



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma:

D.339/19/2018.

A tanács tagjai: Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Söpkéz Gusztávné közbeszerzési biztos, Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos

A kérelmező

HO-MI Kereskedelmi Kft.

(Győr, Vágóhid u. 7.)

A kérelmező képviselője:

Dr. Dull Attila

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő:

I. Számú Gazdasági Működtető Központ

(Győr, Szigethy Attila út 109.)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Deli András

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az egyéb érdekelt:

Illker-Food Kft.

(Budapest, Petőfi Sándor u. 11.)

Az egyéb érdekelt képviselője:

Onder Ügyvédi Iroda, Dr. Onder Péter ügyvéd

(Budapest, Móricz Zsigmond körtér 3/b.)

A beszerzés tárgya: „Élelmiszerek beszerzése az I. sz. GMK (1. eljárás) részére (KÉ-9836/2018) – 4. rész”

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

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 69. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját, ezért a 4. rész tekintetében megsemmisíti az ajánlatkérő 2018. szeptember 4-én kelt és 2018. szeptember 5-én megküldött összegezését és azt követően a 4. rész tekintetében hozott valamennyi döntését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 207.376.-Ft, azaz kétszázezer-háromszázhetvenhat forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet 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 2018. június 12-én adta fel KÉ-9836/2018. számú, nyílt eljárást megindító hirdetményét (a továbbiakban: felhívás) „Élelmiszerek beszerzése I. sz. GMK (1. eljárás)” tárgyban.

Az ajánlatkérő a felhívás II.1.6) pontjában rögzítette, hogy a beszerzés részekből áll és lehetővé tette a részekre történő ajánlattételt.

2. Az ajánlatkérő összesen 13 részre bontotta a beszerzést. A jelen jogorvoslati eljárás szempontjából releváns 4. rész vonatkozásában az ajánlatkérő – többek között – a következőket rögzítette.

II.2.1)

Elnevezés: Tejtermékek

Rész száma: 4

II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

Tejtermékek beszerzése. A szerződés teljes időtartamára becsült teljes mennyiség: 54,625 l, 248,300 db, 11,930 kg, 2,950 doboz, 20 csomag.

II.2.14) További információ:

A szerződés keretösszege nettó 41.475.215.-Ft

3. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában rendelkezett arról, hogy az ajánlattételi határidő 2018. július 13-án 10 órakor jár le.

4. Az ajánlatkérő műszaki leírást készített, amelynek mellékletét képező táblázat jelen jogorvoslati eljárás szempontjából releváns (4. rész, tej, tejtejtermékek) soraiban a következő előírások szerepeltek.

Sorszám	Termék neve	Mennyiségi kiszámlálás	Minőségi jellemző, összetétel, egyéb elvárás
3.	Tej-tehén	1/1 l zacskó	Nagyon magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénizált zsírszegény tej. Zacskós kiszámlálásban. Naszálytej minőség.
29.	Margarin	0,5 kg	margarin, vitaminokkal, zsírtartalom min. 30%, Flóra minőségű
33.	Sajtkrém tömlős	50 gramm/db	Kenhető, félzsíros, ömlesztett sajt. Zsírtartalom 40%. Camping minőségű.

5. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 4-én készítette el és 2018. szeptember 5-én továbbította a benyújtott ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést. Az összegezés V. pontja szerint a 4. részre a kérelmező és az egyéb érdekelt nyújtott be ajánlatot. Az ajánlatok érvényesek voltak, a 4. rész nyertes ajánlattevője az egyéb érdekelt lett.

6. A kérelmező a módosított összegezésben szereplőkkel összefüggésben 2018. szeptember 11-én iratbetekintésen vett részt, amelyet követően – a jogorvoslati kérelemmel megegyező tartalmú – előzetes vitarendezést kezdeményezett 2018. szeptember 12-én, amelyet az ajánlatkérő 2018. szeptember 17-én kelt válaszában elutasított.

A jogorvoslati kérelem

7. A kérelmező jogorvoslati kérelme 2018. szeptember 26-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A jogorvoslati eljárás – hiánypótlási felhívást követően – 2018. október 4-én indult meg.

A kérelmező előadta, hogy a jogorvoslati kérelemben megjelölt jogsértésről való tudomásszerzés időpontja 2018. szeptember 17-e, amely napon kézhez vette az ajánlatkérő előzetes vitarendezést elutasító válaszát.

