



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.92/10/2019.

A tanács tagjai: Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

A kérelmező: RacioNet Zrt.
(Budapest, Hauszmann A. u. 3/A.)

A kérelmező képviselője: Dr. Balla Szilárd Ügyvédi Iroda, Dr. Balla Szilárd ügyvéd
(Budapest, Bíró u. 7.)

Az ajánlatkérő: Nemzeti Adó- és Vámhivatal Központi Irányítás
(Budapest, Széchenyi u. 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Ész-Ker Zrt., Berei Szandra felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Pasaréti út 83., BBT irodaház)

A közbeszerzés tárgya, értéke: Rendszertámogatási szolgáltatások a NAV HP gyártmányú üzlet- és működéskritikus rendszereire - 13.774.622.-Ft

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

H A T Á R O Z A T – ot.

A Döntőbizottság – a Fővárosi Törvényszék D.682/15/2017. sz. határozat 1. kérelmi elemet elutasító részét megsemmisítő, és a Döntőbizottságot e tekintetben új eljárásra kötelező 103.K.700.506/2018/14. számú ítélete alapján lefolytatott új jogorvoslati eljárásban – a jogorvoslati kérelem 1. kérelmi elemét elutasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Közbeszerzési és Ellátási Főigazgatóság (KEF) a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) alapján 2015. május 14-én keretmegállapodás kötésére irányuló nyílt közbeszerzési eljárást indított „Számítógéprendszerek szállítása és kapcsolódó szolgáltatások teljesítése – 2015.” tárgyban, melynek ajánlati felhívása az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2015. május 19. napján jelent meg 2015/S 095-172105 számon.

2. A KEF a beszerzést 6 részre bontotta, melyek közül az 1. rész elnevezése „Homogén szerverek és tárolók I.” volt.

3. A lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeképpen a KEF az 1. részre vonatkozóan 2015. november 9. napján KM0101-20SZGR15 számon keretmegállapodást kötött összesen 20 eladóval, köztük 17. szám alatt a kérelmező konzorciumával.

4. A keretmegállapodás az alábbiakat is tartalmazta:

„II. A KERETMEGÁLLAPODÁS HÁTTERE ÉS ELŐZMÉNYEI

1. Beszerző a Kr. 26. §-a alapján a központosított közbeszerzési rendszer keretén belül keretmegállapodásos eljárást folytatott le, melynek eredményeként került jelen keretmegállapodás megkötésére.

(...)

2. rész:

Az intézményi igények kielégítése a Kr.-ben foglaltak szerint történik. A 2. rész lebonyolítására vonatkozó előírásokat jelen keretmegállapodás 3. sz. melléklete tartalmazza.

A Kbt. 110. § (6) bekezdésében foglaltak alapján az eljárás második részében az értékelés a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás értékelési szempont alapján történik, de azzal a különbséggel, hogy az összesen árat nem a mintafeladatra, hanem a ténylegesen beszerezni kívánt termékekre (beszerzői kosár) kell értelmezni, az összes érintett keretmegállapodásban szerződő félként szereplő Eladó árlistájának összehasonlításával.

3. A keretmegállapodásos eljárás 2. részében teljesítésre csak a 3. számú mellékletben meghatározott feltételek szerint (verseny újrainvitást követően) egyedi szerződés alapján kerülhet sor. A teljesítési adatokat Eladónak - a jelen megállapodás mellékleteit képező adatlapok felhasználásával - VII. pontban meghatározott határidőben kell lejelentenie Beszerző részére.

IV. A KERETMEGÁLLAPODÁS TÁRGYA, IDŐTARTAMA

4. Konkrét szállítási kötelezettséget a jelen keretmegállapodás esetében a Kbt. 110. § (4) bekezdés b) pontja szerinti eljárás eredményeképpen az Intézmény és az Eladó között létrejött egyedi szerződés keletkezett.

Az egyedi szerződés – Kr.-ben előírtak szerinti – kötelező minimális adattartalmát a keretmegállapodás 3. számú melléklete szerinti szerződésminta tartalmazza, amelynek tartalmától az Intézmény és az Eladó kizárólag a Kr.-ben és keretmegállapodásban foglaltak sérelme nélkül térhet el. A keretmegállapodás alapján az Eladó arra vállal kötelezettséget, hogy valamely Intézmény – a keretmegállapodás 3. sz. melléklete szerint – a verseny újrainvitása eredményeképpen létrejött egyedi szerződésben foglaltakat szerződésszerűen teljesíti.

6. A keretmegállapodás időtartama: jelen megállapodás aláírásától 2019. november 09-ig terjedő 48 hónapos határozott időtartam. A 48 hónapig tartó határozott időtartam két részből áll, amelyből az első 24 hónap az ún. „aktív időszak”, amikor a keretmegállapodásra

hivatkozással egyedi szerződés köthető, míg a fennmaradó 24 hónap a „passzív időszak”, amikor az első 24 hónapban megkötött szerződések teljesítésére van lehetőség úgy, hogy az aktív időszakban megkötött szerződések módosítása vagy új egyedi szerződések kötése már nem lehetséges. Amennyiben a keretmegállapodás keretösszege már a 24 hónapos „aktív időszak” eltelte előtt kimerül, akkor az „aktív időszak” befejeződik és a „passzív időszak” veszi kezdetét, melynek időtartama az aktív időszak kieső időtartamával meghosszabbodik. A 2. rész eredményeképpen az „aktív időszakban” egyedi szerződéskötés csak olyan határidővel történhet, mely a keretmegállapodás megszűnéséig teljesül a Kbt. 110. § (1) bekezdése szerint. Ennek alapján a keretmegállapodásos eljárás 2. része eredményeképpen kötendő egyedi szerződések időtartama, teljesítési határideje nem haladhatja meg a keretmegállapodás 48 hónapos időtartamának utolsó napját.

VI. TELJESÍTÉS, A VERSENY ÚJRANYITÁSA, TERMÉKVÁLTÁS, TERMÉKMÓDOSÍTÁS

1. A TELJESÍTÉS, A VERSENY ÚJRANYITÁSA

1.2. Az Eladó teljesítést csak a keretmegállapodásos eljárás második részében a keretmegállapodásban meghatározottak szerint kezdeményezett és létrejött, a Portálon regisztrált egyedi szerződés alapján végezhet.

1.11. Az Intézmény az írásbeli ajánlattételi felhívás megküldése/elektronikus árlejtés megkezdése előtt köteles a jelen keretmegállapodás keretösszegének teljesülési állapotát a Portálon ellenőrizni. Amennyiben a Portálon található teljesülési érték és a tervezett beszerzés értékének (tartósbérlet esetén a szerződés időtartama alatt fizetendő valamennyi ellenszolgáltatás) összege meghaladja a II.2. pontban meghatározott keretösszeget, abban az esetben az ajánlattételi felhívást kiküldeni nem lehet. Az Intézmény köteles a keretmegállapodás teljesülésére vonatkozó adatot tartalmazó Portál oldalt (továbbiakban: igazolás) kinyomtatni.

Az Eladó a keretmegállapodás hatálya alatt köteles a Portálon figyelemmel kísérni a keretmegállapodás aktuális teljesülési helyzetét. Ennek alapján az Eladó nem adhat ajánlatot olyan értékű intézményi beszerzési igényre vonatkozóan (tartósbérlet esetén a szerződés időtartama alatt fizetendő valamennyi ellenszolgáltatás teljes összegét figyelembe véve), melynek teljesítése a keretmegállapodás II/2. pontjában meghatározott keretösszeg túlteljesítését eredményezné.

X. VIS MAIOR, KÖTBÉR, BIZTOSÍTÉK, MEGÁLLAPODÁS MEGSZŪNÉSE

3. A MEGÁLLAPODÁS MEGSZŪNÉSE

1. Jelen keretmegállapodás megszűnik, amennyiben eltelt a IV.6. pontban meghatározott időtartam. Amennyiben a II.2. pontban meghatározott keretösszeg kimerül a keretmegállapodás „aktív időszaka” alatt, az „aktív időszak” befejeződik, és új egyedi szerződések már nem köthetők a keretmegállapodás alapján.”

