



**KÖZBESZERZÉSEK TANÁCSA
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1024. Budapest, Margit krt. 85.

1525 Postafiók 166.

E-mail.: dontobizottsag@kozbeszerzesek-tanacsa.hu

Ikt.sz.: D.354/ 16 /2010.

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A **Junior Vendéglátó Zrt.** (1095 Budapest, Mester u. 29-31., képviseli: Dr. Szűcs Imre Zoltán ügyvéd, 1054 Budapest, Bajcsy Zsilinszky út 58. I. 4., a továbbiakban: kérelmező) által az **Érd Megyei Jogú Város Önkormányzata** (2030 Érd, Alsó u. 1., képviseli: Dr. Kardkovács és Társai Ügyvédi Iroda, Dr. Kardkovács Kolos ügyvéd, 1027 Budapest, Frankel Leó u. 9. I/6., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Vállalkozási szerződés Érd Megyei Jogú Város Önkormányzatának fenntartásában lévő nevelési, oktatási és szociális intézményekben közétkeztetés biztosítása(meghatározó értékű fő tárgy) az intézmények főző- és tálalókonyháinak felújításával és üzemeltetésével kapcsolódó és szükségszerű szolgáltatások és árubeszerzések ellátásával*” tárgyú közbeszerzési eljárása ellen benyújtott kérelmének a Döntőbizottság **részben helyt ad** és megállapítja, hogy az ajánlatkérő **megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 240.§ (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 253.§ (1) bekezdését, ezért ajánlatkérő ajánlattételi felhívásának III.2.4) és az V.7.12) pontját **megsemmisíti**, ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet **e l u t a s í t j a**.

A Döntőbizottság kötelezi ajánlatkérőt, hogy a kérelmező részére a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül 150.000.- Ft, azaz Egyszázötvenezer forint igazgatási szolgáltatási díjat fizessen meg.

A felek a jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb költségeiket maguk viselik.

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

INDOKOLÁS

A Döntőbizottság a rendelkezésére álló iratok, a felek írásban és a tárgyaláson szóban előterjesztett észrevételei, nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg.

Ajánlatkérő a Közbeszerzési Értesítő 2010. április 16-ai 43. számában jelentette meg ajánlattételi felhívását 7724/2010 számon tárgyalásos általános egyszerű eljárás megindítására a Kbt. 4. sz. mellékletének a 17. sz. szolgáltatási kategória alá tartozó rendelkező részben meghatározott tárgyban.

A felhívás II.1.1) pontja szerint a szerződéshez rendelt elnevezés: „Közétkeztetés biztosítása, konyhák gépészeti és infrastrukturális felújításával, kapcsolódó szolgáltatások és árubeszerzések ellátásával”

A II.1.5) pont értelmében a szerződés tárgya: „Vállalkozási szerződés / Ajánlatkérő beszerzési tárgya összetett: Érd Megyei Jogú Város Önkormányzatának fenntartásában lévő nevelési, oktatási és szociális intézményekben közétkeztetés biztosítása (meghatározó értékű fő tárgy) az intézmények főző- és tálalókonyháinak felújításával és üzemeltetésével, kapcsolódó és szükségszerű szolgáltatások és árubeszerzések ellátásával (további kiegészítő tárgyak).”

A felhívás II.1.6) pontja szerint a Közös Közbeszerzési Szójegyzék (CPV):

Fő tárgy: 55500000-5

További tárgyak: 39141000-2, 39220000-0, 39315000-3, 39314000-6, 05000000-2, 90670000-4, 90900000-6, 50880000-7, 50700000-2, 45000000-7, 45212420-6, 45453000-7, 45420000-7, 45430000-0, 45442100-8, 48000000-8

A felhívás II.1.7) pontjában ajánlatkérő közölte, hogy a részekre történő ajánlattételt nem biztosítja.

A felhívás II.2.1) pontjában ajánlatkérő megadta a teljes mennyiséget, mely szerint a szociális intézményi, valamint a bölcsődei, az óvodai, az általános- és középiskolai létszámok változása miatt az éves adagszámok a tényleges és megadott létszámhoz igazodóan + 20%-kal eltérhetnek évente.

Ajánlatkérő közölte a kiegészítő tárgyakat az alábbiak szerint:

Nyertes ajánlattevő feladatát képezik az üzemeltetéssel kapcsolatos járulékos szolgáltatások, árubeszerzések, karbantartások és felújítási feladatok ellátása, tehát ajánlatkérő beszerzési igénye összetett. Nyertes ajánlattevő által ellátandó járulékos feladatok:

- Ételszállítási szolgáltatások;
- Gépészeti és infrastrukturális felújítás, korszerűsítés (zsírfogók, szellőzés,

munkapadok, nyílászárók, ajtók, összefolyók, gépek és egyéb eszközök, stb.), az ajánlati dokumentációban részletezettek szerint;

- Konyhai és éttermi fogyóeszközök biztosítása, illetve pótlása;
- Közüzemi díjak vagy költségtérítés megfizetése;
- Élelmezési informatikai rendszer biztosítása;
- Kommunális szemét elszállítása;
- Ételhulladék és sütőzsiradék elszállítása;
- Rovar- és rágcsálóirtás előírások szerinti elvégzése;
- Konyhatechnológiai eszközök karbantartása, javítása, felújítása;
- Takarítás;
- Tisztasági festés, mázolás;
- Minőségbiztosítás és élelmiszerbiztonság;
- Tűz, munkabiztonság és vagyonvédelem.

A felhívás II.3) pontja szerint a szerződés időtartama: 120 hónap

A felhívás III.1.1) pontjában rögzítette ajánlatkérő a szerződést biztosító mellékkötelezettségeket, mely szerint a teljesítési biztosíték: a felújítások, korszerűsítések tervezett befejezési véghatáridejéig (bírálati részszempont, de legkésőbb 2011. január 3.) az ajánlattevő által megajánlott beruházási értéknek (mely szintén bírálati részszempont) %-ban kifejezve (bírálati részszempontként értékelésre kerül). Igazolása a Kbt. 53. § (6) bekezdés a) pontja alapján.

A teljesítési biztosíték teljesítésére vonatkozóan ajánlattevőnek közjegyző által hitelesített (aláírás hitelesítés) kötelezettségvállaló nyilatkozatot kell tennie.

Ajánlatkérő a III.2) pont alatt határozta meg a részvétel, illetve az alkalmasság feltételrendszerét.

A felhívás III.2.4) pont alatt közölte, hogy a szerződés a Kbt. 253. § szerint fenntartott. Ehhez kapcsolódóan a felhívás V.7.12. pontja alatt közölte, hogy ajánlatkérő az elmúlt kettő lezárt üzleti évet (fő szabály szerint 2008., 2009.) vizsgálja.

A felhívás IV.2.1) pontja szerint a bírálat szempontja az összességében legelőnyösebb ajánlat.

<i>Részszempont</i>	<i>Súlyszám</i>
1. Bruttó éves szolgáltatási díj (Ft)	55
2. A korszerű, modern és egészséges táplálkozás megteremtése érdekében a konyhákra szánt beruházási érték (bruttó Ft)	25
3. Teljesítési biztosíték mértéke (vállalt beruházási érték %-ban kifejezve)	15
4. Konyhák korszerűsítésének vállalt befejezési véghatárideje (előteljesítési napok száma, 2011. január 3.-tól)	5

A felhívás IV.3.3) pontja alatt rögzítette ajánlatkérő, hogy a dokumentáció beszerzésének ellenértéke: 187.500.- Ft.

A felhívásban meghatározott ajánlattételi határidő 2010. május 11., az eredményhirdetés tervezett időpontja 2010. május 27., a szerződéskötés tervezett időpontja 2010. június 17.

Ajánlatkérő a felhívás V.3.4.1) pontjában akként rendelkezett, hogy a dokumentáció megvásárlása az eljárásban való részvétel feltétele. A felhívás V.3.4.2) pontjában adta meg a dokumentáció rendelkezésre bocsátásával kapcsolatos információkat. Közölte, hogy a dokumentáció a lebonyolító szervezet titkárságán munkanapokon előre egyeztetett időpontban vehető át. A felhívás V.7.11) pontban tájékoztatást adott ajánlatkérő arról, hogy a dokumentáció rendelkezésre bocsátása és a kiegészítő tájékoztatás megadása elektronikus úton (is) történik (Kbt.251.§ (2) bekezdés). Ajánlatkérő térítésmentesen biztosítja a dokumentációba történő személyes betekintés lehetőségét lebonyolító szervezet székhelyén!

A felhívás V.3.5.1) pontja szerint az ajánlatok részszerzőpontok szerinti tartalmi elemeinek értékelése során adható pontszám alsó és felső határa: 0-10 pont.

