



KÖZBESZERZÉSEK TANÁCSA KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

Budapest, Margit krt. 85.
1525 Postafiók 166.
Tel: 336-7776 Fax: 336-7778

Ikt.sz.: D.517/14 /2008.

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) a Közbeszerzések Tanácsa nevében meghozta az alábbi

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a **PANNON GSM Távközlési Zrt.** (2040 Budaörs, Baross utca 165/2, a továbbiakban: kérelmező) jogorvoslati kérelmére, amelyet a **Dél-alföldi Regionális Munkaiügyi Központ** (5600 Békéscsaba, Árpád sor 2/6., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Szolgáltatási szerződés kötése a Dél-alföldi Regionális Munkaiügyi Központ mobil távközlési szolgáltatásokkal történő ellátására a dokumentáció műszaki leírásában meghatározottak szerint*” tárgyú közbeszerzési eljárása ellen nyújtott be, a Döntőbizottság hivatalbóli vizsgálata alapján megállapítja, hogy az **ajánlatkérő megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) a **Kbt. 3.§-át**, valamint a **Kbt. 136/D. § -át**. A Döntőbizottság **megsemmisíti ajánlatkérő ajánlattételi felhívását, továbbá az ajánlatkérő ezt követő döntéseit.**

A Döntőbizottság kötelezi ajánlatkérőt, hogy kérelmező részére a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül 900.000,-Ft (azaz kilencszázezer forint) igazgatási szolgáltatási díjat fizessen meg. Ezt meghaladóan a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi és méltányossági eljárásnak helye nincs. A határozat felülvizsgálatát, annak kézbesítésétől számított 15 napon belül keresettel a Fővárosi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet a Fővárosi Bírósághoz címezve, de a Döntőbizottsághoz kell benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására halasztó hatálya nincs.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás iratai, a felek írásban és a tárgyaláson tett nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg:

Az ajánlatkérő a rendelkező részben megjelölt tárgyban 2008. szeptember 30-án a Kbt. 136/B. § (3) bekezdés b) pontja és a központosított közbeszerzési

rendszeréről, valamint a központi beszerző szervezet feladat- és hatásköréről szóló 168/2004. (V.25.) Korm. rendelet (továbbiakban Korm. rendelet) 28. §-a szerinti közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívást küldött a kérelmező, a Magyar Telekom Távközlési Nyrt., valamint a Vodafone Magyarország Zrt. részére.

Az eljárás előzménye, hogy a Központi Szolgáltatási Főigazgatóság (a továbbiakban KSZF) mint ajánlatkérő 0104000000 állami normatíva szerinti, a fenti tárgyú, közösségi értékhatárt elérő, hirdetmény közzétételével indított tárgyalásos, központosított közbeszerzési eljárást folytatott le, melynek eredményeként a KSZF a fenti három magyarországi mobil távközlési szolgáltatóval kötött keretmegállapodást a rendelkező részben megjelölt tárgyban.

A kérelmezővel kötött KM0101KGSM08 azonosító számú keretmegállapodás – többek között – az alábbi rendelkezéseket tartalmazta:

A II. 1. pont szerint a 2. rész lebonyolítására, alkalmazására vonatkozó előírásokat a keretmegállapodás II/3. pontja, a Kbt. valamint a keretmegállapodás 3. sz. melléklete tartalmazza.

A II. 3. pont szerint az eljárás második részében az Intézmények a vonatkozó jogszabályok (Korm. rendelet 28. §) által biztosított lehetőségek közül a beszerzési céljaiknak megfelelő módon választhatják ki (verseny újbóli megnyitása nélkül, vagy verseny újbóli megnyitásával) a konkrét szolgáltatást és a Szolgáltatót az alábbiak figyelembevételével:

100 db SIM kártya vagy ennél magasabb darabszámú megrendelés (továbbiakban: küszöbérték) esetén a beszerzendő szolgáltatások mennyisége, összetétele, a feladat bonyolultsága, illetve a remélt további kedvezmények elérése céljából a verseny újbóli megnyitása kötelező. Ebben az esetben az intézmény közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívást küld a keretmegállapodásban részes összes Szolgáltatónak. (Keretmegállapodás számok: KM0101KGSM08, KM0102KGSM08, KM0103KGSM08). Az ajánlatokat az első részben alkalmazott bírálati szempont alapján kell rangsorolni, és a nyertes ajánlattevővel kell szerződést kötni.

A IV. pont szabályozta a keretmegállapodás tárgyát, időtartamát és projektirodára vonatkozó előírásokat.

Ennek 1. pontja szerint a jelen keretmegállapodás tárgya az országosan kiemelt termékekre vonatkozó állami normatívákról szóló 8002/2007. (XI.21.) MeHVM tájékoztatóban megjelent állami normatívának megfelelő, az 1. számú melléklet műszaki leírása szerinti „Mobil távközlési szolgáltatások beszerzésének” teljesítése.

Az V. pont rendelkezett az ellenértékről az alábbiak szerint:

Az 1.1 pontban az ajánlatkérő előírta, hogy a szolgáltató a keretmegállapodásos eljárás 2. részében megkötött szerződésekben meghatározott szerződéses árakon (vagy alacsonyabb összegben) vállalja az Intézmények számára a jelen keretmegállapodás tárgyát képező szolgáltatás nyújtását. A 2. számú mellékletben nevesített opciós vagy kiegészítő szolgáltatások ára a Szolgáltató Általános Szerződési Feltételeiben szerepeltetett szolgáltatás árlista szerint állapítandó meg. A szerződéses árak a Korm. rendelet 28. § (3) bekezdése alapján lebonyolított megrendelések esetén azonosak (írásbeli konzultáció lefolytatása esetében azonosak vagy kedvezőbbek), a Korm. rendelet 27/C. §-a és a 28.§ (2) bekezdése alapján lebonyolított közbeszerzési eljárások esetén azonosak vagy kedvezőbbek lehetnek a 2. sz. mellékletben meghatározott keretmegállapodásos árakhoz viszonyítva, tekintettel a Kbt. 136/C. § (4) bekezdésére.

Az 1.2. pont szerint a 2. sz. mellékletben meghatározott árak a keretmegállapodás hatályba lépését követően nem emelkedhetnek, a keretmegállapodásos eljárás 2. részében a 3. számú melléklet alapján lebonyolított eljárás során a szolgáltató a jelen keretmegállapodásban meghatározott árakat alapul véve azonos vagy alacsonyabb árakat ajánlhat meg. A 2. számú mellékletben nevesített opciós vagy kiegészítő szolgáltatások ára a Szolgáltató Általános Szerződési Feltételeiben szerepeltetett szolgáltatás árlista szerint állapítandó meg.

A keretmegállapodás 1. számú melléklete volt a műszaki leírás, a 2./A számú melléklet a Szolgáltatás árlista.

A 3. számú melléklet tartalmazta a keretmegállapodásos eljárás 2. részére vonatkozó alábbi előírásokat.

A jelen útmutató az Intézményeknek a központosított közbeszerzési rendszerről, valamint a központi beszerző szervezet feladat- és hatásköréről szóló 168/2004. (IV.25.) Korm. rendelet 28. §-ában foglaltak alapján, a keretmegállapodásos eljárás 2. részének lebonyolításához készült.