5. Az ajánlatkérő, mint a fenti keretmegállapodás szerinti intézmény – hivatkozva a keretmegállapodásra – 2017. szeptember 28. napján „Rendszertámogatási szolgáltatások a NAV HP gyártmányú üzlet- és működés kritikus rendszereire” tárgyú, a verseny újranyitásával lefolytatandó közbeszerzési eljárást indított a Kbt. 110. § (4) bekezdés b) pontja alapján.

6. Az ajánlattételi felhívásban a közbeszerzés tárgya, illetve mennyisége körében az ajánlatkérő az alábbiakat határozta meg:

„A gyártói támogatás kért szolgáltatási szintjeihez tartozó KEF megnevezések az alábbiak.

A megadott mennyiségek 8 hónapos szolgáltatási időszakra kell vonatkozzanak, amelyek 30%-kal opcionálisan túlléphetők.

KEF azonosító	KEF megnevezése	Mennyiség (db)
HPITS2015_019	HP Foundation Care NBD Service a szint - HP gyártói támogatás	2544
HPITS2015_031	HP Next Day Collaborative Support a szint - HP gyártói támogatás	368
HPITS2015_046	HP Foundation Care 24x7 Service a szint - HP gyártói támogatás	1888
HPITS2015_061	HP 4 h 24x7 Collaborative Support a szint - HP gyártói támogatás	512
HPITS2015_064	HP Foundation Care CTR Service a szint - HP gyártói támogatás	4408
HPITS2015_076	HP 6h CTR Collaborative Supp a szint - HP gyártói támogatás	1320
HPITS2015_106	HP Datacenter Care Scv a szint - HP gyártói támogatás	744
HPITS2015_133	HP Defective Media Retention Svc a szint - HP gyártói támogatás	1008
HPITS2015_169	HP SW Support a szint - HP gyártói támogatás	2136
HPITS2015_329	IT rendszertámogatás: Szakértői konzultáció a szint - HP gyártói támogatás	768
HPITS2015_350	Mérnöki konzultáció, munkaidőben 8.00-17.00 között a szint - HP gyártói támogatás	848
HPITS2015_383	Rendszer bevezetéséhez kapcsolódó oktatás a szint - HP gyártói támogatás	184

7. A felhívás 7) pontjában a szerződés időtartama vagy a teljesítés határideje körében az ajánlatkérő az alábbiakat határozta meg:

A szerződés hatálybalépésétől számított 8 hónap.

A szerződés időtartama 1 alkalommal további 4 hónappal meghosszabbítható.

8. A 10. pontban módosított ajánlattételi határidőként 2017. november 3. napja került meghatározásra.

9. A felhívás 20. pontjának n) alpontjában az ajánlatkérő az alábbiakat írta elő:

„Ajánlattevő rendelkezzen gyártótól származó gyártói támogató nyilatkozattal, melyet az ajánlatban szükséges benyújtani. A gyártói támogató nyilatkozatnak tartalmaznia kell, hogy a gyártó tudomással bír arról, hogy az ajánlattevő ajánlatot nyújt be a közbeszerzésben és az ajánlattevő nyertessége esetén – a szerződés teljes időtartama alatt, benyújtott ajánlatához kapcsolódó szolgáltatásokra vonatkozóan – szakmai támogatást nyújt, az alkatrészellátás biztosított.”

10. Az ajánlatkérő 2017. november 3-án megtartotta az ajánlatok bontását, melyről készült jegyzőkönyv az alábbiakat is tartalmazta:

- Az eljárás becsült értéke és egyben a rendelkezésre álló anyagi fedezet nettó 1.350.453.124.-Ft + 2% közbeszerzési díj.

- Ajánlattételi határidőre az alábbi négy ajánlat érkezett be:

1. T-Systems Magyarország Zrt. nettó 835.200.192.-Ft ajánlati árral;

2. EURO ONE Számítástechnikai Zrt. által vezetett konzorcium nettó 839.200.000.-Ft ajánlati árral;

3. 99999 Informatikai Kft. által vezetett konzorcium nettó 875.013.680.-Ft ajánlati árral;

4. kérelmező által vezetett konzorcium nettó 767.992.792.-Ft ajánlati árral.

11. Az ajánlatkérő 2017. november 9-én az alábbi tartalmú indokoláskérést bocsátotta ki a kérelmező részére:

„Ajánlatkérő kéri közös ajánlattevőket, hogy az általuk megajánlott nettó ajánlati ár vonatkozásában nyújtsanak írásbeli, objektív, adatokkal alátámasztott indokolást a megajánlás megalapozottságáról, teljesíthetőségéről, tekintettel arra, hogy ajánlatuk aránytalanul alacsony árat tartalmaz, mivel az ajánlatban foglalt ellenszolgáltatás több mint húsz százalékkal eltér – a bontási eljárás során a Kbt. 62. § (4) bekezdése alapján ismertetett – becslült értéktől.

becsült érték opcióval (Ft)	becsült érték opció nélkül (Ft)	ajánlati ár opció nélkül (Ft)	eltérés (%)
1 350 453 124 Ft	1 038 810 095 Ft	767 992 792 Ft	26,07%

Kérjük közös ajánlattevőket, hogy objektív, adatokkal, adott esetben iratokkal alátámasztott részletes írásbeli indokolást szíveskedjen benyújtani az ajánlati ár vonatkozásában úgy, hogy az árképzés alapján Ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról, illetve az indokolás gazdasági észszerűséggel összeegyeztethető mivoltáról, különös figyelemmel és tekintettel az alábbiakra:

- I. a szolgáltatásnyújtás módszerének gazdaságosságára,
- II. a választott műszaki megoldásra,
- III. a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményeire,
- IV. az ajánlattevő által ajánlott szolgáltatás eredetiségére,
- V. a szolgáltatásmegrendelés helyén hatályos munkavédelmi rendelkezéseknek és munkafeltételeknek való megfelelésre, vagy
- VI. az ajánlattevőnek állami támogatások megszerzésére való lehetőségére vonatkozóan.

Amennyiben közös ajánlattevők az indokolásában más szervezettől (gyártó/beszállító/alvállalkozó/) kapott árajánlatra, egyéb dokumentumra hivatkozik, kérjük ezeket az alátámasztandó dokumentumokat is becsatolni szíveskedjenek.

Fenti árkalkulációt táblázatos formában is kérjük benyújtani oly módon, hogy az árképzés megalapozottsága abból teljes körűen megállapítható legyen.

Ajánlattevő indokolását az ajánlata benyújtásakor hatályos jogszabályokban foglaltak figyelembevételével köteles megadni.

Ajánlatkérő felhívja ajánlattevők figyelmét a Kbt. 69. § (5) bekezdésében foglaltakra.

Ajánlatkérő a hiányosan (különösen I-VI. pontok szerinti indokolás és alátámasztó dokumentumok) benyújtott árindokolás esetén felhívja közös ajánlattevők figyelmét, hogy az ajánlat érvénytelennek minősülhet.”

12. A kérelmező határidőben benyújtotta árindokolását, melyet teljes terjedelmében üzleti titokká nyilvánított. Az indokolás egyebek mellett tartalmazta a „projekt változó költségeinek átalánya”, illetve a „fix működési költségek átalánya” tételek egy hónapra, illetve nyolc hónapra kalkulált értékét.

13. A kérelmező 2017. november 13-án hiánypótlás keretében benyújtotta a gyártó magyarországi képviselője, a Hewlett-Packard Informatikai Kft. által kiállított „Gyártói támogatói nyilatkozat” elnevezésű dokumentumot.