A felhívás V.3.5.2) pontjában ajánlatkérő ismertetette a bírálati részszerzőpontok szerinti értékelési módszert az alábbiak szerint:

1. bírálati részszerzőpont esetében a pontszámok meghatározásának módja: a legkedvezőbb ajánlat 10 pontot kap, az utána sorban következő ajánlatok pontszámai az ajánlatkérő számára legjobb ajánlathoz viszonyított fordított arányosítással kerülnek megállapításra.
- 2., 3. és 4. bírálati részszerzőpont esetében a pontszámok meghatározásának módja: a legkedvezőbb ajánlat 10 pontot kap, az utána sorban következő ajánlatok pontszámai az ajánlatkérő számára legjobb ajánlathoz viszonyított egyenes arányosítással kerülnek megállapításra.

A felhívás V.7.12) pontban ajánlatkérő közölte, hogy a jelen felhívás III.2.4) pontjában foglaltakkal kapcsolatban ajánlatkérő az elmúlt kettő lezárt üzleti évet (főszabály szerint 2008. és 2009.) vizsgálja.

Ajánlatkérő felhívása V.7.13) pontja alatt megkövetelte, hogy ajánlattevőknek ajánlatuk részeként részletes, reális piaci árakat tartalmazó beruházási és felújítási tervet kell csatolniuk.

A dokumentáció 19. oldalán az utolsó bekezdésben ajánlatkérő megkövetelte, hogy az ajánlati árak tartalmaznia kell mindazokat a költségeket, amelyek a

közbeszerzés teljesítésének megvalósításához, az ajánlati feltételekben rögzített feltételek betartásához szükségesek, így – többek között – minden illetéket, díjat.

Ajánlatkérő dokumentációt is készített, mely tartalmazza az eljárás szabályait, az árképzési és fizetési feltételeket, a specifikációt, a mellékleteket, ezen belül az iratmintákat, felolvasólapot és a szerződéstervezetet.

A dokumentáció 4. pontja tartalmazza a Specifikációt a 22–64. oldalig az alábbi részletezéssel:

4.1. Intézménylista adagszámokkal étkezési típusonként, korcsoportonként

4.2. Részletes feladatléírás, jelenlegi konyhák műszaki adatai alatt ajánlatkérő azt közölte, hogy az egyes intézmények esetében milyen hiányosságok állnak fenn, továbbá milyen intézkedések szükségesek.

4.3. Részletes feladatléírás

4.4. Technológiai leírás (szakmai követelmények)

4.5. Fejlesztési követelmények között előírásra került, hogy „a főzőkonyhákat, az iskolai és egyéb melegítőkonyhákat szükség szerint az ajánlatkérővel egyeztetett módon a nyertes ajánlattevőnek fel kell újítania. A főzőkapacitásokat úgy kell kialakítani, hogy az ellátórendszeren belül rendelkezésre álljon a teljes adagszám elkészítésére alkalmas ÁNTSZ engedéllyel rendelkező főzőkonyhai háttér. A főző és melegítőkonyhák felújítása során a nyertes vállalkozásnak törekednie kell a jobb energia- és költséghatékonyság elérésére, ennek elérése érdekében a jelenleg üzemelő 5 főzőkonyha számát lehetőség szerint csökkentenie kell, egyes konyhák kapacitásbővítése mellett. A szolgáltatást kevesebb számú, de megnövelt kapacitású, energia felhasználását tekintve hatékonyabb, korszerűbb és biztonságosabb főzőkonyhák kialakításával kell biztosítani.

A főzőkapacitások bővítésén túl a felújításnak ki kell terjednie a konyhák általános állapotának javítására és a technológiai folyamatok fejlesztésére új eszközök beruházásával. A konyhákat a törvényi előírásoknak megfelelően kell átalakítani, felszerelni és működtetni. Ajánlattevő a jelenlegi konyhai működési rendet gazdaságossági szempontok alapján átszervezheti, az ellátáshoz szükséges konyhákat kell felújítani és onnan kell ellátni az egész közbeszerzés tárgyát képező szolgáltatási kört.

A tervezett főző- és melegítőkonyhai felújítások és átépítések lebonyolítására a szerződéskötést követően 2011. január 3-ig kerülhet sor. A teljes felújított kapacitás rendelkezésre állásának és a rendszer üzemszerű működésének kezdő napja 2011. január 3. A konyhák korszerűsítésének vállalt befejezési véghatárideje (előteljesítési napok száma, 2011. január 3-tól) bírálati részzempontként értékelésre került!

Ajánlattevőnek a felújításokat úgy kell megszerveznie, elvégeznie, hogy közben a szolgáltatásnyújtást szüneteltetni nem lehet, különös tekintettel a 365 napos

működésű szociális intézményekre, nyári óvodai és iskolai ügyeletekre, táborokra.

Ajánlatkérő a szerződéskötést követően haladéktalanul ajánlattevő rendelkezésére bocsátja a felújítások tárgyát képező melegítő- és főzőkonyhákat. Ajánlattevő szakmai ajánlatában részletesen fejtse ki a szükséges és általa tervezett korszerűsítés tartalmát, időtervét jelen dokumentációban foglaltakkal összhangban, valamint jelölje meg, hogy a főbb korszerűsítési és fejlesztési tételek mekkora összeget képviselnek. Ajánlattevőknek ajánlatuk részeként részletes, reális piaci árakat tartalmazó beruházási és felújítási tervet kell csatolniuk táblázatos formában (megnevezve a felújítás tartalmát, időpontját, vagy intervallumát és a fejlesztés vonatkozó költségét).”

Ajánlatkérő a dokumentáció ugyanezen pontjában az 56. oldalon felhívta ajánlattevők figyelmét arra, hogy 2009-es állapotok, felmérések és leltárak óta változások fordulhatnak elő, mivel a konyhák jelenleg is külsős vállalkozó általi üzemeltetésben vannak, ezért mindenképpen javasolják a helyszíni bejárason való részvételt. Az 57-62. oldalig a dokumentáció a szükségszerűnek ítélt felújítások és eszközbeszerzések részletezését táblázatos formában tartalmazta.

A 4.6. pont ellátási szolgáltatási szerkezet bemutatása címszó alatt megkövetelte azt is ajánlatkérő, hogy ajánlattevő szakmai ajánlata részeként mutassa be üzemeltetési koncepcióját és a kialakítani tervezett ellátási rendszert – többek között – úgy, hogy részletesen fejtse ki, hogy mely főzőkonyhákat kívánja fejleszteni, milyen konyhatechnológiát érintő és milyen épületgépészeti beruházásokat tervez, feltüntetve a fejlesztések becsült összegét.

A vállalkozási szerződéstervezet 4.2. pontja szerint a vállalkozói díj a szolgáltatás teljes ellenértékét (beleértve a nyersanyagok, az alkalmazott munkaerő, a felhasznált energia, a beruházással és az ételek kiszállításával kapcsolatos költségeket, valamint egyéb költségeket) magában foglalja, aminek megfelelően vállalkozó a szolgáltatás teljesítésével összefüggésben e szerződés alapján semmilyen egyéb díj, ellenérték és/vagy költség megtérítésére nem tarthat igényt.

A szerződéstervezet 9. pontja az alábbiakat tartalmazta:

9.1. A Vállalkozó az átvett melegítő-, és főzőkonyhákban saját költségére és veszélyére köteles elvégezni a szerződés 2. sz. mellékletét képező ajánlattételi dokumentáció „Specifikáció részében a „Fejlesztési Követelmények” fejezetében rögzítettek alapján, továbbá az ajánlatában részletesen specifikált korszerűsítési munkákat, Vállalkozó ajánlatban tett vállalása alapján – számlával igazoltan - összegben. A beruházási munkák teljesítési határideje a főző- és melegítőkonyhák esetében szintén Vállalkozó vállalásának megfelelően: A korszerűsítés során kizárólag új gépekkel lehet felszerelni az átadandó konyhákat. Gépek cseréje esetén a

Vállalkozó a kiserelés és elszállitás előtt köteles legalább 15 nappal erről a Megrendelőt tájékoztatni, aki a kiserelendő géppel kapcsolatban utasítást adhat. A kisereléssel és elszállítással az érintett gép tulajdoni viszonyai nem változnak meg, kivéve ha Vállalkozó arra vételi ajánlatot tesz és azt Megrendelő elfogadja. A 9.2. pont szerint a korszerűsítési munkák ellenértékét a vállalkozói díj teljes egészében magában foglalja.

A szerződéstervezet 11.1. pontja akként rendelkezik, hogy a vállalkozó által jelen szerződés teljesítése érdekében végrehajtott beruházásokat, fejlesztéseket (műszaki átalakítást, fogyasztásmérő kiépítései, eszközbeszerzéseket és pótlások stb.) – továbbiakban beruházások – a vállalkozó saját könyveiben tartja nyilván. Amennyiben jelen szerződés bármely okból megszűnik, úgy a megrendelő kötelezettséget vállal arra, hogy valamennyi beruházást könyv szerinti értéken megtéríti a vállalkozónak az erre vonatkozó számla kézhezvételétől számított 30 napos fizetési határidővel.

A dokumentációt három cég vásárolta meg: a kérelmező, a Mátra Party Kereskedelmi és Vendéglátó Kft. és a Zóna Vendéglátó Kft.

