



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám:

D.316/18/2019.

A tanács tagjai: Uherné Dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke,
Molnár Andrea közbeszerzési biztos, Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos

A kérelmező:

HOGE SYSTEMS Kft.

(Budapest, Szőlőkert u. 7.)

A kérelmező képviselője:

Siposné Dr. Göttlínger Anita független felelős

akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

(Budapest, Dósa u. 1. I. em. 4.)

Az ajánlatkérő:

Állami Egészségügyi Ellátó Központ

(Budapest, Diós árok 3.)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Wellmann György ügyvéd

SzecsKay Ügyvédi Iroda

(Budapest, Kossuth tér 16-17.)

A beszerzés tárgya, becsült értéke: Keretmegállapodás lélegeztetőgépek és altató munkaállomások beszerzésére (EKR001087062018) – 1. rész; 198.333.333.-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 jogorvoslati kérelmet elutasítja.

A Döntőbizottság kötelezi a kérelmezőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg az ajánlatkérőnek 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint + Áfa ügyvédi munkadíjat. A jogorvoslati eljárás során felmerült további költségeiket a felek 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. Az ajánlatkérő a tárgybani szolgáltatás megrendelése iránt a Kbt. II. Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárását a 2018. december 27-én feladott, az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2018. december 29-én 2018/S 250-576998 számon közzétett hirdetménnyel indította meg. Az ajánlatkérő a felhívását 5 korigendummal módosította. Az eljárás elektronikus közbeszerzési azonosítója: EKR001087062018.

2. A felhívás II.1.8) pontja szerint a beszerzés részekből áll, az ajánlatkérő összesen 5 részt határozott meg, ajánlat valamennyi részre benyújtható.

3. A felhívás II.2.4) pontjában az ajánlatkérő az alábbiakban ismertette a jogvitával érintett 1. közbeszerzés részt:

„1-es kategóriájú lélegeztetőgép

Tervezett mennyiség: 50 db

A részletes műszaki leírást a Közbeszerzési Dokumentumok tartalmazzák.

Nyertes ajánlattevő feladatát képezi a jótállási időszak alatt a szállított eszközökkel kapcsolatosan a gyártó által előírt kötelező karbantartási feladat gyártói előírás szerinti időben történő ellátása, javítandó alkatrészek biztosításával együtt.

Nyertes ajánlattevő kötelezettsége és költsége a szállított eszközöknek a teljesítési helyre történő leszállítása és átadása, beszerelése, beüzemelése, illesztése, műszaki csatlakozások kiépítése, csatlakoztatások telepítése, beüzemelése, besabályozása.

Nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy a megajánlott berendezések karbantartásához és szervizeléséhez gyári szervizhátteret, valamint napi min. 12 órán keresztül rendelkezésre álló magyar nyelven kommunikáló hibabejelentő szolgálatot (call center) biztosít, valamint magyar nyelvű kereshető, használati utasításokat bocsát Megrendelő rendelkezésére.

Nyertes ajánlattevő a berendezések szállítási helyszínenként történő átvételével megegyező napon köteles az adott teljesítési helyszínen eszköz típusonként a felhasználók betanítását legalább 2 alkalommal elvégezni, eszközönként legalább 2 órás időkeretben min. 2 főnek, akiket Ajánlatkérő jelöl ki.

Nyertes ajánlattevőnek bármely berendezés meghibásodása esetén 48 órán belül helyszínre kiszállást kell biztosítani és a javítást meg kell kezdenie.

Az ajánlatban csak új, azaz nem használt és nem demo készülék, termék ajánlható meg.

A nyertes ajánlattevő további kötelezettségeit a keretmegállapodás részletesen tartalmazza.

A felhívásban, valamint a Közbeszerzési Dokumentumokban szereplő, meghatározott gyártmányra, típusra történő hivatkozások csak a közbeszerzés tárgyának egyértelmű és közérthető meghatározása érdekében történtek. Amennyiben a felhívás, valamint a Közbeszerzési Dokumentumok meghatározott gyártmányú, eredetű, típusú dologra való hivatkozást tartalmaz, a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdése alapján ajánlatkérő azzal mindenben egyenértékű terméket elfogad. Az egyenértékűséget az ajánlattevőnek kell igazolnia.”

4. A felhívás II.2.5) Értékelési szempontok pontjában az ajánlatkérő az alábbi értékelési szempontokat és súlyszámokat határozta meg:

Minőségi kritérium - Név: 2. A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség (nettó Forint) / Súlyszám: 20

Minőségi kritérium - Név: 3.1. A készülék beépített turbinával rendelkezik (igen/nem) /
 Súlyszám: 10
 Ár - Súlyszám: 70

5. Az ajánlatkérő előírása szerint a szerződés időtartama 12 hónap és nem meghosszabbítható. Az alternatív megajánlás lehetőségét az ajánlatkérő kizárta.

Az opciós megajánlás vonatkozásában a felhívás II.2.11) pontjában az alábbiak szerepeltek:

Opciók: igen

Opciók ismertetése:

A II.2.14) pontban meghatározott érték tekintetében ajánlatkérő a szerződés időtartama alatt + 30 %-kal eltérhet a keretösszegtől.

A beszerzés nem európai uniós alapokból finanszírozott.

6. A felhívás IV.1.3) pontja szerint a hirdetmény egy ajánlattevővel történő keretmegállapodás megkötésére irányul.

7. Az ajánlatkérő a felhívás VI.3) További információk pontjában az alábbiakat rögzítette:

„4) Ajánlattevő köteles a Kbt. 66.§(6)bek. rendelkezései alapján ajánlatában megjelölni

a) a közbesz.-nek azt a részét(részeit), amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő alvállalkozót kíván igénybe venni,

b) az ezen részek tekintetében igénybe venni kívánt és az ajánlat benyújtásakor már ismert alvállalkozókat.

Amennyiben ajánlattevő nem kíván alvállalkozót igénybe venni, a nemleges tartalmú nyilatkozatot ebben az esetben is csatolni kell.

11) Ajánlatkérő tájékoztatja ajánlattevőket, hogy valamennyi rész vonatkozásában a keretmegállapodás alapján az adott közbeszerzés megvalósítására a Kbt. 105. § (1) bekezdés a) pontja alapján, közvetlen megrendelés útján kerül sor.

14) Ajánlatkérő tájékoztatja ajánlattevőket, hogy a jótállási időszak lejártát követően a szervizdíjat nem az ajánlatkérő fizeti meg, mivel a szervizelés vonatkozásában azzal az intézménnyel, amely a megvásárolt berendezést használja Ajánlattevő külön szerződést köt, az intézmény szerződéskötési igénye esetén.”

8. A felhíváshoz az ajánlatkérő dokumentációt is készített, amely tartalmazta egyebek mellett az általános ajánlattételi feltételeket, a nyilatkozatmintákat, a szerződéstervezetet, a műszaki leírást. A közbeszerzési dokumentáció releváns részei:

6. pont -A szerződés biztosítékai

„Szerződéskötés-elmulasztási kötbér:

Amennyiben a nyertes ajánlattevőhöz az érintett intézmény szerződéskötésre vonatkozó nyilatkozatának elfogadását megtagadja, vagy arra nem, vagy nem a szerződésben meghatározott maximális ellenérték figyelembevételével tesz elfogadó nyilatkozatot (ide értve a közbeszerzési vagy más eljárás során az ajánlattétel elmulasztását, vagy a fentieknek nem megfelelő ajánlattételt is), Nyertes ajánlattevő szerződéskötés-elmulasztási kötbér megfizetésére köteles ajánlatkérő felé. A szerződéskötés elmulasztási kötbér alapja a szerződésszegéssel érintett végső felhasználó intézménybe a nyertes ajánlattevő által leszállított berendezések nettó összértékének 20 %-a. A kötbér mértéke: a kötbér alap 30 %-a. A jelen pontban foglalt kötelezettség nem teljesítése a szerződéskötésre történő felhívástól számított 15 nap eredménytelen leteltével áll be.

Jótállás:

A sikeres átadás-átvétel időpontjától számított 24 hónap, amely időtartam magában foglalja a teljeskörű (full) szervizszolgáltatást is a felhívás II.2.4. pontjának megfelelően.”

16. pont – Az ajánlatok értékelése:

„Az ajánlatok értékelési szempontok szerinti tartalmi elemeinek értékelése során adható pontszám alsó és felső határa: 0-10.

A legjobb ár-érték arányt tartalmazó ajánlat kiválasztásának értékelési szempontja esetén a módszer (módszerek) ismertetése, amellyel az ajánlatkérő megadja a fenti ponthatárok közötti pontszámot.

Az 1. és 2. értékelési szempont esetében a pontszámok kiszámítása a Közbeszerzési Hatóság útmutatója (KÉ 2016. évi 147. szám; 2016. december 21.) 1. sz. melléklet A.1. ba) pontja szerinti fordított arányosítás módszerével történik.

A 3. értékelési szempont esetében a pontszámok kiszámítása a közvetlen pontkiosztás módszerével történik.

Az értékelés módszere az alábbiakban kerül részletesen kifejtésre.

(...)

2. értékelési szempont: A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség (nettó Forint)

A 2. értékelési szempont vonatkozásában a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség díját nettó forintban kell megadni.

A 2. értékelési szempont esetében a legkedvezőbb (legalacsonyabb) érték kapja a maximális pontszámot, a további megajánlott értékek a fordított arányosítás módszerének megfelelően kevesebbet.

A pontozás módszere:

$$P = \frac{A_{\text{legjobb}}}{A_{\text{vizsgált}}} (P_{\text{max}} - P_{\text{min}}) + P_{\text{min}}$$

ahol

P: a vizsgált ajánlati elem adott szempontra vonatkozó pontszáma

Pmax: a pontskála felső határa

Pmin: a pontskála alsó határa

Alegjobb: a legelőnyösebb ajánlat tartalmi eleme

Avizsgált: a vizsgált ajánlat tartalmi eleme

(...)”

III. Műszaki leírás:

„Nyertes ajánlattevő feladatát képezi a jótállási időszak alatt a szállított eszközökkel kapcsolatosan a gyártó által előírt kötelező karbantartási feladat gyártói előírás szerinti időben történő ellátása, javítandó alkatrészek biztosításával együtt.

Nyertes ajánlattevő kötelezettsége és költsége a szállított eszközöknek a teljesítési helyre történő leszállítása és átadása, beszerelése, beüzemelése, illesztése, műszaki csatlakozások kiépítése, csatlakoztatások telepítése, beüzemelése, beszabályozása.

Nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy a megajánlott berendezések karbantartásához és szervizeléséhez gyári szervizhátteret, valamint napi min. 12 órán keresztül rendelkezésre álló magyar nyelven kommunikáló hibabejelentő szolgálatot (call center) biztosít, valamint magyar nyelvű kereshető, használati utasításokat bocsát Megrendelő rendelkezésére.

A hibabejelentő szolgálatnak legalább 8:00-18:00 óra között folyamatosan rendelkezésre kell állni, a plusz 2 óra tetszőlegesen adható meg.

Nyertes ajánlattevő a berendezések szállítási helyszínenként történő átvételével megegyező napon köteles az adott teljesítési helyszínen eszköz típusonként a felhasználók betanítását

legalább 2 alkalommal elvégezni, eszközönként legalább 2 órás időkeretben min. 2 főnek, akiket Ajánlatkérő jelöl ki.

Nyertes ajánlattevőnek bármely berendezés meghibásodása esetén 48 órán belül helyszínre kiszállást kell biztosítani és a javítást meg kell kezdenie.

Az ajánlatban csak új, azaz nem használt és nem demo készülék, termék ajánlható meg.

A nyertes ajánlattevő további kötelezettségeit a keretmegállapodás részletesen tartalmazza.”

„Az 1000 munkaórás szerviz értelmezése:

Ajánlattevő által megajánlott 1000 munkaórás szerviz a következőket kell, hogy magában foglalja:

Szerviz. Rendeltetésszerű használat közben bekövetkező meghibásodás javítása, melyre Ajánlattevő a szerviz időtartama alatt a következő költségek egyikét sem számolhatja el: kiszállás, bevizsgálás munkadíja, javítási munkadíj, felhasznált anyagok költsége. Ajánlattevő a jelen eljárásban megajánlott ajánlati áron túl semmiféle költséget nem érvényesíthet 1000 munkaórás szerviz vonatkozásában utólagosan. Az 1000 munkaórás szerviz nem vonatkozik a kopó- fogyóanyagokra.

Karbantartás. Gyártó által a készülékre kötelezően megállapított, vagy ennek hiányában a gyártó által javasolt karbantartási munkálatok elvégzése 1000 munkaórás működési idő alatt, mely magába foglalja a kiszállás, anyag, valamint munkadíj költségét is, azaz minden karbantartás címén felmerülő költséget. Ajánlattevő a jelen eljárásban megajánlott ajánlati áron túl semmiféle költséget nem érvényesíthet karbantartás vonatkozásában utólagosan. Ajánlatkérő karbantartás alatt a következő folyamatot érti: a készülék folyamatos, biztonságos és rendeltetésszerű működéséhez szükséges állapotának megőrzése érdekében végzett megelőző szerviz tevékenység. Ajánlatkérő előírja Ajánlattevő számára, hogy az általa megajánlott készülék(ek)re vonatkozóan adja meg a karbantartási alkalmak számát, valamint a karbantartási tevékenység alatt felhasználandó tartozékokat (legalább alkatrész név, cikkszám, mennyiség) az általa megajánlott garanciális időszakra (kötelező minimum és opcionális) vonatkozóan évenkénti bontásban.