A jogorvoslati kérelemben három kérelmi elemet jelölt meg és rögzítette, hogy a megsértett jogszabályi rendelkezés – mindhárom kérelmi elem vonatkozásában – a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja.

8. Az 1. kérelmi elem (4. rész, 3. sorszámú tétel) kapcsán indokolásként előadta, hogy az ajánlatkérő a műszaki leírás mellékletét képező táblázatban határozta meg a közbeszerzés tárgyát képező termékekkel szembeni szakmai elvárásokat, amelynek álláspontja szerint nem felel meg az egyéb érdekelt részéről a 3. sorszámú tétel vonatkozásában megajánlott termék.

A) Ajánlatkérői előírás: 3. Tej-tehén 1/1 l zacskó: nagyon magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénezett, zsírszegény tej, zacskós kiszerelésben, Naszálytej minőség.

B) Egyéb érdekelt által megajánlott termék: Friss Élelmiszer Kft. terméke

C) A nem megfelelés indokolása: A megajánlott termék gyártmánylapján kizárólag magas hőfokon történő hőkezelés szerepel (94 °C fok), amely ennek megfelelően nem felel meg a műszaki leírásban szereplő nagyon magas hőmérsékleten történő hőkezelésre vonatkozó előírásnak. Ezzel összefüggésben hivatkozott a 152/2009. (XI. 12.) FVM rendelet 13. számú mellékletét képező Magyar Élelmiszerkönyv „Tej és tejtermékekre” vonatkozó előírások III.9. pontjára.

Előadta, hogy az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék nem felel meg a nagyon magas hőmérsékleten végzett hőkezelésre vonatkozó előírásnak, ezért az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy az egyéb érdekelt ajánlatát nem nyilvánította érvénytelenné.

Rögzítette, hogy a fent megjelölt jogszabályhely megsértésének tényét nem befolyásolja az ajánlatkérő előzetes vitarendezési kérelemre adott válasza, amely szerint az 5%-os áfamérték miatt nem érhető el a piacon nagyon magas hőmérsékleten kezelt termék.

Indítványozta, hogy a Döntőbizottság az 1. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapítsa meg a jogsértés megtörténtét és semmisítse meg az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését.

9. A kérelmező a 2. kérelmi elem (4. rész, 29. sorszámú tétel) kapcsán indokolásként előadta, hogy az ajánlatkérő a műszaki leírás mellékletét képező táblázatban határozta meg a közbeszerzés tárgyát képező termékekkel szembeni szakmai elvárásokat, amelynek álláspontja szerint nem felel meg az egyéb érdekelt részéről a 29. sorszámú tétel vonatkozásában megajánlott termék.

- A) Ajánlatkérői előírás: 29. margarin, vitaminokkal, zsírtartalom min. 30%, Flóra minőségű.
 B) Egyéb érdekelt által megajánlott termék: Unilever Delma extra multivitaminos 500g-os margarin.
 C) A nem megfelelés indokolása: A megajánlott termék gyártmánylapja alapján a megajánlott termék nem minősül Flóra minőségűnek, illetve a Flóra megnevezésű termékkel nem egyenértékű, mert a Flóra minőség az azonos nevű termék azon jellemzőjét jelöli, miszerint omega-3 és omega-6 zsírsavakat tartalmaz, míg a megajánlott Delma margarin nem tartalmaz ilyen zsírsavakat.

Előadta, hogy az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék nem felel meg a Flóra minőségre vonatkozó előírásnak, ezért az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy az egyéb érdekelt ajánlatát nem nyilvánította érvénytelenné.

Indítványozta, hogy a Döntőbizottság a 2. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapítsa meg a jogsértés megtörténtét és semmisítse meg az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését.

10. A kérelmező a 3. kérelmi elem (4. rész, 33. sorszámú tétel) kapcsán indokolásként előadta, hogy az ajánlatkérő a műszaki leírás mellékletét képező táblázatban határozta meg a közbeszerzés tárgyát képező termékekkel szembeni szakmai elvárásokat, amelynek álláspontja szerint nem felel meg az egyéb érdekelt részéről a 33. sorszámú tétel vonatkozásában megajánlott termék.