A kérelmező 2010. április 30-án postán adta fel jogorvoslati kérelmét, majd azt 2010 május 3-án telefax útján is megküldte a Döntőbizottságnak. Kérelmező kérte jogsértés megállapítását, ideiglenes intézkedéssel az eljárás felfüggesztését, ajánlatkérő ajánlattételi felhívásának és dokumentációjának megsemmisítését, ajánlatkérő felhívását a Kbt-nek megfelelő eljárásra, rendelkezést az igazgatási szolgáltatási díj és az eljárás költségeinek viseléséről.

A kérelmező a 2010. május 21-én megtartott tárgyaláson az alábbiak szerint pontosította kérelmét.

1. A kérelmező szerint ajánlatkérő jogsértően tartotta fenn a szerződést a Kbt. 253.§ (1) bekezdésére hivatkozással az évi 1 milliárd forint alatti vállalkozások számára.

A felhívás III.2.4) pontja szerint a szerződés a Kbt. 253. §-a szerint fenntartott, kérelmező álláspontja szerint ez sérti a Kbt. 1. §. (1) és (3) bekezdését, mivel ezen jogszabályi rendelkezés alkalmazása kizárólag az alapelvi rendelkezések figyelembe vételével és keretei között történhet. A Kbt. 253.§ (1) bekezdésének az alkalmazása az ajánlatkérő mérlegelésén múlik, és a mérlegelésen alapuló joggyakorlás kereteit a Kbt. alapelvi rendelkezései határozzák meg. A verseny tisztasága, nyilvánossága és az esélyegyenlőség, valamint az egyenlő bánásmód törvényi kötelezettségének megtartása általánosságban nem értékelhető, csak az adott közbeszerzés jellegzetességeinek és adatainak a figyelembe vételével. Álláspontja szerint ezen alapelvi rendelkezéseket sérti az ajánlatkérő eljárása, amikor egy a lebonyolító által is 410.000.000.- Ft + Áfa/év becsült értékű

közbeszerzési eljárást kizárólag olyan ajánlattevők számára kíván fenntartani, akiknek az éves nettó árbevétele az 1 milliárd forintot nem éri el. Sérti az alapelveket, hogy az eddig hat éve szolgáltató és az előző közbeszerzési eljárásban egyedül érvényes ajánlatot tevő vállalkozót zárják ki az eljárásból. Az előző eljárás négy pályázója közül három indulása a fenntartás miatt nem lehetséges.

Ajánlatkérő korábban 2009. október 12-én hasonló tárgyú ajánlati felhívást tett közzé anélkül, hogy alkalmazni kívánta volna a Kbt. 253. §-ának rendelkezéseit. Jelen beszerzés becsült értéke előzetes kalkulációja szerint meghaladja a 1,5 milliárd forintot. Nincs olyan törvényes érdek, ami indokolná mindazon gazdálkodó szervezetek kizárását a közbeszerzési eljárásból, akik nem felelnek meg a fenti jogszabályhelynek.

2. A kérelmező szerint ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28.§ (1) bekezdését.

A felhívás II.1.5) pontja tartalmazza a szerződés meghatározását, illetve tárgyat. Kérelmező vitatja azonban, hogy ezen beszerzések egymással szükségszerűen összefüggőek lennének. Mindezt alátámasztja a dokumentáció 4.5 pontjának tartalma, hiszen az építési jellegű munkálatok és a leírt technológiai berendezések beszerzése a közétkeztetés biztosításával szükségszerűen nem függenek össze, ezért a felhívás és dokumentáció sérti a Kbt. 28. § (1) bekezdését. Az adott konyhák a hatósági előírásnak megfelelnek, azok funkciójukat jelenleg is problémamentesen, a jogszabályi előírásoknak megfelelően teljesítik. A rendszeres hatósági ellenőrzések során egyetlen elmarasztaló határozat, vagy felszólítás sem született, ezért nincs annak relevanciája, hogy a hatósági engedélyeket a nyertes ajánlattevőnek kell beszereznie, hiszen azok jelenleg is rendelkezésre állnak és egy új szolgáltató esetén is beszerezhetők. Ajánlatkérő tehát építési és nem a konyhák működésével kapcsolatos hiányosságok megoldását várja a nyertes ajánlattevőtől. Nem szükséges kialakítani a szolgáltatás nyújtásához szükséges konyhákat, hiszen azok rendelkezésre állnak. Jelen kiírás nem azonos a korábban D.257/2009. sz. alatt folyt jogorvoslati eljárásban vizsgált beszerzéssel. Abban az esetben nem volt konkrétan meghatározva a feladat, a beruházási igény, ezért nem is lehetett vizsgálni, hogy összefüggnek-e a beruházási igények a szolgáltatással. Jelen eljárásban azonban konkrétan, tételesen meghatározott feladatot, beruházási igényt támaszt a kiíró, ezért a szükségszerű összefüggés hiánya miatt a feladatok szétválaszthatók külön ajánlat tárgyává tehetők.

3. Ajánlatkérő megsértette a Kbt. 57.§ (4) bekezdés d) pontját.

A bírálati részszempontok közül az első, a bruttó éves szolgáltatási díj, mely magába foglalja az építési beruházás értékét is. Ugyanakkor a konyhákra szánt beruházás értékét, második részszempontban is értékeli ajánlatkérő. Megállapítható tehát, hogy a konyhákra szánt beruházási érték legalább kétszer,

1-2 bírálati részszempontban kerül értékelésre, ami az ugyanazon ajánlati tartalmi elem többszöri értékelése tilalmába ütközik, amivel ajánlatkérő sérti a Kbt. 57. § (4) bekezdés d) pontját. A kérelmezői álláspont szerint a többszöri értékelés akkor is megvalósul, ha egy adott tartalmi elemet egyszer pozitív, egyszer negatív értékjellel értékel ajánlatkérő. Gazdaságilag egyértelmű, hogy a szolgáltatási díj tartalmazza a nyersanyagköltséget, a rezsiköltséget, az eredményt és a beruházás költségeit is.

4. A dokumentáció ellenértéke sérti a Kbt. 54. § (5) bekezdésének rendelkezését, mert az nem az előállításával és a rendelkezésre bocsátásával felmerült költség figyelembe vételével került megállapításra, annak összege túlzó. Ennek nem mond ellent az sem, hogy a lebonyolító az ajánlatkérővel 1.500.000.- Ft + Áfa összegű megbízási szerződést kötött, mivel a lebonyolító egyéb tevékenységet is végzett. A potenciális ajánlattevők számát pedig a fenntartás eleve korlátozza. A kérelmező az ajánlatkérő által bemutatott költségkalkulációs táblázat 3-6. sorát sérelmezte, mivel olyan átalány költségátvitel van megjelenítve, amely akkor is felmerült volna, ha ajánlatkérő nem folytat le közbeszerzési eljárást.

Ajánlatkérő észrevételeiben elsődlegesen azt kérte, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást elkesétség okán, illetve ügyfélképesség hiánya miatt szüntesse meg.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a 2010. május 3-án benyújtott jogorvoslati kérelem elkésett, tekintettel arra, hogy az ajánlattételi felhívás 2010. április 16-án jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben, tehát a vélelmezett jogsértés időpontja 2010. április 17., amelytől számított 15. nap 2010. május 2-a, ezért a kérelem a Kbt. 325.§ (3) bekezdés c) pontja alapján elkésett és a jogorvoslati eljárást a Kbt. 323.§ (4) bekezdése alapján a Döntőbizottságnak meg kell szüntetni.

Ajánlatkérő az 1. kérelmi elem kapcsán előadta, hogy ugyanúgy, mint a korábbi eljárásai során a Kbt. Harmadik rész VI. fejezete szerinti általános egyszerű eljárást alkalmazta. Ezen eljárás választása esetén a Kbt. 253. § (1) bekezdése alkalmazható, a jogszabály nem támaszt további követelményt a fenti döntés meghozatalára, az kizárólag ajánlatkérő mérlegelésén múlik, indokolási kötelezettsége sincs. Kérelmező sem kifogásolta azt, hogy ajánlatkérő a Kbt. VI. fejezete szerinti eljárást alkalmazta.

Ajánlatkérő szerint a jogalkotó a célból alkotta e jogszabályt, hogy a kis és középvállalkozói szektor előtérbe kerülhessen, tehát ajánlattevő általi alkalmazása tételes jogszabállyal nem ellentétes.

A jogalkotói cél érdekében ajánlatkérő a korábbi eljárásokhoz képest az alkalmassági feltételeket is enyhébben fogalmazta meg annak érdekében, hogy a KKV szektor ajánlattevői is jelentkezni tudjanak.

Ajánlatkérő álláspontja szerint önmagában az alapelvek sérelmére akkor alapozható jogsérelem, ha nincs tételes rendelkezés és olyan többlettényállási elem van, amely tételes jogi rendelkezések hiányában sem egyeztethető össze a Kbt-vel. Maga a kérelmező sem jelölt meg olyan többlettényállási elemeket, amelyek az alapelvi sérelmet megalapoznák, tehát e körben jogsértés nem állapítható meg.

A kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 21/A.§ kifejezetten a Kbt. Harmadik részére hivatkozik, amely magában foglalja a VI. fejezetet is. Amennyiben a közösségi értékhatárt meghaladó beszerzés esetében a 4. sz. melléklet alapján alkalmazható az egyszerű eljárás, akkor alkalmazható a Kbt. 253.§ (1) bekezdése is. Az esélyegyenlőséget a Kbt. 253.§ (3) bekezdése biztosítja azon ajánlattevők között, akik a fenntartás feltételeinek megfelelnek. A Kbt. 240.§ (1) bekezdése az értékhatárt tekintve csak alsó korlátot határoz meg, felsőt nem, A jelen beszerzés meghaladja a nemzeti értékhatárként szabott nettó 8 MFt-ot, ezért a Kbt. VI. fejezet szerint lehet eljárni, mert a IV. fejezet alkalmazása alól a Kbt. 21/A.§ felmentést ad. Egyébként a Kbt. 21/A.§ alkalmazhatatlanná válna – abban az esetben, ha az ajánlatkérő az egyszerű eljárás szabályait alkalmazhatja, de a Kbt. VI. fejezete szerinti egyéb rendelkezéseit nem –, mivel az eljárás megindító hirdetmény nem lenne feladható az EU Hivatalos Lapjában, hiszen ilyen hirdetményminta nincs.

Az ajánlatkérő vitatta a kérelmező ügyfélképességét, mivel a kérelmező árbevétele meghaladja az évi egymilliárd forintot, ezért a fenntartott közbeszerzési eljárásban nem illeti meg a részvétel joga, így a további kérelmi elemek tekintetében nincs olyan joga, vagy jogos érdeke, amelyeket az ajánlatkérői előírások sérthetnének, vagy veszélyeztethetnének. Az előzőekre tekintettel kérte, hogy az első kérelmi elem vonatkozásában jogsértés hiányában utasítsa el a jogorvoslati kérelmet, a további kérelmi elemek vonatkozásában pedig állapítsa meg a Döntőbizottság a kérelmező ügyfélképességének a hiányát és a jogorvoslati eljárást érdemi vizsgálat nélkül végzéssel szüntesse meg.

Ajánlatkérő a további kérelmi elemekre vonatkozóan az alábbi érdemi észrevétel alapján kérte a kérelmek elutasítását.

A második kérelmi elem tekintetében - hivatkozva a D.257/16/2009. sz. határozatra - érdemben előadta, hogy a felújítások koordinálásában az egyedüli kompetens a szolgáltató nyertes ajánlattevő, akinek a kapacitásai alapján kell megszerveznie a zökkenőmentes szolgáltatásnyújtást. Ebből következően az

építési beruházásért és a közétkeztetésért felelős szervezetnek szükségszerűen egynek és ugyanannak kell lennie. Kizárólag a nyertes képes a fejlesztéseket hatékonyan ellátni, a konyhákat ÁNTSZ előírásoknak megfelelő állapotba hozni. Ajánlatkérő a konyhákat teljes körű üzemeltetésbe kívánja adni, nyertes ajánlattevőnek kell a konyhákra vonatkozó állategészségügyi - és működési engedélyeket beszerezni, azok az ő nevére kerülnek kiállításra. Üzemeltetésre, használatba adás esetén általánosan elfogadott, hogy az üzemeltetőnek kell elvégeznie a tevékenység ellátásához szükséges fejlesztéseket, beruházásokat. Álláspontja szerint nem teljesíthetetlen és túlzott mértékű előírás, hogy a közétkeztetési szolgáltatást ellátó szervezetek 10 évre szóló vállalkozási szerződés megkötése esetén fejlesztést (nem kizárólag beruházást!) kötelesek elvégezni, akár alvállalkozók bevonásával. Ajánlatkérő az ajánlattevő által alkalmazott technológiának megfelelő infrastrukturális kapacitás kiépítését kéri, mivel esetleges szolgáltató váltás esetén a jelenlegi vállalkozó a gépeit leszereli és eszközeivel együtt elviszi. A fejlesztési követelmény előírását indokolja az is, hogy ajánlatkérőnek nem áll rendelkezésre megfelelő pénzüsszeg a beruházás egy összegben történő megfinanszírozására.

Ajánlatkérő kiemelte, hogy dokumentációjában nem határozta meg az elvégzendő fejlesztés műszaki tartalmát, arra az ajánlattevőknek kell ajánlatot tenni. A dokumentációban csak egyes, kötelezően elvégzendő munkákat állapította meg, melyet ajánlattevőknek kötelező megvalósítani. Ez azonban nem teljes körűen foglalja magába a fejlesztést, mivel annak többi tartalmát az ajánlattevők alakítják ki.

A fentiekre tekintettel ajánlatkérő álláspontja szerint nem sértette meg a Kbt. 28.§ (1) bekezdését. Ajánlatkérő hivatkozott arra is, hogy kérelmező nem jelölte meg megsértett rendelkezésként a Kbt. 50.§ (3) bekezdését, ebből következően nem támadta, hogy ajánlatkérő nem biztosította a részajánlat lehetőségét.

A harmadik kérelmi elemmel összefüggésben előadta, hogy ajánlatkérő nem értékeli többször ugyanazon elemet. A többszöri értékelés abban az esetben valósult volna meg, ha a szolgáltatási díj mellett ajánlatkérő egy másik ellenszolgáltatásbeli szempontot is bírált volna, pl. szociális és diákétkeztetés díja, amit a szolgáltatási díjjal megegyező módszerrel (fordított arányosítás) kell értékelni. Az első részszerpont a közétkeztetési szolgáltatásért fizetendő ellenszolgáltatás, a második részszerpont ajánlattevő által végzendő beruházások értéke. Ajánlatkérő kiemelt érdeke, hogy a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás mellett a lehető legtöbb korszerűsítést tudja elérni.

Álláspontja szerint egy ajánlati elem többszöri értékelését egyféle módszerrel lehet elvégezni, ami jelen esetben nem áll fenn mivel az ajánlati árnál a minél alacsonyabb, míg a beruházásnál a minél magasabb a kedvezőbb. Kérelmező tévesen értelmezi úgy az első két részszerpontot, hogy azok ugyanazon ajánlati tartalmi elemre vonatkoznak, valójában csak a mértékegység (Ft) közös, hiszen

ajánlatkérő az első részszerpontról a szolgáltatás éves ellenértékét, míg a második részszerpontról a tervezett beruházás nagyságrendjét kívánja értékelni. A két megajánlás között nincs szoros korreláció, ezek egy részszerpontról belül nem is értékelhetők, hiszen a pontkiosztás módszere is eltérő, fordítottan arányos. A tervezett beruházás az ajánlattevők megajánlásától függ, ajánlatkérő annak műszaki tartalmát, összecszerűségét előzetesen nem képes meghatározni, sőt a beruházás ellenértékén kívül más mértékegységet sem tud meghatározni rá.

Ajánlatkérő álláspontja szerint nem sértette meg a Kbt. 54.§ (5) bekezdését. Az ajánlatkérő az alábbi táblázatban részletezte a dokumentáció költségeit.

<i>Költségtelek dokumentáció előállításához</i>	<i>4 db költségterv (nettó)</i>	<i>1 db-ra eső költség (nettó)</i>
Nyomtatási, fűzési és másolási költségek	16.000.- Ft	4.000.-
Postázási, CD írás költségei	4.000.- Ft	1.000.- Ft
Fotódokumentáció készítése	40.000.- Ft	10.000.- Ft
Időközi leltár készítése	100.000.- Ft	25.000.- Ft
Műszaki szakvélemény készítése 380.000.- Ft + ÁFA összegben, melyből 20% költségátalány terheli jelen dokumentációt (jogsabályi megfelelés, lehetséges jogsabálysértések felkutatása, racionalizálási lehetőségek vizsgálata, költségcsökkentő tényezők felkutatása stb.)	76.000.- Ft	19.000.- Ft
Átfogó műszaki leírás készítése a konyhák műszaki állapotáról, konyhatechnológiai berendezéslista, fejlesztési követelmények meghatározása, árazatlan költségvetéssel, stb. 1.500.000.- Ft + ÁFA összegben, melyből 25 % költségátalány terheli jelen dokumentációt.	175.000.- Ft	93.750.- Ft
ÉSZ-KER Kft. rendelkezésre állása, dokumentáció rendelkezésre bocsátásával kapcsolatban: 900.000.- Ft + ÁFA/hó, melyből 10% költségátalány terheli jelen dokumentációt (az önkormányzatnál csak részmunkaidős közbeszerzési referensek dolgoznak, ezért az eljárás lebonyolításával megbízott ÉSZ-KER Kft. adja ki a dokumentációt és minden eljárási cselekményre az ÉSZ-KER Kft. székhelyén kerül sor)	90.000.- Ft	22.500.- Ft

	701.000.- Ft	175.250.- Ft
Áfa (25 %)	175.250.- Ft	43.183.- Ft
Bruttó ellenérték	876.250.- Ft	219.063.- Ft

Ajánlatkérő előadta, hogy a szakvéleményt és a műszaki leírást csak és kizárólag jelen közbeszerzési eljárás lefolytatásához készítette el, tehát nem vonható párhuzam egy építési kiviteli tervdokumentációval, amely későbbi felhasználásra is alkalmas. A kimutatásban szereplő költségek mindegyike jelen közbeszerzési eljárás dokumentációjának elkészítéséhez, előállításához és annak rendelkezésre bocsátásához kapcsolódnak. Az időközi leltárt az intézményi gondnokság három munkatársa három-négy munkanap alatt készítette el, melynek munkabér költsége cca. 80.000.- Ft. Az ezt kiegészítő adminisztrációs irodai és pénzügyi költségek további cca. 20.000.- Ft-ot tesznek ki. A költségátalány egy előre megbecsült, de pontosan ki nem számított költségtételt jelent, így erre nézve pontos kalkulációt nem lehet bemutatni. Ez becsléssel készült cca. teljes költség 20-25%-a.