A verseny újraindításával történő kiválasztása esetén az eljárás lebonyolításának részletes szabályai között szerepelt, hogy a dokumentációban meghatározott feltételek:

4. Konzultáció az ajánlattevőkkel

A keretmegállapodásban nem szereplő szerződéses feltételekben történő megállapodás, illetőleg a legkedvezőbb érvényes ajánlatot tevővel történő szerződéskötés érdekében az Intézménynek lehetősége van az ajánlattevők által benyújtott ajánlatok alapján konzultáció lefolytatására.

A konzultációra szóló felhívásban az intézmény szükség szerint felhívhatja az ajánlattevőt a keretmegállapodás első részében tett ajánlata kiegészítésére. A konzultációról jegyzőkönyvet kell felvenni, melyet a konzultáció befejezését követő két munkanapon belül minden jelenlevő ajánlattevőnek alá kell írnia, és részükre egy példányt át kell adni, vagy két munkanapon belül meg kell küldeni.

A keretmegállapodás 7. számú melléklete a szolgáltatási szerződés volt.

A Központi Szolgáltatási Főigazgatóság tájékoztatót is kiadott a fenti keretmegállapodással kapcsolatban.

A tájékoztató tartalmazott mintafeladatokat is.

A tájékoztató szerint fontos, hogy a verseny újraindítása során is érvényesülnie kell a keretmegállapodás feltételrendszerének, de annál az intézmény számára kedvezőbb feltételek is előírhatók. Az ajánlati áraknak az ajánlattételi felhívásban előírt követelményrendszerre kell vonatkozniuk.

A keretmegállapodásos eljárás második részeként a Kbt. 136/B. § (3) bekezdés b) pontja alapján lefolytatott eljárásban az ajánlatkérő 2008. szeptember 30-án küldött közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívást a keretmegállapodást kötött három mobil szolgáltató társaság részére, majd október 7-én módosított dokumentációt adott ki.

Az ajánlattételi felhívás szerint a beszerzés 140 db, az intézmény előfizetésében lévő SIM kártya üzemeltetésére és az esetlegesen felmerülő további új előfizetések beszerzésére és üzemeltetésére vonatkozik.

A szerződés meghatározását az alábbiak szerint adta meg az ajánlatkérő: A keretmegállapodásos eljárás második részében kötendő szolgáltatási szerződés.

Az ajánlattételi felhívás 12. pontjában az ajánlatkérő meghatározta a tárgyalás lefolytatásának szabályait akként, hogy a tárgyalások az ajánlattevőkkel egymást követően /együttesen 1 óránkénti beosztással kerülnek lebonyolításra. Az ajánlatkérő az ajánlattevők számára azonos feltételekkel lehetőséget biztosít az ajánlatok módosítására a tárgyalások során. Ajánlatkérő az ajánlat módosítás lehetőségéről, határidejéről a tárgyalásokon elhangzottak függvényében egyidejűleg írásban értesíti az ajánlattevőket.

Az első tárgyalási fordulóról és azt követő fordulókról (amennyiben ajánlatkérő szükségesnek látja további tárgyalási fordulók tartását) jegyzőkönyv készül, melyet a Kbt. 128.§ (5) bekezdésében foglaltak szerint átad.

Az első tárgyalás időpontjaként 2008. október 21-én 9,30 órát jelölte meg.

Az ajánlatkérő a bírálat szempontjaként a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást jelölte meg a dokumentáció III. fejezetében részletezettek szerint.

Közölte, hogy a Kbt 121.§ (1) bekezdése szerint a hiánypótlásra lehetőséget biztosít.

Az ajánlattételi határidő 2008. október 15, az eredményhirdetés tervezett időpontja az ajánlatok bontását követő 14. nap, a szerződéskötés tervezett időpontja pedig az eredményhirdetést követő 2. nap.

Ajánlatkérő az ajánlattételi felhíváshoz dokumentációt is készített, amelynek része volt a műszaki leírás.

A műszaki leírás 8. pontja tartalmazta az alapszolgáltatással kapcsolatos követelményeket az alábbiak szerint:

Díjtételek	Ajánlat egyéb követelményei
Belépési díj (Ft/egyszeri)	0,-Ft
Havi alapidj / hó	belföldi hívással 100% ban lebeszélhető
Hálózaton belüli hívás díj / perc	- másodperc alapú
Más mobilhálózatba indított hívás díj / perc	-hívásirány megkülönböztetés lehetséges
Vezetékes hálózatba indított hívás díj/perc	- időszak megkülönböztetés nem lehetséges
SMS / db	min. 30 db ingyenes SMS
Hangposta hívás (Ft/perc)	0,-Ft
Ügyfélszolgálat, segélykérő hívások, zöld szám hívása	0,-Ft
Hívócsoporton belüli szolgáltatás (Ft/hó/előfizetés)	Havi alapidj max. 500/100,-Ft a KM szerint, percdíj 0,-Ft

Közölte, hogy a nyertes ajánlattevők ajánlati árlistája a keretmegállapodás hatályba lépésével annak induló árlistájává válik.

A 10/II. pont tartalmazta a gazdasági követelmények között, azt, hogy az ajánlatnak a megajánlott szolgáltatással kapcsolatos minden fizetési kötelezettséget, illetve a közbeszerzési díj kivételével valamennyi költséget tartalmaznia kell.

A III. pontban a bírálati szempontok ismertetése körében az ajánlatkérő úgy rendelkezett, hogy az ajánlattevőnek az ellenszolgáltatás összegét (közbeszerzési díjjal növelt nettó Ft ár) egy hónapos időszakra, egy előfizetésre számolva, egy összegben kell meghatározni az alábbi paraméterek figyelembe vételével, melyek nem lehetnek magasabbak, mint a keretmegállapodásos eljárás 1. részében szerződött árak:

1.) 420 perc szolgáltatási időtartam ellenszolgáltatásának meghatározása az alapszolgáltatás díjtételei alapján.

420 perc - 200 perc hálózaton belüli hívás

- 200 perc más hálózatba indított hívás

- 20 perc a vezetékes irányba indított hívás
- 50 db SMS (ebből min. 30 ingyenes)

2.) A hívócsoponton belüli szolgáltatás havi alapdíja (szolgáltatás percdíja 0 Ft). Az ellenszolgáltatás összege az 1. és 2. pontban meghatározott részösszegek összege.

A felolvasó lap - minta szerint az ajánlati ár az értékelő tábla Mindösszesen ár sorában szereplő összeg.

A dokumentáció 15. oldalán szerepelt az értékelő tábla, amelyben a mintafeladat szerint kellett megadni az ellenszolgáltatás összegeit és az ajánlati egységárakat (Ft/hó, vagy Ft/perc) mennyiségeket.

A tábla utolsó sora a mindösszesen ár (alapszolgáltatás összesen ára + hívócsoponton belüli szolgáltatás havi alapdíja).

A dokumentáció melléklete a szolgáltatási szerződés tervezete volt, amelyet - a mellékleteivel együtt – kitöltve elektronikus adathordozón kellett benyújtani egy mellékelt nyilatkozattal együtt, amelyben a tervezethez észrevételeket fűzhetek az ajánlattevők. A szerződés 3.2. pontja szerint a szolgáltatási ár nem tartalmazza az általános forgalmi adót.

Az ajánlatkérő 2008. október 9-én a kérelmező kérdésére közölte, hogy az ajánlati ár megadását úgy kéri, hogy ajánlati ár = nettó ár+közbeszerzési díj+áfa.