- A) Ajánlatkérői előírás: 33. Kenhető, félzsíros, ömlesztett sajt. Zsírtartalom 40%. Camping minőségű.
 B) Egyéb érdekelt által megajánlott termék: Sole-Mizo Zrt. tömlős sajtja.
 C) A nem megfelelés indokolása: A megajánlott termék gyártmánylapja alapján a termék nem teljesíti a 40%-os zsírtartalomra vonatkozó előírást, mivel a zsírtartalma csak 29%.

Előadta, hogy az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék nem felel meg a 40%-os zsírtartalomra vonatkozó előírásnak, ezért az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy az egyéb érdekelt ajánlatát nem nyilvánította érvénytelenné.

Rögzítette, hogy a fent megjelölt jogszabályhely megsértésének tényét nem befolyásolja az ajánlatkérő előzetes vitarendezési kérelemre adott válasza, amely szerint az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék megfelel a Magyar Élelmiszerkönyvben előírt feltételeknek. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérői előírás egyértelműen a 40% zsírtartalomra vonatkozott.

Indítványozta, hogy a Döntőbizottság a 3. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapítsa meg a jogsértés megtörténtét és semmisítse meg az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését.

Az ajánlatkérő észrevétele

11. Az ajánlatkérő a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján kérte, hogy a Döntőbizottság utasítsa el az álláspontja szerint alaptalan kérelmet.

12. Az 1. kérelmi elem vonatkozásában előadta, hogy a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott termékkör táblázatban a 3. sorszámú termék kapcsán tett előírása a következő volt:

"Nagyon magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénezett, zsírszegény tej. Zacsós kiszerelésben. Naszálytej minőség."

Előadta, hogy 2018. augusztus 6-án hiánypótlás keretében felszólította az egyéb érdekeltet a megajánlott termék egyenértékűségének igazolására, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzési dokumentumokban előírt gyártmányú/megnevezésű terméktől eltérő gyártmányú/megnevezésű terméket ajánlott meg. Az egyéb érdekelt az előírt határidőn (2018. augusztus 9-én 14:00 óra) belül benyújtotta a termék egyenértékűségének igazolását.

Elismerte, hogy a műszaki leírás elírást tartalmazott a tekintetben, hogy a kiadott termékkör táblázatban a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében foglalt előírásoknak megfelelően hivatkozott, meghatározott gyártmányú és kiszerelésű tennék "nagyon magas hőmérsékleten hőkezelt" formában nem létezik.

Hivatkozott arra, hogy számára a műszaki leírásban foglalt fenti elírás csak az ajánlatok bontását követően vált ismertté, így annak javítására már nem volt lehetősége. Megjegyezte, hogy a közbeszerzési eljárás során a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában érdeklődésüket jelző gazdasági szereplők egyike sem jelezte, hogy a műszaki leírás hibája miatt nem tehető megfelelő ajánlat, nem éltek e körben kiegészítő tájékoztatás kérés és/vagy előzetes vitarendezés lehetőségével.

Előadta, hogy az ajánlatok bírálatát annak figyelembevételével végezte el, hogy a műszaki leírásra vonatkozó fenti elírást nem értékelte egyik ajánlatot tett gazdasági szereplő terhére sem és elfogadta mind az egyéb érdekelt, mind a kérelmező által megajánlott terméket.

Kiemelte, hogy az egyéb érdekelt és a kérelmező által megajánlott termék is alkalmas a beszerzési igénye kielégítésére.

Előadta, hogy a műszaki leírásban foglalt elírást nem értékelte egyik ajánlattevő hátrányára sem, az általuk megajánlott termékeket megfelelőként elfogadta, nem látta indokoltnak a 4. részre benyújtott ajánlatok Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján történő érvénytelenné nyilvánítását.

13. A 2. kérelmi elem kapcsán előadta, hogy a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott termékkör táblázatban a 29. sorszámú termék kapcsán előírta:

"Termék neve: Margarin Mennyiségi kiszerelés: 0,5 kg

Minőségi jellemző, összetétel, egyéb elvárás: margarin, vitaminokkal. zsírtartalom min. 30%, Flóra minőségű"

Hivatkozott arra, hogy 2018. augusztus 6-án hiánypótlás keretében felszólította az egyéb érdekeltet a megajánlott termék egyenértékűségének igazolására, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzési dokumentumokban előírt gyártmányú/megnevezésű terméktől eltérő gyártmányú/megnevezésű terméket ajánlott meg. Az egyéb érdekelt a hiánypótlásra előírt határidőn (2018. augusztus 9-én 14:00 óra) belül benyújtotta a termék egyenértékűségének igazolását.

