

2018 / 226

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KERETÉBEN MŰKÖDŐ TANÁCS ÚTMUTATÓJA

2018. 11. 23.

A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója az innovációs partnerség alkalmazásának egyes kérdéseiről

(KÉ 2018. évi 226. szám; 2018. november 23.)

A Közbeszerzési Hatóság keretében Működő Tanács *a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény* (a továbbiakban: Kbt.) 183. §-ának c) pontja alapján az alábbiak szerint útmutatót ad ki az innovációs partnerség alkalmazásának egyes kérdéseiről.

I. Bevezetés

A kutatás-fejlesztés és az innováció kiemelt szerepet töltenek be – a társadalmi, gazdasági jólét megtartása mellett – a környezeti fenntarthatóság biztosítása terén. Ennek érdekében az Európai Unió is kiemelt célként kezeli, hogy a magánberuházások bevonása érdekében növelje a kutatásra-fejlesztésre fordított közkiadásokat [„Horizont 2020” kutatási és innovációs keretprogram (2014–2020)]. Jelen útmutató a kutatás-fejlesztés és innováció tárgyú közbeszerzések megvalósítása kapcsán elsősorban az innovációs partnerség bemutatásával kíván segítséget nyújtani a jogalkalmazóknak.

Míg az innováció alapvetően a gazdasági tevékenység hatékonyságát, jövedelmezőségének javítását célzó tudományos, műszaki, szervezési, gazdálkodási, kereskedelmi műveletek összessége, addig a kutatás-fejlesztés csupán az alapkutatást, az alkalmazott kutatást és a kísérleti fejlesztést foglalja magában.¹

¹ A tudományos kutatásról, fejlesztésről és innovációról szóló 2014. évi LXXVI. törvény (a továbbiakban: Innovációs törvény) 3. § 11. pontja szerint a kutatás-fejlesztés magában foglalja az alapkutatást, az alkalmazott kutatást és a kísérleti fejlesztést, míg az innováció – a tevékenységeket nézve – tudományos, műszaki, szervezési, gazdálkodási, kereskedelmi műveletek összessége.

Innovációs törvény 3. § 6. pont: az innováció a gazdasági tevékenység hatékonyságának, jövedelmezőségének javítása, a kedvező társadalmi és környezeti hatások elérése érdekében végzett tudományos, műszaki, szervezési, gazdálkodási, kereskedelmi műveletek összessége, amelyek eredményeként új vagy lényegesen módosított termék, eljárás, szolgáltatás jön létre, új vagy lényegesen módosított eljárás, technológia alkalmazására, piaci bevezetésére kerül sor, ideértve azokat a változásokat, amelyek csak adott ágazatban vagy adott szertevezetnél minősülnek újdonságnak.

A Kbt. – az Európai Parlament és Tanács közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2014/24/EU irányelv (a továbbiakban: Irányelv) előírásainak megfelelően – a kutatás-fejlesztés definícióját nem, az innováció fogalmát úgy rögzíti, hogy az olyan új vagy jelentős mértékben továbbfejlesztett termék, szolgáltatás vagy folyamat - beleértve többek között a termelési, építési, illetve konstrukciós folyamatokat - új marketingmódszer, vagy új szervezési mód megvalósítása az üzletvitel, a munkaszervezés vagy a külső kapcsolatok terén, amelynek célja különösen valamely tevékenység hatékonyságának javítása, kedvező társadalmi és környezeti hatások elérése [Kbt. 3. § 12. pont]. A Kbt. 96. § (2) bekezdésében rögzíti, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban a 95. § (1) bekezdésének megfelelően igényét olyan innovatív termékre, szolgáltatásra vagy építési beruházásra határozza meg, amely *a piacon nem áll rendelkezésre*.

A közbeszerzési eljárásokban a Kbt. fenti rendelkezése mentén az innováció a piaci újdonságot jelenti.

Az innovatív beszerzések a következőképpen valósulhatnak meg:

- a) közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül, amennyiben a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti feltételek fennállnak,
- b) közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzéssel (PCP),
- c) közbeszerzési eljárás lefolytatásával.

ad. a)

Bizonyos esetekben a kutatási és fejlesztési tárgyú beszerzések (K+F beszerzések) tekintetében nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatni akkor sem, ha annak becsült értéke eléri az irányadó – nemzeti vagy uniós – közbeszerzési értékhatárt: a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerint e törvényt - ha a beszerzés tárgya szolgáltatás megrendelése - nem kell alkalmazni a 73000000-2-től 73120000-9-ig tartó, valamint a 73300000-5, a 73420000-2 és a 73430000-5 CPV kódok által meghatározott kutatási és fejlesztési szolgáltatásra, kivéve, ha annak eredményét kizárólag az ajánlatkérő hasznosítja tevékenysége során, és az ellenszolgáltatást teljes mértékben az ajánlatkérő szerv teljesíti.

A K+F beszerzés fentiek alapján nem közbeszerzés-köteles (értékhatártól függetlenül), amennyiben:

- szolgáltatás-megrendelésnek minősül, és
- a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti CPV kódok valamelyikének megfeleltethető, és

- annak eredményét nem kizárólag az ajánlatkérő hasznosítja tevékenysége során és /vagy
- az ellenszolgáltatást nem az ajánlatkérő szerv teljesíti teljes mértékben.

ad. b)

A kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzéssel részletesen az V. fejezet foglalkozik.

ad. c)

Amennyiben ajánlatkérő kifejezetten saját hasznosításra kíván megrendelni – 73000000-2-től 73120000-9-ig tartó, valamint a 73300000-5, a 73420000-2 és a 73430000-5 CPV kódú – K+F szolgáltatást és e beszerzését kizárólag ajánlatkérő finanszírozza (például európai uniós támogatásból és nincs benne üzleti forrás), vagy egyébként a Kbt. kivételi körébe nem tartozó K+F beszerzést, illetve K+F folyamatot igénylő beszerzést kíván megvalósítani, úgy – a beszerzés tárgyára irányadó közbeszerzési értékhatár elérése esetén – közbeszerzési eljárást köteles lefolytatni.² Ennek egyik módja az innovációs partnerségi eljárás lefolytatása.