14. Az ajánlatkérő 2017. november 21. napján további indokolást kért a kérelmezőtől, egyebek mellett az alábbi tartalommal:

„Közös ajánlattevők nem csatolták be az árindoklásukban megadott árak tekintetében az alátámasztó dokumentumokat, továbbá árindoklásukban csak a főbb költségeket tüntették fel.

Kérjük közös ajánlattevőket, hogy az alátámasztandó dokumentumokat is becsatolni szíveskedjenek.

Kérjük közös ajánlattevőket, hogy az árindoklásukban szereplő tételeket fejtsek ki oly módon, hogy abban minden költség részletesen szerepeljen (különös tekintettel az alábbiakra: személyi alapbér, pótlékok, kötelező adók és járulékok, anyagköltség, ügyviteli költség).

Közös ajánlattevők árindoklásukban azt nyilatkozták, hogy a HPI-től kapott árajánlatot csak részben vették figyelembe, ezért kérjük különösen az árindoklásuk első két tételét (HPE szerződés, Elsőkörös support költség) részletesebb bontásban is határozzák meg, figyelemmel az alábbiakra:

Kérjük közös ajánlattevőket, hogy további indoklásukban fejtsek ki, hogy pontosan mely szolgáltatásokat kívánják a HPI-től megrendelni és kérjük az azokkal kapcsolatos költségeket tételes bontásban.

Továbbá kérjük közös ajánlattevőket, hogy nevezzék meg azon szolgáltatásokat, melyeket más forrásból kívánnak beszerezni és az azokkal kapcsolatos összes költséget is részletesen szíveskedjenek feltüntetni (pl. bérek, járulékok, alvállalkozói díjak, stb.).

Kérjük legyenek figyelemmel arra, hogy az első árindoklásukban foglaltakat módosítani nem lehet, annak kizárólag részletesebb kifejtését kéri Ajánlatkérő.”

15. A kérelmező a határidőben benyújtott további árindoklását is teljes terjedelmében üzleti titokká nyilvánította.

16. Az ajánlatkérő 2017. november 21-én a Kbt. 58. § (4) bekezdése alapján többek között az alábbi információt kérte a Hewlett-Packard Informatikai Kft.-től:

„Kérjük a tisztelt HPI-t, hogy bocsássa Ajánlatkérő rendelkezésére a fent felsorolt ajánlattevőknek adott, „A közbeszerzés tárgya és mennyisége” pontban meghatározott szolgáltatásokra vonatkozó árajánlatát, hogy Ajánlatkérő azt össze tudja hasonlítani az ajánlattevők által benyújtott árindoklásokban foglaltakkal.”

17. A Hewlett-Packard Informatikai Kft. az ajánlatkérő megkeresésére többek között az alábbi tartalmú választ adta:

„A KEF a KEFSZGR15 sz. keretszerződéses eljárásban az ajánlattevőket, így a RacioNet Zrt.-t is, olyan gyártói támogató nyilatkozatok benyújtására kötelezte, amely nyilatkozatokban a gyártóknak vállalniuk kellett, hogy árindoklási eljárás esetén az ajánlattevőknek adott ajánlataikat bemutatják az ajánlatkérőnek. Erre tekintettel társaságunk ezennel hozzájárul ahhoz, hogy a RacioNet Zrt. bemutassa a neki adott három ajánlatunkat az ajánlatkérőnek. Ajánlataink közül csak a 2017. október 31-ei keltezésű hatályos, az eltérő műszaki tartalomra vonatkozó korábbiak már hatályukat veszítették. Álláspontunk szerint az eltérést nem engedő Kbt. (jelen esetben a 2011. évi CVIII. tv.) 69. § (3) bekezdése alapján ugyanakkor a tőlünk kapott ajánlat, amely tekintetében rajtunk kívül az ajánlattevő is üzleti titokgazda, csak az ajánlattevőtől kérhető be, az utóbbival szemben lefolytatott árindoklási eljárás keretében. A Kbt. 80. § (1) bekezdése értelmében szintén csak az ajánlattevő kérheti az átadott információ üzleti titokként történő kezelését, a gyártó nem ügyfél az eljárásban.”

18. A KEF által az ajánlatkérő részére 2017. december 7-én kiállított állásfoglalás szerint „A központosított közbeszerzési portálon bonyolított eljárásra vonatkozó beszerzési igényt a Közbeszerzési és Ellátási Főigazgatóság jóváhagyta, a keretmegállapodás aktív időszakában megindított eljárás lezárásának nincs akadályá”.

19. Az ajánlatkérő 2017. december 14. napján küldte meg az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, melyben az eljárást eredményessé, az eljárás nyertesévé T-Systems Magyarország Zrt.-t nyilvánította.

Az összegezés 10.II. pontjában az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát az alábbi tartalmú indokolással érvénytelenné nyilvánította:

Ajánlatkérő 2017. szeptember 28. napján indította meg jelen közbeszerzési eljárást. A Kbt. 11. § (1) bekezdése alapján a becsült értéket az eljárás megkezdésekor kell meghatározni, mely a bontási eljárás során ismertetésre is került: nettó 1.350.453.124.- Ft + 2% közbeszerzési díj + ÁFA, mindösszesen bruttó 1.749.376.977.-Ft.

Ajánlatkérő 2017. október 5. napján módosította az ajánlattételi felhívást és dokumentációt, melyben a beszerzendő szolgáltatások mennyiségét is korrigálta. A becsült érték meghatározásánál használt egységárakat alapul véve ajánlatkérő a módosított mennyiség tekintetében is kiszámolta az eljárás eredményeként megkötendő szerződés várható (opcióval növelt) értékét, mely nettó 1.745.797.059.-Ft + 2% közbeszerzési díj + ÁFA, mindösszesen bruttó 2.261.505.510.-Ft.

Ajánlatkérő a Kbt. 69. § (2) bekezdése alapján indokolás megadását kérte közös ajánlattevőktől 2 alkalommal, melyekben az alábbi részletességgel kérte az indokolást megadni:

„Amennyiben közös ajánlattevők az indokolásában más szervezettől (gyártó/beszállító/alvállalkozó/) kapott árajánlatra, egyéb dokumentumra hivatkozik, kérjük ezeket az alátámasztandó dokumentumokat is becsatolni szíveskedjenek.”

„Kérjük közös ajánlattevőket, hogy az árindokolásukban szereplő tételeket fejtsék ki oly módon, hogy abban minden költség részletesen szerepeljen (különös tekintettel az alábbiakra: személyi alapbér, pótlékok, kötelező adók és járulékok, anyagköltség, ügyviteli költség).”

Ajánlatkérő továbbá kérte közös ajánlattevőket, hogy további indokolásukban részletesen fejtsék ki, hogy a megajánlott szolgáltatásokat honnan kívánják beszerezni és tüntessék fel részletesen az azzal kapcsolatos költségeket (bérek, járulékok, alvállalkozói díjak stb.).

Közös ajánlattevők árindokolásukban csak költségátalányt szerepeltettek, de azt Ajánlatkérő külön kérésére sem fejtették ki a kért részletességgel (személyi alapbér, pótlékok, kötelező adók és járulékok, anyagköltség, ügyviteli költség). A munkavállalók bérével kapcsolatban is csak egy adott intervallumot határoztak meg, további költségeket pedig számszerűsíthetően nem szerepeltettek, így Ajánlatkérő nem tudja eldönteni, hogy közös ajánlattevők valóban figyelembe vettek-e minden, teljesítés során felmerülő költséget.

Továbbá közös ajánlattevők nem teljesítették Ajánlatkérő azon előírását, hogy amennyiben más szervezettől kapott árajánlatra hivatkoznak, úgy szükséges az azt alátámasztó dokumentumokat is csatolni. Közös ajánlattevők nem nyújtották be a gyártótól kapott árajánlatot, sőt azt nyilatkozták, hogy az még nem is tekinthető véglegesnek, így nem tettek eleget Ajánlatkérő előírásának és így nem bizonyították, hogy a feltüntetett beszerzési árak megalapozottak.