A jogorvoslati eljárás során az egyéb érdekelték észrevételt nem tettek.

A Döntőbizottság kérelemre a D.354/6/2010. sz. 2010. május 10-én kelt végzésével a rendelkezésére álló iratok alapján ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárását felfüggesztette.

A Döntőbizottságnak az ajánlatkérő észrevétele alapján elsődlegesen abban az eljárásjogi kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a jogorvoslati kérelem a jogvesztő határidőn belül került-e benyújtásra.

Az ajánlattételi felhívás 2010. április 16-án jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

A Kbt. 322.§ szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre, vagy hivatalból indul.

A Kbt. 323.§ (1) bekezdés szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az olyan ajánlattevő, részvételre jelentkező, vagy egyéb érdekelt (a továbbiakban: kérelmező), akinek jogát, vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység sérti, vagy veszélyezteti. A Kbt. 323.§ (2) bekezdés c) pontja szerint a kérelem egyéb esetekben a vitatott ajánlatkérői döntés közzétételét, vagy a dokumentáció átvételét követő naptól számított 15 napon belül nyújtható be.

A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2010. április 30-án postára adta, amelyet a postai bélyegző egyértelműen igazol, majd ezt követően 2010. május 3-án

telefax útján is benyújtotta kérelmét. A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást 2010. május 3-án indította meg. A kérelmező postára adott kérelme 2010. május 5-én érkezett meg a Döntőbizottsághoz.

A Kbt. 317.§ (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény eltérő rendelkezése hiányában - a közigazgatási hatósági eljárás általános szabályairól szóló törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Ket. 65.§ (3) és (4) bekezdése az alábbiak szerint szabályozza a határidő számítását:

(3) Ha a határidő utolsó napja olyan nap, amelyen a hatóságnál a munka szünetel, a határidő a legközelebbi munkanapon jár le.

(4) A postán küldött beadvány előterjesztési ideje a postára adás napja, de az ügyintézési határidő ilyen esetben is azon a napon kezdődik, amely napon a beadvány megérkezik a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező hatósághoz.

A felhívás 2010. április 16-án jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben, tehát a 15 napos jogvesztő határidő számítása 2010. április 17-től kezdődik. Az ehhez viszonyítva számított 15. nap 2010. május 1., tehát a jogorvoslati kérelem 2010. április 30-án történő feladására tekintettel, figyelemmel a Ket. 65.§ (4) bekezdésére, a kérelem feladásával nem késett el, az a határidő letelte előtt már megtörtént. A telefax útján 2010. május 3-án benyújtott jogorvoslati kérelem a Ket. 65.§ (3) bekezdését figyelembe véve azért nem késett el, mert a 2010. május 1-én lejáró határidő és az azt követő nap is munkaszüneti nap volt, tehát az azt követő munkanapon benyújtott kérelem nem tekinthető elkéssettnak.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásától nem tekinthetett el.

A Döntőbizottság a rendelkezésére álló közbeszerzési iratok, a jogorvoslati kérelem, valamint a felek írásbeli és szóbeli észrevételei alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem részben megalapozott.

Ajánlatkérő a Kbt. VI. fejezete szerinti tárgyalásos általános egyszerű közbeszerzési eljárást indított.

A Döntőbizottság az alábbi indokokra tekintettel alaposnak ítélte a kérelmező 1. kérelmi elemét.

A Döntőbizottság elsődlegesen annak a rögzítését tartja szükségesnek, hogy a Döntőbizottságnak a Ket. 37.§ (1) bekezdése szerint a kérelmet tartalma alapján kell elbírálni. A kérelmező jogorvoslati kérelme tárgyává azt tette, hogy

ajánlatkérő fenntartotta a részvétel jogát az évi nettó 1 milliárd forint árbevétel el nem érő ajánlattevők számára. Ezen jogsértő magatartást sérelmezte, ezen döntés megsemmisítését kérte.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelem elbírálása körében nem jelent az kötöttséget, hogy a kérelmező ehhez a jogsértő magatartáshoz milyen megsértett rendelkezést jelölt meg. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem tárgyává tett magatartásról kell döntenie.

A Döntőbizottság a kérelem eldöntése során az alábbi jogszabályhelyeket vette figyelembe:

A Kbt. 1.§ (1) és (3) bekezdése szerint:

(1) A közbeszerzési eljárásban - ideértve a szerződés megkötését is - az ajánlatkérő köteles biztosítani, az ajánlattevő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát és nyilvánosságát.

(3) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania az ajánlattevők számára.

A Kbt. 2.§ (1) és (2) bekezdése alapján:

(1) E törvény szerint kell eljárni a közbeszerzési eljárásokban, amelyeket az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek visszerthes szerződés megkötése céljából kötelesek lefolytatni megadott tárgyú és értékű beszerzések megvalósítása érdekében (közbeszerzés). A közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslat különös szabályaira is e törvény alkalmazandó.

(2) Az európai közösségi (a továbbiakban: közösségi) értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzésekre e törvény második részét, az ezek alatti és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzésekre a harmadik részét alkalmazva kell eljárni, kivéve, ha e törvény másként rendelkezik.

A Kbt. 21.§ (1) bekezdés a) pontja szerint e fejezet szerint kell eljárni a 22. §-ban meghatározott szervezeteknek (ajánlatkérők), ha megadott tárgyú közbeszerzéseik értéke a közbeszerzés megkezdésekor eléri vagy meghaladja a közösségi értékhatárokat.

A Kbt. 21/A.§ szerint a 4. melléklet szerinti szolgáltatások esetében egyszerű eljárás (harmadik rész) alkalmazható. Ha a közbeszerzés tárgya olyan összetett szolgáltatás, amely a 3. melléklet, valamint a 4. melléklet szerinti valamely szolgáltatást is magában foglalja, az egyszerű eljárás alkalmazható, feltéve, hogy a 4. melléklet szerinti szolgáltatás értéke meghaladja a 3. melléklet szerinti szolgáltatás értékét.

A Kbt. 240.§ (1) bekezdése szerint e fejezet szerint kell eljárni a 241. §-ban meghatározott szervezeteknek (ajánlatkérők), ha megadott tárgyú közbeszerzéseik értéke a közbeszerzés megkezdésekor eléri vagy meghaladja a nemzeti értékhatárokat, és nem a IV. fejezet szerint kell eljárni.

A Kbt. 244.§ szabályozza a nemzeti értékhatárokat az alábbiak szerint:

A Kbt. 244.§ (1) és (2) bekezdése szerint:

(1) E fejezet alkalmazásában az árubeszerzésre, az építési beruházásra, az építési koncesszióra, a szolgáltatás megrendelésére és a szolgáltatási koncesszióra vonatkozó közbeszerzési értékhatárokat a 2009. évre és azt követően az éves költségvetési törvény állapítja meg.

(2) A nemzeti értékhatárokat a Közbeszerzések Tanácsa a Közbeszerzési Értesítőben közzéteszi.

A 2010. évre irányadó közbeszerzési értékhatárok az alábbiak:

I. .A közösségi eljárásrendben irányadó 2010. január 1-jétől 2010. december 31-éig

a Kbt. IV. fejezete alkalmazásában (klasszikus ajánlatkérők):

- 125.000.-euró (a korábbi 133.000 euró értékhatár helyett), melynek nemzeti pénznemben kifejezett értéke: 32 861 250 forint
- 193.000.-euró (a korábbi 206.000 euró értékhatár helyett), melynek nemzeti pénznemben kifejezett értéke: 50 737 770 forint
- 4.845.000 euró (a korábbi 5.150.000 euró értékhatár helyett), melynek nemzeti pénznemben kifejezett értéke: 1 273 702 050 forint

a Kbt. V. fejezete alkalmazásában (közszolgáltatók):

- 387.000 euró (a korábbi 412.000 euró értékhatár helyett) melynek nemzeti pénznemben kifejezett értéke: 101 738 430.- forint
- 4 845.000.- euró (a korábbi 5.150.000 euró értékhatár helyett) melynek nemzeti pénznemben kifejezett értéke: 1 273 702 050.- forint

II. Nemzeti értékhatár

Az új egyszerű közbeszerzési eljárásokra 2010. január 1-jétől 2010. december 31-éig.