II. Innovációs partnerség alkalmazásának esetei, avagy az innovációs partnerség tárgya

Jogalap tekintetében – mivel egyrészt a Kbt. 96. § (1) bekezdés a partnerségi szerződés megkötésére, azaz az eljárási szabályok tekintetében írja elő a tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazását (a Kbt. 96. §-ában foglalt eltérésekkel), másrészt a Kbt. az innovációs partnerség esetén nem rögzíti kifejezetten a Kbt. 85. § (2) bekezdésének alkalmazását (mint például versenypárbeszéd esetén 90. § (3) bekezdés) – az innovációs partnerség alkalmazásának nincsenek – a Kbt. 85. § (2) bekezdéséhez, illetve 98. § (2)-(5) bekezdéséhez hasonlóan tételesen meghatározott – jogszabályi feltételei. [Mindezt megerősíti az Irányelv Preambulumának (49) bekezdése].

Az innovációs partnerség alkalmazásának alapját a beszerzés célja határozza meg: innovatív termék, szolgáltatás vagy építési beruházás kifejlesztése, beszerzése. Az eljárásfajta választását a Kbt. 86. § (1) bekezdése szerinti jogcímmegjelölési kötelezettség teljesítése körében a beszerzés tárgya újszerűségének (innovativitásának) ismertetésével kell indokolnia az ajánlatkérőnek [Kbt. 96. § (2) bekezdés].

² Lásd: Irányelv Preambulumának (35) bekezdése

Figyelemmel arra, hogy a Kbt. a beszerzés tárgya vonatkozásában a piacon rendelkezésre nem állás tényét határozza meg az innováció alapvető feltételeként, kérdésként merülhet fel, hogy ajánlatkérő miként tudja – megfelelően – felmérni a piacot a tekintetben, hogy valamely termék, szolgáltatás, építési beruházás ezen feltételnek megfelel-e.

Alapvetően a piac ilyen irányú felmérése a technológia – adott beszerzés tervezésekor ismert – állása, az ajánlatkérő általános ismeretei alapján történhet, illetve kiemelt jelentőségűek lehetnek a közbeszerzési eljárások előkészítése során végzett piackutatási formák, mint például piaci konzultáció tartása a beszerezni kívánt termék-típus előállításával, szolgáltatás-fajta nyújtásával, hasonló építési beruházás megvalósításával jellemzően foglalkozó piaci szereplők felhívásával.

Azt, hogy a közbeszerzési dokumentumokban a közbeszerzés tárgyát ajánlatkérőnek milyen részletességgel kell meghatározni, a tárgyalásos eljárás szabályai közül a Kbt. 87. § (1) bekezdése írja elő, mely szerint a közbeszerzés tárgyának leírását és a szerződéses feltételeket olyan pontossággal kell megadni, hogy a gazdasági szereplők megállapíthassák a beszerzés tárgyát és jellegét, eldönthessék, hogy kívánnak-e részvételi jelentkezést benyújtani, valamint az eljárás ajánlattételi szakaszában egyenlő eséllyel megfelelő első ajánlatot tudjanak tenni.

Ajánlatkérőnek az innovatív beszerzés megvalósításának szükségességét fokozottan kell vizsgálnia, különös tekintettel annak lehetséges költségvonzatára és hasznossági szempontjaira.

III. Az ajánlatok bírálatának speciális szabályai

A Kbt. 96. § (4) bekezdése alapján az ajánlatok értékelése csak a legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszeren alapulhat.

Kötelező olyan szempontot/szempontokat alkalmazni, amely/amelyek a beszerzés tárgyához kapcsolódnak és az ajánlatkérő által előre meghatározhatóak. A legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszer keretében értékelhető például (ha az adott beszerzésnél értelmezhető):

- a szakemberek tapasztalata (nagyobb tapasztalat esetén azzal arányos súlyozással vagy, ha alkalmassági feltételként ajánlatkérő előírt bizonyos követelményeket e tekintetben, az azon felüli kompetenciák értékelésével),

- egyetemes tervezés szempontjai (például mozgássérültekre, kismákra is „szabható” a beszerezni kívánt termék),
- környezetkímélő energiaforrás/anyag felhasználható-e a kutatás-fejlesztés során, illetve a végtermék előállításánál.

Egyebekben innovációs partnerség esetén is alkalmazható a Kbt. 76. § (4) bekezdés, mely szerint a legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszer alkalmazható úgy is, hogy az abban szereplő ár vagy költség elemet az ajánlatkérő egy rögzített értéken megadja, és az ajánlattevők az egyéb értékelési szempontok tekintetében versenyeznek egymással.

Az ár értékelési szempontként történő alkalmazása során figyelemmel kell lenni arra, hogy a fejlesztés eredményeként létrejövő árukra, szolgáltatásokra vagy építési beruházásokra előre meghatározott maximális árat is szerepeltetni kell az értékelési szempontok között [Kbt. 96. § (7) bekezdés].