2008. október 15-én került sor az ajánlatok bontására. A bontási jegyzőkönyv szerint a Magyar Telekom NyRt. bruttó 7.680,-Ft-os, a kérelmező bruttó 5.563,20,-Ft-os, a Vodafone Zrt. pedig bruttó 6.640,-Ft-os ellenszolgáltatást adott meg az ajánlatában.

A kérelmező ajánlatának 8. oldalán, a díjmentes mennyiségen felüli SMS díjra, belföldi irányba 18,-Ft szerepelt. Az ajánlat 13. oldalán csatolt értékelő táblában az ajánlat az 50 db SMS-re 0,-Ft-os ajánlatot tartalmazott, egységárként 15Ft/db ajánlati egységár került feltüntetésre.

A Vodafone Zrt. ajánlatának 42. oldalán csatolt szolgáltatási árlistából (értékelő tábla) megállapítható volt, hogy a nettó árak kerültek megadásra.

Ajánlatkérő 2008. október 16-án hiánypótlási felhívást és felvilágosítás kérést intézett az ajánlattevőkhöz. A Kbt. 83.§-ára hivatkozva a kérelmezőt arra hívta fel, hogy ajánlatát a dokumentációban előírt formában nyújtsa be, valamint új meghatalmazást nyújtson be.

A Kbt. 85.§-ára hivatkozással a kérelmezőtől a szolgáltatási szerződés tervezetével kapcsolatos nyilatkozat tekintetében kért felvilágosítást.

A Vodafone Zrt.-től – többek között – az arra vonatkozóan kért felvilágosítást utalva arra, hogy a kiegészítő tájékoztatás szerint bruttó ár megadását kérte.

A hiánypótlást és a felvilágosítást az ajánlattevők a 2008. október 20-i határidőre teljesítették.

2008. október 21-én az ajánlatkérő mindhárom ajánlattevővel tárgyalást folytatott le. A kérelmezővel folytatott tárgyalás jegyzőkönyve az ár vonatkozásában az alábbiakat rögzítette:

„Az ajánlattevő felvetette, melyet az ajánlatkérő elfogadott, hogy véleménye szerint a módosított dokumentáció 9. oldalán előírtak alapján az összességében legelőnyösebb ajánlat kiválasztása során az alapszolgáltatás havi alapdíj összegének összeszámítása a további tételekkel, torzítja az ajánlati árat és egyes esetekben téves eredmény meghatározására vezethet. Továbbá az ajánlati kiírásban is az ellenszolgáltatás összegének meghatározásánál is havi alapdíj nélküli összeget kell figyelembe venni, mivel ezen összeg lebeszélhető. Ezért tárgyaló felek megállapodtak abban, hogy ezt követően az ajánlatok értékelése során az alapszolgáltatás havi alapdíj összegét nem halmozzák bele az ajánlati összesen árba. A jelenlegi ajánlat is bruttó ÁFÁ-val és közbeszerzési díjjal növelt összeget tartalmaz.”

Az ajánlatkérő a tárgyaláson hangfelvételt készített, mely szerint az ajánlatkérő részéről szóban elhangzottak az alábbiak:

„Nekem összességében kell vizsgálnom ezt az egészet, és amit oda beír, az összes számot össze kell adjam, és ami a végeredmény az ami számít. Ön nem térhet el tételenként sem attól az ajánlattól amit beadtak, és összességében is vagy ugyanazt ajánlja meg vagy alacsonyabbat. Tehát összességében és tételeiben ezt tartani kell.”

A tárgyalást követően benyújtott ajánlatok az alábbiak voltak:

Magyar Telekom Nyrt. 3744,-Ft, a kérelmező pedig 3648,-Ft ellenszolgáltatást ajánlott. A Vodafone Zrt. a tárgyaláson nem vett részt, ajánlatát fenntartotta. A kérelmező értékelő táblázata az SMS díj tekintetében az 50 db ingyenes megajánlására tekintettel 0,-Ft ellenszolgáltatást tartalmazott. Az ajánlati egységárat a kérelmező az SMS-ek tekintetében 18,-Ft/db-ban adta meg.

2008. október 21-én az ajánlatkérő a Kbt. 85.§-a alapján felvilágosítás kérést intézett a kérelmezőhöz és kérte, hogy indokolja meg, hogy a 2008. október 21-i keltezésű ajánlatában az SMS díjára vonatkozóan magasabb egységárat ajánlott meg, mint a 2008. október 15-én benyújtott utolsó ajánlatában. Felhívta kérelmező figyelmét a Kbt. 136/C § (4) bekezdésében foglaltakra.

2008. október 22-én az ajánlatkérő a Kbt. 85.§-a alapján felvilágosítás kérését intézett a kérelmezőhöz és közölte, hogy a beadott eredeti ajánlatokat ismételten, tételeiben felülvizsgálta és kérte, hogy a kérelmező indokolja meg, hogy a 2008. október 25-i keltezésű ajánlatában az SMS díjára vonatkozóan nem egyértelmű ajánlatot adott. A 9. oldalon 18,-Ft/db, a 13. oldalon 15,-Ft /db szerepel. Felhívta a kérelmező figyelmét a Kbt. 85 §-ban foglaltakra.

A kérelmező 2008. október 27-én kelt válaszában előadta, hogy kifejezett szándéka volt, hogy a 2008. október 21-én megtartott tárgyalási fordulón, a 2008. október 15-én benyújtott ajánlata értékelő táblázatában szereplő, az SMS díját bruttó 15,-Ft/db egységárról, bruttó 18,-Ft/db egységárra módosítsa. A módosítás az ajánlatban meghatározott „mindösszesen ajánlati árat” nem változtatta meg.

Előadta, hogy erre a módosításra jogszerű lehetősége volt. Hivatkozott továbbá arra, hogy a keretmegállapodásban vállalt 15,-Ft/db nettó ár megegyezik a 18,-Ft/db bruttó árral.

Tájékoztatta továbbá az ajánlatkérőt, hogy a díjemelésre azért került sor, mert az ajánlatok benyújtását követően észlelte, hogy az értékelő táblázatban – kifejezett üzleti szándéka ellenére – az SMS egységára a bruttó 18,-Ft/db helyett bruttó 15,-Ft/db díjon került feltüntetésre.

Megjegyezte, hogy az eltérés arra vezethető vissza, hogy az ajánlatkérő az eljárás ajánlattételi szakaszában az ajánlati felhívás és dokumentáció tartalmát úgy módosította, hogy az értékelő táblázat esetén az általa elvárt ajánlati árakat nettó érték helyett bruttóra javította. Hivatkozott arra, hogy ajánlati kötöttsége csak a tárgyalások befejezésével állt be, valamint arra is, hogy a 3. számú felvilágosítás kérés időpontjában az ellentmondás már nem állt fenn

A 2008. október 28-án megtartott eredményhirdetésen az ajánlatkérő a Magyar Telekom Távközlési Nyrt. ajánlatának nyertességét hirdette ki.

A kérelmező ajánlatát a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelenné nyilvánította, mivel egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

Indokolásként közölte, hogy a kérelmező által a felvilágosítás kérésre adott válasz nem elfogadható, mert ajánlatkérő hangfelvétellel is igazolható módon az ajánlattételt megelőzően ismertette a kérelmezővel, hogy a tárgyalás eredményeként beadott új ajánlatnak összességében és tételeiben is alacsonyabbnak kell lennie, mint az ajánlattevő eredeti, 2008. október 15-én beadott ajánlatában szereplő tételeknek.