Közös ajánlattevők által benyújtott árindokolás tehát nem megfelelő, tekintettel arra, hogy abban nem tüntettek fel minden – Ajánlatkérő által is feltüntetni kért – költséget, továbbá nem csatolták a gyártótól kapott árajánlatot, mely az indoklásban feltüntetett beszerzési árra vonatkozó adatokat alátámasztotta volna, ezért közös ajánlattevők ajánlata érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján.”

20. A kérelmező e-mail útján 2017. december 18. napján 17.49-kor terjesztette elő előzetes vitarendezési kérelmét, melynek 1. kérelmi elemében foglaltak lényegét tekintve megegyeztek a jogorvoslati kérelem 1. kérelmi elemével.

21. Az ajánlatkérő a 2017. december 22-én 17.01-kor megküldött válaszával az előzetes vitarendezési kérelem 1. kérelmi elemét is elutasította.

A jogorvoslati kérelem

22. A kérelmező a 2017. december 29. napján benyújtott jogorvoslati kérelmében 3 kérelmi elemet terjesztett elő, melyek közül az 1. kérelmi elem tekintetében a jogsértés megállapítását és az eljárást lezáró döntés megsemmisítését kérte.

23. Az 1. kérelmi elemben kifejtett álláspontja szerint az ajánlatkérő az ajánlata érvénytelenné nyilvánításával megsértette a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontját.

E körben hivatkozott arra, hogy a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján az ajánlat akkor érvénytelen, amennyiben az egyéb módon nem felel meg az ajánlattételi felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő nem amiatt minősítette érvénytelenné az ajánlatot, mert az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz [Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pont és Kbt. 69. §], hanem amiatt, mert az nem az ajánlatkérő által kért struktúrában, adattartalommal készült el.

Álláspontja szerint az ajánlatának emiatt történő érvénytelenné nyilvánítása jogsértő, mivel sem a Kbt., sem végrehajtási rendeletei, sem a dokumentáció nem tartalmaznak olyan rendelkezést, ami szerint az árandokolásnak a nem az ajánlatkérő által kért adattartalommal történő elkészítése a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenséget alapozna meg. Véleménye szerint a Kbt. 69. § (5) bekezdése és a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja egyértelműen rendezi ezt a kérdéskört: az ajánlatkérő a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja alapján köteles érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatot, amennyiben az árandokolás tartalmát nem tartja elfogadhatónak.

24. Az árandokolás nem megfelelő volta miatti érvénytelenné nyilvánítás nyilvánvalóan azt feltételezi, hogy annak tartalmát ajánlatkérő érdemben megvizsgálja, és annak tartalmát objektív módon cáfolja, azaz bizonyítja, hogy az ajánlattevő által megajánlott áron a teljesítés jogszerűen nem valósítható meg.

A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő jelen eljárásban ilyen jellegű vizsgálatot nem végzett, a kérelmező indokolásának megalapozott voltát, a megajánlott ajánlati áron történő teljesíthetőséget semmilyen módon nem cáfolta az összegezésben.

Kifejtette, hogy az ajánlatkérő akkor járt volna el jogszerűen, ha az árandokolás tartalmának általa vélelmezett nem megfelelőse miatt a kérelmező ajánlatát a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja alapján minősítette volna érvénytelenné, és az árajánlat teljesíthetlenségének részletes indokát adta volna az összegezésben, amely indokolást a kérelmező érdemben tudná cáfolni.

25. E körben a Kbt. 69. § (3) bekezdéséből kiemelte azt, hogy az indokolás és a rendelkezésre álló iratok alapján köteles megvizsgálni az ajánlatot, illetve az indokoláskérésre és a további tájékoztatáskérésre benyújtott indokolásokat, azok tartalmát. A Kbt. 69. § (5) bekezdéséből hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő akkor köteles érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatot, amennyiben az nem megfelelő és a gazdasági ésszerűséggel nem összeegyeztethető. Álláspontja szerint ezen rendelkezésekből az következik, hogy amennyiben aránytalanul alacsony ár okán nyilvánítja érvénytelenné az ajánlatkérő az ajánlatot, akkor az arra vonatkozó, azzal adekvát joghelyet kell megjelölni, így a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontját kellett volna megjelölni, és azzal követett el jogsértést az ajánlatkérő, hogy a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontját jelölte meg.

26. Az ajánlatkérő által a vitarendezési kérelemre adott válaszában hivatkozott, a Legfelsőbb Bíróság Kfv.VI.37.118/2009/6. számú ítélete kapcsán a kérelmező előadta, hogy álláspontja szerint az ítélet éppen cáfolja az ajánlatkérő eljárását, és a kérelmező érvelését támasztja alá. Az ítéletben ugyanis a 2003. évi Kbt. 88. § (1) bekezdés g) pontja miatt állapították meg az érintett ajánlat érvénytelenségét (az ajánlat kirívóan alacsony ellenszolgáltatást tartalmazott), nem pedig a 2003. évi Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján (az ajánlat egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek), amely utóbbi az ajánlatkérő által hivatkozott 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenség megfelelője Kbt.-ben.

Hangsúlyozta, hogy az általa benyújtott árandokolások adattartalma megfelelő volt, alátámasztotta az árajánlat teljesíthetőségét, annak tartalma alapján az ajánlatkérő érdemi vizsgálat esetén meg tudott volna győződni az ajánlati ár megalapozott voltáról.

27. A kérelmező a 3 kérelmi elemre vonatkozóan összesen 13.774.622.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

28. Az ajánlatkérő észrevételében a jogorvoslati kérelem 1. kérelmi elemét, mint alaptalant kérte elutasítani.

29. Az 1. kérelmi elemre vonatkozóan – az indokoláskéréseiben előírtakra hivatkozva – előadta, hogy a kérelmező árandokolásában csak költségátalányt szerepeltetett, de az ajánlatkérő külön kérésére sem fejtette azt ki a kért részletességgel (személyi alapbér, pótlékok, kötelező adók és járulékok, anyagköltség, ügyviteli költség). A munkavállalók bérével kapcsolatban is csak egy adott intervallumot határozott meg, további költségeket pedig számszerűsíthetően nem szerepeltetett, így az ajánlatkérő nem tudta eldönteni, hogy a kérelmező valóban figyelembe vett-e minden, teljesítés során felmerülő költséget.

30. Utalt arra is, hogy a kérelmező nem teljesítette az ajánlatkérő azon előírását, hogy amennyiben más szervezettől kapott árajánlatra hivatkozik, úgy szükséges az azt alátámasztó dokumentumokat is csatolni. A kérelmező nem nyújtotta be a gyártótól kapott árajánlatot, sőt azt nyilatkozta, hogy az még nem is tekinthető véglegesnek, így nem tett eleget az ajánlatkérő előírásának, és így nem bizonyította, hogy a feltüntetett beszerzési árak megalapozottak.

31. Hangsúlyozta, hogy több alkalommal is felhívta a kérelmezőt, hogy ajánlati árának megalapozottságát támassa alá, azonban a kérelmező ezt nem megfelelően teljesítette.

Utalt arra, hogy az ajánlati árat és a hozzá tartozó indokolást érdemben vizsgálta, hogy meg tudjon győződni arról, hogy az ajánlat a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethető-e, azonban a benyújtott indokolások hiányosak voltak, az abban szereplő összegek (pl. gyártótól kapott árajánlat) nem voltak érdemben alátámasztva, sőt a kérelmező még nyilatkozott is arról, hogy ajánlati árának megadásakor nem vette figyelembe a gyártótól kapott árajánlatot. A hiányos tartalommal és alátámasztó dokumentumok nélkül benyújtott árandokolások alapján az ajánlatkérő nem tudta bizonyítani, hogy a teljesítés jogszerűen nem valósítható meg, hiszen a kérelmező által megadott információkból az árak megfelelősége és a gazdasági ésszerűséggel való összeegyeztethetőség nem volt megállapítható.