IV. A kutatási és fejlesztési projekt bemutatása

A Kbt. 96. § (7) bekezdése előírja, hogy az ajánlattevők ajánlatának tartalmaznia kell az ajánlatkérő által meghatározott - a létező megoldásokkal nem megoldható - igények teljesítésére irányuló kutatási és fejlesztési projekt leírását. A kutatási és fejlesztési projekt megfelelő leírása az ajánlatban azért is fontos, mivel a partnerségi szerződés részét képezi a kutatási és innovációs folyamat meghatározása a Kbt. 97. § (1) bekezdés alapján.

A kutatási és fejlesztési projekt bemutatása tekintetében részletes segítségül szolgál a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatalának honlapján elérhető módszertani útmutató,³ mely azonban kifejezetten csak a kutatás-fejlesztésre alkalmazható (az innováció meghatározására nem vonatkozik).

V. Az innovációs partnerség és egyéb eljárások kapcsolata

A kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzés (PCP) és az innovációs partnerség kapcsolata

Az Irányelv Preambulumának (47) bekezdése szerint továbbra sem kizárt a korábbi szabályok által lehetővé tett kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzés (pre-commercial procurement, PCP) lefolytatása, amennyiben a beszerzés tárgya olyan kutatás-fejlesztési szolgáltatás, mely kivételt képez az

³https://www.szttnh.gov.hu/hu/k_plusz_f/Vegleges_modszertani_utmutato_20131114.pdf,
letöltés ideje:

irányelvek hatálya alól. A PCP olyan K+F tárgyú szolgáltatásmegrendelésre irányuló eljárás, amely tehát nem közbeszerzési eljárás, és amely eredményeként az ajánlatkérő szerv nem tartja fenn saját kizárólagos használatra a K+F eredményeit. A PCP eljárás magában foglalhat prototípus-építést, valamint az első termékek vagy szolgáltatások egy meghatározott mennyiségének eredeti, tesztsorozat létrehozása céljából történő fejlesztéséig végzett tevékenységet is.

A PCP és az innovációs partnerség több **hasonlóságot** mutat, így mindkét eljárásfajta innovatív megoldás szükségessége esetén folytatható le, mindkettő több szakaszból áll, melyek a kutatás-fejlesztés fázisaihoz igazodnak, előre megállapított teljesítményszintek és költségek alapján, az egyes szakaszokban a résztvevők száma előre meghatározott szempontok szerint csökkenthető, mindkét eljárásban a szerződést a legjobb ár-minőség arány alapján kell odaítélni. Bár a PCP eljárás irányelvi szinten nem szabályozott, hiszen annak tárgya kivételi körbe tartozik, az alapvető követelményekből eredően az eljárást a lehető legnagyobb mértékű versenyt biztosítva nagymértékben hasonlóan kell lefolytatni egy közbeszerzési eljáráshoz (meghirdetés követelménye, átláthatóság biztosítása, a résztvevő gazdasági szereplők egyenlő elbánásának biztosítása, diszkrimináció tilalma)⁴.

A legfontosabb **különbség** a PCP és az innovációs partnerség között az eljárások felépítését illetően az, hogy míg az innovációs partnerség magában foglalja az innovatív termék, illetve szolgáltatás kifejlesztésének fázisait, valamint az ennek eredményeképp létrejövő termék, szolgáltatás, illetve építési beruházás beszerzését is, addig a PCP a kutatás-fejlesztésre korlátozódik, melyet szükségszerűen követ egy további közbeszerzési eljárás a létrejött új termék/szolgáltatás megrendelésére.

Az innovációs partnerség és a versenypárbeszéd kapcsolata

Versenypárbeszédet a Kbt. 85. § (2) bekezdésben foglalt esetekben lehet alkalmazni⁵, amelyek között az innovációs partnerséget megalapozó körülményekkel (innovatív megoldások) rokon jegyeket mutató jogalapok is fellelhetők [például Kbt. 85. § (2) bekezdés a)-b) pont]. Versenypárbeszéd esetén

⁴ lásd a Bizottság „Kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzés: az innováció serkentése a fenntartható, minőségi európai közszolgáltatások érdekében” című, 2007. december 14-i közleményét, COM(2007) 799

⁵ Kbt. 90. § (3) bekezdés

ugyanakkor az ajánlatkérő az adott szerződés teljesítésre alkalmas részvételre jelentkezőkkel párbeszédet folytat a közbeszerzés tárgyának, a szerződés típusának és feltételeinek pontos meghatározása érdekében, majd ajánlatot kér.⁶ Alapvető különbség tehát az innovációs partnerség és a versenypárbeszéd között (azon túl, hogy a versenypárbeszédet csak bizonyos esetekben lehet alkalmazni), hogy versenypárbeszéd eredményeként beszerezni kívánt termék, szolgáltatás, építési beruházás – és így a megoldási javaslat, a benyújtandó ajánlat – nem követel meg kutatás-fejlesztési folyamatot. Még az innovációs partnerséghez „legközelebb álló” jogalap [Kbt. 85. § (2) bekezdés b) pont] esetén is az újszerűség a megoldásban és nem a beszerezni kívánt termékben, szolgáltatásban, építési beruházásban rejlik.