1.) a Kbt. VI. fejezete alkalmazásában (a klasszikus ajánlatkérők egyszerű eljárásrend szerinti közbeszerzései) a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 244. §-ának (1) bekezdése és a Magyar Köztársaság 2010. évi költségvetéséről szóló 2009. évi CXXX. törvény 87. §-ának (1) bekezdése értelmében:

- árubeszerzés esetében: 8 millió forint;
- építési beruházás esetében: 15 millió forint;
- építési koncesszió esetében: 100 millió forint;
- szolgáltatás megrendelése esetében: 8 millió forint;
- szolgáltatási koncesszió esetében: 25 millió forint.

A Kbt. 253.§ (1)-(3) bekezdései szerint:

- (1) Az ajánlatkérő az e fejezet szerinti közbeszerzési eljárásban való részvétel jogát fenntarthatja az éves nettó egymilliárd forint árbevételt el nem érő ajánlattevők számára.
- (2) Az (1) bekezdés építési beruházás és építési koncesszió esetében csak akkor alkalmazható, ha a beszerzés értéke nem haladja meg a kétszázmillió forintot.
- (3) Az ajánlatkérő az (1) bekezdésnek megfelelően fenntartott szerződések esetében köteles biztosítani az Európai Unióban letelepedett azon ajánlattevők esélyegyenlőségét, amelyek árbevétele nem éri el az éves nettó egymilliárd forintot.

A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. tv. módosításáról szóló 2008. évi CVIII. tv. jelentős változásokat eszközölt a Kbt-ben. A közbeszerzés értékéhez igazodó három eljárási rezsim – közösségi, nemzeti és egyszerű – helyett két eljárási rezsim maradt, a közösségi és nemzeti, egyben leszállította a nemzeti értékhatárokat. A törvény megszüntette az egyszerű eljárásrendet, valamint az egyszerűsített eljárást. Az értékhatárt elérő közbeszerzésekre egy új egyszerű közbeszerzési eljárást vezetett be. Ezzel megszűnt a Kbt. 4. sz. melléklete szerinti szolgáltatások beszerzésére eddig alkalmazni rendelt egyszerűsített eljárást. A törvény indokolása szerint az egyszerűsített eljárás helyetti egyszerű eljárást azzal a különbséggel kell lefolytatni, hogy – a közösségi jogi követelményeknek való megfelelés érdekében – az eljárás eredményéről szóló hirdetményt nem a Közbeszerzési Értesítőben, hanem az EU Hivatalos Lapjában kell közzétenni.

A közbeszerzési törvény szabályozási struktúrájának áttekintése alapján egyértelműen megállapítható, hogy a jogalkotó – összhangban az uniós közbeszerzési irányelvekkel – a közbeszerzés értékének függvényében határozta meg az ajánlatkérőkre az egyes eljárásfajtákra vonatkozó rendelkezéseket. A Kbt. 2.§ (2) bekezdése, valamint a 21.§ (1) bekezdés a) pontja szerint a Kbt. IV. fejezete szerint kell eljárni abban az esetben, ha a közbeszerzések értéke eléri, vagy meghaladja a közösségi értékhatárokat. A közösségi értékhatárok tételesen kerülnek megállapításra.

A Döntőbizottság megvizsgálta a Kbt. közösségi értékhatárra vonatkozó IV. fejezetének szabályozását és megállapította, hogy a jogalkotó a törvény kógens szabályozásában nem adott felhatalmazást egyik beszerzési tárgy esetében sem arra, hogy árbevétel, illetve annak nagyságrendje alapján bármely ajánlattevő kizárható lenne a versenyből, a szerződés fenntartható lenne. Sem építési beruházás, sem árubeszerzés, sem szolgáltatás esetén a törvény közösségi eljárásrendben ilyen rendelkezést nem tartalmaz. Erre tekintettel a jogalkalmazó szervek, így az ajánlatkérő sem jogosult ilyen előírást tenni, mivel a Kbt. általános jelleggel biztosítja a közösségi értékhatárú ügyekben a részvétel jogát

az ajánlattevőknek. Szolgáltatások esetén a közösségi értékhatár 32.861.250.- Ft (125.000 €). Jelen közbeszerzési eljárás becsült értéke sokszorosán meghaladja a közösségi értékhatárt, mivel az 410 Mft egy évre a 10 éves szerződéses időtartamon belül.

A Döntőbizottság külön megvizsgálta a Kbt. 21/A.§-ának szabályozását is ebből a szempontból.

A Kbt. 21/A.§ értelmében a közösségi értékhatárt elérő 4. sz. melléklet szerinti szolgáltatások esetében két jogszerű eljárási lehetősége áll fenn ajánlatkérőknek. Egyrészt alkalmazhatják a Kbt. IV. fejezetének a szabályozását, az abban meghatározott eljárásfajtákat. Egyértelmű, miként azt a Döntőbizottság a fentiekben bemutatta, hogy ebben az esetben kizárt bármiféle korlátozása a részvétel jogának. Másrészt megengedi a Kbt. 21/A.§-a, hogy a IV. fejezetben szabályozott eljárásfajtákon kívül az ajánlatkérők az egyszerű eljárást is alkalmazhassák.

A Döntőbizottság megítélése szerint a felhatalmazás adása az egyszerű eljárás alkalmazhatóságára még nem jelent önmagában arra való jogosultságot, hogy a korlátozási lehetőséggel szabadon élhet az ajánlatkérő. Ez súlyos ellentmondást jelentene, mivel ugyanarra a beszerzésre, ha a IV. fejezet szerint nyílt eljárást folytat le, mindenki részt vehet, míg, ha egyszerű eljárást folytat le, akkor korlátozható lenne az ajánlattételi jogosultság. Ez mutat rá arra, hogy a korlátozási lehetőség nem eljárásfajta függő, hanem a közbeszerzés értékének függvényében alkalmazható. Ezt támasztja alá az is, hogy a Kbt. 249-251.§ tartalmazza az általános egyszerű eljárás szabályait. Ezt követően a 252.§-ban közli mely esetekben alkalmazható nemzeti rezsimben hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás. Ez után következik a Kbt. 253.§, melyben azt mondta ki a jogalkotó, hogy az „e fejezet szerinti közbeszerzési eljárásban való részvétel joga” fenntartható. Az „e fejezet” fogalmát, tartalmi meghatározását a Kbt. 240.§ mondja meg. Erre tekintettel a Kbt. 253.§-ának alkalmazási lehetősége csak azokra a közbeszerzési eljárásokra vonatkozik, amelyek a Kbt. 240.§-ában kógensen meghatározott körbe tartoznak.

A Kbt. 240.§ (1) bekezdése azt rögzíti, hogy e fejezet szerint kell eljárni, ha megadott tárgyú közbeszerzések értéke a közbeszerzés megkezdésekor eléri, vagy meghaladja a nemzeti értékhatárokat, és nem a IV. fejezet szerint kell eljárni. A Kbt. ezen megfogalmazásából egyértelmű az, hogy ez a közösségi értékhatárokat el nem érő közbeszerzésekre alkalmazható. A Kbt. 253.§ (1) bekezdésében szabályozott fenntartás jogintézménye is a fentiekben rögzített keretek között értelmezhető. A törvényhely konkrét megfogalmazása azt rögzíti, hogy az e fejezet szerinti közbeszerzési eljárásban való részvétel jogát fenntarthatja az ajánlatkérő az éves nettó 1 Mrd Ft árbevételt el nem érő

ajánlattevők számára. A mondat nyelvtani és tartalmi értelmezése alapján az a következtetés vonható le, hogy az e fejezet szerinti, tehát nemzeti értékhatárú közbeszerzési eljárások esetében alkalmazható a fenntartás.

Ezt támasztja alá a törvényi indokolás 6.2 pontja, mely konkretizálja a közbeszerzési eljárásban való részvétel jogának fenntartásának esetét az éves nettó 1 Mrd Ft árbevételt el nem érő ajánlattevők számára. E szerint a nemzeti értékhatárt elérő vagy meghaladó, de a közösségi értékhatárt el nem érő beszerzések esetében a törvény lehetővé teszi az ajánlatkérőnek, hogy úgy döntsön, hogy az eljárásban való részvétel jogát az éves nettó 1 Mrd Ft árbevételt el nem érő vállalkozások számára tartsa fenn. A törvényi indokolás ugyanezt megismétli a 2008. évi CVIII. tv. 67.§ és 68.§-ához fűzött magyarázatában. Ezzel összhangban került beiktatásra a Kbt. 253.§ (2) bekezdése, amely építési beruházás és építési koncesszió esetében csak akkor teszi alkalmazhatóvá a fenntartást még a nemzeti értékhatáron belül is, ha a beszerzés értéke nem haladja meg a 200 MFt-ot. A (2) bekezdés is azt támasztja alá, hogy a törvényhozó nem csak alsó, hanem felső határt is megszabott és a felső határ a 21/A.§ alapján a VI. fejezetben lefolytatott eljárásokra is vonatkozik.