Amennyiben Ajánlattevő által megajánlott készülék(ek)hez kapcsolódó jogszabályban előírt kötelező időszakos felülvizsgálat időpontja (EüM. 4/2009. (III.17.) rendelet szerinti) a megajánlott garanciális időszakba esik, úgy Ajánlattevőnek kötelező a készülék kötelező időszakos felülvizsgálatának biztosítása. Ajánlattevő a jelen eljárásban megajánlott ajánlati áron túl semmiféle költséget nem érvényesíthet kötelező időszakos felülvizsgálat vonatkozásában utólagosan. Ajánlattevő igazolja, hogy EüM. 4/2009. (III.17.) kötelező időszakos felülvizsgálatra jogosult (illetve az általa bevont szervezet) a megajánlott termék(ek) vonatkozásában.”

IV. Keretmegállapodás-tervezet

II. rész I. pont – A szerződés tárgya:

„A jelen keretmegállapodás alapján a Szállító a Szerződés időbeli hatálya alatt, az Egyedi Megrendelőben megjelölt típusú Berendezéseket az abban megjelölt vételár ellenében, a Megrendelő által leadott egyedi megrendelés visszaigazolásával egyidejűleg megkötött egyedi szerződés alapján az egyedi megrendelésben megjelölt helyre szállítja, azokat a Megrendelő tulajdonába adja, míg a Megrendelő (illetve meghatalmazottja) a megrendelt termékeket átveszi, és Megrendelő a sz. mellékletben megjelölt vételárat – jelen szerződésben meghatározott feltételek szerint - megfizeti. A Szállító által szállítandó berendezésnek meg kell felelnie a forgalomba hozatalára vonatkozó szabályoknak, jogszabályi és megrendelői

előírásoknak. Szállító ezen feltételek betartására kötelezettséget vállal. A konkrét szállítási kötelezettséget az Egyedi Szerződés keletkezteti.”

II. rész II.2. pont – A teljesítés általános szabályai:

„II.2.7. Szállító szerződésszerű teljesítésének részét képezi a 1. sz. mellékletben meghatározott berendezések beszerelése és rendeltetésszerű használatra alkalmas módon történő üzembe helyezése, teljes körű installációja, magyar használati utasítások átadása, alkalmazás betanítása, 24 hónap jótállás biztosítása, a jótállás ideje alatt a jótálláson kívüli gyártó által előírt karbantartás, felülvizsgálat, update és upgrade feladatok ellátása, a jótállás körén kívüli esetleges javítások, a jótállási idő alatt a kopó alkatrészek/tartozékok biztosítása. Szállító a berendezés átvételével megegyező napon köteles eszközcsopontonként a felhasználók betanítását legalább 2 alkalommal elvégezni, eszközcsopontonként legalább 2 órás időkeretben min. 2 főnek, akit Megrendelő jelöl ki.

II.2.8. Szállító kötelezettséget vállal arra, hogy az általa végzendő karbantartási és javítási munkákat a berendezés gyártója által előírt technológiai utasítás szerint látja el a teljesítési kötelezettségének teljes időtartama alatt. Szállító kötelezettsége, hogy a megajánlott berendezés karbantartásához és szervizeléséhez gyári szervizhátteret, valamint napi min. 12 órán keresztül rendelkezésre álló magyar nyelven kommunikáló hibabejelentő szolgálatot (call center) biztosítson. A hibabejelentő szolgálatnak legalább 8:00-18:00 óra között folyamatosan rendelkezésre kell állni, a plusz 2 óra tetszőlegesen adható meg.

II.2.9. Szállító kötelezettséget vállal arra, hogy a berendezések működési zavara, vagy meghibásodása esetén – a hibabejelentést követően – 48 órán belül megkezdje a hiba elhárítását. Amennyiben a hiba elhárítása annak megkezdésétől számított 7 napon belül nem fejezhető be, a Szállító köteles a funkció ellátására megfelelő cserekészüléket biztosítani és üzembe helyezni a javítás időtartama. A Szállító minden karbantartási, javítási tevékenységéről írásos dokumentációt köteles készíteni, melyben foglalt tevékenységek megtörténtét Végso Felhasználó képviselőjével köteles igazoltatni és az írásos dokumentáció 1 eredeti példányát a Végso Felhasználónak átadni, továbbá 1 példányát a Megrendelőnek megküldeni. Jelen pontban foglalt tevékenységek, költségek díját a berendezés szerződéses ára tartalmazza, ezért a jelen pontban foglalt tevékenységekért, költségekért, kiszállásért Szállító a berendezés ellenértékén túl semmilyen jogcímen díjazást, költségtérítést sem igényelhet Megrendelőtől, sem a Végso Felhasználótól. A nem rendeltetésszerű használatból eredő hibák javítása nem tartozik a jelen pontban foglalt Szállítói kötelezettség körébe. A nem rendeltetésszerű használat tényét Szállító köteles bizonyítani. Szállító a berendezések időszakos karbantartási tevékenységén kívüli, egyéb javítási munkálatokat a Végso Felhasználó bejelentése alapján köteles elvégezni a fenti határidők betartásával.

II.2.10. Megrendelő rögzíti, hogy a berendezésekre a jótállási időt követő karbantartási, javítási feladatokra vonatkozó szerződéskötési kötelezettséget nem vállal, ezen szolgáltatásokat egyes intézmények (Végso Felhasználók) saját hatáskörben szerzik be jelen keretmegállapodás rendelkezéseinek megfelelően. Továbbá Felek rögzítik, hogy tudomásuk van arról, hogy a fenti szolgáltatásokat az intézmények a vonatkozó jogszabályoknak megfelelően közbeszerzési vagy más eljárás útján, illetve azok jogszerű mellőzésével szerzik be. Megrendelő kötelezettséget vállal arra, hogy a Végso Felhasználót kötelezi arra, hogy a vonatkozó jogszabályi keretek között Szállítót felkérje a jótállási időt követő karbantartási, javítási feladatok ellátásra vonatkozó ajánlattételre. Amennyiben a fenti szolgáltatások egészben vagy részben a Szállítótól kerülnek beszerzésre bármely intézmény által, az arra vonatkozó szerződéses feltételeket az említett külön szerződés rendezi.

A fent meghatározottak szerint a jótállási idő leteltét megelőzően a Végső Felhasználó ajánlatkérése alapján a Szállító köteles legfeljebb az ajánlatában foglalt díjazás ellenében, (1000 órára jutó teljeskörű szerviz költségre vonatkozó áron) a jelen szerződésben foglalt karbantartási, javítási feladatok elvégzésére – melyek a jótállási idő alatt nyújtott full szerviz szolgáltatásokkal azonosak - ajánlatot benyújtani a Végső Felhasználó részére. Szállító nyertessége esetén legfeljebb a jótállási idő leteltét követő további 3 évre köteles szerződést kötni. A Szállító a díjazást módosítani kizárólag a hivatalos, Központi Statisztikai Hivatal által közzétett fogyasztói árindex, illetve vonatkozó árfolyam változás mértékével jogosult, a szerződés megkötését követően 12 havonta. A karbantartás célja a berendezések üzembiztonságának folyamatos fenntartása, a rendeltetésszerű használat során keletkező, esetleges meghibásodások megelőzése, elhárítása, a berendezések élettartamának növelése, mely a tervezhető kopó alkatrészek/tartozékok biztosítását is magában foglalja.”

III. rész III.1. pont – Egységár:

„III.1.1. A Keretmegállapodás hatálya alatt az Egységár felfelé nem változtatható. Szállító a szerződéskötést követően nem érvényesíthet Megrendelővel szemben többlet vételárat, többlet díjat, költséget – olyan többletbeszerzések, többletmunkák után, amelyek a szerződésszerű teljesítéshez szükségesek –, arra hivatkozva, hogy az ár, szerződésben történt meghatározása során azok felmerülésével nem kalkulált. Jelen Keretmegállapodásban rögzített nettó egységár tartalmazza a berendezés vételárát, csomagolás költségét, többek között a II.2.8. - II.2.10. pontban foglalt tevékenységek díjait, költségeit, az előbbieken túl minden, teljes körű teljesítéshez szükséges járulékos költséget, azzal, hogy Szállító a jótállás keretében végzett tevékenységekért díjat, költséget nem számíthat fel, tekintettel arra, hogy a hibás teljesítés kijavítása külön díjazás nélkül a Szállító törvényi és szerződéses kötelezettsége. Szállító Keretmegállapodásban rögzített egységáron alapuló ellenszolgáltatáson kívül semmilyen jogcímen nem számlázhat ki semmilyen egyéb díjat, adót, költségtérítést, egyéb tételeket sem a Megrendelő, sem a Végső felhasználó felé.

III.1.2. Szállító a termékekhez kapcsolódó, jótállás keretében ellátott gyártó által előírt karbantartások keretében nem jogosult kiszállási díjat, anyagköltséget, munkadíjat, stb. felszámítani kötelezettségei teljesítése esetén. Az ajánlati ár tartalmazza továbbá a rendeltetésszerű használathoz szükséges tartozékot; induló készletet, a jótállási idő alatt szükséges kopóalkatrészeket/tartozékokat.”

IX. rész – Szerződésszegés szabályai

„Felek rögzítik, hogy amennyiben az Eladó az érintett intézmény szerviz szolgáltatásra vonatkozó igényére nem a jelen szerződésben meghatározott maximális ellenérték figyelembe vételével, illetve nem a szervizszolgáltatás jelen szerződésben rögzített tartalmának és feltételeinek elfogadásával tesz nyilatkozatot (ideértve a közbeszerzési vagy más eljárás során az ajánlattétel elmulasztását, vagy az előzőek szerint nem megfelelő ajánlattételt is), Eladó szerződéskötés-elmulasztási kötbér megfizetésére köteles a Vevő felé. A szerződéskötés elmulasztási kötbér alapja a szerződésszegéssel érintett végső felhasználó intézménybe az Eladó által leszállított berendezések nettó összértékének 20 %-a. A kötbér mértéke: a kötbér alap 30 %-a. A jelen pontban foglalt kötelezettség nem teljesítése a szerződéskötésre történő felhívástól számított 15 nap eredménytelen leteltével áll be. Jelen pontban meghatározott szerződésszegés súlyos szerződésszegésnek minősül.”

9. Az ajánlatkérő több alkalommal is adott kiegészítő tájékoztatást. A 2019. január 24. napi tájékoztatás az alábbi kérdéseket és válaszokat rögzítette:

„2. Kérdés: Ajánlatkérő az I., II., III., IV., V., VI. részek esetében értékelési szempontként határozta meg a következőt:

Értékelési szempont
2. A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség (nettó Forint)

T. Ajánlatkérő az eljáráshoz kapcsolódó közbeszerzési dokumentumban részletesen kifejtette, hogy mit ért 1000 munkaórás szerviz értelmezésén. Ezzel kapcsolatban vállalatunk számára nem egyértelmű, hogy T. Ajánlatkérő a munkaóra fogalma alatt a vállalat munkavállalói által a megajánlott készülékeken elvégzett szerviz tevékenységek idejét érti, vagy a megajánlott készülékek üzemidejét, (futásteljesítményét), mely arra vonatkozik, hogy egy készülék mennyi időt üzemel.

Ezzel kapcsolatban kérjük T. Ajánlatkérő értelmezését a fenti kérdésre megadni szíveskedjen.

Válasz: Az 1000 munkaórás szerviz kifejezés alatt Ajánlatkérő az adott berendezés vonatkozásában 1000 üzemórát ért, azaz 1000 olyan órát, amely időtartam alatt a berendezés üzemben volt.

10. 3. Kérdés: Ajánlatkérő az I., II., III., IV., V., VI. részek esetében értékelési szempontként határozta meg a következőt:

Értékelési szempont
2. A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség (nettó Forint)

T. Ajánlatkérő az eljárás kereti között minimum elvárásként, valamint értékelési szempontként is szerepeltet szerviz tevékenységhez kapcsolódó elvárásokat. A megajánlandó készülékekhez kapcsolódó jótállásként min. 24 hónap időtartamú „teljeskörű (full) szerviz” szolgáltatás biztosítását írja elő, míg értékelési szempontként újabb szerviz szolgáltatás biztosítását határozza meg, ugyanakkor ez esetben már nem „csak” az eltelt időt veszi figyelembe, hanem a készülékek működésének/javításának idejét is. Ez ugyanakkor kérdéseket vet fel Ajánlattevő számára, hogy a megajánlandó szerviz költség számításánál pontosan mit kell figyelembe vennie, mert nagy valószínűséggel előfordul, hogy adott készülékek esetében a működési/javítási idő összege nem lesz egyenlő a 3 év időtartammal, azok nem egyszerre fognak bekövetkezni. Ennek függvényében előfordulhat, hogy egy készülék előbb eléri az 1000 órát, mint a 3 évet, vagy fordítva. Kérjük T. Ajánlatkérő értelmezését arra vonatkozóan, hogy a fent meghatározott értékelési szempont esetében mennyi időre és milyen formában kell a teljeskörű szerviz költséget számolni, valamint megadni, illetve a felolvasólapon milyen összeget kell szerepeltetni (egységár, vagy összeg)?