Az ajánlatkérő e körben hivatkozott a Kbt. 74. § (1)-(2) bekezdésére és a Kbt. 69. § (5)-(6) bekezdésére.

Álláspontja szerint a Kbt. 69. § (5) bekezdése két konjunktív feltételt tartalmaz, miszerint abban az esetben köteles az ajánlatkérő aránytalanul alacsony ár okán érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha az árandokolást nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek.

Az ajánlatkérő véleménye szerint a fentiek miatt nem nyilváníthatta a kérelmező ajánlatát érvénytelennek a Kbt. 69. § (5) bekezdésére figyelemmel a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja alapján, hiszen nem tudta megállapítani, hogy az árandokolás a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethető-e, csupán arról tudott meggyőződni, hogy az nem felel meg az ajánlatkérő által előírt követelményeknek, tehát az nem elfogadható.

Kiemelte, hogy a kérelmező az ajánlatában és árandokolásaiban sem bizonyította egyértelműen, hogy a megajánlott ára a szerződés teljesítésével kapcsolatban felmerülő összes költséget tartalmazza-e, így a felhívásban és dokumentációban meghatározott feltételek teljesülnek-e, ezért nyilvánította érvénytelennek a kérelmező ajánlatát a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján.

E körben hangsúlyozta, hogy az, hogy több részre meg lett bontva az ajánlati ár, és a fő költségelemekre számok lettek kalkulálva, álláspontja szerint még nem jelenti azt, hogy az ajánlati ár kellőképpen alá lett támasztva a Kbt.-ben előírt ajánlattevői kötelezettség teljesítésével, azaz a szükséges adatok, tények, körülmények így még nem kerültek bemutatásra. Véleménye szerint ezeket a fő költségelemeket további számokkal is alá kellett volna támasztania a kérelmezőnek, az ajánlatkérő indokoláskéréseiben is előírt módon, részletességgel.

32. A Legfelsőbb Bíróság Kfv.VI.37.118/2009/6. számú ítéletével kapcsolatban – melyben a Legfelsőbb Bíróság érvénytelennek minősített egy ajánlatot, mert az árral kapcsolatos indokolás nem tartalmazott minden olyan információt, amiből az ajánlatkérő megállapíthatta volna az ajánlati ár megalapozottságát és teljesíthetőségét – előadta, hogy arra azért hivatkozott a vitarendezési kérelemre adott válaszában, hogy a kérelmező tudomására hozza, annak okát, hogy az általános jellegű árandokolást miért nem fogadta el.

Az első közigazgatási határozat

33. A Döntőbizottság a 2018. február 16. napján kelt, D.682/15/2017. számú határozatában a jogorvoslati kérelem 1. kérelmi elemét elutasította, a 2. kérelmi elem kapcsán megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 79. § (3) bekezdését, míg a 3. kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette.

Mindezek okán a Döntőbizottság úgy rendelkezett, hogy a kérelmező által megfizetett 13.774.622.-Ft igazgatási szolgáltatási díjból a 2. kérelmi elem alapos volta, illetve a jogorvoslati eljárás 3. kérelmi elem tekintetében történt megszüntetése okán a Közbeszerzési Hatóság utaljon vissza a kérelmező részére összesen 9.083.082.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat. A Döntőbizottság a 2. kérelmi elem alapos volta miatt kötelezte az ajánlatkérőt 66.667.-Ft igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő megfizetésére, míg az 1. kérelmi elem alaptalansága miatt 4.691.540.-Ft igazgatási szolgáltatási díj a kérelmező terhén maradt.

A közigazgatási per

34. A kérelmező a 2018. március 7. napján előterjesztett keresetében a határozat 1. kérelmi elemét elutasító rendelkezésével szemben a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 38. § (1) bekezdése szerinti megtámadási pert indított, melyben elsődlegesen a határozat megváltoztatását, másodlagosan annak megsemmisítését kérte.

A Fővárosi Törvényszék a 103.K.700.506/2018/14. számú ítéletében a határozat 1. kérelmi elemet elutasító részét megsemmisítette, és a Döntőbizottságot e tekintetben új eljárásra kötelezte.

35. A bíróság az ítéletében egyebek mellett az alábbiakat rögzítette:

„Az ajánlatok értékelése az ajánlatkérő feladata, az érvényesség kérdésében az ajánlatkérő gyakorol törvényi keretek között döntési jogkört. E döntési jogkört az alperes nem vonhatja el és nem gyakorolhatja az ajánlatkérő helyett. (...)

A jogorvoslati kérelem alapján az alperes feladata az lett volna, hogy az alperesi érdekelt döntését megvizsgálja abból a szempontból, hogy azt jogszerűen alapította-e a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontjára, figyelemmel az alperes által a határozat 74. pontjában rögzítettekre tisztázva, hogy a hiánypótlás, továbbá felvilágosítás kérés Kbt. 69. § (3) bekezdése szerinti törvényi követelménye mellett az ajánlatkérő jogszerűen eljuthat-e a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenségi jogcím megállapításához. (...)

Az új eljárásban az alperes a felperes jogorvoslati kérelme alapján és annak keretei között köteles eljárni és döntést hozni, figyelemmel az ítélet indokolásában kifejtettekre.”

A jelen eljárás megindítása

36. A Döntőbizottság 2019. március 25. napján indította meg a jelen, új jogorvoslati eljárást.

Az ajánlatkérő észrevétele

37. Az ajánlatkérő a 2019. április 1. napján benyújtott észrevételében hivatkozott arra, hogy a Kbt. előírásain alapuló joggyakorlatban eltérő álláspontok és eltérő gyakorlat alakult ki arra vonatkozóan, hogy olyan esetekben, amikor az ajánlattevő az alkalmassági feltételekre vonatkozó hiánypótlást nem teljesíti, akkor alkalmatlanság [Kbt. 74. § (1) bekezdés d) pont szerinti érvénytelenségi jogcím], avagy egyéb okból történő érvénytelenség [Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pont szerinti jogcím] kerüljön-e megállapításra. Ugyanilyen eltérő álláspontok alakultak ki annak kérdésében is, hogy amennyiben egy aránytalanul alacsony árra vonatkozó indokolást az ajánlattevő nem teljesít, akkor az aránytalanul alacsony árra vonatkozó érvénytelenség [Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pont szerinti jogcím], vagy az egyéb okból történő érvénytelenség kerüljön-e megállapításra.

A Kbt. szerinti joggyakorlatban egységes volt az álláspont abban a kérdésben, hogy ha egy ajánlattevő a hiánypótlást vagy felvilágosításkérést általában nem teljesíti, akkor az e) pont szerinti egyéb okból történő érvénytelenségi jogcím megállapításának van helye.

E körben utalt arra, hogy az érvénytelen ajánlatok túlnyomó többségében e) pont szerinti érvénytelenségi jogcím kerül megállapításra, ugyanakkor, ha az ajánlattevő egy alkalmassági követelményre (pl. referenciára) vonatkozó iratot nem pótol a hiánypótlási felhívás ellenére, avagy egy alacsony árra vonatkozó indokolást nem nyújt be, ebben az esetben eltérő szakmai álláspontok és joggyakorlat alakult ki arra vonatkozóan, hogy vajon alkalmatlanságot, illetve aránytalanul alacsony ár megajánlását kellett-e megállapítani, avagy egyéb okból történő érvénytelenséget.

38. Hangsúlyozta, hogy jelen esetben az alacsony árra vonatkozó ajánlatkérői indokoláskérésre, illetve további tájékoztatáskérésre a kérelmező az indokolást megtagadta, tehát a benyújtott iratban rögzítette, hogy a kért indokolást, információkat nem adja meg, ezért az ajánlatkérő ezen esetet úgy kezelte, mintha a kérelmező az alacsony árra vonatkozó (további) indokolást be sem nyújtotta volna, vagyis az indokoláskérésre hallgatott volna.