Az ajánlattevőnek a keretmegállapodás szabályai szerint sem volt lehetősége arra, hogy magasabb árat jelöljön meg az október 15-én benyújtott áraihoz képest.

Érvénytelenné nyilvánította a kérelmező ajánlatát azért is, mert az eredeti ajánlatának tartalmával megsértette a Kbt. 1.§ (1) és (2) bekezdését, mert egyrészt sérült a verseny tisztasága, másrészt ajánlatkérő nem tudott esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot biztosítani valamennyi ajánlattevő számára. Ezért az ajánlat a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára hivatkozással is érvénytelen.

Véleménye szerint a kérelmező elismerte, hogy az eredeti ajánlatában a belföldi SMS díjára két különböző ajánlatot adott. Ez azt jelentette, hogy a tárgyalás során az SMS új díjának meghatározásakor kétféle árból is kiindulhatott, amellyel indokolatlan előnybe került a másik – a tárgyaláson megjelenő és új ajánlatot adó – ajánlattevővel szemben. Ezáltal sérült az esélyegyenlőség és a verseny tisztasága.

Kérelmező 2008. október 30-án nyújtotta be a jogorvoslati kérelmét, amelyben kérte a jogsértés megtörténtének megállapítását, ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének megsemmisítését és kérte ajánlatkérőnek az igazgatási szolgáltatási díj viselésére való kötelezését. Ideiglenes intézkedésként kérte az eljárást lezáró szerződés megkötésének a megtiltását.

Kérelmének indokolásául előadta, hogy az ajánlatkérő jogsértő módon döntött a kérelmezői ajánlat érvénytelenné nyilvánításáról.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásában nem határozott meg olyan feltételt, ami kizárta volna a tárgyalási forduló alkalmával az ajánlattételi határidő lejártakor benyújtott ajánlathoz viszonyított díjemelést. Ismertette, hogy mely iratokat bocsátotta ki az ajánlatkérő az eljárás során és megállapította, hogy a tárgyalási forduló alapján benyújtott végső ajánlatokat megelőzően az ajánlatkérő egyik eljárási dokumentumban sem fogalmazott meg olyan feltételt, ami kizárta volna az ajánlattevők jogát arra nézve, hogy az ajánlattételi határidő lejártáig benyújtott ajánlatukat akár összességében, akár részlemeiben pozitív irányba módosítsák (tehát díjat emeljenek). Hivatkozott arra, hogy hasonló feltételt a Kbt. és a Korm. rendelet sem rögzít, és ilyen kötelezettséget az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásának előzményét jelentő keretmegállapodás sem tartalmaz.

Előadta, hogy az ajánlatkérő nem tájékoztatta a hangfelvétel készítéséről, arról sem rendelkezett, hogy a hangfelvétel a tárgyalásról szóló jegyzőkönyv részét képezi, azonban a hangfelvétel nem tartalmazhat olyan feltételt, ami az ajánlat érvénytelenségét jelenti. Amennyiben a jegyzőkönyvben nem került rögzítésre az előírás ehhez nem fűződhet joghatás.

Hivatkozott arra is, hogy a közbeszerzési eljárásban kötelező az írásos dokumentálás, valamint arra, hogy az október 7-én kelt ajánlattételi felhívás 12. pontja szerint az ajánlatkérő az ajánlat módosítás lehetőségéről, határidejéről a tárgyalásokon elhangzottak függvényében egyidejűleg írásban értesíti az ajánlattevőket.

Álláspontja szerint a Kbt. 136/C. § (4) bekezdésére tekintettel sem érvénytelen az ajánlata, mert a keretmegállapodásban meghatározott díjjal azonos összeget ajánlott meg (egyaránt bruttó 18,-Ft/db). Álláspontja szerint ajánlatkérő megsértette a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját, és alaptalanul nyilvánította érvénytelennek az ajánlatát.

Kifogásolta azt is, hogy az ajánlatát a Kbt. 1.§ (1) és (2) bekezdésére tekintettel is érvénytelenné nyilvánította az ajánlatkérő. Arra hivatkozott, hogy jogszerűen módosította ajánlatát az ajánlati kötöttség hiányában, valamint arra, is, hogy a tárgyalást követően benyújtott ajánlatában nem volt ellentmondás.

Sérelmezte azt is, hogy a Kbt. 1.§ (2) bekezdése az ajánlatkérő számára állapít meg kötelezettséget, így fogalmilag kizárt, hogy közbeszerzési eljárásban bármilyen magatartásával ajánlattevő sértse meg ezen jogszabályhely előírásait. Kérte a Kbt. 3.§ megsértésének megállapítását is.

Tárgyalási nyilatkozatában kifejtette, hogy álláspontja szerint az október 15-i alapajánlata nem volt érvénytelen, mert az ajánlatát jogszerűen módosította az ár tekintetében. A végső ajánlatában pedig már egyértelmű ár szerepelt. Az ajánlatkérő olyan feltétel vonatkozásában állapította meg egyik pontban az ajánlatának az érvénytelenségét, amely egyetlen dokumentumban sem jelent meg. Az a feltétel, amelyre az ajánlatkérő hivatkozott, tehát, hogy egyetlen ajánlati tartalmi elem vonatkozásában sem volt lehetőség a tárgyalás során az ajánlati ár emelésére nem került előírásra. Csak a keretmegállapodásban meghatározott árakat kellett figyelembe venni. Álláspontja szerint a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja sérül, akkor ha szóbeli feltétel megadását követően, arra alapítva állapít meg az ajánlatkérő érvénytelenségét.

Előadta, hogy az ajánlatkérőtől megkapta azt a hangfelvételt, ami az október 21-i tárgyaláson elhangzottakat rögzítette. Erre tekintettel is fenntartotta azt az álláspontját, hogy ajánlatkérőnek nem volt olyan előírása, amely szerint az ajánlatának az érvénytelenségét eredményezi, hogy az ajánlatának bármely ajánlati ár elemében az alapajánlathoz képest a tárgyalások során magasabb ajánlati árat határozott meg. Álláspontja szerint ilyen ajánlatkérői előírás a hangfelvétel alapján sem állapítható meg, különösen nem egyértelműen. Megítélése szerint, és ezt nem cáfolja az írásban átvett és megtekintett szó szerinti jegyzőkönyv sem. Nem volt egyértelmű az, hogy az ajánlatkérő ezeket az előírásokat egyértelműen, világosan, érthetően közölte volna az ajánlattevőkkel. A hangfelvételtől is megállapítható, és az írásban rögzített szó szerinti jegyzőkönyvből is látható, hogy alapvetően a keretmegállapodással való összefüggésekre hivatkozott az ajánlatkérő a tekintetben, hogy az ajánlati árak nem haladhatják meg a keretmegállapodásban az ajánlattevők által vállalt ajánlati árakat. Előadta, hogy a közbeszerzési eljárás írásbeliségére tekintettel azok az előírások kötik az ajánlattevőket, amelyek valamelyik írásos dokumentumba foglaltan jelennek meg. Hivatkozott arra is, hogy a tárgyalási jegyzőkönyvben sem a kérelmezővel készült jegyzőkönyv, sem a másik ajánlattevővel felvett jegyzőkönyvben nincs utalás ilyen szabályokra.

A Döntőbizottság 2008. október 30-án kelt D.517/3/2008. számú végzésében ideiglenes intézkedésként az eljárást lezáró szerződés megkötését megtiltotta.