Válasz: A hivatkozott értékelési szemponthoz megajánlani szükséges a 2 év kötelező jótállási időszakot követő 3 évre érvényes, 1000 üzemórára vonatkozó, a Közbeszerzési dokumentumokban megadott szempontok szerint szükséges, és az adott berendezésre vonatkozó teljes szerviz (lásd. Keret megállapodás II.2.10 tartalma) költséget.

Ennek elszámolása úgy történik, hogy a jótállási időszakot követő legfeljebb 3 évre kötendő szerviz szerződés elszámolás alapja, az 1000 üzemórára jutó, megajánlott teljes körű szerviz költség. Példa: Jótállási időt követő elszámolás esetén úgy alakul a költség egy év alatt 3400 üzemórát működő berendezés esetében, hogy a szerviz díj mértéke a megajánlott 1000 üzemórára eső díj 3,4-szerese

11. 36. Kérdés: Jól értjük, hogy a 24 hónap kötelező jótállás letelte után a következő 3 évben maximum 1x 1000 órára vetítve kell megadni az értékelési szempont esetében az árajánlatot? Tehát az 1000 óra letelte után ajánlattevőnek nincs további kötöttsége?

Válasz: Nem, nem jól érti a T. Ajánlattevő. A hivatkozott értékelési szemponthoz megajánlani szükséges a 2 év kötelező jótállási időszakot követő 3 évre érvényes, 1000

üzemórára vonatkozó, a Közbeszerzési dokumentumokban megadott szempontok szerint szükséges és az adott berendezésre vonatkozó teljes szerviz (lásd. Keret megállapodás II. 2.10 tartalma) költséget. Példa: Jótállási időt követő elszámolás esetén úgy alakul a költség egy év alatt 3400 üzemórát működő berendezés esetében, hogy a szerviz díj mértéke a megajánlott 1000 üzemórára eső díj 3,4-szerese

12. 38. Kérdés: Kérjük, adják meg, hogy az intézmények a 24 hónap jótállás letelte után maximum mennyi idővel később élhetnek az 1000 órás szervizopció megkötésével. Jól értjük-e, hogy a jelenlegi feltételek szerint az intézmények a 24 hónap kötelező jótállás utáni 3 évben bármikor élhetnek az 1000 órás opcionális szervizzel?

Válasz: Nem jól értik. A 24 hónap jótállás letelte után, azonnal a folyamatos szervizellátottság biztosítása mellett élhet az adott Intézmény az opciós szervizzel.

13. A 2019. február 7. napi tájékoztatás az alábbi kérdéseket és válaszokat rögzítette:

„7. Kérdés: A I-VI. részek tekintetében a felolvasó lapokon szereplő „2. A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség (nettó Forint)” esetében az 1000 órára vetített összköltséget szükséges feltüntetni, egy összegben, egy berendezés vonatkozásában vagy az adott ajánlati részben szereplő összes berendezésre vonatkozó egy összegű szervizdíj feltüntetése szükséges?

Válasz: Ajánlattevőnek a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljes körű szerviz költség (nettó Forint)” értékelési szempont esetében az egy darab berendezésre jutó költség vonatkozásában kell megtennie a megajánlását.

14. 8. Kérdés: A I-VI. részek tekintetében, az 1000 órára megadott szerviz díj számlázása miként történik? Számlázható-e átalánydíjként, tehát akkor is, amikor pl. van olyan gép, amelyet nem kellett az 1000 óra alatt szervizelni? Milyen gyakorisággal lehetséges a számlák kiállítása?

Válasz: A Módosított Közbeszerzési Dokumentumok részét képező egyedi szerződéstervezet 4.8 pontja szerint „Felek kifejezetten rögzítik, hogy jelen Egyedi Szerződésnek nem tárgya a berendezésre/ekre a jótállási időt követő karbantartási, javítási feladatokra vonatkozó szerződés. Felek e körben rögzítik, hogy ezen szolgáltatásokat egyes intézmények (Végső Felhasználók) saját hatáskörben szerzik be. Továbbá rögzítik, hogy tudomásuk van arról, hogy a fenti szolgáltatásokat az intézmények a vonatkozó jogszabályoknak megfelelően közbeszerzési vagy más eljárás útján, illetve azok jogszerű mellőzésével önállóan akár Szállítótól, akár harmadik személytől beszerezhetik. Amennyiben a fenti szolgáltatások egészben vagy részben a Szállítótól kerülnek beszerzésre bármely intézmény által, az arra vonatkozó szerződéses feltételeket az említett külön szerződés rendezi. A fent meghatározottak szerint a jótállási idő leteltét követően a Végső Felhasználó igénye esetén - amennyiben közvetlenül fordul a Szállítóhoz a szerződéskötési igényével - a Szállító köteles legfeljebb az ajánlatában foglalt díjazás ellenében, (1000 órára jutó teljeskörű szerviz költségre vonatkozó áron) a jelen szerződésben foglalt karbantartási, javítási feladatok elvégzésére – melyek a jótállási idő alatt nyújtott full szerviz szolgáltatásokkal azonosak - a Végső Felhasználóval legfeljebb a jótállási idő leteltét követő további 3 évre szerződést kötni. A Szállító a díjazást módosítani kizárólag a hivatalos, Központi Statisztikai Hivatal által közzétett fogyasztói árindex, illetve vonatkozó árfolyam változás mértékével jogosult, a szerződés megkötését követően 12 havonta. Karbantartás célja a berendezések üzembiztonságának folyamatos fenntartása, a rendeltetésszerű használat során keletkező, esetleges meghibásodások megelőzése, elhárítása, a berendezések élettartamának növelése, mely a tervezhető kopó alkatrészek/tartozékok biztosítását is s magában foglalja.”

A feleknek a berendezésre/ekre a jótállási időt követő karbantartási, javítási feladatokra vonatkozó későbbiekben megkötendő szerződésben kell ezen – a kiegészítő tájékoztatás iránti kérés ezen pontjában felvetett - részletkérdéseket szabályozniuk.”

15. A 2019. február 28. napi módosított ajánlattételi határidőben az ajánlatkérő 6 ajánlatot bontott fel az 1. közbeszerzési részben. A kérelmező az ajánlatának felolvasólapján az 1. és a 2. részszerzőpont szerint értékelt ajánlati vállalatot rögzítette:

1. Nettó ajánlati ár: 2.208.000.-Ft

2. A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség: 0.-Ft

16. A 2019. március 19-én kiadott I. sz. hiánypótlási felhívásában az ajánlatkérő a kérelmezőtől kérte becsatolni – egyebek mellett – az alvállalkozókra vonatkozó Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontja szerinti a nyilatkozatokat, a kapacitást nyújtó szervezetre vonatkozó nyilatkozatokat és igazoló dokumentumokat, továbbá az általa megajánlott készülék(ek)re vonatkozóan a karbantartási alkalmak számát, valamint a karbantartási tevékenység alatt felhasználandó tartozékokat az általa megajánlott garanciális időszakra.

17. A kérelmező a 2019. március 25-én teljesített I. sz. hiánypótlásában csatolta a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatát, amely szerint a szerződés teljesítéséhez alvállalkozót kíván igénybe venni. A közbeszerzés része: „A közbeszerzési eljárás I. részajánlati körében megajánlott, beszerzésre kerülő lélegeztetőgépek gyártása és gyártói szakmai támogatás nyújtása ajánlattevő részére. A Getinge Group South East Europe d.o.o folyamatos szakmai támogatást/tanácsadást nyújt a Hoge Systems Kft. részére”

18. A kérelmező nyilatkozott továbbá a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontja szerint az ajánlat benyújtásakor ismert alvállalkozóról. „Az alvállalkozó neve, címe: Getinge Group South East Europe d.o.o 11070 Belgrád, Spanskih Boraca3. Szerbia. A közbeszerzés azon része, amelyre az ajánlat benyújtásakor ismert alvállalkozót igénybe veszi: Lélegeztetőgépek gyártása és gyártói szakmai támogatás nyújtása.”

19. A kérelmező a Kbt. 65. § (7) bekezdés rendelkezései alapján nyilatkozott arról, hogy a felhívás III. 1.2) P/1. és a III. 1.3.) M/1. alkalmassági követelmények teljesítésére kapacitást nyújtó szervezetenként igénybe veszi az alvállalkozóként már megjelölt Getinge Group South East Europe d.o.o 11070 Belgrád, Spanskih Boraca3. Szerbia szervezetet.

Az ajánlat 14-15. oldala tartalmazta az ajánlatban megjelölt Getinge Group South East Europe d.o.o erőforrást nyújtó szervezet és a kérelmező között létrejött angol nyelvű előszerződést, és magyar nyelvű fordítását.

Az előszerződés releváns pontjai:

„2./ A Getinge Group South East Europe d.o.o. mint kapacitásnyújtó szervezet vállalja, hogy a Hoge Systems Kft. mint Ajánlattevő nyertessége esetén alvállalkozóként elvégzi a fenti eljárás 1. részében megajánlott berendezésekhez tartozó gyártói szakmai támogatás nyújtását, illetve ezen lélegeztetőgépek szállításában és üzembe helyezésében való közreműködést biztosítja.
(..)

3./ Szerződő felek megállapodnak, hogy a Hoge Systems Kft. mint Ajánlattevő nyertessége esetén a 2./ pont szerinti munka elvégzésére vállalkozási szerződést kötnek.

4./ Getinge Group South East Europe d.o.o. mint Vállalkozó vállalja, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés időtartama alatt.

5./ Alulírottak kijelentik, hogy a szerződéses díjban megállapodtak, melyet külön megállapodásban rögzítettek.”

20. A kérelmező az alvállalkozó és a kapacitást nyújtó szervezet vonatkozásában más gazdasági szereplőt nem tüntetett fel az ajánlatában.

21. A megajánlott készülékek (Servo-i Universal) garanciális időszakra eső karbantartás vonatkozásában a kérelmező közölte, hogy a karbantartások száma évente 1 alkalmat jelent vagy amennyiben az adott kórház felhasználástól függően 1 éven belül 1000 óra használatot eléri, akkor 1000 óránként 1 alkalmat jelent. Ezen karbantartások alatt kötelesek felhasználni:

- a 2 év kötelező jótállás alatt minden évben 1 alkalommal vagy minden 1000 óránként kötelező alkatrészecskék cseréje vonatkozásában 1 db kilégzőcsatorna szelepmembránt,
- 5000 használati óránként szükséges alkatrészecskék cseréje évektől függetlenül, tehát lehet 2 éven belül vagy akár 10 éven belül is - attól függően, hogy mennyit használják a berendezést – 5000 órás cserekészletet.

22. A 2019. április 4-én kiadott II. sz. hiánypótlási felhívásában az ajánlatkérő a kérelmezőtől kérte becsatolni a kérelmező igazolását arról, hogy 4/2009. (III.17.) az EüM rendelet kötelező időszakos felülvizsgálatra jogosult (illetve az általa bevont szervezet) a megajánlott termék(ek) vonatkozásában.

23. A kérelmező a 2019. április 8-án teljesített II. sz. hiánypótlásában nyilatkozott arról, hogy ő maga jogosult a 4/2009. (III.17.) EüM rendelet szerinti kötelező időszakos felülvizsgálatra. Csatolta az ezt igazoló, 2019. áprilisi keltezésű OGYÉI határozatot.

24. Az ajánlatkérő 2019. április 10-én a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján több ajánlattevőtől, közöttük a kérelmezőtől indokolást kért. A kérelmezőtől az alábbiakat kérte:

„Ajánlatkérő a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján felhívja Ajánlattevőt, hogy a közbeszerzési eljárás I. része vonatkozásában az általa megajánlott aránytalanul alacsony ajánlati árra vonatkozóan nyújtson be indokolást, tekintettel arra, hogy az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz.

Ajánlattevő az indokolásában mutassa be a megajánlott ellenszolgáltatás mértékének objektív alapú megalapozottságát, teljesíthetőségét, gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőségét, továbbá, hogy milyen az ajánlattevőnél fennálló, a teljesíthetőséget alátámasztó objektív körülmények (pl. a választott műszaki megoldás, a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményei) állnak rendelkezésére ahhoz, hogy ilyen alacsony ellenszolgáltatás mellett a szerződésből eredő kötelezettségeit az ajánlatkérő számára biztosított módon teljesíteni tudja.

Ajánlattevő mutassa be, hogyan számította ki a megajánlott ellenszolgáltatás összegét - figyelemmel a szállítandó berendezés(ek) beszerzési árára, a szerződéstervezetben előírt egyéb kötelezettségekre, így különösen a jótállás biztosítására, valamint a teljesítés idejére és a teljesítésbe bevont személyek számára is -, az ellenszolgáltatás összege milyen költségelemeket foglal magában, így különösen milyen összeget képez

- a szállítandó berendezés(ek) ára,
- a jótállási kötelezettség biztosítása,
- a jótállási időszak alatt a szállított eszközökkel kapcsolatosan a gyártó által előírt kötelező karbantartási feladat gyártói előírás szerinti időben történő ellátása, javítandó alkatrészecskék biztosítása,
- az adott teljesítési helyszínen eszköz típusonkénti betanítás,
- a teljesítéshez szükséges élőmunka-ráfordítás mértéke,
- a kalkulált bérköltség és az ahhoz kapcsolódó közterhek, a nem munkaviszony keretében bevontak díjköltsége,
- a haszon.

Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson a közbeszerzési eljárás I. része vonatkozásában az ajánlati ár megalapozottságáról.

2. Ajánlatkérő a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján felhívja Ajánlattevőt, hogy a közbeszerzési eljárás I. része vonatkozásában az általa megajánlott aránytalanul alacsony „jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” vonatkozásában nyújtson be indokolást, tekintettel arra, hogy az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony költséget tartalmaz.

Ajánlattevő az indokolásában mutassa be, hogyan számította ki a megajánlott költség összegét, a megajánlott költség mértékének objektív alapú megalapozottságát, teljesíthetőségét, gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőségét, figyelemmel a hiánypótlás során benyújtott azon nyilatkozatára, amelyben meghatározta a karbantartási alkalmak számát, valamint a karbantartási tevékenység alatt felhasználandó tartozékokat a megajánlott garanciális időszakra vonatkozóan. Ajánlattevő továbbá mutassa be, hogy milyen az ajánlattevőnél fennálló, a teljesíthetőséget alátámasztó objektív körülmények állnak rendelkezésére ahhoz, hogy ilyen alacsony költség mellett a szerződésből eredő kötelezettségeit az ajánlatkérő számára biztosított módon teljesíteni tudja.

Az ajánlattevő kötelessége a megajánlott költség megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson a közbeszerzési eljárás I. része vonatkozásában a megajánlott költség megalapozottságáról.”

25. A kérelmező 2019. április 10-én benyújtotta az árindokolását.

Az 1. részszerzőpont szerint értékelt ajánlati ár vonatkozásában az alábbiakat közölte:

„A HOGE Systems Kft. nettó ajánlati ára az alábbi kimutatás alapján került meghatározásra. Mivel a Tisztelt ajánlatkérő a termékek telepítési helyét nem határozta meg, ezért ajánlatunkat a megközelítőleg legnagyobb költséget jelentő lehetőség figyelembevételével készítettük el.”

Ezt követően a kérelmező ismertette a termék forgalmazótól való beszerzési árát, a szállítási költséget, a telepítés és oktatás költségét, az egyéb esetlegesen felmerülő költségekre képzett tartalékot, és a kalkulált haszon mértékét. További két költségelemet a kérelmező az alábbiak szerint mutatott be:

Leírás	Ár
Jótállási kötelezettség biztosítása	Termékhez tartozó full szerviz inkluzív csomag tartalmazza
Jótállási időszak alatt a szállított eszközökkel kapcsolatosan a gyártó által előírt kötelező karbantartási feladat gyártói előírás szerinti időben történő ellátása, javítandó alkatrészek biztosítása	Termékhez tartozó full szerviz inkluzív csomag tartalmazza

Majd az indokolást így folytatta: „Bízunk benne, hogy indoklásunkat a Tisztelt ajánlatkérő megalapozottnak tartja annak fényében is, hogy a HOGE Systems Kft. ajánlati ára még magasnak is tekinthető a többi hasonló piaci szereplő árához képest, mivel az általa megajánlott termék ára egy szinten van a legnagyobb piaci szereplők ajánlati árával, úgy hogy egy alacsonyabb funkcionalitású terméket ajánlott meg, mivel terméke a többi gyártóval szemben nem teljesíti a Tisztelt ajánlatkérő által megfogalmazott 3. minőségi értékelési szempontot. Továbbá a HOGE Systems Kft. beszerzési ára egy szinten van az egyik legnagyobb piaci szereplő ajánlati árával.”

A 2. részszerzőpont szerint értékelt „jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” vonatkozásában az alábbiakat közölte:

„Ezúton szeretnénk az alábbiakról tájékoztatni a Tisztelt Ajánlatkérőt.

- a Tisztelt Ajánlatkérő fix időtartamot hátorozott meg a szerviz tevékenységre, nem általánosságban kérte a termékek szervizköltségét, e szerint a 2 éves jótállási időszakot követő fix 3 évre kérte megajánlani a szerviz költséget, összességében 5 éves időtartamot lefedve
- a HOGE Systems Kft. az általa megajánlott berendezéseket 5 év teljeskörű ügyféltelphelyi jótállással és teljeskörű szervizszolgáltatási csomaggal vásárolja
- a HOGE Systems Kft.-nek semmilyen felmerülő költsége nem keletkezik a termékek kötelezően előírt 2 éves jótállási ideje alatti vagy azt követő 3 évben mivel az általa megvásárolt termékek 5 éves jótállással és full szerviz szolgáltatással kerülnek a HOGE Systems Kft. által beszerzésre
- az 5 éves jótállás alatti munkavégzéseket a HOGE Systems Kft. szakemberei végzik el, de azt és annak felmerülő összes költségét a termékekhez biztosított 5 éves jótállási és full szerviz szolgáltatási csomag keretében a termék hazai forgalmazója a szervizpartnere részére, amely ezen esetben a HOGE Systems Kft, havi elszámolás keretében teljes mértékben megtérít.

Mint ahogy a Tisztelt Ajánlatkérő is tisztában van vele az olyan magas minőséget képviselő termékeknél, mint a megajánlott svéd lélegeztetőgépek, napjainkban a gyártók vagy azok hazai forgalmazói a termék magas megbízhatóságát is hangsúlyozva a törvényben előírt kötelező jótállási időt meghaladó jótállási időt is biztosítanak a termékek mellé, akár úgynevezett full szerviz inkluzív szolgáltatást keretében. Ez napjainkban egy teljesen napi szinten bevett gyakorlat az üzleti élet több területén, mint például a prémium kategóriás gépjárműveknél, nagy megbízhatóságú informatikai eszközöknél (szerverek, hálózati eszközök) vagy akár ipari berendezéseknél is. Ilyen esetekben az adott értékesítési és szervizpartner eladja az adott prémiumkategóriás terméket a termékhez a hazai forgalmazó által biztosított jótállási idővel és szerviz inkluzív csomaggal, amelynek értelmében a vásárlónak ezen időszak alatt semmilyen költsége nem keletkezik a termék használatával kapcsolatban. Ezen időszak alatt bármelyik minősített szervizpartner (adott esetben a HOGE Systems Kft) az adott terméken a kötelező karbantartásokat vagy garanciális meghibásodásokat térítésmentes a vásárló részére elvégzi (akár cserekeszülék biztosítása mellett) és még költsége sem jelentkezik vele, mivel annak a javításnak a teljes költségét (alkatrész, munkadíj, stb ..) részére az 5 év jótállás és a hozzá tartozó full szerviz inkluzív csomag keretében a hazai forgalmazó teljes mértékben megtéríti.

Ezen üzleti modell alapján a HOGE Systems Kft.-nek semmilyen szinten semmilyen direkt vagy indirekt költsége nem keletkezik a Tisztelt Ajánlatkérő által megfogalmazott és mint értékelési szempontként szerepeltetett jótállási időt követő 3 évben, így a HOGE Systems Kft. erre az értékelési pontra a valóságnak megfelelő értéket adta meg.

Továbbá ezen vagy ennek részben megfelelő üzleti modell meglétét az is igazolja, hogy a többi Ajánlattevőnek is részben hasonló konstrukcióban kellett ajánlatot adnia mivel az általuk átlagban 40.000Ft összegért megajánlott 1000 órás javítási költség nem fedheti le a teljes költségét (kiszállítás, alkatrész, munkadíj) az Ajánlattevőnek, amennyiben részére az forgalmazó az általa megajánlott terméket csak a 2 éves jótállással biztosította.”

26. A kérelmező az árendoköléséhez csatolta a HOGE Orvosi Műszer Kft. által a kérelmezőnek a szállítandó termék egységárára tett ajánlatot, amely az alábbiakat tartalmazta:

„Ajánlati ár: (...) Ft + áfa / db

Az ár magában foglalja:

- a terméket és annak kiegészítőit

- 5 év teljeskörű végfelhasználó telephelyi jótállást és 5 év full szerviz szolgáltatási csomagot, „Keretmegállapodás lélegeztetőgépek és altató munkaállomások beszerzése” című project EHR azonosító: 23726/2018 megfogalmazott 1000 órás szerviz feltételei szerint, többek között, de nem kizárólag az alábbiakat foglalja magában:
 - Szerviz szolgáltatás: Rendeltetésszerű használat közben bekövetkező meghibásodás javítása és annak összes költsége, mint például a kiszállás költsége, bevizsgálás munkadíja, javítási munkadíj, felhasznált anyagok költség.
 - Karbantartási szolgáltatás: Gyártó által a készülékre kötelezően megállapított gyártó által javasolt karbantartási munkálatok elvégzése 1000 munkaórás működési idő alatt, mely magába foglalja a kiszállás, anyag, valamint munkadíj teljes költségét is, azaz minden karbantartás címén felmerülő költséget. Karbantartás alatt a következő folyamatot értjük: a készülék folyamatos, biztonságos és rendeltetésszerű működéséhez szükséges állapotának megőrzése érdekében végzett megelőző szerviz tevékenység.
 - Egyéb, a termék ezen időszak alatti használatához szükséges szolgáltatások teljes költségét, mint például amennyiben a jogszabályban előírt kötelező időszakos felülvizsgálat időpontja (EüM. 4/2009. (III.17.) rendelet szerinti) a megajánlott garanciális időszakba esik, úgy a készülék kötelező időszakos felülvizsgálatának teljes költségét.
 - A fenti szolgáltatásokat a HOGE Systems Kft. minősített szakemberei végzik el. A HOGE Systems Kft.-nek a fenti szolgáltatásokkal kapcsolatban felmerült összes költséget és azon felül további 5 % adminisztrációs felárat havi bontásban a HOGE Orvosi Műszer Kft. megfizet.”

27. Az ajánlatkérő 2019. április 18-án felvilágosítást kért a kérelmezőtől arról, hogy a HOGE Orvosi Műszer Kft. a tárgyi közbeszerzési eljárásban milyen minőségben vesz részt.

28. A 2019. április 24-én megadott tájékoztatójában a kérelmező közölte, hogy „a HOGE Orvosi Műszer Kft. a megajánlott termékek alvállalkozónak nem minősülő hazai forgalmazója, figyelemmel a Kbt. 3. § 2. pontjának b) alpontjában foglaltakra. A [kérelmező] a HOGE Orvosi Műszer Kft.-től mint forgalmazótól szerzi be a terméket.”

29. Az ajánlatkérő 2019. május 2-án közölt közbenső döntésével a kérelmező 1. részre benyújtott ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja és a Kbt. 73. § (2) bekezdés alapján érvénytelenné nyilvánította. Az érvénytelenség indoka:

„Ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárás I. része vonatkozásában értékelni kívánta „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” díját. A Közbeszerzési dokumentumokban egyértelműen meghatározásra került, hogy „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” díját nettó forintban kell megadni.

A HOGE Systems Kft. ajánlatában „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” vonatkozásában 0,- Ft megajánlást tett.

Ajánlatkérő 2019. április 5. napján Ajánlattevőt a megajánlott aránytalanul alacsony „jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” vonatkozásában indokolás benyújtására szólította fel a Kbt. 72. § (1) bekezdés alapján.

Ajánlattevő a benyújtott indokolásában arról nyilatkozott, hogy az általa megajánlott berendezéseket 5 év teljeskörű ügyféltelephelyi jótállással és teljeskörű szervízszerelési csomaggal vásárolja, továbbá a HOGE Systems Kft.-nek semmilyen felmerülő költsége nem keletkezik a termékek kötelezően előírt 2 éves jótállási ideje alatti vagy azt követő 3 évben, mivel az általa megvásárolt termékek 5 éves jótállással és full szerviz szolgáltatással kerülnek

beszerzésre. Ajánlattevő indoklásában továbbá tájékoztatást nyújtott arról is, hogy az 5 éves jótállás alatti munkavégzéseket a HOGE Systems Kft. szakemberei végzik el, de azt és annak felmerülő összes költségét a termékekhez biztosított 5 éves jótállási és full szerviz szolgáltatási csomag keretében a termék hazai forgalmazója havi elszámolás keretében teljes mértékben megtéríti.

A HOGE Systems Kft. az indoklásában elismerte, hogy a jótállás időtartama alatt költsége merül fel, amely megtérítésre kerül a full szerviz szolgáltatási csomag keretében. Az indoklásban foglaltak szerint Ajánlattevő az így felmerülő költséget a beszerzésre kerülő gép nettó ajánlati áránál tüntette fel, tekintettel arra, hogy a megajánlott berendezéseket 5 év teljeskörű ügyféltelphelyi jótállással és teljeskörű szervízzolgáltatási csomaggal vásárolja.