E körben utalt arra is, hogy a fent kifejtett, e) pont szerinti egyéb érvénytelenséget megállapító gyakorlata azon alapult, hogy helytelen gyakorlatnak tartotta azt, hogy ha egy

alkalmassági követelmény igazolására vonatkozó hiányt – az ajánlatkérő felhívására – az ajánlattevő nem nyújtja be, a Kbt. 74. § (1) bekezdés d) pont szerinti alkalmatlanság kerüljön megállapításra. Ha pl. egy alkalmassági követelmény igazolásának hiánypótlását az ajánlattevő abból az okból mellőzte, mert az értékelési szempontok szerint vélelmezett sorrendben pl. a nyolcadik helyen állt, és érthető módon több költséget nem kíván az ajánlat hiánypótlásába fektetni, ebben az esetben a Kbt. 74. § (1) bekezdés d) pont szerinti alkalmatlanság megállapítása adott esetben téves lehet, mivel egyáltalán nem lehet alappal állítani, hogy az adott ajánlattevő alkalmatlan volna a szerződés teljesítésére az adott alkalmassági követelmény (pl. referencia) vonatkozásában. Példaként említette, hogy ha egy több milliárdos referenciával bíró ajánlattevő nem pótolta egy tízmillió forintos referenciára vonatkozó igazolást, ebben az esetben alaptalannak tartotta az „alkalmatlanság” jogcímének megállapítását.

39. Előadta továbbá, hogy hasonlóképpen járt el az alacsony árra vonatkozó indokolás, további tájékoztatás elmaradása esetén is, mivel az ajánlatkérő nem rendelkezik elegendő információval arról, hogy alappal állást foglalhasson azzal kapcsolatban, hogy az adott alacsony áron a szerződés biztonságosan teljesíthető-e vagy sem.

E körben kifejtette, hogy miután a kérelmező, törvényi kötelezettsége ellenére nem adott meg további objektív megalapozó adatokat a szerződés adott alacsony áron való teljesíthetőségéről, az adatszolgáltatás elmaradásával járó érvénytelenség jogkövetkezményeit viselnie kell, azonban a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja szerinti érvénytelenségi alap nem állapítható meg, mivel nem állítható egyértelműen, hogy az adott alacsony áron az ajánlattevő nem lett volna képes a szerződést teljesíteni, hanem csupán a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenség állapítható meg, mivel nem teljesítette a kért indokolást, további objektív adatokat nem szolgáltatott a gazdasági ésszerűséggel történő összeegyeztethetőség vizsgálatához.

40. Hivatkozott arra is, hogy a D.682/15/2017. számú határozat 43. pontjában rögzítésre került az ajánlatkérő fentiekben bemutatott álláspontja, mely szerint „Az ajánlatkérő véleménye szerint a fentiek miatt nem nyilvánítható a kérelmező ajánlatát érvénytelennek a Kbt. 69. § (5) bekezdésére figyelemmel a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja alapján, hiszen nem tudta megállapítani, hogy az árindokolás a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethető-e”.

A kérelmező észrevétele

41. A kérelmező 2019. április 5-én nyújtotta be észrevételét, melyben továbbra is a jogsértés – a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja ajánlatkérő általi megsértésének – megállapítását, valamint az ajánlatkérő eljárási költségek megfizetésére kötelezését kérte.

42. Hangsúlyozta, hogy jelen ügy alapkérdése, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevő által benyújtott, Kbt. 69.§-a szerinti árindokolások ajánlatkérő által vélelmezett meg nem felelősége, nem az ajánlatkérő által elvárt adattartalommal való benyújtása miatt jogszerűen érvénytelenné nyilváníthatja-e az ajánlatot a Kbt. 74.§ (1) bekezdés e) pontja alapján.

Álláspontja szerint erre az ajánlatkérőnek nincs joga, amennyiben az ajánlattevő által benyújtott árindokolás tartalmát nem tartja megfelelőnek, úgy az ajánlatot a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja alapján kell érvénytelenné nyilvánítani.

A kérelmező az ajánlatkérő Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenné nyilvánításra vonatkozó észrevételeire előadta, hogy véleménye szerint a 2015. évi Kbt. 73.§ (1) bekezdés d) pontja éppen azt egyértelműsíti, hogy az ajánlatkérő korábban követett gyakorlata helytelen volt, az alkalmasságukat nem megfelelően igazoló ajánlattevők ajánlatát

ugyanúgy kell kezelni (alkalmatlanság miatt kell érvényteleníteni), mint azon ajánlattevők ajánlatát, akik egyértelműen igazolhatóan nem felelnek meg az alkalmassági követelményeknek.

43. A kérelmező továbbá idézte az ajánlatkérő észrevételének azon részét, mely szerint „Miután a RacioNet Zrt. ajánlattevő, törvényi kötelezettsége ellenére, nem adott meg további objektív megalapozó adatokat a szerződés adott alacsony áron való teljesíthetőségéről, az adatszolgáltatás elmaradásával járó érvénytelenség jogkövetkezményeit viselnie kell, azonban az a) pont szerinti érvénytelenségi alap nem állapítható meg, mivel nem állítható egyértelműen, hogy az adott alacsony áron az ajánlattevő nem lett volna képes a szerződést teljesíteni (gazdasági ésszerűséggel való ellentét), hanem csupán az e) pont szerinti érvénytelenség állapítható meg, mivel nem teljesítette a kért indokolást, további objektív adatokat nem szolgáltatott a gazdasági ésszerűséggel történő összeegyeztethetőség vizsgálatához”.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő fenti kijelentése ellentmondásban van az összegezésben adott érvénytelenségi indokolásával, miszerint „Közös ajánlattevők által benyújtott árindokolás tehát nem megfelelő, tekintettel arra, hogy abban nem tüntettek fel minden – Ajánlatkérő által is feltüntetni kért – költséget, továbbá nem csatolták a gyártótól kapott árajánlatot, mely az indokolásban feltüntetett beszerzési árra vonatkozó adatokat alátámasztotta volna, ezért közös ajánlattevők ajánlata érvénytelen a Kbt. 74. (1) bekezdés e) pontja alapján”.

A fentiek alapján hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő az összegezésben megállapította, hogy a kérelmező az árindokolásban nem tüntetett fel minden költséget (annak részletezése nélkül, hogy pontosan milyen költségekre gondolt). Amennyiben az ajánlat megállapíthatóan nem tartalmaz minden költséget, úgy az ajánlati ár nyilvánvalóan nem fogadható el, az a gazdasági ésszerűséggel nem egyeztethető össze, azaz fennáll a Kbt. 69.§ (5) bekezdése szerinti eset, ennek megfelelően a kérelmező ajánlatát a Kbt. 74.§ (2) a) pontja alapján kellett volna érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatkérőnek, különös tekintettel arra, hogy a Kbt. 74.§ (2) a) pontja visszautal a Kbt. 69.§-ára.

Álláspontja szerint fenti értelmezését támasztja alá a D.682./15/2017. számú határozat 81. pontja, mely szerint „A Döntőbizottság rögzíti, hogy bár az ajánlatkérő tévesen – a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja helyett a Kbt. 74.§ (1) bekezdés e) pontját feltüntetve – jelölte meg az érvénytelenségi okot, a fentiek alapján egyértelműen megállapítható volt az érvénytelenség tényleges indoka, vagyis a szerződés aránytalanul alacsony ár miatti teljesíthetlensége.”

A kérelmező véleménye szerint a Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy jogorvoslati kérelmével összhangban az összegezés tartalma alapján az ajánlatkérőnek valójában aránytalanul alacsony ár miatti teljesíthetlenség okán kellett volna ajánlatának érvénytelenségét megállapítania, azaz a Kbt. 74.§ (2) bekezdés a) pontja alapján kellett volna azt érvénytelenné nyilvánítani, tehát jogszerűtlen volt a Kbt. 74. (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenné nyilvánítás.