Az innovációs partnerség, a PCP és a versenypárbeszéd legfőbb tulajdonságait jelen táblázat foglalja össze:

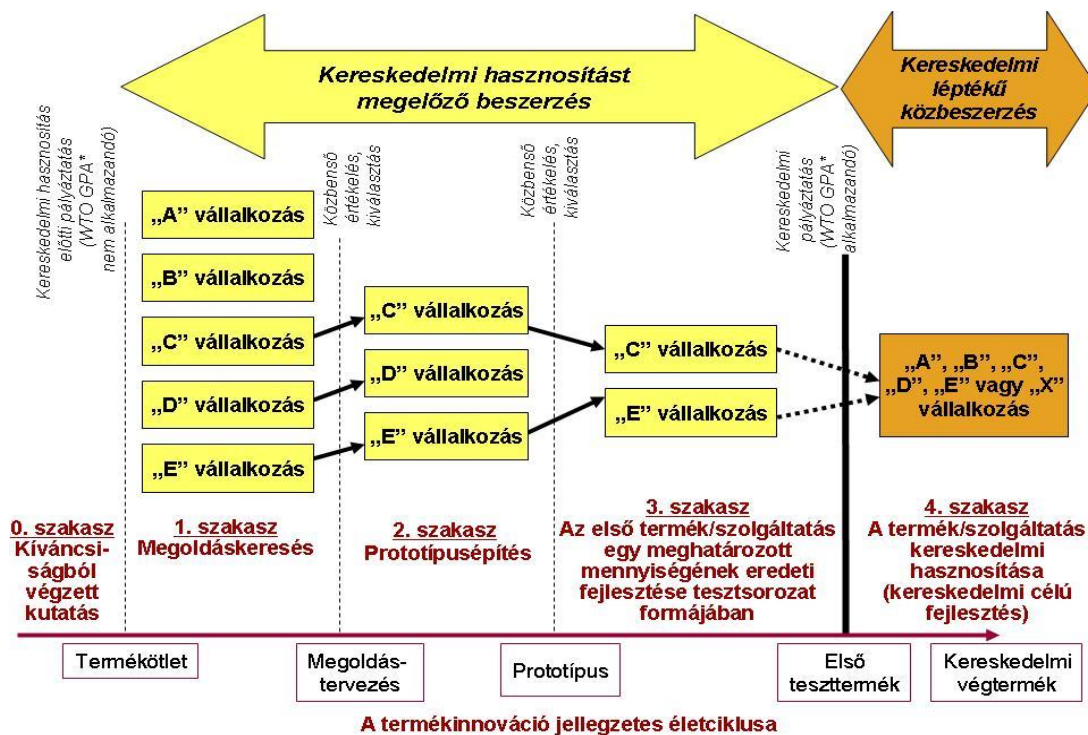
	Innovációs partnerség	PCP	Versenypárbeszéd
eljárás jogalapja	innováció iránti igény	innováció iránti igény	tárgyalásos eljárás alkalmazásának esetei [Kbt. 85. § (2) bekezdés]
eljárás felépítése	1. eljárási szakasz: partnerségi szerződés megkötése 2. szerződéses szakasz: fejlesztés, beszerzés 2.1. megoldáskeresés 2.2. prototípus létrehozása 2.3. tesztelés 2.4. beszerzés	1. megoldáskeresés 2. prototípus létrehozása 3. tesztelés	1. részvételi szakasz: alkalmas jelentkezők kiválasztása 2. párbeszéd: megoldási javaslatok benyújtása (lehetőség, de nem feltétel a K+F fázis) 3. ajánlattételi szakasz (lehetőség, de nem feltétel a K+F fázis)
eljárásban résztvevők számának alakítása	résztvevők száma csökkenthető	résztvevők száma csökkenthető	résztvevők száma csökkenthető

⁶ Kbt. 90. § (1) bekezdés

értékelési szempont	értékelés a legjobb ár-érték arány szempontja szerint	értékelés a legjobb megoldás kiválasztását lehetővé tevő szempont(ok) szerint	értékelés a legjobb ár-érték arány szempontja szerint
beszerzésre sor kerül-e	igen	nem	igen

A PCP folyamatát és a versenypárbeszéd, innovációs partnerség összehasonlítását az alábbi folyamatábrák szemléltetik:

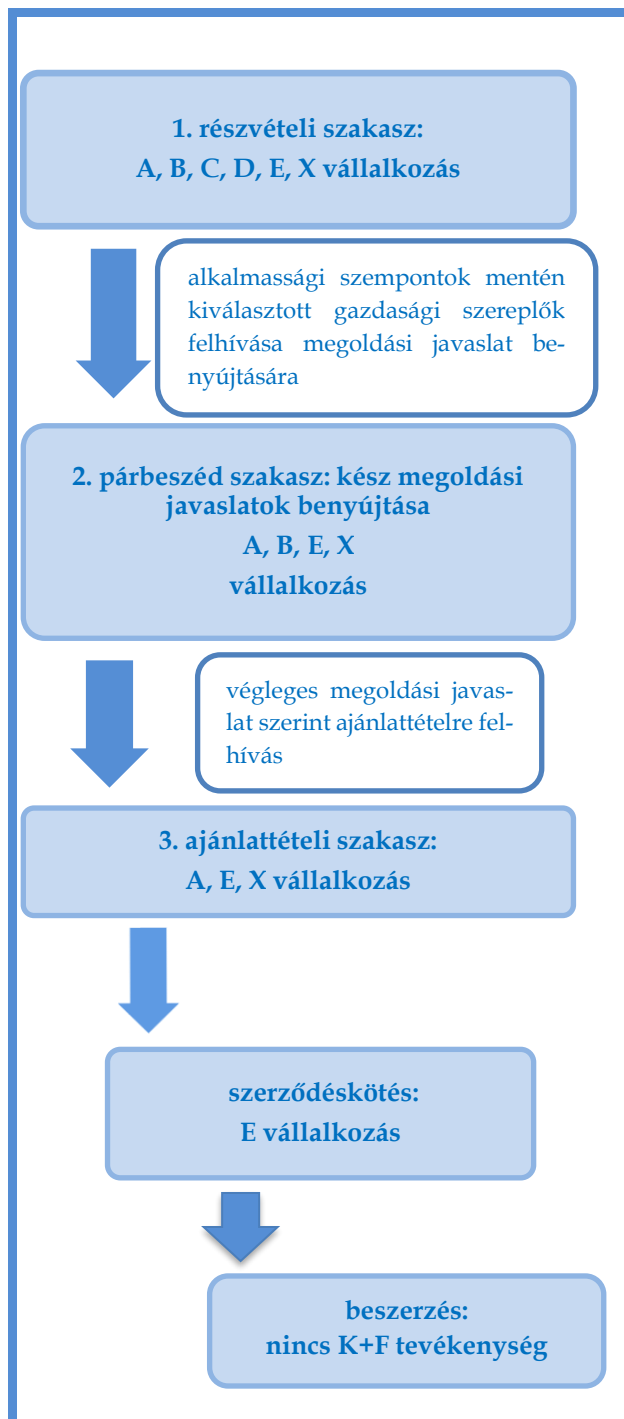
PCP folyamata⁷



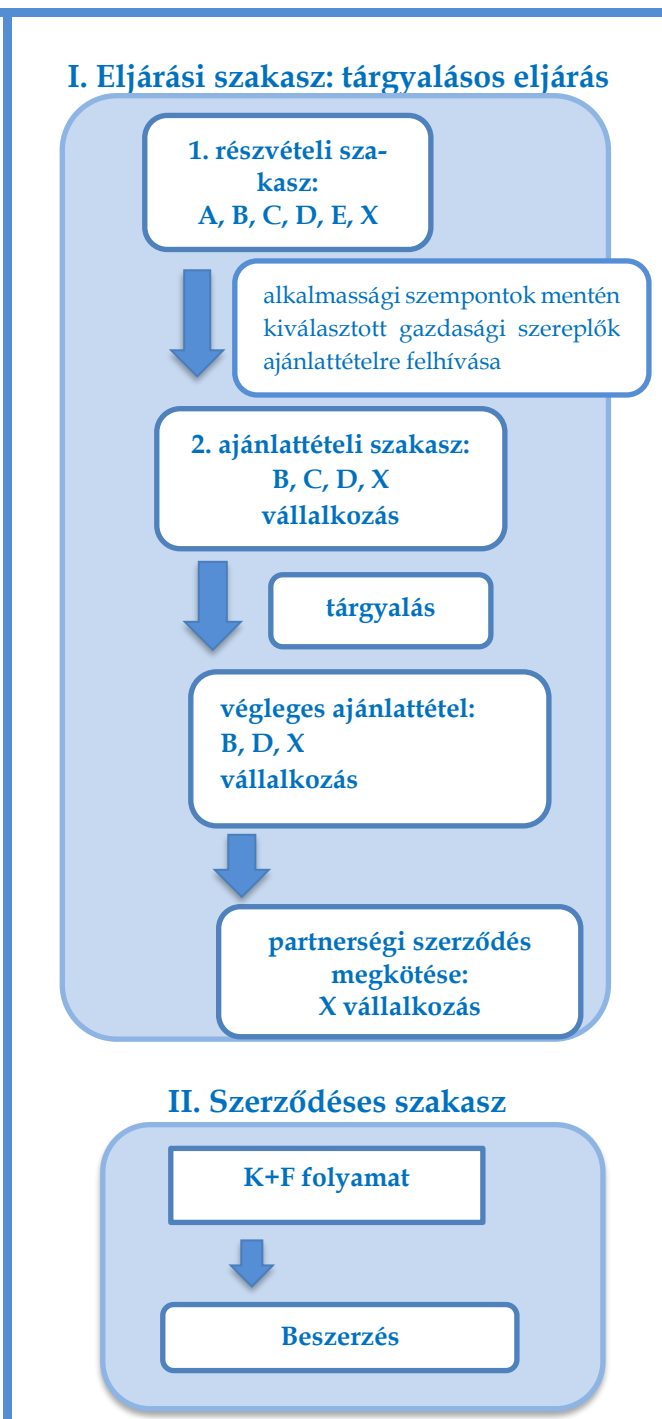
Közbeszerzés

⁷ A Bizottság COM(2007) 799 számú közleménye, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX%3A52007DC0799>, 3. oldal (letöltés időpontja:.....)

Versenypárbeszéd



Innovációs partnerség



VI. A partnerségi szerződés

A Kbt. 130. § (2) bekezdés alapján alkalmazandó 131. § (1) bekezdés értelmében a partnerségi szerződést az eljárási szakasz eredményeként a nyertes

ajánlattevővel – ha ajánlatkérő több ajánlattevővel kívánja megkötni, úgy közös ajánlattétel nélkül is a nyertes ajánlattevőkkel – kell írásban megkötni az eljárási szakaszban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

A partnerségi szerződés speciális tartalmi elemei:

- szellemi alkotásokhoz fűződő jogokra vonatkozó feltételek
- kutatási és innovációs folyamat menete
- partner által elérendő közbenső célok, ehhez kapcsolódóan díjazás kifizetésének rendje
- beszerzés folyamata⁸.

A szellemi alkotásokhoz fűződő jogok rendezésének kérdésével a VII. fejezet foglalkozik.

A kutatási és fejlesztési folyamat menete az ajánlatban a Kbt. 96. § (7) bekezdés szerint megadott és a tárgyalás(ok) során kialakított leírásnak megfelelően kerül rögzítésre a partnerségi szerződésben.