Ajánlattevő „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” díját a megajánlott gép ajánlati árába belekalkulálta, azonban valamennyi ajánlati elem vonatkozásában a ténylegesen felmerülő valamennyi költséget ott kell elszámolni, ahol az valójában felmerül, az egyes költség tényezők nem csoportosíthatók át, más értékelési szempontnál nem szerepeltethetők, így a HOGE Systems Kft. ajánlata nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, melyre tekintettel az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerint érvénytelen.

A HOGE Systems Kft. az ajánlatkérő felhívása ellenére a benyújtott indoklásban nem adott objektív alapú árindoklást arra nézve, hogy hogyan számította ki „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség” vonatkozásában a megajánlott 0.-Ft-os költséget, melyre tekintettel a HOGE Systems Kft. ajánlata a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján érvénytelen.”

30. A kérelmező az érvénytelenséget megállapító döntés ellen 2019. május 7-én előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő az ajánlatkérőnél:

„Kérelmező álláspontja szerint ajánlatkérő jogsértő módon érvénytelenítette ajánlatát, mivel Kérelmező objektív módon igazolta az értékelési szempont szerinti vállalását. Igazolta, hogy semmilyen költsége nem merül fel az értékelési szempont szerinti vállalat teljesítésével összefüggésében és ajánlati ára sem tartalmaz semmilyen átcsoportosított költséget, mivel a felmerülő költségeket a termék hazai forgalmazója megtéríti részére, ezek a forgalmazó általi ajánlati konstrukció részét képezték, amelyet a kérelmező szintén megküldött a Tisztelt ajánlatérőnek.

Kérelmező ezúton kívánja jelezni, hogy az árindoklásából nem következik sem az, hogy nem számolt az adott feladattal, sem az, hogy az adott költséget más soron, más értékelési részszerzőpontnál szerepeltette volna.

Mindemellett ezúton kívánjuk megjegyezni, hogy maga az ajánlatkérő sem korlátozta, hanem éppen lehetővé tette azt, hogy az ajánlattevők a 2. értékelési szempont vonatkozásában 0.-Ft-os megajánlást tegyenek.

A Döntőbizottság joggyakorlata következetes: az ajánlati ár egyes alszerzőpontjaira tett vállalásokban azokat a költségeket kell érvényesíteni, amelyek a kiírás tartalmából fakadóan konkrétan az adott alszerzőponthoz tartoznak, és akkor érvényesül a verseny tisztaságának az alapvető követelménye, amennyiben az adott alszerzőpontra tett vállalások egymással összehasonlíthatók, a megajánlások a ténylegesen az adott alszerzőponthoz kapcsolódó költségeket tükrözik kérelmező ajánlata és indoklása ennek teljes mértékben megfelelő.

Kérelmező az ajánlati ára vonatkozásában objektív alapú indoklást bocsátott ajánlatkérő rendelkezésére: az tényleges és a külvilág számára felismerhető, érzékelhető, ekképpen pedig az ajánlat összeállításának időpontjában rendelkezésre állt, és az indoklás idején is rendelkezésre áll, továbbá hiteles formában igazolható, tényszerű és konkrét, így megfelelt a Kbt. 72. § (2) bekezdésében foglaltaknak.

Helytelen ajánlatkérő azon megállapítása, mely szerint a költségelem más értékelési részszerzőpontot képező költségvetési soron került volna elszámolásra, továbbá nem szubjektív okokkal került indoklásra az ajánlati ár mértéke.

Kérelmező nem csoportosított át tehát semmilyen öt terhelő költséget az ajánlatában a feladat teljesítésével összefüggésében, mivel ezek a költségelemek nem a kérelmezőt, hanem a forgalmazót terhelik. Kérelmező a termék hazai forgalmazójának piaci stratégiáját beleértve egyes projektekre vonatkozó ajánlati konstrukcióját, amely magába foglalja a garanciális feltételeket, fizetési feltételeket, szállítási feltételeket vagy az ajánlati árat nem tudja befolyásolni, ezek kizárólagosan a forgalmazó adott piacra szánt összes viszonteladója felé biztosított üzletpolitikájának a feltételei. Így teljesen életszerűtlen és elképzelhetetlen, hogy mondjuk azt kérje egy viszonteladó a forgalmazótól, hogy a hazai piacra szánt egyik termékének 5 éves garanciája helyett csak 2 évet biztosítson, viszont adja olcsóbban a terméket vagy szállítsa le 2 héttel korábban.

Egyszerű napi életből vett példával élve: ha a Tisztelt ajánlatkérő vásárolni szeretne mondjuk egy [...] típusú gépjárművet, amely gépjárművet a gyártó s annak magyarországi fogalmazója 5 év jótállással és ezen időszakra teljeskörű szervizcsomaggal értékesít, akkor a Tisztelt ajánlatkérő nem kérheti a gyártót, hogy köszöni, de neki nem kell az 5 év jótállás és az 5 éves ingyenes szerviz sem, inkább adjon a gyártó néhány százalék további kedvezményt a termék árából.

Ajánlatkérő számára is nyilvánvalónak kell lennie, hogy a többi, nem érvénytelenített ajánlattevő ezen értékelési szempontra megadott 30-40.000.-Ft-os megajánlásai sem fedezhetik az értékelési szempont szerinti feladatok tényleges költségeit, mivel ezek az összegek kb. egy Budapestről történő szegedi vagy zalaegerszegi kiszállás üzemanyagköltségét is alig fedezik, amelyben még a kiszállási díj, a munkadíj és esetleges alkatrészek költségei nincsenek is benne.

Erről az ajánlatkérő is meggyőződhet, az ajánlatkérő által a különböző ajánlattevők által kötött hasonló, már telepített és érvényes 1000 órás szervizszerződéseiben szereplő és kiszámlázott ajánlati árakkal összevetve, ahol egy budapesti 1000 órás szerviznek nagyságrendekkel magasabb az ára, mint a megajánlott 30-40.000.-Ft-os adott értékelési szempontra megajánlott árak. Evidens tehát, hogy a ténylegesen felmerülő költségek domináns része szintén a forgalmazó vagy a gyártó által biztosított garanciális feltétel vagy az ajánlati ár részét képezi.”

31. Az ajánlatkérő a kérelmet elutasító válaszát 2019. május 10-én töltötte fel az EKR-be.

A jogorvoslati kérelem

32. A kérelmező 2019. május 25-én előterjesztett, és 2019. június 3-án hiánypótolta jogorvoslati kérelmében annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította érvénytelenné az 1. beszerzési részre benyújtott kérelmezői ajánlatot. Indítványozta továbbá a jogsértő döntés, és az ezt követően meghozott döntések megsemmisítését, és az ajánlatkérő marasztalását a jogorvoslati eljárás költségeiben.

33. A jogorvoslati kérelemben a kérelmező 2 kérelmi elemet jelölt meg az alábbiak szerint.

1. kérelmi elem:

Megsértett jogszabályi rendelkezés a Kbt. 72. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 72. § (3) bekezdése. A kérelmező szerint az ajánlatkérő jogsértően érvénytelenítette az ajánlatát, mivel ő objektív módon igazolta az értékelési szempont szerinti vállalását. Igazolta, hogy semmilyen költsége nem merül fel a vállalat teljesítésével összefüggésében, és az ajánlati ára sem tartalmaz átcsoportosított költséget. A felmerülő költségeket a termék hazai forgalmazója

megtéríti a kérelmező részére. Ezek a feltételek a forgalmazó általi ajánlati konstrukció részét képezték, amelytől a kérelmezőnek nem állt módjában eltérni. Az árindokolásból nem következik sem az, hogy a kérelmező nem számolt az adott feladattal, sem az, hogy az adott költséget más soron, más értékelési részszerzőponthoz szerepeltette volna. Az indokolás objektív tényeken alapul, abban részletesen bemutatott minden olyan tény, adatot, amely a szerződés teljesíthetőségét igazolja, azt, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető.

A kérelmező nem saját gyártású, hanem beszerzett terméket kíván értékesíteni. Az ajánlatkérő az indokolás részeként rendelkezésre bocsátott forgalmazói ajánlat alapján egyaránt meggyőződhetett arról, hogy a kérelmező az ajánlatában foglaltakat gazdaságosan teljesíteni tudja, továbbá arról is, hogy az ajánlatkérő által előírt jótállást és az 5 év teljes szervíz szolgáltatási csomagot is tudja garantálni, mivel e kötelezettsége a hazai forgalmazó kötelezettségvállalásán alapszik.

A bírósági ítélezési gyakorlat szerint az ajánlattevő az alvállalkozó teljesítéséért felel, ezért az ajánlatkérő legfeljebb csak az alvállalkozói teljesítés árképzésére vonatkozó adatokat kérhet. Annak a gazdasági szereplőnek az árképzése, aki nem minősül alvállalkozónak (jelen esetben a gyártó és forgalmazó), ebből következően nem része a közbeszerzési eljárásnak. Az ajánlatkérő csak a közbeszerzési eljárásban közvetlenül bevont gazdasági szereplők árképzését vizsgálhatja. Így azok vonatkozásában, akik csak közvetetten kerülnek bevonásra a szerződés teljesítésébe, az árképzésre, a költségkalkulációra – nevezetesen arra, hogy az ajánlati ár mennyiben és ténylegesen teljesen fedezetet nyújt-e – további adatot nem kérhet. Az ajánlattevőnek azt kell tudnia igazolni, hogy a számára megajánlott összeget maradéktalanul beépítette a saját ajánlati árába. Ily módon a gyártói/forgalmazói ár meghatározásánál figyelembe vett körülmények az aránytalanul alacsony ár megítélésénél nem bírnak relevanciával. Ezt tükrözi a Döntőbizottság D.91/13/2019. számú határozata is.

34. A Döntőbizottság joggyakorlata következetes: az ajánlati ár egyes alszerzőponthoz tett vállalkozásokban azokat a költségeket kell érvényesíteni, amelyek a kiírás tartalmából fakadóan konkrétan az adott alszerzőponthoz tartoznak, és akkor érvényesül a verseny tisztaságának az alapvető követelménye, amennyiben az adott alszerzőpontra tett vállalkozások egymással összehasonlíthatók, a megajánlások a ténylegesen az adott alszerzőponthoz kapcsolódó költségeket tükrözik. A kérelmező ajánlata és indoklása ennek teljes mértékben megfelel. A kérelmező nem csoportosított át tehát semmilyen őt terhelő költséget az ajánlatában a feladat teljesítésével összefüggésében, mivel ezek a költségelemek nem a kérelmezőt, hanem a forgalmazót terhelik. A kérelmező a „Jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljes körű szervíz költsége” értékelési szempont vonatkozásában éppen azért tüntetett fel 0.-Ft-ot, mert a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljes körű szervíz vonatkozásában költsége a kérelmezőnek nem merül fel. A kérelmező nem azt állítja, hogy a szervizelésnek ne lenne költsége, hanem azt, hogy ezek a költségek nem a kérelmező oldalán felmerülő költségek. A kérelmező éppen akkor járt volna el jogsértően, ha ezen értékelési szempont vonatkozásában költséget szerepeltet oly módon, hogy az valójában nem is az ő költsége. A kérelmező nem számolhat el olyan jellegű költséget, melyek ténylegesen nem nála jelentkeznek. Ennek tényét és alátámasztását is részletesen bemutatta a benyújtott indoklásában.

35. A kérelmező az árindokolásában kifejezetten rögzítette, hogy a jótállás körébe eső költségek nem a nála, hanem a hazai forgalmazónál merülnek fel, így azzal külön nem kalkulált, azokat nem jelenítette meg költségként. A jótállás a szerződésszerű teljesítés biztosítását szolgálja. Aki a szerződés teljesítéséért jótállást vállal, a jótállás időtartama alatt a jótállást keletkeztető jognyilatkozatában foglalt feltételek szerint köteles helytállni a hibás teljesítésért. A jótállás olyan szerződéses kötelezettség, amelynek költségeit a forgalmazó a

megrendelőre, a vevőre nem háríthatja át, a jótállásra kötelezett e kötelezettségét az általa kapott pénzbeli ellenszolgáltatásért, vételárért, szolgáltatási díjért köteles teljesíteni. A jótállás tehát nem önálló szolgáltatás, vagy szolgáltatási rész. Nem zárható ki, hogy az eladó, a szállító – anélkül, hogy jogszabály erre kötelezné – jótállást vállal, vagy e kötelezettségét a jogszabályban meghatározott időn túl is fenntartja. Ez esetben nem vitásan a szerződéses alku tárgya lehet, hogy a vevő, a megrendelő a jótállást, vagy annak hosszabb időtartamát az eladó csak azért vállalja-e ezt a kötelezettséget, hogy a termék eladhatóságát növelje, mint ahogyan történt ez jelen ügyben is. A kérelmező tehát megfelelő módon járt el az ajánlata megtételekor, megajánlásait az értékelési szempontoknak megfelelően tette meg. Az 1. értékelési szempont vonatkozásában az ajánlati árat egész számban, nettó forintban, egy darab gépre vonatkozóan adta meg, míg a 2. értékelési szempont vonatkozásában a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljes körű szerviz kérelmezőt terhelő költségét tüntette fel.

