérelmüket mely – követhető – szempontok alapján bírálja el a tender kiírója, s hogy **ezt érdemben ne vizsgálhassa meg bírói fórum** [vö: Tinelly and Sons Ltd. And Others and McElduff and Others v. the United Kingdom (10/07/1998).; Devlin v. the United Kingdom (30/10/2001)]. Más ügyekben pedig arra mutatott rá, hogy az érdemi **felülbírálati jogkör teljes hiánya** ellentétes az Egyezménnyel, mert a hatékony jogorvoslat tekintetében jelentős érdeksérelmet eredményez [vö.: Yankov v. Bulgária (11/12/2003)]. Jelenleg az Indítványozó esetében pontosan ez a helyzet.

89. Nyilván ez utóbbi körülmény jogalkotói mulasztás, de mulasztás megállapításának kezdeményezése nem tartozik az Indítványozó kompetenciájába [Abtv. 71. § (2) bekezdés]; az Alkotmánybíróság azonban az Abtv. 46. § (1) bekezdése alapján hivatalból ezt is megállapíthatja. Minden esetre a tisztességes eljárás követelményének aligha megfelelő az olyan processzus, ami egy teljes névjegyzéki ciklus alatt nem tudta lezárni az Indítványozó ügyét. Ugyanis időközben már eltelt a hét év, és az új hétéves ciklusra a pályázatok a jelen indítványt megelőző pár héttel korábban kellett benyújtani. A hatékony jogorvoslat kapcsán pedig jelen esetben minden szempontból „teljesülni” látszanak az EJEB előtt folyamatban volt Patyi v. Hungary [(35127/08) 17/01/2012.] ügy feltételei: azaz **a reménytelenül, vagy csak a hosszú éveket követően esetlegesen eredményes jogorvoslat sem minősül hatékornak.**

90. A fenti okfejtés alapján – az indítvány korábbi részeiben foglaltakat is figyelembe véve az Indítványozó ismételten kéri a támadott ítéletek alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését.

Budapest, 2020. szeptember 4.

dr. Kadlót Erzsébet

Tisztelettel: dr. Kadlót Erzsébet, ügyvéd
az Indítványozó jogi képviselője

Melléklet: ügyvédi meghatalmazás