Hangsúlyozta, hogy a műszaki leírásban a zsírtartalom meghatározásakor omega-3 és omega-6 zsírsavakra vagy ezek arányára vonatkozó rendelkezést nem írt elő, így azt nem is vizsgálhatta a megajánlott termékek vonatkozásában. Álláspontja szerint a megajánlott termék az előírt paramétereknek megfelelt, mind a termék fajtája (margarin), kiszerelése (500g), minimális zsírtartalma (min. 30%) és a vitamintartalma vonatkozásában.

Előadta, hogy a megajánlott termék egyenértékűségét a műszaki leírásban szereplő paraméterek vonatkozásában vizsgálta. A gyártó az összes zsírtartalmat mindkét terméknél részletezi és ebből a zsírsavak aránya meghatározott.

Figyelemmel arra, hogy az egyéb érdekelt által megajánlott termék alkalmas a beszerzési igénye kielégítésére az ajánlata érvényesnek fogadta el, mert az megfelel a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott, valamint a jogszabályokban foglalt előírásoknak.

14. A 3. kérelmi elem körében előadta, hogy a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott termékkör táblázatban a 33. sorszámú termék kapcsán előírta:

" Termék neve: Sajtkrém-tömlős

Mennyiségi kiszerelés: 50 gramm/db

Minőségi jellemző, összetétel, egyéb elvárás: Kenhető, félzsíros, ömlesztett sajt. Zsírtartalom 40%, Camping minőségű"

Előadta, hogy 2018. augusztus 6-án hiánypótlás keretében felszólította az egyéb érdekeltet a megajánlott termék egyenértékűségének igazolására, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzési dokumentumokban előírt gyártmányú/megnevezésű terméktől eltérő gyártmányú/megnevezésű terméket ajánlott meg. Az egyéb érdekelt a hiánypótlásra előírt határidőn (2018. augusztus 9-én 14:00 óra) belül benyújtotta a termék egyenértékűségének igazolását.

Hivatkozott arra, hogy a műszaki leírás elírást tartalmazott a tekintetben, hogy a termékkör táblázatban a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében foglalt előírásoknak megfelelően hivatkozott, meghatározott gyártmányú és kiszerelésű termék már nem kapható. Előadta, hogy számára a műszaki leírásban foglalt fenti elírás csak az ajánlatok bontását követően vált ismertté, így annak javítására már nem volt lehetősége.

Megjegyezte, hogy a közbeszerzési eljárás során a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában érdeklődésüket jelző gazdasági szereplők egyike sem jelezte, hogy a műszaki leírás hibája miatt nem tehető megfelelő ajánlat, nem éltek e körben kiegészítő tájékoztatás kérés és/vagy előzetes vitarendezés lehetőségével. A fentiekre tekintettel az egyéb előírásokat (kenhető, ömlesztett, félzsíros sajt) vizsgálta az ajánlatok értékelése során.

Hivatkozott arra, hogy a Magyar Élelmiszerkönyv tejtermékekről szóló 1-3/51-1 részének 7. pontja tartalmazza a kenhető, ömlesztett, félzsíros sajt meghatározását.

Kenhető, ömlesztett sajt: szárazanyag tartalma legalább 31 %; a Sole-Mizo Zrt. tömlős sajt szárazanyag tartalma: 31%

Félzsíros sajt: zsírtartalom a sajt szárazanyagban legalább 25%, de kevesebb, mint 45%. A Sole-Mizo Zrt. tömlős sajt zsírtartalma 29%.

Előadta, hogy ezen szakmai szempontok alapján az egyéb érdekelt által megajánlott termék (Sole-Mizo Zrt. tömlős sajta) megfelel a Magyar Élelmiszerkönyv által meghatározott kenhető, ömlesztett, félzsíros sajt paramétereinek, ezért a megajánlott terméket elfogadta.

Előadta, hogy az ajánlatok bírálatát annak figyelembevételével végezte el, hogy a műszaki leírásra vonatkozó fenti elírást nem értékelte egyik ajánlatot tett gazdasági szereplő terhére sem és elfogadta mind az egyéb érdekelt, mind a kérelmező által megajánlott terméket.