36. A hazai forgalmazó által megajánlott ár 5 éves időtartamra vetítve tartalmazza a szervizszolgáltatásokat, azonban annak költségeit nem, hiszen – ahogyan azt az indokolás részét képező forgalmazói nyilatkozat is rögzíti – azokat a forgalmazó, mint szervizpartner viseli. A kérelmező a termék hazai forgalmazójának piaci stratégiáját – beleértve egyes projektekre vonatkozó ajánlati konstrukcióját, amely magába foglalja a garanciális feltételeket, fizetési feltételeket, szállítási feltételeket vagy az ajánlati árat – nem tudja befolyásolni, ezek kizárólagosan a forgalmazó adott piacra szánt összes viszonteladója felé biztosított üzletpolitikájának objektív feltételei: a magyarországi forgalmazó az ajánlati felhívásban megfogalmazott 2 éves elvárt jótállási idő helyett 5 éves jótállási időt és ezen időszak alatti teljes szervizszolgáltatási csomagot biztosított, amelynek keretében ezen 5 éves jótállási időszak alatt minden kötelező szervizköltséget maga a forgalmazó visel. A kérelmező árképzése objektív, életszerű, a piaci viszonyokban és üzleti életben is elfogadott, működő gyakorlat, csak néhány példát említve:

- Személygépkocsit a legtöbb gyártó vagy hazai forgalmazó a Ptk.-ban meghatározott jótállási időn túli jótállással forgalmazza annak érdekében, hogy a termékeik magas minőségét tovább hangsúlyozza. Például a [gyártó] 5 éves jótállást és teljes körű szervizszolgáltatást biztosít az autói mellé. A [gyártó] hazai viszonteladói ezekkel a feltételekkel vásárolják meg az gépjárműveket a hazai forgalmazótól, és értékesítik tovább a gépjárműveket. Amennyiben ezen 5 éves időszak alatt az autó meghibásodik, vagy azon kötelező szerviz elvégzése válik szükségessé, akkor a szervizpartnerek egyike megjavítja az autót, majd – figyelemmel arra, hogy az 5 év jótállást és teljeskörű szervizcsomagot a hazai forgalmazó biztosította – annak teljes költségét a hazai forgalmazó a munka elvégzése után a szervizpartnernek megfizeti.

Így tehát, ha az adott viszonteladót megkérdeznénk, hogy az általa kalkulált autó eladási árában számolt-e bármilyen költséggel az 5 éves garanciális szolgáltatás ideje alatti munkavégzésekre, akkor egyértelműen az a válasza, hogy nem számol ott költséggel, mivel azt a hazai forgalmazó biztosítja részére, neki ténylegesen költsége nincs a Ptk.-ban előírtnál magasabb jótállással kapcsolatban. Ha nem így lenne és ténylegesen üzleti költségük lenne, akkor nem lennének szervizpartnerek a jótállási idő alatt autót javítására, mert az senkitől nem várhatja el egy gyártó, hogy veszteséggel javítsa az általa forgalmazott jótállás alá tartozó termékeket.

- Tételezzük fel, hogy egy hazai közép vállalat beszerez 100 darab [...] márkájú számítógépet, 3 év telephelyi jótállással. Ha a számítógépek egyike a 3 éves jótállási időszak alatt meghibásodik, akkor a hivatalos szervizpartnerek egyike kimegy a vállalat telephelyére, majd a javítást követően részletesen elszámol a garanciális meghibásodás okán felmerülő költségekről a hazai forgalmazóval, a közöttük fennálló szervizpartneri szerződés keretében. Így tehát neki semmilyen költsége nem merül fel az adott ügyletből adódóan. Egy viszonteladónak/servizpartnernek a legjobb üzlet a garanciális időszak alatti szerviz,

figyelemmel arra, hogy ezen időszak alatt neki semmilyen költsége nincsen, mert azokat a gyártó/forgalmazó részére megfizeti.

37. Iratellenes az ajánlatkérő állítása, mely szerint a kérelmező elismerte, hogy a jótállás időtartama alatt költsége merül fel, mint ahogyan az is, hogy a kérelmező a szervizköltségét beépítette a beszerzésre kerülő gép ajánlati árába. A kérelmező illet nem írt. A kérelmező az indoklásában objektív módon és következetesen azt kívánta igazolni, hogy nála nem merül fel a jótállási időt követő 3 évben, 1000 órára jutó szerviz költség. Az üzleti gyakorlatra történő ajánlatkérői hivatkozás kapcsán a kérelmező megjegyezte, hogy arra az ajánlatkérő szintén kizárólag az észrevételeiben hivatkozott először. Hangsúlyozta, hogy a jelen eljárástól eltérő formációjú, specifikációjú közbeszerzési eljárásokban, eltérő piaci környezetben, eltérő ajánlattevő részéről született megajánlások nem igazolhatják az ajánlatkérő döntésének jogszerűségét, a kérelmezői objektív alapú indokolás hiányát, valamint a költségátcsoportosítás megtörténtét.

38. A kérelmező rámutatott arra, hogy az ajánlatkérő kötelessége az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződés, és ha ehhez a kérelmező indoklása nem lett volna elégséges, vagy ha annak elfogadhatósága kétséges, kiegészítő indoklást kellett volna kérnie, mely szükség esetén több ízben is alkalmazható, illetve alkalmazandó mindaddig, míg az ajánlatkérő megfelelő döntést nem tud hozni. A kérelmező szerint a kapcsolt vállalkozásokkal összefüggésben felmerülő ajánlatkérői aggályok elosztatására lehetőség lett volna, amennyiben ezzel kapcsolatban kiegészítő indoklást vagy felvilágosítást kér a kérelmezőtől. A kérelmező ismeri a forgalmazó és a kérelmező tulajdonosi körének összetételét, azt nem is vitatta. Azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő a vonatkozó tények ismerete hiányában, feltételezésekre alapozva hozott döntést az érvénytelenségről. Hangsúlyozta, hogy a kapcsolt vállalkozások léte nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a gazdasági szereplők egymással piaci alapon együttműködjenek, közbeszerzési eljárásban részt vehessenek, közbeszerzési eljárásban szabályozott keretek között ajánlatot nyújtsanak be. A kapcsolt vállalkozások vonatkozásában a piaci alapokon történő árazás követelményét a társasági adóról és az osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. törvény 18. §-a, továbbá a szokásos piaci ár meghatározásával összefüggő nyilvántartási kötelezettségről szóló 32/2017. (X. 18.) NGM rendelet (a továbbiakban: 32/2017/R.) szabályozza. A 32/2017/R. kifejezetten előírja, hogy annak érdekében, hogy az egy tulajdonosi körbe tartozó vállalkozások esetén az árazás piaci alapon történjen, és ne lehessen költségeket egyik cégből a másikba átcsoportosítani, a kapcsolt vállalkozások egymással transzferár megállapodást kötelesek kötni, továbbá transzferár nyilvántartást kell vezetniük, melyet projektről projektre a vállalkozásokat vizsgáló szervezetek rendelkezésére kell bocsátani. A kérelmező a jogorvoslati eljárásban csatolta a forgalmazói társasággal kötött Transzferár együttműködési megállapodását, melynek tartalmát üzleti titokká nyilvánította.

39. Kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének sérelmével járt el az ajánlatok bírálata során. A kérelmező már az árindokolásban és az előzetes vitarendezési kérelmében is jelezte aggályait a többi ajánlattevő által tett vállalások aránytalanul alacsony szintjével kapcsolatban. Az ajánlatkérő azonban egyetlen más ajánlattevő vonatkozásában sem vitatta az értékelési szempontra vonatkozóan tett megajánlások megfelelőségét. Erre tekintettel a kérelmező kérte Döntőbizottságot, hogy amennyiben a feltárt jogsértés sérti a verseny tisztaságát vagy nyilvánosságát, az ajánlattevők esélyegyenlőségét, illetőleg érdemben kihathatott az ajánlatkérő döntésére, ezáltal az eljárás további menetét befolyásolhatta a fenti körülmény vagy az értékelési szempontrendszer megfelelősége, úgy a Kbt. 158. § (1) bekezdése alapján az érdemi határozat [165. §] meghozatala előtt a kérdés vizsgálata tekintetében hivatalból járjon el.

40. 2. Kérelmi elem:

A megsértett jogszabályi rendelkezés: a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja.

A kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérő az ajánlat érvénytelenségét ugyanazon tényállási alapra hivatkozással, a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára hivatkozással is megállapította, mert az nem felel meg a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. A kérelmező hangsúlyozta, hogy az előírt határidőn belül, teljes körű indokolást bocsátott az ajánlatkérő rendelkezésére. Az ajánlatkérő azon – téves – hivatkozása, mely szerint a kérelmező a ténylegesen felmerülő költségeket nem annál az értékelési szempontnál szerepeltette, ahol az ténylegesen felmerül, az ajánlatnak nem a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pont szerinti érvénytelenségét eredményezi, hanem az objektív alapú indokolás követelményének sérelmét jelenti, így az ajánlatkérő a költségátcsoportosítás tilalmának megsértésére hivatkozással kizárólag a Kbt. 73. § (2) bekezdése szerinti érvénytelenséget állapíthatta volna meg. Erre tekintettel nem foghat helyt az ajánlatkérő azon döntése, mely szerint a kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen.

Az ajánlatkérő észrevétele

41. Az ajánlatkérő a kérelem elutasítását kérte annak megalapozatlanságára hivatkozva. Fenntartotta az összegezésben megindokolt álláspontját.

42. Közölte, hogy a nyilvános cégadatok szerint a megajánlott termék hazai forgalmazója, a HOGE Orvosi Műszer Kft. és a kérelmezői gazdasági társaság tulajdonosi köre azonos, mindkét társaságban a tagok önálló cégjegyzési joggal rendelkeznek. Erre tekintettel az ajánlatkérő nem tudja értelmezni a kérelmező azon állítását, mely szerint ő a termék forgalmazóját nem tudja befolyásolni. A kérelmező arra hivatkozott, hogy nem állt módjában a kérdéses terméket a forgalmazótól az ajánlati felhívásban foglalt 2 éves jótállási idő és szervizszolgáltatások biztosítása mellett beszerezni, mivel a forgalmazótól kizárólag 5 éves teljeskörű szervizszolgáltatás nyújtása mellett kapott ajánlatot. A kérelmező által megajánlott Servo-i Universal lélegeztetőgépet annak forgalmazója az ajánlatkérő által figyelemmel kísért más eljárásokban a jelenlegitől eltérő üzleti konstrukcióban forgalmazza. A megajánlott teljeskörű szervizszolgáltatás időtartama eljárásonként eseti jelleggel változik. Korábbi beszerzések dokumentációja alátámasztja, hogy a kérelmező más, öt évnél rövidebb garanciális időszakot magába foglaló konstrukcióval kötött szerződéseket:

(i) A Kisvárdai Kórház részére a kérelmező korábban 4 db Servo-S gépet biztosított, valamennyi gép esetében tizenkét hónap (azaz egy év) jótállási idő vállalásával.

(ii) A Bács-Kiskun Megyei Kórház és a HOGE Orvosi Műszer Kft. által 2017. január 17. napján kötött közbeszerzési szerződés alapján a lélegeztetőgépek jótállási ideje az átadás-átvételtől számított negyvennyolc hónap volt.

(iii) A Debreceni Egyetem és a HOGE Orvosi Műszer Kft. által 2014. november 11. napján kötött közbeszerzési szerződés alapján a lélegeztetőgépek jótállási ideje az átadás-átvételtől számított tizenkét hónap.

(iv) A kérelmező továbbá az évek során számos karbantartási szerződést kötött a Felső-Szabolcsi Kórházzal a beszerzett lélegeztetőgépek éves karbantartására vonatkozóan. A vonatkozó gépek tehát nem teljeskörű szerviz szolgáltatás mellett kerültek korábban értékesítésre.

A fentiek alátámasztják, hogy a kérelmező nem hivatkozhat megalapozottan arra, hogy a kérdéses gépeket nem tudta más konstrukcióban beszerezni, kizárólag öt éves teljeskörű szervizszolgáltatási időszakkal. Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy a kérelmező öt

versenytársa is tudott olyan tartalmú ajánlatot tenni, amelyben a kért költségszempontot külön ajánlati soron jelenítették meg. Mindezek alapján nem az ajánlatkérő tartja életszerűnek, hogy a kérelmezővel kapcsolt körbe tartozó forgalmazó a versenytársaihoz hasonló ajánlatot ne tudott volna a kérelmező részére adni.

Az ajánlatkérő megjegyezte, hogy az ő számára csak az árindokolásában tette a kérelmező egyértelművé, hogy a kérdéses termékek ajánlati ára 5 éves jótállási időt, valamint teljeskörű szervizszolgáltatást tartalmaz. A kérelmező az árindokolásában nem jelölte meg, hogy az ahhoz csatolt forgalmazói ajánlatot miért csak változatlan tartalommal tudja megajánlani. A kérelmező ilyen tartalmú előadást kizárólag az ajánlatok bontását követően tett.

43. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a jelen eljárásban nem vitatott azon álláspont, amely értelmében az ajánlatok nem tartalmazhatnak átcsoportosított költségeket, az ajánlattevők valamennyi költséget azon részszerzőpont vonatkozásában kötelesek elszámolni, ahol az valójában felmerül. Ennek kapcsán hivatkozott a Döntőbizottság D.418/13/2012., D.720/16/2010., D.520/27/2011., D.53/10/2010. számú határozatok jogi indokolására.