A partner által elérendő közbenső célok a kutatás-fejlesztés folyamatának egyes fázisaihoz kötődnek, az ahhoz kapcsolódó díjazás kifizetésének rendje pedig részben előzetesen meghatározásra kerül az ajánlatkérő által az ajánlattevőnek fizetendő díjelemek és az ellenszolgáltatás megbontása tekintetében.⁹ A kifizetésre a Kbt. 130. § (2) bekezdés alapján egyebekben nem kell alkalmazni az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet és a Kbt. kifizetési szabályait [eltérő megállapodás hiányában a kifizetésre a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:130. § (1)-(3) bekezdése irányadó].

Beszerzés folyamata

A – több ajánlattevővel megkötött – partnerségi szerződésben előre szükséges rendezni a beszerzés folyamatát aszerint, hogy:

⁸ Partnerek számának csökkentésére alkalmazandó objektív szempontok, valamint, hogy a folyamat végén az ajánlatkérő hány gazdasági szereplőtől szerez be árut, szolgáltatást vagy építési beruházást, illetve - ha a fejlesztési folyamat során nem csökkentette a partnerek számát ennek megfelelően - hogy mely objektív szempontok alapján dönti el, hogy melyik partnertől szerzi be azokat.

⁹ Kbt. 96. § (7) bekezdés

1. ajánlatkérő nem csökkenti a partnerségi szerződésben részes ajánlattevők számát vagy
2. ajánlatkérő csökkenti a partnerségi szerződésben részes felek számát
 - a) egy ajánlattevőre
 - b) egynél több ajánlattevőre.

Az 1. és 2/b) esetben a Kbt. 105. § (2) bekezdés a) pontja szerinti keretmegállapodáshoz hasonló módon történhet annak előírása, hogy a folyamat végén mely partnertől szerzi be az árut, szolgáltatást vagy építési beruházást. Objektív szempont lehet így például az értékelési szempont alapján felállított rangsor. Ebben az esetben az ajánlatkérő először a partnerségi szerződés megkötése/fejlesztés során legjobb ajánlatot tevőnek küld közvetlen megrendelést, és ha az nem képes vagy nem érdekelt az adott áru, szolgáltatás, építési beruházás biztosításában, a rangsorban következőtől kell közvetlen megrendeléssel beszerezni. Más objektív kritériumot is lehet alkalmazni, feltéve, hogy az átlátható, és diszkriminációmentes. Például, ha az adott termék előállításához, szolgáltatás nyújtásához, építési beruházás megvalósításához a fejlesztés eredményeként olyan szakember szükséges, akivel csak egy vagy – a 2. ponthoz kapcsolódva – az innovációs partnerségi szerződésben részes ajánlattevők egy köre rendelkezik.

A 2/a) esetben a fenti objektív szempont alkalmazásán túl ajánlatkérő írásbeli konzultáció tartása mellett is dönthet.

Az innovációs partnerségi szerződésre – a kifizetési szabályokon túl – egyebekben a különleges szerződési feltételekre [Kbt. 132. §], a szerződés időtartamára [Kbt. 133. §], a szerződés biztosítékaira [Kbt. 134. §], a szerződés teljesítésében részt vevőkre [Kbt. 138. §], a projektársaságra [Kbt. 140. §], a szerződés teljesítése során a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényesítésére [Kbt. 142. §] vonatkozó rendelkezések sem alkalmazandóak.

Megemlítendő még, hogy ajánlatkérő bármikor dönthet az eljárás, illetve a partnerség megszüntetéséről, a partnerségi szerződés(ek) felmondásáról, így erre akkor is sor kerülhet, ha a partnerségi szerződés megkötését követően felmerül, hogy a beszerezni kívánt termék, szolgáltatás, építési beruházás nem innovatív a piacon. A partnerségi szerződés felmondásának lehetőségét és feltételeit az ajánlatkérőnek a közbeszerzési dokumentumokban előre jeleznie kell.¹⁰

¹⁰ Kbt. 97. § (2) bekezdés

VII. Szellemi tulajdonjogok rendezése az innovációs partnerségi szerződésben

Az innovatív közbeszerzés eredménye többnyire egy új találmány, vagy több műszaki megoldást magában foglaló technológia, ezért kulcsfontosságú annak meghatározása, hogy kié lesz a hozzá kapcsolódó szellemi tulajdonjog. Ez közelebbről annak a rögzítését jelenti, hogy

- ha korábban keletkezett szellemi tulajdonjogok (*background intellectual property*) hasznosítása is szükséges az innovatív közbeszerzéshez, ott egyértelmű legyen, hogy milyen jogalapon történik ennek hasznosítása (ki ezeknek a jogosultja, a beszállító rendelkezik-e a megfelelő jogosultságokkal a továbbfejlesztéshez, stb.).
- ki lesz a kutatás-fejlesztési eredmények tekintetében az iparjogvédelmi bejelentés(ek) megtételére jogosult fél (igényjogosult), és kapcsolódik-e ehhez olyan kitétel, amely a megszerzett oltalomból származó előnyökből való részesedést szabályozza (pl. találmányi díj);
- milyen feltételekkel és melyik fél jogosult külföldön iparjogvédelmi bejelentést tenni;
- ki és milyen típusú licencia alapján hasznosíthatja a szellemi tulajdonjogok tárgyát (felhasználási/hasznosítási jogok);
- a hatósági lajstromozás nélkül, a mű megalkotásával létrejövő szellemi tulajdonjogok esetében (pl. szoftvereken létrejövő szerzői jog) hogyan biztosíthatóak a szükséges felhasználási jogok (ahol ez lehetséges, ott akár a vagyoni jogok átruházása útján, de tekintettel a szerző személyhez fűződő jogaira is, illetve minimálisan felhasználási szerződés – licencia – útján).