Hangsúlyozta, hogy az egyéb érdekelt és a kérelmező által megajánlott termék is alkalmas a beszerzési igénye kielégítésére.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

15. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2018. június 12-én feladott hirdetménnyel indította meg a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárást, ezért a Döntőbizottság a Kbt. e napon hatályos rendelkezései alapján bírálta el a jogorvoslati kérelemben foglaltakat.

A Döntőbizottság figyelembe vett azt is, hogy a jogorvoslati eljárás 2018. január 1. napját követően indult és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (továbbiakban: Ákr.) 143. § (átmeneti rendelkezések) (1) bekezdése szerint az Ákr. rendelkezéseit az Ákr. hatályba lépését (2018. január 1. napja) követően indult eljárásokban alkalmazni kell.

16. A Döntőbizottságnak az 1., 2. és 3. kérelmi elem körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy az egyéb érdekelt 4. részre benyújtott ajánlatát érvényesnek nyilvánította.

17. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A Kbt. 69. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

A Kbt. 73. § (1) bekezdése szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha e) 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. 81. § (11) bekezdése alapján nyílt eljárásban nem lehet tárgyalni. A nyílt eljárásban az ajánlatkérő a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételekhez, az ajánlattevő az ajánlatához az ajánlattételi határidő lejártától kötve van. Az ajánlati kööttség időtartamát az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban nem határozhatja meg annak kezdetétől számított harminc - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvan - napnál hosszabb időtartamban.

18. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárása nyílt eljárás volt.

19. A Döntőbizottság a Kbt. 81. § (11) bekezdésében szereplőkkel egyezően rögzíti, hogy a nyílt eljárás alapvető jellemzője, hogy az ajánlatkérő nem folytat tárgyalásokat az ajánlattevőkkel, ezért az ajánlattételi határidő lejártakor mind az ajánlatkérő, mind az ajánlattevő oldalán ajánlati kööttség áll be. Az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban foglalt feltételekhez, míg az ajánlattevő az ajánlatához van kötve az ajánlattételi határidő lejártának pillanatától kezdve.

20. A Kbt. a nyílt eljárásra vonatkozó előírások körében egyértelmű rendelkezést tartalmaz arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérő kötve van a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban foglaltakhoz, amely dokumentumok az ajánlatkérő beszerzési igényével kapcsolatosan megtegyt előírásait (műszaki jellemzők, szerződéses feltételek) rögzítik. Az ajánlatkérő – többek között – e dokumentumok vizsgálatával végzi el az ajánlatok Kbt. 69. § szerinti bírálatát. A közbeszerzési jog alapvető, általános tétele, hogy az ajánlat abban esetben minősül érvénytelennek, amennyiben a benne szereplők nem felelnek meg a közbeszerzési dokumentumokban, illetve a jogszabályokban foglaltaknak. Amennyiben az ajánlatkérő az ajánlatok bírálata során megállapítja, hogy az ajánlat nem felel meg a közbeszerzési dokumentumoknak, úgy a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelenné kell nyilvánítania azt.

21. A Döntőbizottság részletesen megvizsgálta a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárás 4. rész 3., sorszámú tétel vonatkozásában rendelkezésre álló dokumentumokat és az alábbiakat állapította meg.

22. Az 1. kérelmi elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési műszaki leírás mellékletét képező táblázat 3. sorában feltüntetett termék kapcsán a következő előírást tette: Tej-tehén 1/1 l zacskó: nagyon magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénezett, zsírszegény tej, zacskós kiszerelésben, Naszálytej minőség.

Az egyéb érdekelt ajánlatában a Friss Élelmiszer Kft. által előállított Kemenesi tej 1,5% terméket ajánlotta meg, amelynek gyártmánylapján – többek között – az szerepel, hogy a termék magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénezett zsírszegény tej.

23. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata, valamint az ajánlatkérő részéről benyújtott írásbeli észrevétel alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát nem a közbeszerzési dokumentumokban foglalt előírásoknak való megfelelés szempontja szerint végezte el.

24. A Döntőbizottság az 1. kérelmi elem vonatkozásában nem fogadta el az ajánlatkérő arra vonatkozó előadását, hogy azért nem nyilvánította érvénytelenné az egyéb érdekelt 4. részre benyújtott ajánlatát, mert bár észlelte, hogy az abban tett megajánlás a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak nem felelt meg, végső soron azonban alkalmas az ajánlatkérő beszerzési igénye kielégítésére.

25. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő az 1. kérelmi elem körében a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy érvényesnek nyilvánította az egyéb érdekelt 4. rész 3. sorszámú tételre tett megajánlását annak ellenére, hogy az nem felelt meg a közbeszerzési dokumentumokban szereplő elvárásoknak.

26. A Döntőbizottság részletesen megvizsgálta a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárás 4. rész 29., sorszámú tétel vonatkozásában rendelkezésre álló dokumentumokat és az alábbiakat állapította meg.

27. A 2. kérelmi elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési műszaki leírás mellékletét képező táblázat 29. sorában feltüntetett termék kapcsán a következő előírást tette: margarin, vitaminokkal, zsírtartalom min. 30%, Flóra minőségű.

28. A Döntőbizottság rögzíti, hogy Flóra minőség azt jelenti, hogy terméknek omega-3 és omega-6 zsírsavakat kell tartalmaznia. Az egyéb érdekelt ajánlatában az Unilever Magyarország Kft. által előállított Delma extra multi, 500 g, csészés terméket ajánlotta meg, amelynek gyártmánylapján – többek között – az szerepel, hogy a termék magas hőmérsékleten hőkezelt, homogénezett zsírszegény tej. A gyártmánylap alapján megállapítható, hogy az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék nem tartalmaz omega-3 és omega-6 zsírsavakat, így nem felel meg a Flóra minőségre vonatkozó előírásnak.

29. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata, valamint az ajánlatkérő részéről benyújtott írásbeli észrevétel alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát

nem a közbeszerzési dokumentumokban foglalt előírásoknak való megfelelés szempontja szerint végezte el.

30. A Döntőbizottság a 2. kérelmi elem vonatkozásában nem fogadta el az ajánlatkérő arra vonatkozó előadását, hogy azért nem nyilvánította érvénytelenné az egyéb érdekelt 4. részre benyújtott ajánlatát, mert bár észlelte, hogy az abban tett megajánlás a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak nem felelt meg, végső soron azonban alkalmas az ajánlatkérő beszerzési igénye kielégítésére. A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő azon védekezését sem, amely szerint a közbeszerzési dokumentumokban nem tett az omega-3, omega-6 zsírsavak arányára vonatkozó előírást, így azt nem vizsgálhatta. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a 29. sorban megjelölt termék kapcsán a Flóra minőség előírást alkalmazta, amely azt jelenti, hogy a terméknek tartalmaznia kell omega-3 és omega-6 zsírsavakat. A Flóra minőség nem ezen zsírsavak arányára utaló jellemző.

31. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő a 2. kérelmi elem körében a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy érvényesnek nyilvánította az egyéb érdekelt 4. rész 29. sorszámú tételre tett megajánlását annak ellenére, hogy az nem felelt meg a közbeszerzési dokumentumokban szereplő elvárásoknak.

32. A Döntőbizottság részletesen megvizsgálta a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárás 4. rész 33., sorszámú tétel vonatkozásában rendelkezésre álló dokumentumokat és az alábbiakat állapította meg.

33. A 3. kérelmi elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a 4. közbeszerzési rész vonatkozásában a közbeszerzési műszaki leírás mellékletét képező táblázat 33. sorában feltüntetett termék kapcsán a következő előírást tette: Kenhető, félzsíros, ömlesztett sajt. Zsírtartalom 40%. Camping minőségű.

34. Az egyéb érdekelt ajánlatában a Sole-Mizo Zrt. által előállított Tömlős Sajt Natúr 50g terméket ajánlotta meg, amelynek gyártmánylapján – többek között – az szerepel, hogy a termék szárazanyag tartalma legalább 31%, a zsírtartalma legalább 8%.

35. A gyártmánylapon szereplő adatok szerint a zsírtartalom a tápérték adatok alapján 9g/100 g termék, amelyből az következik, hogy az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék zsírtartalma 29% ($100 \times \text{zsír} / \text{szárazanyag} = 100\% \times 9\text{g} / 31\text{g} = 29\%$).

36. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata, valamint az ajánlatkérő részéről benyújtott írásbeli észrevétel alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát nem a közbeszerzési dokumentumokban foglalt előírásoknak való megfelelés szempontja szerint végezte el.