Az ajánlatkérő a fenti joggyakorlattal összhangban döntött a kérelmező ajánlatának érvénytelenségéről. A kérelmező és az azonos tulajdonosi és ügyvezetői körrel rendelkező, kapcsolt körbe tartozó forgalmazó saját üzleti döntésük eredményeképpen mesterségesen csoportosítottak át költségelemeket az egyes ajánlati elemek között. A kérelmező és a forgalmazó ezzel az ajánlati árakat kívánták úgy torzítani, hogy a költségszempont vonatkozásában megszerzendő maximális pontszámnak köszönhetően az adott részben megnyerjék a közbeszerzési eljárást. A kérelmező és a forgalmazó korábban változó üzleti stratégia mellett döntött arról, hogy az egyes termékeiket milyen időtartamra szóló teljes körű szerviz szolgáltatás mellett értékesítik. Az ügy körülményei alapján egyértelműen arra lehet következtetni, hogy csak és kizárólag azért tudott a kérelmező a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szerviz költség re vonatkozóan 0.-Ft-os ajánlatot tenni, mert annak valódi költségeit beépítette az ajánlati árba.

44. Az ajánlatkérő szerint ugyancsak nem vitatott az, hogy a szervizköltségek kalkulálhatóak, hiszen azt a forgalmazó az adott termék árába beépíti. A kérelmező mégis úgy döntött, hogy olyan tartalmú ajánlatot tesz, amelyben nem tünteti fel az ajánlatkérő által megkövetelt költségszempontot. Az ajánlatkérő hivatkozott a Közbeszerzési Döntőbizottság D.53/10/2010 számú határozatában foglaltakra, amely szerint az ajánlattevő megsértette a Kbt. vonatkozó rendelkezéseit azzal, hogy a jótállási időt eltérő mértékegységben adta meg. Amennyiben el is fogadná, hogy a termék forgalmazója kizárólag 5 éves teljeskörű szervizszolgáltatás mellett kívánta a kérelmező részére az adott terméket értékesíteni, a kérelmező érvényesen nem tehetett olyan tartalmú ajánlatot, amelyben az ajánlati felhívásban megadott kétéves jótállási időszakot további három évvel meghosszabbította. Ez ugyanis azt eredményezte, hogy az e részszerzőpont tekintetében tett ajánlata összehasonlíthatatlanná vált a többi ajánlattevő ajánlatával. A kérelmező köteles lett volna a vonatkozó költségszempont vonatkozásában a forgalmazójával az ajánlattétel előtt konzultálni, és a vonatkozó költségszempontot az ajánlati felhívásban foglaltak szerint megadni.

45. Az ajánlat érvénytelennek minősül a Kbt. 73.§ (2) bekezdése alapján is, mivel a kérelmező által közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető. Az ajánlatkérő részéről nem merült fel további felvilágosítás kérés indoka a kirívóan alacsony ár kapcsán benyújtott kérelmezői nyilatkozatok kapcsán, ugyanis ezen dokumentumok alapján egyértelműen megállapítható volt az indoklás nem megfelelőssége. A kapcsolt vállalkozások tekintetében sem merül fel tisztázandó kérdés mely érdemben befolyásolhatná az ár indoklás elfogadhatóságát, a két gazdasági szereplő

egymástól való függetlenségét a kérelmező is kizárólag az alkalmazandó árak kapcsán igazolta. A kérelmező által csatolt transzferármegállapodás egyértelműen az alkalmazandó adásvételi árakról tartalmaz információt, így semmi akadálya nem lett volna a garanciális feltételek közbeszerzési dokumentumokban meghatározott módon történő megadásának. Összességében tehát nem állt az ajánlatkérő rendelkezésére olyan dokumentum vagy nyilatkozat, mely alátámasztaná a kérelmező által választott üzleti modell és ajánlat jelen eljárásban való elfogadhatóságát. Súlyosan sértené az esélyegyenlőséget, ha az ajánlatkérő a 0.-Ft megajánlást elfogadná érvényes megajánlásnak, miközben valamennyi ajánlattevő a közbeszerzési dokumentumoknak megfelelő ajánlatot nyújtott be és nem kívánt attól eltérő konstrukciót ráerőltetni az ajánlatkérőre.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

46. A jogorvoslati eljárásban a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjában, 2018. december 27. napján hatályos közbeszerzési szabályokat kell alkalmazni.

47. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemre vonatkozóan elsődlegesen az alábbiakat rögzíti.

48. A Kbt. 3. § 16. pontja értelmében a kérelmező ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés vitatása egy kérelmi elemet képez, kivéve, ha valamely érvénytelenségi okhoz egyéb jogkövetkezmény is fűződik. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelmében 2 kérelmi elemet jelölt meg, azonban mindkét kérelmi elem a kérelmezői ajánlat érvénytelenségét megállapító döntést sérelmezte, mely döntéshez kapcsolódóan egyéb jogkövetkezmény nem fűződik, ennél fogva a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet, annak tartalma alapján, egyetlen kérelmi elemet tartalmazó egységként bírálta el.

49. A Döntőbizottság ezt követően megvizsgálta, hogy az ajánlatkérő jogszerűen állapította-e meg az 1. részre benyújtott kérelmezői ajánlat érvénytelenségét.

50. A Kbt. 72. § (1) – (4) bekezdése szerint:

(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 összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár vagy költség, vagy azoknak valamely önállóan értékelésre kerülő eleme tekintetében.

(2) 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) a 73. § (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek való megfelelésre, vagy
- f) az ajánlattevőnek állami támogatások megszerzésére való lehetőségére vonatkozóan.

(3) Az ajánlatkérő az indokolás elfogadhatóságának megítéléséhez - ha az elfogadhatóság kétséges - további kiegészítő indokolást kérhet az ajánlattevőtől, a többi ajánlattevő egyidejű értesítése mellett. Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy

megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról. Az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

(4) Nem megfelelő az indokolás különösen, ha megállapítható, hogy az ajánlat azért tartalmaz aránytalanul alacsony árat vagy költséget, mert nem felel meg a 73. § (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek. Az ajánlatkérő az ajánlat megalapozottságának vizsgálata során ennek megítéléséhez az adott ágazatban kötelezően alkalmazandó irányadó munkabékekről is tájékoztatást kérhet az ajánlattevőtől.

A Kbt. 73. § (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 közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezés és az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.

A Kbt. 73. § (2) bekezdése szerint az (1) bekezdésben foglaltakon túl az ajánlat érvénytelen, ha aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást vagy más teljesíthetetlen feltételt tartalmaz [72. §].

51. A Kbt. 72. § (1) bekezdésében a jogalkotó azt a feltételrendszert határozta meg, hogy az ajánlatkérő miként köteles eljárni, amennyiben megállapítja, hogy az ajánlat aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz. A Kbt. 72. § (2) – (6) bekezdéseiben foglaltaknak megfelelően kell az ajánlatkérőnek az indokolás tartalma alapján vizsgálnia a szerződésnek a megajánlott áron való teljesíthetőségét, a vállalat megalapozottságát. E vizsgálat alapján kerülhet az ajánlatkérő abba a helyzetbe, hogy döntést hozzon az érintett ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. A Kbt. 72. § (3) bekezdése lehetőséget biztosít az ajánlatkérő számára, hogy az ajánlattevői indokolással kapcsolatban további tájékoztatást kérjen, egyúttal kötelezettségként rögzíti az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződést. A Kbt. e rendelkezése nem határozta meg a tájékoztatás kérésének pontos tartalmát, számát, azonban rögzítette, hogy a tájékoztatás a vitatott ajánlati elemekre vonatkozóan kérhető, mégpedig annak érdekében, hogy az ajánlatkérő meggyőződhessen az ajánlati elem megalapozottságáról. A Kbt. 72. § (2) bekezdése meghatározza azt, hogy mi tekinthető objektív alapú indokolásnak, amely az ajánlati elem megalapozottságánál figyelembe vehető. A példalózó felsorolásban leginkább az ajánlati elem ellenértékének indokoltsága bír jelentőséggel. A Kbt. 72. § (4) bekezdése egyértelműen szabályozást tartalmaz arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérőnek miként kell eljárnia abban az esetben, amennyiben kizárólag az árindokolásban, a további kiegészítő indokolásban közöltek alapján az állapítható meg, hogy nem teljesültek a Kbt. 73. § (4) bekezdésében előírt követelmények. Ez utóbbi esetben az ajánlatkérő a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján köteles az ajánlatot érvénytelenné nyilvánítani, a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenség megállapítására, vagy mindkét okból történő érvénytelenné nyilvánításra nincs jogi alap. Ennek kapcsán a Döntőbizottság rámutat arra, hogy az érvényesség körében elbíralt ajánlati tartalom és az értékelés során figyelembe vehető ajánlati tartalom egymással nem felcserélhető. Az árindokolás nem része az ajánlatnak, de azzal összhangban kell állnia. A Kúria a Kfv.III.37.703/2017/5. számú ítéletében elvi élel mondta ki, hogy „*Valamely ajánlat érvénytelensége körében az árindokolásban közöltek alapján az ajánlatkérőnek nem a felhívásban, a dokumentációban és a jogszabályban előírtak szerinti egyéb tartalmi követelményeknek való megfelelést kell vizsgálni, hanem az ajánlati ár megalapozottságáról, a teljesíthetőségről kell dönten.*” Amennyiben az ajánlat aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz, az érvénytelenség csak a Kbt. 73. § (2) bekezdésén alapulhat.

52. Az ajánlatkérő amiatt nyilvánította érvénytelenné a kérelmező 1. részajánlatát, mert az a 2. részszerződés szerint értékelt árelem „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség” vonatkozásában megtett ajánlatát aránytalanul alacsony ellenszolgáltatásnak értékelte. Az ajánlatkérő az érvénytelenséget két jogcímmel is alapította, egyfelől megjelölte a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját, mivel megítélése szerint a 2. részszerződés szerinti díjat belekalkulálta az 1. részszerződés szerint értékelt ajánlati árba, ezért az ajánlat nem felelt meg az ajánlati felhívásban, a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Az ajánlatkérő az érvénytelenséget ugyanezen részszerződés szerint értékelt ajánlati elemre a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján is megállapította, mivel a kérelmező által benyújtott indokolást nem fogadta el objektív alapúnak.

53. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő ugyanazon ajánlati tartalomra többféle jogcímmel is érvénytelenséget állapított meg. Nem vitásan az ajánlatkérő téves jogcímet állapított meg a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjának megjelölésével, ami tény, hogy nem felel meg az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás alapján megállapítható érvénytelenségi jogalapnak. Ugyanakkor a Döntőbizottság megállapította, hogy az indoklás egységéből, az indoklásban rögzített ténybeli és jogi indokok alapján egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 72. §-ában rögzített előírásoknak megfelelően végezte el a bírálatot, a kérelmező által sem vitatottan a Kbt. 72. § (1) bekezdésének alkalmazásával kért indokolást annak érdekében, hogy meggyőződhessen az ajánlati ár megalapozottságáról, a szerződés teljesíthetőségéről. Az ajánlatkérő egyértelműen abban jelölte meg az érvénytelenség indokát, hogy a kérelmező ajánlata aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz, kifejezetten megjelölte a Kbt. 73. § (2) bekezdése szerinti jogcímet, ennél fogva amennyiben érdemben megállapítható az ajánlatkérői indoklás helytállósága, pusztán a többszörös jogcím téves megjelölése nem alapozza meg a jogsértés megállapítását.

54. A Döntőbizottság a kérelmezőnek az aránytalanul alacsony ár körében adott indokolását vizsgálta, azt, hogy azok objektíven megalapozzák-e az ajánlati árat, elfogadhatóak-e, a vállalat teljesíthető-e. Az indoklás elfogadhatóságának kérdését elsődlegesen a konkrét beszerzés tárgyának specifikumaira és a teljesítés releváns feltételeire tekintettel kell vizsgálni.