Az innovációs partnerség során tehát szerepelnie kell a közbeszerzési dokumentumokban a szellemi tulajdonra vonatkozó rendelkezéseknek, és lehetővé kell tenni, hogy ezeket az érdeklődő gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárás előtt megismerhessék. A szellemi tulajdonra vonatkozó rendelkezéseket a közbeszerzési dokumentumokban elegendő általános, keretjelleggel rögzíteni, majd a tárgyalás során pontosítani, véglegesíteni, hogy a partnerségi szerződésbe már a konkrét rendelkezések kerülhessenek. Lényeges szempont, hogy a szellemi tulajdonjogok rendezése során arra a kockázatra is gondolni kell, és így azt is szükséges rögzíteni, ha az adott – megkövetendő – partnerségi szerződésben nem részes, harmadik fél szabadalmának

(vagy ahhoz hasonló védelmet biztosító szellemi tulajdonának, pl. használatiminta-oltalom, növényfajta-oltalom vagy szerzői jog) tárgyát kell hasznosítani a beszerzés megvalósításához.

Amennyiben az ajánlatkérő válik a szellemi tulajdon-jogok jogosultjává, a bevont vállalatot igen nehéz a továbbiakban ösztönözni a továbbfejlesztésre, ezen felül az ajánlatkérő is sokat fizet olyan szellemi tulajdonjogokért, amelyeket nem feltétlenül tud/akar kihasználni, az oltalom fenntartásával kapcsolatos terhek, a jogérvényesítés és a licencre adás pedig szükségtelen terheket jelenthetnek.

Ugyanakkor, ha az ajánlatkérő a szellemi tulajdonjogokat a bevont gazdasági szereplőnél hagyja, bizonyos esetekben a beszállítótól való függés (*vendor lock-in*) fenyeget, azaz a későbbiekben az adott technológiához csak a korábbi beszállító útján lehet hozzáférni, ami a versenyt értelemszerűen jelentősen korlátozza. Előfordulhatnak olyan beszerzések is, amelyek esetében jogszabály vagy kormányzati döntés alapján maradnak a beszállítónál a szellemi tulajdonjogok és alakul ki az említett *vendor lock-in* helyzet.

A licencia a szellemi tulajdonjog jogosultja (licenciaadó) és a másik fél (licenciavevő, azaz hasznosító vagy felhasználó) közötti olyan megállapodás, ahol a jogosult – a szerződésben meghatározott terjedelemben és ellenérték fejében – engedélyt ad a kizárólagos jog tárgyának hasznosítására, miközben a szellemi tulajdonjog a licenciaadónál marad.

A licencia lehet kizárólagos hasznosítási engedély: ebben az esetben a jogosult másnak nem adhat licenciát. A kizárólagos licenciák esetén elképzelhető olyan megállapodás is, ahol a jogosult maga sem hasznosíthatja az adott oltalmi tárgyat.

A licenciaadás kapcsán lényeges kérdés, hogy a licenciavevő adhat-e harmadik személyeknek licenciát (allicencia), és ha igen, azokat milyen feltételekkel teheti. Az ilyen „nyílt” licenciára példa a holland építőipari nyílt licencia, ahol az ajánlatkérő új projektekhez is használhatja a szellemi tulajdont és akár más vállalatoknak is adhat további licenciát. A szellemi tulajdonjog jogosultja azonban a beszállító marad, és az ajánlatkérő jogdíjat fizet a szerződésben meghatározott módon (például nettó bevétel, nettó nyereség alapulvételével).

A licencia ellenértéke (licencdíj) lehet

- a licenciavevő jogosultságába tartozó szellemi tulajdon hasznosítására kapott engedély (keresztlicencia),
- egyetlen összegben (lump sum) megfizetett licencdíj,
- „royalty” jellegű licencdíj (meghatározva a licencdíj alapját – pl. nettó bevétel, nettó nyereség –, erre vetített mértékét és fizetésének gyakoriságát), valamint
- ezek kombinációi.

A licenciák fajtáiról további információ az Európai Bizottság honlapján található.¹¹

A szellemi tulajdonjogok allokációjának azok a modelljei, amelyek rugalmatlanul rendelkeznek a létrejövő innovációs eredményekkel összefüggő kizárólagos jogokról, hátrányosak lehetnek a közbeszerzés szereplői számára, de a projekt céljainak megvalósulása szempontjából is. A szellemi tulajdonjogokról szóló szerződéses rendelkezések azzal tudnak optimális eredményt elérni, ha az igényjogosultság a megoldás kifejlesztőjénél marad, az ajánlatkérőnek azonban minden olyan hasznosítási jog a rendelkezésére áll, amely a projekt akadálymentes lebonyolításához szükséges, ideértve az esetleges későbbi továbbfejlesztéseket is. A beszállító hasznosítási jogosultságainak kívánatos mértéke a konkrét beszerzés egyéb körülményeitől függ.

Érdemes azt is végiggondolni, hogy a fejlesztés eredményét milyen méretű (földrajzi kiterjedésű) piacon kívánja az ajánlatkérő hasznosítani, hogy az oltalomszerzéssel kapcsolatos kikötéseknél és a licenciák terjedelmének meghatározásánál (ideértve a jogosulti pozícióban lévő beszállító hasznosítási jogainak esetleges korlátozását is) ennek megfelelő klauzulák kerüljenek a szerződésbe.

Noha az iparjogvédelmi törvények – a Polgári Törvénykönyv analóg jogintézményeire való utalással – rendezik a jog- és kellékszavatossági kérdéseket, a közbeszerzési kiírásban (és akár a szerződésben is) fel kell hívni a szerződő felek figyelmét, hogy a szellemi tulajdon jogosultja mind a

¹¹ https://www.iprhelpdesk.eu/sites/default/files/newsdocuments/Licence_agreements_0.pdf, letöltés ideje:

„jogtisztaságért” (mások akadályozó jogainak hiányáért), mind pedig a találmány műszaki megvalósíthatóságáért felelősséggel tartozik.