A Kbt. 253.§ egészét megvizsgálva az állapítható meg, hogy annak szabályozása csak a nemzeti értékhatárú közbeszerzési eljárásokra került kialakításra. Nem adott eltérésre felhatalmazást a jogalkotó a közösségi értékhatárú eljárásokra. Miután a Kbt. 253.§-a megszorító, kizáró feltételt határoz meg kógensen, erre tekintettel annak kiterjesztő értelmezése a közösségi eljárásrendre kizárt. Úgyszintén kizárt a kiterjesztő értelmezés és alkalmazás a tekintetben, hogy ajánlatkérő még a nemzeti rezsimben sem jogosult több évre meghatározni a fenntartást.

A fentieket összegezve a Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 253.§ (1) bekezdésének alkalmazása kizárólag a közösségi értékhatárt el nem érő beszerzésekre vonatkozhat. Jelen esetben a közösségi értékhatárt messze meghaladó beszerzés a közbeszerzési eljárás tárgya, így erre a Kbt. 253.§ (1) bekezdése nem alkalmazható. Erre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 240.§ (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 253.§ (1) bekezdését.

A Döntőbizottság megítélése szerint a konkrét esetben a kérelmező által megjelölt alapvető sérelmek megállapításának nem állnak fenn feltételei, mivel a Kbt. tételes jogi rendelkezései megszabják a fenntartható szerződések alkalmazási lehetőségeit. A kérelmező személyéhez kötött megkülönböztetés, mint többlettényállás pedig a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján nem állapítható meg.

A fentiekben megállapított jogsértés miatt a Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező jelen közbeszerzési eljárásban, mint ajánlattevő ajánlatot nyújthat be, ennek nem akadálya az, hogy az évi bevétele meghaladja az 1 Mrd forintot. Ez egyben azt is jelenti, hogy a kérelmező ügyfélképessége kétségen kívül fennáll, hiszen jelen eljárásban, mint közétkeztetést nyújtó szakkég potenciális ajánlattevőként szerepelhet. Erre tekintettel a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem további elemeit érdemben vizsgálta.

2. A kérelmező álláspontja szerint a felhívás és a dokumentáció sérti a Kbt. 28.§ (1) bekezdését, mivel a beszerzések tárgya egymással szükségszerűen nem összefüggők.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a jogorvoslati kérelem ezen része nem alapos.

A Kbt. 28.§ (1) bekezdése szerint, ha a szerződés több - egymással szükségszerűen összefüggő - közbeszerzési tárgyat foglal magában, a meghatározó értékű közbeszerzési tárgy szerint kell a szerződést minősíteni.

A kérelmező azt nem vitatta, hogy ajánlatkérő jogszerűen kívánja lefolytatni jelen közbeszerzési eljárását a Kbt. VI. fejezete szerint. A Kbt. 21/A.§ alapján lehetősége van ajánlatkérőnek arra, hogy a 4. sz. melléklet szerinti szolgáltatások esetében egyszerű eljárást alkalmazzanak, ha a közbeszerzés tárgya olyan összetett szolgáltatás, amely a 3. sz. melléklet, valamint a 4. sz. melléklet szerinti valamely szolgáltatást is magában foglalja feltéve, hogy a 4. sz. melléklet szerinti szolgáltatás értéke meghaladja a 3. sz. melléklet szerinti szolgáltatás értékét. Jelen esetben a beszerzés fő tárgyaként a 17-es kategóriaszámú szállodai és éttermi szolgáltatás került meghatározásra, aminek CPV kódja 55100000-1-től 55524000-9-ig tart. A jogorvoslati eljárás során ajánlatkérő és a kérelmező egyezően nyilatkozott arról, hogy az építési beruházásra eső rész nem éri el a 200 MFt-ot, az kb. 150 MFt.

A Döntőbizottság álláspontja szerint erre tekintettel a főtárgyat a közétkeztetés biztosítása jelenti, az a beszerzés meghatározó értéke oly mértékben, hogy az meghaladja a közösségi értékhatárt. A beszerzés melléktárgyai tekintetében a beszerzési tárgy értéke kevesebb, mint 200 MFt került megjelölésre. Erre tekintettel a kérelem a tekintetben megalapozatlan, hogy a beszerzés tárgya nem a meghatározó értékű közbeszerzési tárgy szerint lett minősítve.

A Kbt. 28.§ (1) bekezdése tartalmazza azt a kitételt is, hogy a beszerzés tárgyainak egymással szükségszerűen összefüggőnek kell lenniük és az összefüggő tárgyak közül meghatározó érték szerint kell a szerződést minősíteni. A Döntőbizottság e tekintetben fenntartja a D.257/16/2009. sz. határozatában foglaltakat. E kérdéskörben a Döntőbizottság álláspontja szerint

elsődlegesen a beszerzési igényt kell megvizsgálni és a konkrét beszerzési igény jellemzőire tekintettel ítélni meg a kérdés. A beszerzési igényt az ajánlatkérő jogosult meghatározni. Jelen esetben az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárása összetett beszerzési igényét kívánja megvalósítani. Ajánlatkérő nem önmagában közétkeztetési szolgáltatás nyújtását várja el a nyertes vállalkozótól 10 éven keresztül, hanem azt, hogy a szolgáltatás nyújtására jogosulttá váló személy alakítsa ki az általa 10 éven keresztül használt infrastruktúrában a szolgáltatása nyújtásának a még hiányzó teljes feltételrendszerét, mely építési beruházáson, fejlesztésen kívül magában foglalja a konyhatechnológiai berendezéseket is. A szolgáltatás és annak feltételrendszerének biztosítása, különösen ilyen hosszú időtartam és ilyen specifikus tartalmú szolgáltatás esetén szervesen összefügg. A szolgáltatás feltételrendszere az ajánlattevők részéről többféle módon, eltérően biztosítható, szervezhető, alakítható.

A Döntőbizottság megítélése szerint tehát ajánlatkérő egymással szervesen összefüggő feladatokat kapcsolt össze beszerzési konstrukciójában és a közvetlen kapcsolatra a folyamatos felhasználásra tekintettel specifikus az ellenszolgáltatás megfizetésének mikéntje is.

A Döntőbizottság a D.257/16/2009. sz. határozatában már rögzített indokok alapján nem fogadta el, hogy ajánlatkérőnek a szétválaszthatóságra tekintettel kötelező lett volna részajánlatot biztosítani. A Döntőbizottság szerint e tekintetben a tényállás, az ajánlatkérői feltételrendszer nem változott meg oly mértékben, hogy az eltérő döntés meghozatalát indokolná. Önmagában az, hogy ajánlatkérő részletesebb műszaki leírást adott a jelenlegi helyzetről és megadta a kötelezően megvalósítandó munkákat nem érinti a beszerzés jellegét, konstrukcióját. Ettől függetlenül ajánlattevők kötelezettsége maradt részletes beruházási és fejlesztési terv benyújtása, a szakmai ajánlat követelményeit a dokumentációban részletezte ajánlatkérő.

A beszerzés specifikus céljára és jellegére tekintettel tehát a nyertes ajánlattevőnek kell a szükségszerűen előírt, illetve az azt meghaladó eszközbeszerzések, építési beruházások, átszervezések tekintetében teljesíteni. Ez egy tíz évre szóló szolgáltatás esetében a kialakult gyakorlatnak megfelelő, ezt a beszerzési konstrukciót a közétkeztetés, de a gazdasági élet más területén is alkalmazzák. Azt is figyelembe kell venni, hogy a nyertesnek a megvalósítandó beruházások teljesítése során a közétkeztetési szolgáltatást folyamatosan biztosítani kell. Mindezen körülményekre tekintettel megállapítható az, hogy nem jogsértő ajánlatkérői elvárás az, hogy a szerződés teljesítése egy kézben összpontosuljon.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő nem követett el jogsértést.

A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 57.§ (4) bekezdés d) pontját, mivel az 1. és 2. bírálati részzempontban ugyanazon ajánlati tartalmi elem többször kerül értékelésre.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a jogorvoslati kérelem ezen része nem alapos.

A Kbt. 250.§ (3) bekezdés c) pontja szerint az egyszerű közbeszerzési eljárásban a bírálati szempontokra az 57.§ (1)-(5) bekezdése megfelelően alkalmazandó.

A Kbt. 57.§ (4) bekezdés d) pontja szerint a részzempontok nem eredményezhetik ugyanazon ajánlati tartalmi elem többszöri értékelését.