55. A Döntőbizottság a jelen beszerzés specifikumai körében figyelembe vette az alábbi körülményeket, feltételeket.

A beszerzés tárgya összetett, tartalmaz egyfelől árubeszerzési, másfelől szolgáltatás megrendelési elemeket, és e két tartalomra alakította ki az ajánlatkérő az 1., illetőleg a 2. részszerződés tartalmát. Az árubeszerzési elem vonatkozásában a beszerzés tárgya magában foglalja az orvostechnikai eszköz, lélegeztetőgép szállítását, átadását, üzembe helyezését, műszaki csatlakozások kiépítését, csatlakoztatások telepítését, a felhasználó személyzet betanítását. Ajánlatkérő kötelező feltételként írta elő kétéves időtartamra jótállás vállalását, mely időszak alatt a szállított eszközzel kapcsolatosan a gyártó által előírt kötelező karbantartási feladatok ellátását és a javítandó alkatrészek biztosítását is vállalni kell. Ehhez kapcsolódóan az ajánlatkérő előírta, hogy a karbantartáshoz és a szervizeléshez gyári szervizhátteret, valamint megfelelő hibabejelentő szolgálatot is biztosítani kell. Az ajánlatkérő a dokumentációban, a szerződéstervezetben kikötötte, hogy a vele szerződést kötő ajánlattevő, a szállító a jótállás keretében végzett tevékenységekért díjat, költséget nem számíthat fel, továbbá a jótállás keretében ellátott karbantartásokhoz, illetőleg a jogszabályban előírt kötelező időszakos felülvizsgálathoz a szállító nem jogosult kiszállási díjat, anyagköltséget,

munkadíjat stb. felszámítani. E körben meghatározott teljesítési részre vonatkozóan az egy termékre kalkulált vételárat, mint egységárat az ajánlatkérő az 1. részszerzőpont „Nettó ajánlati ár” szerint kívánta értékelni. A szerződéses feltételek között az ajánlatkérő rögzítette továbbá, hogy az egyes eszközök szállítására egyedi megrendelést fog adni, és arra egyedi szerződést fog megkötöni. Az egyedi szállítási szerződés alanyai az ajánlatkérő, mint megrendelő és a nyertes ajánlattevő, mint szállító. A teljesítés helyszíne az egyedi szerződésben megjelölt egészségügyi ellátó intézmény, mint végső felhasználó.

56. A szolgáltatásmegrendelési elem a felhívásban és a keretmegállapodásban meghatározott 2 éves jótállási idő leteltét követő, legfeljebb 3 éves időtartamra nyújtandó ún. teljeskörű (full) szervizszolgáltatás. Az ajánlatkérő e szolgáltatás díjára alakította ki a 2. értékelési részszerzőpont tartalmát, „A jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltség”. Az ajánlatkérő a dokumentációban részletesen rögzítette az 1000 munkaórás szerviz műszaki tartalmát is. Az magában foglalja a szervizt, azaz a rendeltetésszerű használat közben bekövetkező meghibásodások javítását. E tevékenységhez kapcsolódóan az ajánlattevő a 2. részszerzőpont szerint megajánlott egységáron felül egyéb díjat, költséget, beleértve a felhasznált anyagok költségét nem számíthat fel. E tevékenység tartalmazza továbbá a gyártó által a készülékre kötelezően megállapított, vagy ennek hiányában a gyártó által javasolt karbantartási munkák elvégzését is 1000 munkaórás (üzemórás) működési idő alatt. E tevékenységre kalkulált költség tartalmazza a kiszállítás, anyag- és munkadíj költségét is. A jótállási idő elteltét követő 3 évben biztosítandó szerviz magában foglalja mindezekon kívül a megajánlott készülékhez kapcsolódó jogszabályban előírt kötelező időszakos felülvizsgálat biztosítását is. Lényeges körülmény az, hogy az ajánlatkérő által előírt szerződéses feltételek szerint a szervizszolgáltatásra kötött szerződésnek már nem lesz alanya az ajánlatkérő. E szerződést ugyanis a nyertes ajánlattevő és a megajánlott eszközt üzemeltető egészségügyi ellátó intézmény, mint végső felhasználó fogja megkötöni a keretmegállapodásban rögzítettek szerint. Hangsúlyozandó, hogy az 1000 munkaórás szervizszolgáltatás egységárára megtett ajánlatot legmagasabb árként kell figyelembe venni, amennyiben a végső felhasználó e szolgáltatást az ajánlattevőtől megrendeli, az ajánlattevő köteles legfeljebb az ajánlatban vállalt díjon vele szerződni. Az ajánlatkérő ugyanakkor azt is kikötötte, hogy a szervizszolgáltatást a végső felhasználók nem kötelesek, vagy nem a teljes 3 éves időtartamra kötelesek a nyertes ajánlattevőtől, mint szállítótól megrendelni. A keretmegállapodás teljesítési biztosítékai között ugyanakkor az ajánlatkérő előírta, hogy a végső felhasználó ajánlatkérése esetén az ajánlattevő köteles elfogadni a szerződéskötésre vonatkozó nyilatkozatot. Amennyiben arra nem, vagy nem a szerződésben meghatározott maximális ellenérték figyelembevételével tesz elfogadó nyilatkozatot, az ajánlattevő szerződéskötés-elmulasztási kötbér megfizetésére köteles az ajánlatkérő felé.

57. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a felhívásban előírt, a fentiek szerint ismertetett árstruktúra alapján voltak kötelesek az ajánlattevők a díjelemeket külön-külön kalkulálni, és a műszaki tartalmon alapulóan megadott elhatárolás szerint ajánlatot tenni. A kérelmező az 1. részszerzőpont szerinti ajánlati árra 2.208.000.-Ft, a 2. részszerzőpont szerinti szervizköltségre 0.-Ft összegű ajánlatot tett.

58. A kérelmező az indoklásában a vállalása teljesíthetőségét arra alapította, hogy a megajánlott eszközöket az előírtnál 3 évvel hosszabb, 5 év teljeskörű jótállással és teljeskörű szervizszolgáltatási csomaggal vásárolja, így bár a szerviztevékenységet ő fogja elvégezni, azonban költsége sem a végső felhasználónak, sem neki nem keletkezik, mivel e

tevékenységgel kapcsolatban felmerült összes költséget a kérelmező részére a megajánlott termék forgalmazója megtéríti.

59. A Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező indokolása több okból sem volt elfogadható. Az ajánlatkérő helyesen állapította meg azt, hogy a kérelmező nem a részszerzőpontok előírt tartalma szerint alakította ki az árajánlatát, az 1. részszerzőpont szerint értékelt ajánlati árba beépítésre került a 2. részszerzőpont szerinti szerviztevékenység költsége is. A kiírás alapján egyértelmű volt, hogy az ajánlatkérő kizárólag 2 éves jótállással kívánja az eszközöket beszerezni. E 2 éves jótállás időtartamára eső valamennyi költséget, munkadíjat, anyagárat az 1. részszerzőpont szerinti ajánlati árba kellett az ajánlattevőknek kalkulálniuk. Az ajánlatkérő az előírtnál hosszabb időtartamú jótállást nem kért az eszközökhöz megajánlani, ebből következően érvényesen 5 éves időtartamú jótállás nem volt megajánlható. Az ajánlatkérő 2 éves jótállási időtartamon túl további gyártói jótállást nem kívánt beszerezni. Nem felel meg továbbá a kiírásnak az sem, hogy az 1. részszerzőpont szerinti ajánlati árban a jótállási idő leteltét követően ellátandó teljeskörű (full) szervizszolgáltatás költségei is beépítésre kerültek. A kérelmező avval érvelt, hogy az eszközöket 5 éves jótállási és 5 éves teljeskörű (full) szervizcsomagban vásárolja a forgalmazótól, mely döntésre a kérelmezőnek nincs ráhatása. A Döntőbizottság ezen indoklást nem vehette figyelembe, mivel a jogkérdés megítélésének kiindulópontja nem az, hogy a kérelmező tudott-e volna a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban kialakított struktúra szerint árajánlatot adni. A Kbt. 81. § (11) bekezdése szerinti ajánlati kötöttség az ajánlattételi határidő elteltével beállt, az ajánlatadási feltételek rögzültek, az ajánlattevők azokhoz kötve vannak, azoktól érvényesen nem térhetnek el. A Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.192/2008/6. számú ítéletével hatályában fenntartott, a Fővárosi Bíróság 25.K.35.536/2006/7. számú ítéletében kimondta, hogy „Ha az ajánlattevő az indokolásban konkrétumokat, világos, egyértelmű tényadatokat, igazolt számításokat nem közöl, vagy ha az indokolásból az derül ki, hogy az adott részszolgáltatás ellenértékét az ajánlattevő egy másik alszerzőpont szerinti részszolgáltatásra vonatkozó árelembe építette be, úgy az indokolás nem fogadható el. (...) A közbeszerzési eljárásokban az ajánlattevők nem a piaci normáknak megfelelően szabadon végezhetik el az áralkulációikat, hanem az ajánlatkérő által meghatározott elvárásokhoz kötelesek igazodni. Az ezzel ellentétes megajánlás az ajánlat érvénytelenségét eredményezi.” A Döntőbizottság rámutat arra, hogy az alapvető szabályoknak, az ajánlati kötöttségre vonatkozó törvényi rendelkezésnek, a kiírásnak megfelelő ajánlattétel követelményét egy adott gyártó, forgalmazó – a kérelmező által állított – piaci értékesítési gyakorlata nem írhatja felül.

60. Az ajánlatkérő közbenső döntésében helyesen hivatkozott arra is, hogy a kérelmező által megadott indokolás nem mutatott be olyan objektív, a Kbt. előírásainak megfelelő indokokat, melyek igazolják a vállalat 0.-Ft összegért való teljesíthetőségét. A kérelmezői indokolásból az tűnik ki, hogy a szervizszolgáltatásnak van - pontosan meg nem határozott mértékű - költsége, az anyag- és munkaigényes, azonban e költséget a keretmegállapodáson kívül eső gazdasági szereplő, a forgalmazó fizeti meg a kérelmezőnek, és erre tekintettel tudta a kérelmező a 0.-Ft összegű ajánlatát megtenni. A megadott indokolás szerint a kérelmező valójában azért tudott a jótállási időt követő 3 évben az 1000 órára jutó teljeskörű szervizköltségre ingyenes ajánlatot adni, mert a megajánlott eszköz ajánlati árának kialakításában e költségtényezőt is érvényesítette. A kérelmező a vállalat teljesíthetőségét lényegében ezen egyetlen, a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményére alapította. A Döntőbizottság következetes álláspontja az, hogy nem összeegyeztethető a Kbt. alapelveivel, nem fogadható el az olyan indokolás, amely azon alapul, hogy az ajánlattevő az egyik ajánlati részelemmel egybeépítette a másik részelemet, figyelemmel arra, hogy azáltal jogtalan előnyhöz jut az ajánlatkérő feltételeit teljesítő,

ténylegesen megosztott vállalásokat megtevő ajánlattevőkkel szemben, és az ajánlatok objektív összehasonlíthatósága sem biztosított. A tárgybani beszerzésben az ilyen típusú ajánlattétel amiatt is versenytorzító hatással bírhat, mivel az ajánlatkérő kizárólag az 1. részszempont szerinti ajánlati elem alapján kíván a nyertes ajánlattevővel egyedi szerződést kötni. Az ajánlatkérő a 2. részszempont szerinti ajánlati elemre nem kívánt szerződést kötni. Mivel az ajánlatkérő biztosította a jövőbeni végső felhasználók számára, hogy maguk döntsék el, kívánnak-e a jótállási idő leteltét követő 3 évre a szervizszolgáltatás megrendelésére a nyertes ajánlattevővel szerződni, nincs garancia arra, hogy e tevékenységet majd ténylegesen a nyertes ajánlattevő fogja elvégezni. A kérelmezőnek ugyanakkor a kialakított árstruktúra alapján e kockázattal nem kellett számolnia.

61. Összegezve a fentieket az ajánlatkérő helyesen alkalmazta a Kbt. 73. § (2) bekezdését, amikor a kérelmező indokolását nem fogadta el, és az 1. részre benyújtott ajánlatot érvénytelenné nyilvánította.

62. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a jogorvoslati eljárás kérelemre indult. A Kbt. 148. § (1) bekezdés szerinti kérelem nem terjeszthető elő a Döntőbizottság vizsgálatának Kbt. 158. § (1) bekezdése szerinti hivatalbóli kiterjesztésére, annak elrendelése ugyanis az eljáró tanács kizárólagos diszkrecionális jogkörébe tartozik. Ennélfogva a Döntőbizottság mellőzte a kérelmezőnek más ajánlattevő ajánlati ára elfogadhatóságának hivatalbóli vizsgálatára vonatkozó indítványát, figyelemmel arra is, hogy az ajánlatkérő a többi ajánlat érvényességi vizsgálatát még fejezte be.

63. A Döntőbizottság az alaptalan jogorvoslati kérelmet a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján elutasította.

64. A Kbt. 151. § (9) bekezdés szerint 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 háromezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromezer 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.

65. A Döntőbizottság az igazgatási szolgáltatási díjról – az alaptalan kérelemre tekintettel – a Kbt. 151. § (9) bekezdés utolsó fordulata alapján döntött. Az ajánlatkérő képviselőjében eljáró személy költsége 591.667.-Ft + Áfa ügyvédi munkadíj, megbízási szerződés és tételes tevékenységkimutatás alapján. A Döntőbizottság az eljáró jogi képviselő munkadíjának összegét mérlegeléssel 300.000.-Ft + Áfa összegben állapította meg, mivel azt találta arányban állónak a jogi képviselő által ténylegesen, indokoltan kifejtett ügyvédi tevékenységgel, figyelembe véve a beadványok megszerkesztésének időigényességét, a beadványok terjedelmét és az azokban kifejezésre juttatott jogi érvelés bonyolultságának fokát és helytállóságát.

66. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2) bekezdésén alapul. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban:

Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselet 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. július 8.

***Uherné Dr. Laczi Orsolya sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke***

***Molnár Andrea sk.
közbeszerzési biztos***

***Dr. Szvetnik Ágnes sk.
közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Ajánlatkérői képviselő (kizárólag elektronikus úton)
2. Kérelmezői képviselő (kizárólag elektronikus úton)