44. A továbbiakban hangsúlyozta a jogorvoslati kérelmében foglaltakat, mind a Kbt. 74. § (1) bekezdése alkalmazhatósága körében, mind pedig arra vonatkozóan, hogy nem tagadta meg a Kbt. 69.§ (3) bekezdése szerinti további indokolás megadását, hanem az abban részletesen kifejtett indokok alapján más struktúrában adta azt meg, illetve bizonyos, ajánlatkérő által csak az indokolásban kért dokumentumok csatolását nem tartotta szükségesnek.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

45. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás alapjául szolgáló, annak első szakaszát képező, keretmegállapodás megkötésére irányuló nyílt közbeszerzési eljárást az

ajánlatkérő 2015. május 14. napján a Kbt. alapján indította meg, így a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálására a Kbt. e napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni. Mivel a jelen, megismételt jogorvoslati eljárás megindítására 2019. március 25. napján került sor, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás lefolytatása tekintetében a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: új Kbt.) ezen utóbbi napon hatályos rendelkezésit vette figyelembe.

46. Tekintettel arra, hogy a kérelmező az árindokolását és kiegészítő árindokolását teljes terjedelmében üzleti titokká nyilvánította, a Döntőbizottságnak az alábbiak figyelembevételével kellett eljárnia.

Az új Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 27. § (2) bekezdése szerint a hatóság gondoskodik arról, hogy a törvény által védett titok (a továbbiakban: védett adat) ne kerüljön nyilvánosságra, ne juthasson illetéktelen személy tudomására, és a személyes adatok védelme biztosított legyen.

47. A Döntőbizottságnak – figyelemmel a jogorvoslati kérelemre és a bíróság ítéletére – az 1. kérelmi elem tekintetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e érvénytelenné a kérelmező ajánlatát.

48. A Kbt. 69. § (1)-(6) bekezdései az alábbiak szerint rendelkeznek:

„(1) Az ajánlatkérő az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elemek tartalmát megalapozó adatokat, valamint indokolást köteles írásban kérni és erről a kérésről a többi ajánlattevőt egyidejűleg, írásban értesíteni, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony árat tartalmaz bármely olyan, az ellenszolgáltatásra vonatkozó összeg tekintetében, amely a 71. § szerint önállóan értékelésre kerül.

(2) Az ár aránytalanul alacsony voltának megítélésakor az ajánlatkérő korábbi tapasztalataira, a közbeszerzést megelőzően végzett piacfelmérés eredményére vagy a közbeszerzést megelőzően a becsült érték meghatározásához felhasznált egyéb adatokra kell figyelemmel lenni. Köteles az ajánlatkérő az (1) bekezdést alkalmazni különösen akkor, ha az ajánlatban foglalt - az (1) bekezdés szerinti - ellenszolgáltatás több, mint húsz százalékkal eltér a közbeszerzés - az ellenszolgáltatás önállóan értékelésre kerülő valamely eleme esetén az adott elemre eső - 18. § (2) bekezdésének alkalmazása nélkül számított becsült értékétől.

(3) Az ajánlatkérő az indokolás és a rendelkezésére álló iratok alapján köteles meggyőződni az ajánlati elemek megalapozottságáról. Ha az indokolás nem elégséges a megalapozott döntéshez, az ajánlatkérő írásban tájékoztatást kér az ajánlattevőtől a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan. Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról.

(4) Az ajánlatkérő figyelembe veheti az olyan objektív alapú indokolást, amely különösen

- a) a gyártási folyamat, az építési beruházás vagy a szolgáltatásnyújtás módszerének gazdaságosságára,
- b) a választott műszaki megoldásra,
- c) a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményeire,
- d) az ajánlattevő által ajánlott áru, építési beruházás vagy szolgáltatás eredetiségére,
- e) az építési beruházás, szolgáltatásnyújtás vagy árubeszerzés teljesítésének helyén hatályos munkavédelmi rendelkezéseknek és munkafeltételeknek való megfelelésre, vagy

f) az ajánlattevőnek állami támogatások megszerzésére való lehetőségére vonatkozik.

(5) Az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek az indokolást.

(6) A gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethetőnek minősül az indokolás különösen akkor, ha az ajánlati ár - a szerződés teljesítéséhez szükséges élők munkára fordítás mértékére tekintettel - nem nyújt fedezetet a külön jogszabályban, illetve kollektív szerződésben vagy a miniszter által az ágazatra, alágazatra kiterjesztett szerződésben az eljárás eredményéről szóló értesítés ajánlattevőknek történő megküldését megelőző egy éven belül megállapított munkabérré és az ahhoz kapcsolódó közterhekre. Az ajánlatkérő az ajánlat megalapozottságának vizsgálata során ezen irányadó munkabérekre is tájékoztatást kérhet az ajánlattevőtől.”

49. A Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezések és az ajánlatok ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.

50. A Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja értelmében az ajánlat érvénytelen, ha aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz (69. §).

51. Az ajánlat érvényességéről, illetve érvénytelenségéről való ajánlatkérői meggyőződés egyik alapvető jogintézménye az aránytalanul alacsony ár vizsgálata.

A szabályozás célja egyrészt a szerződés konkrét vállalási áron való teljesítésének biztosítása, másrészt a gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethető ellenszolgáltatással versenyelőnyt szerezni kívánó ajánlattevők kizárása az ajánlatok értékeléséből.

A Kbt. szabályozása meghatározza azt a feltételrendszert és eljárásrendet, amely mellett kötelező az ajánlatkérőnek az ajánlati árat aránytalanul alacsonynak minősíteni, valamint lefolytatni az aránytalanul alacsony árat tartalmazó ajánlatok vizsgálatát, amelynek eredményeként döntenie kell az ajánlatok érvényességéről vagy érvénytelenné nyilvánításáról.

A Kbt. 69. § (1) bekezdésének alapkövetelménye, hogy aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás esetén az ajánlatkérő köteles az érintett ajánlattevőtől indokolást kérni.

Az ajánlatkérő kötelessége az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződés, és ha ehhez az indokolás nem elégséges, annak elfogadhatósága kétséges, további tájékoztatást kell kérnie, mely szükség esetén több ízben is alkalmazható, illetve alkalmazandó mindaddig, míg az ajánlatkérő megalapozott döntést nem tud hozni.

Az ajánlatkérőnek az indokoláskérésben – illetve az indokolás elégtelensége esetén a további tájékoztatáskérésben – konkrétan meg kell adnia azokat az általa lényegesnek tartott ajánlati elemeket, amelyekre vonatkozóan kéri az adatok és az indokolás benyújtását.

Az indokolásra illetve további tájékoztatásadásra felhívott ajánlattevőnek akként kell benyújtania – objektív alapú, az ár megalapozottságát tényekkel, adatokkal, kalkulációkkal alátámasztó – indokolását és további tájékoztatását, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által az indokolás-, illetve tájékoztatáskérésben foglalt követelményeknek. Fontos annak rögzítése, hogy ezen bizonyítási, rendelkezésre bocsátási kötelezettség csak az általa ismert információk, illetve birtokában lévő iratok tekintetében terheli az ajánlattevőt.

Tehát az ajánlattevőnek olyan objektív alapú indokolást kell adnia, amely független, tárgyilagos választ tartalmaz, egyértelműen alátámasztja a tényleges helyzetet és nem hagy kétséget az ajánlatkérőben afelől, hogy a szerződés a megajánlott áron ténylegesen teljesíthető lesz.

Az ajánlatkérőnek a részére benyújtott indokolásban és tájékoztatásban foglaltak alapján kell megítélnie az ajánlat érvényességét.

52. Amennyiben az indokolás a fentiek alapján nem megfelelő – azaz valamely költségelemek tekintetében hiányos, vagy nem elég objektív, illetve a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethető – az ajánlatkérő köteles az ajánlatot a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja alapján érvénytelenné nyilvánítani.