Útmutató közbeszerzők részére

1. lépés: Igények és kockázatértékelés

Az alábbi kérdések megválaszolása segítheti a kockázatértékelést: A szerződő felek kifejleszthetnek-e a tender részeként olyan terméket vagy megoldást, amely szellemi tulajdoni védelemben részesül vagy az szerezhető rá? Fennáll-e a beszállítótól való függés veszélye? Van-e piaci lehetőség a szellemi tulajdon tárgyának kereskedelmi hasznosítására? Van-e kockázata a szellemi tulajdonjog ajánlatkérőre való átruházásának? Van-e kockázata, ha az ajánlatkérő nem szerzi meg a szellemi tulajdonjogot?

2. lépés: Döntés a szellemi tulajdonjogról

Általános szempont, hogy minél több innovációt és befektetést várunk el a piactól, illetve minél jobbak a kereskedelmi hasznosítás piaci lehetőségei, annál nagyobb mozgásteret célszerű biztosítani a piaci szereplőknek a szellemi tulajdonjogok tekintetében. Ha szükség lesz az innováció értékesítés utáni továbbfejlesztésére, az szintén indok arra, hogy a szellemi tulajdonjog a piaci szereplőknél maradjon. Ezzel összefüggésben azt is szükséges rendezni, hogy lehetőség van-e harmadik személyeknek történő licenciadásra.

3. lépés: A szerződéses feltételek kidolgozása

A szellemi tulajdonjog jogosultja a beszállító: Ebben az esetben különös figyelmet kell fordítani olyan szerződéses feltételek kialakítására, amelyek megelőzik a fentebb leírt *vendor lock-in* helyzet kialakulását. Amellett, hogy

- a beszállítónak meg kell tennie mindent a létrejövő szellemi tulajdon megszerzése és fenntartása érdekében (ennek költségei az árazásban megjeleníthetőek),
- célszerű az ajánlatkérő részére ingyenes (vagy a beszerzési árba foglalt összegű díjért nyújtott) és korlátlan licenciat biztosítani, amely magában foglalja az allicensia-adás lehetőségét is (mind hasznosítási, mind továbbfejlesztési célból), vagy
- előírni, hogy a beszállító előre meghatározott feltételek teljesülése esetén harmadik személyeknek észszerű feltételek mellett további licenciat engedélyez.

A szellemi tulajdonjog az ajánlatkérőt illeti meg: Mivel ez a kiindulópont sok ajánlatkérő esetében, gyakran vannak kidolgozott nemzeti általános szerződési feltételek. Ebben az esetben is rendezni kell azonban a beszállítót megillető jogosultságokat (rendelkezik-e majd a hasznosítás jogával, jogosult-e valamilyen további díjazásra az ajánlatkérő oltalomszerzése esetén, stb.). A hatósági eljárással létrejövő szellemi tulajdonjogok (pl. szabadalom) esetében rögzíteni kell a szabadalmi bejelentés megtételére, a fenntartás költségeinek viselésére, valamint a külföldi oltalomszerzésre és a jogérvényesítésre vonatkozó rendelkezéseket is.

Minta szerződési feltételek¹²

Írország: Általános PPP szerződési feltételek

A szellemi tulajdonjogok a vállalkozót illetik, az ajánlatkérőnek folyamatos, átruházható, nem kizárólagos, jogdíjmentes licencia jár, amely alapján további licenciákat adhat harmadik feleknek bármely célú használatra.¹³

CHARM-PCP

Ebben a kereskedelmi hasznosítást megelőző beszerzésben egy öt kormányzati félből álló holland-belga-angol konzorcium intézett felhívást a gazdasági szereplőkhöz egy innovatív közlekedésirányító technológia kifejlesztése céljából. Mivel a közútkezelők a saját országuk területén kívül nem érdekeltek a szellemi tulajdonjogban, ezért az általuk megszerzett licenciát a három érintett ország területére korlátozták. A szerződéses feltételek szerint a szellemi tulajdonjog rendezése érdekében meghatározták, milyen szellemi tulajdon áll rendelkezésre a projekt kezdetén, nyomon követték a szellemi tulajdonjogok alakulását a projekt során, valamint figyelembe vették a projekt

¹² Európán kívüli példák

Kanada:

- <http://www.ic.gc.ca/eic/site/068.nsf/eng/00003.html>
- <http://www.tpsgc-pwgsc.gc.ca/app-acq/sp-ps/clients/achats-procurement-eng.html#a23>
- [http://www.ic.gc.ca/eic/site/068.nsf/vwapi/IP_Design_EN_web.pdf/\\$FILE/IP_Design_EN_web.pdf](http://www.ic.gc.ca/eic/site/068.nsf/vwapi/IP_Design_EN_web.pdf/$FILE/IP_Design_EN_web.pdf)

Ausztrália:

- www.ag.gov.au/RightsAndProtections/.../Samplemodelcontractclauses.doc
<http://bit.ly/1yAKqux>

Letöltés ideje:.....

¹³ További információ: http://ppp.gov.ie/wp/files/documents/DBFOM_Contract_clause-26.pdf, letöltés ideje:.....

során létrehozott szellemi tulajdonjogok alkalmazásához szükséges háttér-információkat. Ebben a példában az ajánlatkérő jogosult követelni a projekt során létrehozott és három évig nem használt szellemi tulajdonjogokat.