Ajánlatkérő észrevételében kérte az álláspontja szerint megalapozatlan jogorvoslati kérelem elutasítását, kérelmezőnek a jogorvoslati eljárás költségeinek viselésére való kötelezését.

Előadta, hogy a közbeszerzési eljárásában jogszerűen járt el és a kérelmező ajánlatát jogszerűen minősítette érvénytelennek. Két érvénytelenségi okot állapított meg, mindkét érvénytelenségi ok vonatkozásában fönntartotta a döntésének jogszerűségére vonatkozó álláspontját. Az első érvénytelenségi okot az október 15-én benyújtott ajánlat vonatkozásában állapította meg. Álláspontja szerint az október 15-én a kérelmező által benyújtott ajánlat érvénytelen volt, mert a kérelmezőnek az SMS díjra megadott ajánlata nem volt egyértelmű. Kérelmező az ajánlatának két különböző táblázatában, az SMS díjat két különböző összegben határozta meg és későbbi nyilatkozatával is azt erősítette meg, hogy mindkét ár bruttó ár volt. Az egyik bruttó 18,- Ft-os, a másik pedig bruttó 15,- Ft-os ár volt.

Hivatkozott arra, hogy a tárgyalások során tisztázásra került, hogy az új ajánlat összességében és tételeiben is az eredeti ajánlathoz viszonyítva magasabb árat nem tartalmazhat.

Álláspontja szerint sérült a Kbt. 1. §-ának (1) és (2) bekezdése is azáltal, hogy a kérelmező az ajánlatát a Kbt. 70. §-ában meghatározott feltételeknek nem megfelelően nyújtotta be, hiszen nem tartalmazott egyértelmű nyilatkozatot, kifejezett nyilatkozatot az ajánlat az ellenszolgáltatásnak egyik eleme, az SMS-ekre megadott egységár tekintetében. Ezzel a verseny tisztasága is sérült, mert hátrányba kerültek a versenyben részt vevő másik ajánlattevők. Ajánlatkérő álláspontja szerint azáltal, hogy két különböző ár szerepelt az SMS vonatkozásában, a kérelmező két különböző árból indulhatott ki akkor, amikor a tárgyaláson az új ajánlati ár tekintetében az ajánlatot adott. A tárgyalásos eljárástól, illetőleg az ajánlat módosításának lehetőségétől függetlenül, elengedhetetlen az, hogy a benyújtott alapajánlatnak érvényes ajánlatnak kell lenni. Ez alapján az érvényes ajánlat alapján lehet megkezdni a tárgyalásokat is, tehát nincs relevanciája a kérelmező azon hivatkozásának, hogy a tárgyalások során az ajánlat módosítható, mert érvényes alapajánlat nélkül nem folytatható le a tárgyalás.

Hivatkozott a Kbt. 70.§ (1) bekezdésére, melynek értelmében az ajánlatnak tartalmaznia kell különösen az ajánlattevő kifejezett nyilatkozatát az ajánlati felhívás feltételeire, a szerződés teljesítésére, a kért ellenszolgáltatásra. Mivel a belföldi SMS díjára az ajánlatban két különböző összeg lett meghatározva, így az ellenszolgáltatásra (annak egy fontos tartalmi részére vonatkozóan) érvényes ajánlatot a kérelmező nem tett. Ezt az ellentmondást hiánypótlás keretében sem lehetett orvosolni, mivel a hiánypótlás nem eredményezheti az ajánlat

értékelésre kerülő tartalmi elemeinek a módosítását. Az ellenszolgáltatás mértéke pedig az értékelésre kerülő tartalmi elemnek minősül.

Előadta, hogy az eljárását alapvetően a KSZF nyomtatványai, mintái, a KSZF honlapján található iratokban foglaltak alapján folytatta le. Az ajánlattételi felhívás mintáját is innen alkalmazta, ezt töltötte ki a saját beszerzési igényének megfelelően. Ennek az ajánlattételi felhívásnak a 12. pontja szerint a tárgyalás lefolytatásának szabályait kell rögzíteni ennek alapján folytatták le a tárgyalásokat.

Előadta, hogy a verseny tisztasága azzal is sérült, hogy a kérelmező nem jelezte, hogy az ajánlata kétféle SMS díjat tartalmaz.

Egyéb érdekelt Magyar Telekom Nyrt. nyilatkozatában azt az álláspontot fejtette ki, hogy nem lehet érvényesnek tekinteni egy olyan ajánlatot, amiben nincs egyértelmű nyilatkozat az ellenszolgáltatás vonatkozásában. Megítélése szerint sérülnek a Kbt. alapelvei ha egy ajánlattevő a versenytárs ajánlatában lévő, olyan alacsonyabb kiindulási ajánlati ár ismeretében teszi meg az ajánlatát, amelyre vonatkozóan nincs egyértelmű nyilatkozat az ajánlatban. Ez esetben a versenytársnak megvan az a lehetősége, hogy az általa megadott kétféle összegű ajánlati árból szabadon döntsön, hogy melyiket kell figyelembe venni.

A Döntőbizottság 2008. november 24-én kelt D.517/10/2008. számú végzésével közölte a felekkel, hogy a Kbt. 334.§ (1) bekezdés alapján hivatalból vizsgálja az ajánlattételi felhívásban, a keretmegállapodásos eljárás második szakasz lefolytatására vonatkozóan, a 12. pontban foglalt, a tárgyalásra vonatkozó rendelkezéseket.

Ajánlatkérő 2008. november 27-én benyújtott észrevételében hivatkozott a Kbt. 136/D. § (1) bekezdésére, melynek értelmében a 136/B. § (2) bekezdése k) pontja szerint az ajánlattételi felhívásnak tartalmaznia kell a konzultáció folytatásának további szabályait. Ezen jogszabályhelyre hivatkozással folytatott tárgyalást az ajánlattételi felhívásban foglaltaknak megfelelően az ajánlattevőkkel. Mivel a Kbt. a konzultáció fogalmát nem definiálja – jelen esetben nincs érdemi és tartalmi különbség a tárgyalás és a konzultáció elnevezés között, amit igazol az is, hogy a törvény 7/A. címéhez fűzött miniszteri indokolás szerint a keretmegállapodásos eljárás második részében az ajánlatkérő hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárásban választja ki a nyertes ajánlattevőt.

Hivatkozott a Korm. rendelet vonatkozó szabályaira is, amelyre tekintettel megítélése szerint jogszerűen határozta meg az ajánlattételi felhívás vizsgált pontját is. Előadta, hogy a KSZF és a mobil szolgáltató cégek között létrejött keretmegállapodás 3. sz. melléklete szerint járt el, valamint arra is, hogy az eljárás lefolytatásához általa használt iratminták a KSZF útmutatása alapján készültek és folyamatosan konzultált a KSZF-el.

A kérelmező 2008. december 1-én benyújtott észrevételében előadta, hogy a Kbt. szóhasználata a törvény szövegében következetes, így amennyiben a tárgyalásos eljárás szabályai között meghatározott feltételek mellett egyszer rögzíti „tárgyalás” elnevezéssel ezen eljárási cselekmény lényegét és folyamatát, úgy a tárgyalás lényege a törvény más előírásai között is változatlan. Eszerint amennyiben a klasszikus ajánlatkérői körben alkalmazott keretmegállapodásos eljárás második részének szabályai között a törvény nem utal tárgyalásra, az ajánlatkérő sem dönthet tárgyalás elnevezésű eljárási cselekmény lefolytatásáról, tehát ajánlatkérőnek nincs jogszerű lehetősége tárgyalni.