53. A Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenségi ok arra az esetre vonatkozik, mikor az ajánlat egyéb módon nem felel meg a felhívás, a dokumentáció, illetve a jogszabályok előírásainak.

54. A Döntőbizottság a vizsgálata kapcsán előjáróban rögzíti, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelmében lényegét tekintve azt sérelmezte, hogy mivel az ajánlatkérő a Kbt. 69. §-a alapján lefolytatott, aránytalanul alacsony árra vonatkozó vizsgálata eredményeképpen állapította meg a kérelmező ajánlatának meg nem felelőségét, ezért azt a Kbt. 69. § (5) bekezdésére is tekintettel csak a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja alapján nyilvánítható volna érvénytelenné, ezért jogsértő volt a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján történt érvénytelenné nyilvánítás.

A bíróság ide vonatkozó iránymutatása körében pedig rögzítendő, hogy a bíróság annak megvizsgálására kötelezte a Döntőbizottságot, hogy a Kbt. 69. § (3) bekezdésének törvényi követelménye – az ajánlati ár megalapozottságáról való meggyőződésre vonatkozó kötelezettség teljesítése – mellett az ajánlatkérő jogszerűen eljuthat-e a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenségi jogcím megállapításához.

55. A Döntőbizottság a fentiek tükrében vizsgálta meg az ajánlatkérő egyes előírásait, illetve a kérelmező által benyújtott indokolás és kiegészítő indokolás tartalmát, valamint az ajánlatkérő ezekre vonatkozó mérlegelését és döntését.

56. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő – a Kbt. 69. § fent ismertetett rendelkezései ajánlattevőkre vonatkozó előírásinak idézésével, illetve hivatkozásával – aránytalanul alacsony ár okán indokolást kért a kérelmezőtől. Az indokoláskérésben az ajánlatkérő egyebek mellett előírta, hogy objektív, adatokkal, adott esetben iratokkal alátámasztott részletes kalkulációt kér, illetve hogy ha a kérelmező „az indokolásában más szervezettől (gyártó/beszállító/alvállalkozó/) kapott árajánlatra, egyéb dokumentumra hivatkozik, kérjük ezeket az alátámasztandó dokumentumokat is becsatolni szíveskedjenek”.

Az ajánlatkérő – mivel a kérelmező által benyújtott indokolás alapján nem tudott meggyőződni az ajánlati ár megalapozottságáról – a Kbt. 69. § (3) bekezdése alapján további tájékoztatáskérést, kiegészítő árindokolást bocsátott ki, melyben többek között kérte a kérelmezőtől, hogy csatolja be az ajánlati árát alátámasztó dokumentumokat, illetve hogy az egyes költségtételeket részletesen fejtse ki oly módon, hogy abban minden költségelem részletesen szerepeljen, különös tekintettel a személyi alapbérre és pótlékaira, a kötelező adókra és járulékokra, valamint az anyag- és ügyviteli költségekre.

Az ajánlatkérő a kiegészítő árindokolás benyújtását követően a kérelmező ajánlatát a Kbt. 74. § (1) bekezdése alapján érvénytelenné nyilvánította egyrészt azért, mert nem mutatta be részletesen az egyes költségtételeket, másrészt mert nem nyújtott be gyártói árajánlatot.

57. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező indokolása és kiegészítő indokolása az ide vonatkozó egyértelmű ajánlatkérői előírások ellenére sem tartalmazta az indokolásban szereplő hat költségnem közül legalább kettő (az összes kalkulált költség kb. 80%-ának)

alapjául szolgáló gyártói árajánlatot, illetve az egyes költségtételeket – úgy mint a projekt változó költségei, illetve a fix működési költségek – csak átalányban tartalmazta, azaz egyes, így az ajánlatkérő által külön is kiemelt költségelemek egyáltalán nem, vagy csak hiányosan kerültek bemutatásra. Ennél fogva az indokolás és kiegészítő indokolás nem volt alkalmas annak alátámasztására, hogy a kérelmező által megajánlott ár fedezetet nyújt a szerződés teljesítésére.

A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő – konkrét, egyértelmű előírásokon alapuló – jogszerű vizsgálatot folytatott le a szerződésnek a kérelmező által megajánlott áron való teljesíthetősége tekintetében, melynek nyomán meggyőződésen alapuló, megalapozott döntést hozott arról, hogy – a kérelmező objektív alátámasztási kötelezettségének nem teljesítése miatt – az indokolás, kiegészítő indokolás nem elfogadható, illetve a gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethető.

58. A Döntőbizottság e körben hivatkozik a Fővárosi Törvényszék a 3.Kf.650.120/2014/8. számú ítéletére, mely szerint „Ha egyértelmű felhívásra az ajánlattevő nem ad megfelelő tartalmú választ, nem lehet helye ismételt felhívásnak, mert a Kbt. 69. § (3) bekezdése csak további, a megadott árindokolásra épülő tájékoztatáskérés lehetőségét biztosítja”.

A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő indokoláskérésében és további tájékoztatáskérésében az indokolások érvénytelenségi okként megjelölt hiányosságai tekintetében is konkrét előírásokat tett, egyértelműen meghatározta az egyes költségelemekre, illetve a gyártói árajánlatra vonatkozó elvárásait, így további kiegészítő indokolás kérésének nem volt helye.

59. A Döntőbizottság az ajánlatkérő által lefolytatott vizsgálat és az az alapján megjelölt érvénytelenségi jogcím közötti oksági összefüggés kapcsán rögzíti, hogy e tekintetben a Kbt. 69. §-a szerinti vizsgálat az ok, míg az érvénytelenségi jogcím az okozat, és nem fordítva. Ebből kifolyólag az ajánlat érvényességével/érvénytelenségével, ezen belül az ajánlati árral kapcsolatos vizsgálat, illetve az erre vonatkozó döntés nem úgy történik, hogy az ajánlatkérő kiválaszt az érvénytelenségi jogcímek közül egyet, majd ahhoz rendel vizsgálatot, illetve döntést, hanem a lefolytatott vizsgálat alapján megállapítja az ajánlat érvényességét vagy érvénytelenségét.

E körben a Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a Kbt. 69. § (5) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles érvénytelenné nyilvánítani az ajánlatot, ha az indokolást nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek.

60. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő – döntési kötelezettségének eleget téve – a Kbt. 69. § (5) bekezdése szerint jogszerűen nyilvánította aránytalanul alacsony ár okán érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, mely szempontból irreleváns az érvénytelenségi jogcím megjelölése, mivel az ajánlatkérő vizsgálata és ennek nyomán hozott döntése minden tekintetben megfelelt a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja szerinti érvénytelenségi jogalap, mint vizsgálati következmény tartalmi követelményeinek.

A Döntőbizottság kiemeli, hogy a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja kifejezetten utal a Kbt. 69. §-ára, mely szintén alátámasztja, hogy a Kbt. 69. §-a alapján lefolytatott vizsgálat alapján az érvénytelenségi jogcímek, mint jogkövetkezmények közül csak a Kbt. 74. § (2) bekezdés a) pontja szerinti érvénytelenség állhat elő, a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján történő érvénytelenség nem következhet be.

61. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, ezért az 1. kérelmi elemet, mint alaptalant elutasította.

62. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az Ákr. 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint:

„(9) Ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.”

Az Ákr. 126. § (2) bekezdése szerint:

„(2) A jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

- a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,
- b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

63. A fentiek alapján – az alaptalanság megállapítása miatt – az 1. kérelmi elemre eső 4.691.540.-Ft igazgatási szolgáltatási díj nem kerül visszatérítésre, annak teljes összegét a kérelmező viseli.

64. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

65. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a Kp. 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2019. április 24.

Dr. Virágh Norbert sk
a tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Dr. Szathmári Réka sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Balla Szilárd Ügyvédi Iroda, dr. Balla Szilárd ügyvéd (KRID: 18134522)
2. „Ész-Ker” Zrt., Berei Szandra felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (KRID: 26087937)