37. A Döntőbizottság a 3. kérelmi elem vonatkozásában nem fogadta el az ajánlatkérő arra vonatkozó előadását, hogy azért nem nyilvánította érvénytelenné az egyéb érdekelt 4. részre benyújtott ajánlatát, mert bár észlelte, hogy az abban tett megajánlás a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak nem felelt meg, végső soron azonban alkalmas az ajánlatkérő beszerzési igénye kielégítésére.

A Döntőbizottság nem adott helyt továbbá az ajánlatkérő Magyar Élelmiszerkönyvre való hivatkozásának sem, ugyanis a Kbt. 81. § (11) bekezdése alapján az ajánlatkérő a nyílt eljárás során a közbeszerzési dokumentumokban előírt feltételekhez van kötve, amely előírásoknak nem felelt meg az egyéb érdekelt részéről megajánlott termék.

38. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő a 3. kérelmi elem körében a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját azzal, hogy érvényesnek nyilvánította az egyéb érdekelt 4. rész 33. sorszámú tételre tett megajánlását annak ellenére, hogy az nem felelt meg a közbeszerzési dokumentumokban szereplő elvárásoknak.

39. Mindezek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján, mindhárom kérelmi elem vonatkozásában megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a (3) bekezdés b) pont szerinti jogkövetkezményt, valamint a d) pont alapján bírságot szabott ki.

40. A Kbt. 165. § (4) bekezdés értelmében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslással érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

Az (5) bekezdés rögzíti, hogy ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kezdeményeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslással érintett rész értékének legfeljebb 15 %-a.

A (11) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét – így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot, támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásban a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat – figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

41. A Döntőbizottság a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel az ajánlatkérő súlyos jogsértést követett el azzal, hogy jogsértő módon állapította meg az egyéb érdekelt ajánlatának érvényességét. A bírság mértékének megállapítása során a Döntőbizottság az eset valamennyi körülményét mérlegelte. A Döntőbizottság figyelembe vette a beszerzés értékét (41.475.215.-Ft), továbbá azt, hogy az ajánlatkérő jogsértő magatartása egyértelműen kihatott az eljárás eredményére. Azt is figyelembe vette, hogy a jogsértés az eljárás lezáró döntés megsemmisítésével orvosolható.

A Döntőbizottság figyelembe vette továbbá, hogy az ajánlatkérő terhére nem állapított meg az elmúlt időszakban jogsértést.

A fentiekben felsorolt indokok alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben nevesített bírság kiszabását tartotta indokoltnak.

42. Az eljárási költség összegét a Döntőbizottság a következőkre figyelemmel állapította meg a rendelkező részben meghatározottak szerint.

43. A kérelmező 207.376.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemben foglalt mindhárom kérelmi elemnek helyt adott.

44. A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (1)-(3) bekezdései szerint:

(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 158. § (1) bekezdésétől eltérően az eljárási költségekről való döntés keretében az igazgatási szolgáltatási díjról a (2)-(3) bekezdés szerint rendelkezik.

(2) Amennyiben a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntéseket hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság a Ket. 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.

(3) Amennyiben a kérelmező jogorvoslati kérelmében több jogsértés megállapítását is kérte, de a Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a kérelemnek csak részben ad helyt, az igazgatási szolgáltatási díjnak a Közbeszerzési Hatóság (2) bekezdés szerinti saját bevételeivel csökkentett részét az alapos és alaptalan kérelmek arányának figyelembevételével téríti vissza a kérelmezőnek.

45. Az alapos jogorvoslati kérelemre tekintettel a Döntőbizottság rendelkezett az igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő visszafizetéséről.

46. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (2) bekezdése, valamint a Kbt. 151. § (9) bekezdése valamint az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontjára figyelemmel rendelkezett.

47. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja.

48. 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.

49. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

B u d a p e s t, 2018. október 29.

Dr. Petró Szilvia sk
a tanács elnöke

Söpkéz Gusztávné sk
közbeszerzési biztos

Dr. Fáry Zoltán sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Dull Attila (kizárólag elektronikus úton)
2. Dr. Deli András (kizárólag elektronikus úton)
3. Onder Ügyvédi Iroda, Dr. Onder Péter (KRID: 18978748)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (Helyben)