Álláspontja szerint a keretmegállapodásos eljárás második részében tárgyalás helyett az ajánlatkérő konzultáció folytatására jogosult. Mivel a törvény 136/C. § (1) bekezdés k) pontja a konzultáció lefolytatását tekintve jogszerű lehetőséget ad az ajánlatkérő számára, hogy annak részleteit saját hatáskörében eljárva meghatározza, megítélése szerint ajánlatkérő arról is dönthet, hogy a konzultáció alkalmával akár a szerződéses feltételek tekintetében, akár az (eljárás második részében benyújtott) ajánlat tartalmát nézve lehetőséget ad a módosításra.

Amikor az ajánlatkérő a konzultáció szabályait saját hatáskörében meghatározza, nem kerül ellentmondásba a Kbt. 3.§-ával, ugyanis eljárásával a Kbt. 136/C. § (1) bekezdésének k) pontja szerinti jogszerű lehetőséggel él, nem új eljárási szabályokat alakít a Kbt. előírásaival szemben.

Kifejtette, hogy a Kbt. 136/D. § (2) bekezdésének és a 136. § (1) bekezdésének együttes értelmezéséből az a következtetés vonható le, hogy az ajánlatkérőnek konzultációra a verseny újbóli megnyitásával lefolytatott közbeszerzési eljárásokban is jogszerű lehetősége van, és a Kbt. a konzultáció intézményét nem kizárólag a 136/B. § (2) bekezdése, valamint a 136./B. § (3) bekezdés a) pontja szerinti eljárások keretében biztosítja.

Végül előadta, hogy a keretmegállapodás 3. sz. mellékletének, az eljárás második részére vonatkozó előírásai között, az 1.4. pont rendelkezik a konzultációról, és ezen pont szerint a keretmegállapodásban nem szereplő szerződéses feltételekben történő megállapodás, illetőleg a legkedvezőbb érvényes ajánlatot tevővel történő szerződéskötés érdekében az intézménynek lehetősége van az ajánlattevők által benyújtott ajánlatok alapján konzultáció lefolytatására.

Álláspontja szerint mivel a Kbt. rendelkezései szerint az ajánlatkérőnek jogszerű lehetősége van a konzultáció szabályainak rögzítésére, az ajánlatkérő ajánlattételi felhívása a „tárgyalás” szó használatától eltekintve jogszerű volt.

A Döntőbizottság a hivatalbóli vizsgálat keretében megállapította, hogy az ajánlattételi felhívás 12. pontja jogsértő az alábbiak szerint.

Az ajánlatkérő a Kbt. IV. fejezet szerinti, a közösségi értékhatárokat elérő értékű közbeszerzésekre vonatkozó rendelkezések alapján járt el. Az ajánlatkérő a KSZF által lefolytatott keretmegállapodásos eljárás alapján, az adott

közbeszerzés megvalósítása érdekében, a Kbt. 136/B. § (3) bekezdés b) pontja szerint, közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívás megküldésével indított eljárást.

A Kbt. 3. §-a úgy rendelkezik, hogy e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

A Kbt. 41. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérők keretmegállapodásos eljárást is alkalmazhatnak (7/A. cím). A 7/A. Cím rendelkezik a keretmegállapodásos eljárás részletes szabályairól.

A Kbt. 136/A. § (1) bekezdése szerint a bekezdése szerint keretmegállapodásos eljárás két részből áll. Az első részben az ajánlatkérő (ajánlatkérők) e fejezet szerinti nyílt vagy meghívásos eljárást köteles(ek) alkalmazni keretmegállapodás megkötése céljából. Az ajánlatkérő tárgyalásos eljárást is alkalmazhat keretmegállapodás megkötése céljából, amennyiben a tárgyalásos eljárás alkalmazásának a 124. §, illetve 125. § szerinti feltételei fennállnak. A második részben az ajánlatkérő a keretmegállapodásban meghatározott közbeszerzési tárgyra kér ajánlatot(ka)t és köt szerződést az adott közbeszerzés(ek) megvalósítására.

A Kbt. 136/A. § (2) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a keretmegállapodás egy ajánlattevővel, illetve több ajánlattevővel köthető.

A Kbt. 136/B. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő a keretmegállapodásos eljárás első részét követően jogosult a keretmegállapodásban meghatározott mennyiség, valamint beszerzési tárgy(ak) egy-egy részére (a továbbiakban: adott közbeszerzés) a keretmegállapodásban előírányzott teljes mennyiség keretein belül az eljárás második részében több szerződést kötni.

A (2) bekezdés szerint az ajánlatkérő az **egy ajánlattevővel** a 136/A. §-nak megfelelően megkötött keretmegállapodás alapján az adott közbeszerzés(ek) megvalósítása érdekében - **írásbeli konzultációt követően** - köt szerződést a keretmegállapodásban részes ajánlattevővel.

A (3) bekezdés szerint az ajánlatkérő a **több ajánlattevővel** a 136/A. §-nak megfelelően megkötött keretmegállapodás alapján az adott közbeszerzés(ek) megvalósítása érdekében

a) a keretmegállapodásban meghatározott feltételek alkalmazásával a verseny újbóli megnyitása nélkül - **írásbeli konzultációt követően** - köthet szerződés(eke)t az első részben alkalmazott bírálati szempont alapján a közbeszerzés meghatározott része vonatkozásában az első helyen rangsorolt, illetőleg amennyiben az első helyen rangsorolt ajánlattevő nem képes a szerződés teljesítésére, az eljárás első része eredményének kihirdetésekor a

oron következő legkedvezőbb ajánlatot tevővel, feltéve, hogy a keretmegállapodás az adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés valamennyi feltételét tartalmazza;

b) közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívást küld a keretmegállapodásban részes ajánlattevőknek, amennyiben a keretmegállapodás nem tartalmazza az adott közbeszerzés megvalósítására irányuló szerződés valamennyi feltételét.

A Kbt. 136/C. § (1) bekezdése szerint ha a keretmegállapodást a **136/B. § (2) bekezdése alapján** csak egy ajánlattevővel kötötték vagy az ajánlatkérő a **136/B. § (3) bekezdésének a) pontját alkalmazza, a konzultációra szóló felhívásnak** legalább a következőket kell tartalmaznia:

- a) az ajánlatkérő nevét és címét, telefon- és telefaxszámát (e-mail);*
- b) hivatkozást a keretmegállapodásos eljárás első részét megindító hirdetményre és közzétételének napját;*
- c) hivatkozást a megkötött keretmegállapodásra;*
- d) az adott közbeszerzés tárgyát, illetőleg mennyiségét;*
- e) a szerződés meghatározását;*
- f) a szerződés időtartamát vagy a teljesítés határidejét;*
- g) a teljesítés helyét;*
- h) az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeit, illetőleg a vonatkozó jogszabályokra hivatkozást;*
- i) az ajánlattételi határidőt, az ajánlattétel nyelvét és az ajánlatok benyújtásának címét;*
- j) az ajánlat felbontásának helyét, idejét, az ott jelenlétre jogosultakat;*
- k) a konzultáció folytatásának további szabályait;*
- l) az eredményhirdetés időpontját és a szerződéskötés tervezett időpontját;*
- m) a konzultációra szóló felhívás megküldésének napját.*

A (3) bekezdés szerint az ajánlatkérő a konzultációra szóló felhívásban szükség szerint felhívhatja az ajánlattevőt a keretmegállapodás első részében tett ajánlata kiegészítésére.