A felhívás IV.2.1) pontja szerint az 1. részzempont a bruttó éves szolgáltatási díj (Ft), a 2. részzempont a korszerű, modern és egészséges táplálkozás megteremtése érdekében a konyhákra szánt beruházási érték (bruttó Ft). Az 1. részzempont értékelési módszerének a fordított arányosság, a 2. bírálati részzempont értékelésének az egyenes arányosítás lett meghatározva.

A Döntőbizottság a két részzempont tartalmi elemeit vizsgálva azt állapította meg, hogy az 1. részzempont tartalmi eleme maga a teljes éves közétkeztetési szolgáltatási díj. A szolgáltatás jelen esetben közétkeztetés biztosítása, aminek ellenértéke van és ezt forintban lehet és kell kifejezni.

Az éves szolgáltatási díj több elemből tevődik össze, miután ajánlatkérő minden részére végzett tevékenységet, szolgáltatást ebben a szolgáltatási díjban fizet meg. Így az ellenszolgáltatási konstrukció eredménye az, hogy abba beépítésre kerül az ajánlattevők részéről a fejlesztési költségek megtérülésére vonatkozó igény is. Azonban nem jelenik meg az 1. részzempontban önállóan és külön annak értéke, miután ajánlattevők kalkulációjának és beruházásuk nagyságrendjének függvényében több éven keresztül a havi szolgáltatási díjban kerül megtérítésre. Így megállapítható, hogy az 1. részzempontban az kerül értékelésre, hogy minden tényezőt és körülményt összeadva milyen összegért nyújtják részére a szolgáltatást.

A 2. részzempontnak nem tárgya a közétkeztetési szolgáltatás. A 2. részzempontnak egyetlen tárgya van, a vállalt fejlesztés, beruházás, így a tárgya a két részzempontnak különböző.

A 2. bírálati részzempont tartalmi eleme nem a szolgáltatás díja, hanem a beruházási érték. Ezt a beruházási értéket értelemszerűen valamilyen közös értékmérőben, jelen esetben forintban kell kifejezni, mivel az ajánlatok csak így hasonlíthatók össze egymással. Ebben a részzempontban valóban az a tartalmi elem jelenik meg, hogy az adott ajánlattevő milyen mértékű beruházást ajánl

meg, amiből következtetés vonható le, hogy az ajánlatkérő céljai a korszerű, modern és egészséges táplálkozás megteremtése realizálódik-e, vagy sem. E célból ajánlattevőknek részletes, reális piaci árakat tartalmazó beruházási és felújítási tervet kell csatolniuk az ajánlatukban, így ennek értékelése az első szempont értékelésétől nem csak módszerében, hanem tartalmában is eltér.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 57.§ (4) bekezdését, ezért a kérelem ezen részét elutasította.

A kérelmező kifogásolta a dokumentáció ellenértékét, amivel álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. 54.§ (5) bekezdését sértette meg.

A Döntőbizottság az alábbi indokokra tekintettel nem ítélte alaposnak a kérelmező 4., a dokumentáció ellenértékére vonatkozó kérelmi elemét.

A Kbt. 54.§ (5) bekezdése szerint a dokumentáció ellenértékét az annak előállításával és az ajánlattevők részére történő rendelkezésre bocsátásával kapcsolatban a közbeszerzési eljárásra tekintettel felmerült költséget alapul véve kell megállapítani.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a közbeszerzési törvény 54. § (5) bekezdésének szabályozásából megállapítható, hogy a jogalkotó nem tette lehetővé az ajánlatkérők számára minden olyan költségnek, kiadásnak a figyelembevételét és elszámolását a dokumentáció ellenértékében, amelyet a dokumentáció összeállításával, elkészítésével összefüggésben a közbeszerzési eljárás előkészítő szakaszában felmerültek. Így mindazon költségeket, amelyek nem sorolhatók a Kbt. 54. § (5) bekezdése körébe, maguknak az ajánlatkérőknek kell viselni, mivel azok áthárítását az ajánlattevői körre nem teszi lehetővé a Kbt. szabályozása.

A Kbt. 54. § (5) bekezdése két kört határoz meg figyelembe vehetőként. Az egyik a dokumentáció előállítása, a másik a dokumentációnak az ajánlattevők részére történő rendelkezésre bocsátása.

A jogorvoslati eljárás során ajánlatkérő tételes bemutatást adott mindazon költségtételekről táblázatos formában, amelyeket figyelembe vett és ezt a Döntőbizottság a fentiekben részletesen ismertette. Ajánlatkérő minden egyes költségtételt a vonatkozó szerződéssel, illetve számlával igazolt. Így megállapítható, hogy a költségtételek valós adatokat foglalnak magukba.

A jogorvoslati eljárás során a kérelmező gyakorlatilag három költségtételt sérelmezett, a többit elfogadta. A kérelmező kifogásolta a műszaki leltár készítésének figyelembe vehetőségét, valamint a műszaki szakvélemény és a

műszaki leírás készítéséhez kapcsolódóan a 20 %, illetve 25%-os költségátalány elfogadhatóságát.

A Döntőbizottság annyiban osztotta a kérelmező hivatkozásait, hogy valóban önmagában az időközi leltár készítése nem minősíthető a Kbt. 54. § (5) bekezdésében meghatározott dokumentáció ellenértékében figyelembe vehető tételnek az egyes szervezetek rendelkeznek, illetve egyébként is kötelesek leltárt készíteni. Azonban ez önmagában nem alapozza meg a dokumentáció ellenértékének jogsértő jellegét figyelemmel arra, hogy ezen tétel hiányában is még elfogadható az ajánlatkérő által megállapított ellenszolgáltatási összeg.

A Döntőbizottság elfogadta, hogy ajánlatkérő 90.000,- Ft-ot vett figyelembe a dokumentáció rendelkezésre bocsátásával kapcsolatos össz költségként. Megállapítható, hogy a konkrét esetben nem ajánlatkérőnek, hanem harmadik személynek volt a feladata, hogy a felhívásban meghatározott időtartamban és feltételek szerint egyrészt nyújtson tájékoztatást a dokumentációról, másrészt pedig biztosítsa annak átadását, illetve megküldését is.

A Döntőbizottság külön megvizsgálta a kérelmező által sérelmezett költségátalányok kérdéskörét.

A Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlatkérő maga sem kívánta a dokumentáció ellenértékébe beépíteni a dokumentáció vonatkozó részeinek elkészítésére vonatkozó munkának a díjazását. E tekintetben ajánlatkérő helyesen járt el. Ajánlatkérő kizárólag ezek költségvonzatát tüntette fel és vette figyelembe. A Döntőbizottság szerint a Kbt. 54. § (5) bekezdésének szabályozása alapján nem zárható ki az ilyen típusú költségtételeknek a figyelembevétele, miután a Kbt. 54. § (5) bekezdésének első fordulata az előállítással kapcsolatban felmerült költségekre vonatkozik és nyilvánvalóan a dokumentáció előállítási költségei közé nemcsak önmagában a másolási költségek sorolható, hanem szervesen hozzátartoznak a dokumentáció részévé tett dokumentumokhoz fűződő költségtételek is.

Összegezve a fentieket a Döntőbizottság megítélése szerint ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 54. § (5) bekezdését dokumentáció ellenértékének meghatározása során.

Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésben biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 340. § (2) bekezdés a) pont alapján az alaptalan kérelmi elemeket elutasította, a c) pont alapján megállapította a rendelkező részben megjelölt jogsértést, a Kbt. 340.§ (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette az ajánlattételi felhívás III.2.4) és V.7.12.pontját. A Kbt. 340. § (2) bekezdés g) pontja alapján – tekintettel a Kbt. 341. § (4) és (5) bekezdésére rendelkezett az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárás költségeinek viseléséről.

A Döntőbizottság jelen esetben egyrészt a miatt nem ítélte indokoltnak bírság kiszabását, mert a felhívás vonatkozó részeinek megsemmisítésével a jogsértés reparálható, másrészt olyan jogkérdésben kellett állást foglalnia, amely eddig nem képezte jogvita tárgyát.

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

B u d a p e s t, 2010. június 14.

Dr. Szaller Ottó sk.
közbeszerzési biztos

Söpkéz Gusztávné sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Nagy Gizella sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Mayer Józsefné

Kapják:

1. Dr. Szűcs Imre Zoltán ügyvéd (1054 Budapest, Bajcsy Zsilinszky út 58. I. 4.)
2. Dr. Kardkovács és Társai Ügyvédi Iroda, Dr. Kardkovács Kolos ügyvéd (1027 Budapest, Frankel Leó u. 9. I/6.)
3. ÉSZ-KER Kft. (1026 Budapest, Torockó u. 9. I.em. 4.)
4. Mátra Party Kereskedelmi és Vendéglátó Kft. (1144 Budapest, Gvadányi u. 87.)
5. Zóna Vendéglátó Kft. (1143 Budapest, Ilka u. 31.)
6. Közbeszerzések Tanácsa Elnöke (1024 Budapest, Margit krt. 85.)
7. Irattár