A (4) bekezdés szerint a keretmegállapodásban meghatározott feltételeket a konzultációra szóló felhívásban, az ajánlatban és a konzultáció során lényegesen nem lehet módosítani. Az ajánlattevő a keretmegállapodásban foglaltakhoz képest az ajánlat 57. § (3) bekezdésének a) pontja szerinti részszempontokkal összefüggő tartalmi elemeire vonatkozóan csak a keretmegállapodásban foglaltakkal azonos vagy annál az ajánlatkérő számára kedvezőbb ajánlatot tehet.

A Kbt. 136/D. § (1) bekezdése szerint a **136/B. § (3) bekezdésének b) pontja szerinti esetben** az ajánlattételi felhívást a keretmegállapodást kötött összes

ajánlattevőnek egyidejűleg írásban kell megküldeni. Más ajánlattevőt az eljárásba nem lehet bevonni.

A (2) bekezdés szerint az ajánlattételi felhívásnak a 136/C. § (1) bekezdésében meghatározottakon túl legalább a következőket kell tartalmaznia:

- a) a dokumentáció rendelkezésre bocsátásának módját, annak beszerzési helyét és pénzügyi feltételeit, ha az ajánlatkérő dokumentációt készít és a dokumentációt az ajánlattételi felhívással egyidejűleg nem küldte meg;
- b) az ajánlatok bírálati szempontját és az összességében legelőnyösebb ajánlat választása esetén az 57. § (3) bekezdésében foglaltakat;
- c) a hiánypótlás lehetőségét vagy annak kizárását.

Az (5) bekezdés szerint ***az ajánlatokat írásban kell benyújtani, az eljárásra a 136/C. § (3)-(4) bekezdéseit is alkalmazni kell.***

A Korm. rendelet 28. § (1) bekezdése szerint a keretmegállapodásos eljárás 27/B. § b) pontja szerinti második részében az intézmény egyedi közbeszerzési eljárását a Kbt. 7/A. címe szerinti rendelkezéseknek megfelelően, a (2) és (3) bekezdésben foglalt eltérésekkel bonyolíthatja le.

A (2) bekezdés szerint az intézmény az adott közbeszerzések megvalósítása érdekében, a Kbt. 136/B. §-a (3) bekezdésének b) pontja szerint lefolytatott eljárásban több ajánlattevővel kötött keretmegállapodás alapján jogosult az első részben alkalmazott bírálati szemponttól eltérő bírálati szempontot, részszempontot, súlyszámot, pontszámot, módszert alkalmazni az írásbeli ajánlattételi felhívásban, amennyiben az eltérés lehetőségét és az eltérő bírálati szempontot, részszempontot, súlyszámot, pontszámot, módszert a keretmegállapodásos eljárás első részében az eljárást megindító felhívás vagy a dokumentáció, és ennek alapján a megkötött keretmegállapodás tartalmazza.

A Korm. rendelet fenti szakaszának (3) bekezdése szerint a Kbt. 136/B. §-ának (2) bekezdése alapján egy ajánlattevővel, illetve a Kbt. 136/B. §-ának (3) bekezdés a) pontja alapján több ajánlattevővel kötött keretmegállapodás esetén, amennyiben szükséges írásbeli konzultációt követően, a keretmegállapodásban meghatározott feltételek lényeges módosítása nélkül, az intézmények a keretmegállapodás terhére kibocsátott megrendeléssel szerezhetik be a kiemelt termékeket. Az intézmény több ajánlattevővel kötött keretmegállapodás esetén, az általa beszerzendő termékek, illetve szolgáltatások konkrét tárgya szerinti, a keretmegállapodásos eljárás első részében alkalmazott bírálati szempont és módszer alapján rangsorolt, legkedvezőbb ajánlatot tevőnek küldhet megrendelést.

A Döntőbizottság a Kbt. és a Korm. rendelet fent részletesen ismertetett rendelkezéseinek áttekintése alapján megállapította, hogy a jogalkotó a Kbt. IV. fejezetében, az általános közbeszerzési eljárás szabályai között a

keretmegállapodásos eljárás második szakaszát önállóan úgy szabályozta, hogy mögöttes szabályként egyetlen más eljárásfajta szabályait sem rendelte alkalmazni. A keretmegállapodásos eljárás második szakasza esetében tehát csak a Kbt. 7/A. címében foglalt rendelkezéseket és a 7/A. címben hivatkozott szakaszok rendelkezéseit, valamint a Korm. rendeletet lehet és kell alkalmazni.

A Kbt. az Európai Unió irányelveiben foglaltaknak megfelelően úgy szabályozza a közösségi eljárásrendben, a 7/A címben, a keretmegállapodásos eljárás második részének szabályait, hogy lehetővé teszi a keretmegállapodás megkötését csak egy, illetve több ajánlattevővel is, és ennek megfelelően a keretmegállapodáson alapuló konkrét közbeszerzések megvalósítása tekintetében is kétfajta eljárási módot határoz meg.

Abban az esetben, amikor az ajánlatkérő a keretmegállapodást egy ajánlattevővel köti meg, a konkrét közbeszerzés megvalósítása érdekében az ajánlatkérő írásban „konzultálhat” a keretmegállapodásban részes ajánlattevővel, szükség szerint ajánlatának kiegészítését kérve.

Ugyancsak írásbeli konzultációt követően köthet szerződéseket az ajánlatkérő több ajánlattevővel kötött keretmegállapodás esetében az első helyen, vagy azt követően rangsorolt ajánlattevővel is ha a keretmegállapodás tartalmazza az adott közbeszerzés összes szerződési feltételét. A konzultációra szóló felhívás szabályait a Kbt. 136/C.§. tartalmazza.

Amikor a több ajánlattevővel kötött keretmegállapodás nem tartalmaz minden olyan feltételt, amely szükséges a konkrét közbeszerzés megvalósításához az ajánlatkérőnek újra versenyeztetnie kell a keretmegállapodásban részes ajánlattevőket a keretmegállapodásban meghatározott, szükség esetén pontosított feltételek, illetve adott esetben a keretmegállapodás dokumentációjában meghatározott egyéb feltételek alapján, a Kbt. 136/B.§ (3) bekezdésének b) pontja szerint. Ekkor az ajánlatkérő közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívást küld az ajánlattevőknek. Az eljárás szabályait a 136/D. § tartalmazza.

A 136/D.§ (2) bekezdés a) b) és c) pontja rendelkezik arról, hogy az ajánlattételi felhívásnak mit kell tartalmaznia a 136/C. § (1) bekezdésében meghatározottakon túl.

A (4) bekezdés az ajánlattételi határidő meghatározásáról, az (5) bekezdés az ajánlatok benyújtásáról rendelkezik. Az (5) bekezdés azt mondja ki, hogy ezen eljárás szerint is alkalmazható az ajánlat kiegészítésére vonatkozó szabály, valamint azt, hogy a keretmegállapodásban foglaltakhoz képest az ajánlatkérő számára csak kedvezőbb ajánlat adható.

A fenti szabályok alapján a Döntőbizottság álláspontja szerint egyértelműen megállapítható, hogy nincs a Kbt. 7/A cím szabályai között olyan rendelkezés, amely lehetővé tenné az ajánlatkérő számára, hogy a keretmegállapodásos eljárás második szakaszában tárgyalásos eljárást folytasson le.

A Döntőbizottság megítélése szerint valamennyi olyan esetben, ahol a jogalkotó szándéka arra irányul, hogy lehetőséget adjon tárgyalás lefolytatására, így a keretmegállapodásos eljárás első szakaszában, a Kbt. V. fejezetében, a különös közbeszerzési eljárások között meghatározott keretmegállapodásos eljárás szabályai között, ott a tárgyalás lehetősége, a tárgyalásos eljárás alkalmazásának szabálya a törvényben megfogalmazásra kerül.

A Kbt. IV. fejezetében szabályozott keretmegállapodásos eljárás második szakaszában azonban a 136/D.§ alapján a törvény a tárgyalás lefolytatását nem teszi lehetővé. Az ajánlattételi felhívás alapján az ajánlatot az ajánlattételi határidőre be kell nyújtani és az ajánlatkérőnek ezt az ajánlatot kell elbírálni. Az ajánlat kiegészítésére vonatkozó felhívásnak az ajánlattételi felhívásban kell megjelennie.

A Döntőbizottság álláspontja szerint ezt az eljárást meg kell különböztetni az írásbeli konzultációt követően megkötött szerződésre vonatkozó rendelkezésektől, illetve a konzultációra szóló felhívással lefolytatott eljárástól, miként a jogalkotó és az irányelv is megkülönbözteti. Eltérő törvényi feltételek fennállása esetén folytatható az írásbeli konzultáció és alkalmazható közvetlen írásbeli ajánlattételi felhívás.

A Korm. rendelet a keretmegállapodásos eljárás részletes szabályairól szóló rendelkezései sem adnak felhatalmazást eltérő eljárási szabályok alkalmazására és a Döntőbizottság megítélése szerint az ajánlattevők és a KSZF között megkötött keretmegállapodás szabályai szerint sincs lehetőség tárgyalás folytatására, mely egyébként sem térhetne el a Kbt., illetve a Korm. rendelet előírásaitól.

Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás 12. pontjában a tárgyalás lefolytatásának szabályait rögzítette. Előírta, hogy a tárgyalások az ajánlattevőkkel egymást követően /együttesen 1 óránkénti beosztással kerülnek lebonyolításra. Az ajánlatkérő az ajánlattevők számára azonos feltételekkel lehetőséget biztosít az ajánlatok módosítására a tárgyalások során. Ajánlatkérő az ajánlat módosítás lehetőségéről, határidejéről a tárgyalásokon elhangzottak függvényében egyidejűleg írásban értesíti az ajánlattevőket.

Az első tárgyalási fordulóról és azt követő fordulókról (amennyiben ajánlatkérő szükségesnek látja további tárgyalási fordulókat tartását) jegyzőkönyv készül, melyet a Kbt. 128.§ (5) bekezdésében foglaltak szerint átad.

Az ajánlatkérő fenti rendelkezései tehát a Kbt. vonatkozó rendelkezései és Korm. rendelet, valamint a keretmegállapodás szabályaival ellentétesen kifejezetten tárgyalásos eljárás szabályait rögzítették. Nem csak a tárgyalás kifejezést használták, hanem ténylegesen is tárgyalások lefolytatására, tárgyalási fordulók megtartására, az ajánlatok módosításának lehetőségére vonatkoztak.

Tekintettel arra, hogy a fentiek szerint ajánlatkérő a Kbt. kógens szabályozási rendszerére tekintettel a keretmegállapodásos eljárás második részében lefolytatott eljárás során nem folytathat tárgyalásos eljárást, illetve az ajánlattevőkkel nem tárgyalhat, a Döntőbizottság a hivatalbóli vizsgálat alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívásának 12. pontjával megsértette a Kbt. 3.§-át, a Kbt. 136/D.§-át, valamint a Korm. rendelet 28.§-át, ezért a Döntőbizottság megsemmisítette az ajánlattételi felhívást, valamint az ajánlatkérő azt követő minden döntését.

A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő hivatkozását a Kbt. miniszteri indokolására tekintettel arra, hogy a Kbt. hatályos szabályainak indokolása a keretmegállapodásos eljárás második része vonatkozásában a különös közbeszerzési eljárások tekintetében hivatkozik a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatására, nem a Kbt. IV. Fejezete vonatkozásában.

A Döntőbizottság nem fogadta el azt az érvelést sem, hogy az ajánlattételi felhívással lefolytatott eljárásban lehetőség van konzultáció lefolytatására.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 7/A fejezetében a keretmegállapodásos eljárás második szakaszában elkülönül a konzultáció lefolytatásával és az ajánlattételi felhívás megküldésével lefolytatott eljárás.

Külön eltérő feltételekhez kötött eljárási mód került meghatározásra és az írásbeli konzultáció lefolytatásának a törvényi feltételei, melyet a Kbt. 136/B. § (2) bekezdése és a 136./B. § (3) bekezdés a) pontja állapít meg, nem álltak fenn.

Abból, sem vonható le olyan következtetés, hogy az írásbeli konzultáció intézményét a jogalkotó beemelte volna az ajánlattételi felhívással induló eljárás szabályai közé, hogy a Kbt. 136/D.§ (2) bekezdésében a jogalkotó nem ismételte meg az ajánlattételi felhívás tartalmának meghatározása érdekében valamennyi tartalmi elemet, hanem visszautalt a 136/C § (1) bekezdésére.

A Kbt. 136/C. § (1) bekezdésének alkalmazása során a „konzultációra szóló felhívás”-on ajánlattételi felhívást, a „konzultációra szóló felhívás megküldésének napján” az ajánlattételi felhívás megküldésének napját kell érteni, így a „konzultáció folytatásának további szabályait” pedig az ajánlattételre vonatkozó esetleges egyéb rendelkezések előírására vonatkozó szabályként kell értelmezni.

Figyelemmel arra, hogy a Döntőbizottság a hivatalbóli vizsgálatának eredményeként az ajánlatkérőnek a jogorvoslati kérelemmel támadott döntéseit is megsemmisítette, az egyes kérelmi elemek vonatkozásában a további vizsgálatnak nem volt relevanciája.

A Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 340. § (2) bekezdés c) pontja alapján a jogsértést megállapította, az e) pont alapján a jogsértés megállapítása mellett megsemmisítette az ajánlatkérő jogsértő döntéseit.

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás becsült értékére, továbbá a jogsértés reparációjára tekintettel arra az álláspontra jutott, hogy a bírság kiszabása nem indokolt.

A Döntőbizottság a Kbt. 340. § (2) bekezdés f.) pontja és a 341. § (6) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

A bírósági jogorvoslatot a Kbt. 346. § (1) bekezdése biztosítja.

B u d a p e s t, 2008. december 4.

Dr. Telek Katalin sk
közbeszerzési biztos

Fábián Péter sk
közbeszerzési biztos

Dr. Nagy Gizella sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Dél-alföldi Regionális Munkaügyi Központ (5600 Békéscsaba, Árpád sor 2/6.)
2. PANNON GSM Távközlési Zrt. (2040 Budaörs, Baross utca 165/2.)
3. Magyar Telekom Távközlési Nyrt. ((1013 Budapest, Krisztina krt. 55.)
4. Vodafone Magyarország Zrt. (1096 Budapest, Lechner Ödön fasor 6.)
5. Közbeszerzések Tanácsa Elnöke (1024 Budapest, Margit krt. 85.)
6. Irattár