



MARCALI VÁROSI ÖNKORMÁNYZAT
8700 MARCALI, RÁKÓCZI U. 11.
TEL.: 85/501-001, FAX: 85/501-055
E-MAIL: polghiv@marcali.hu

Ügyiratszám: 3416/55/2011.

Ügyintéző: Dr. Balogh Tamás, Bereczk Balázs

Tel.: 85/501-033, 30/452-8640

E-mail: balogh.tamas@marcali.hu

Fax: 85/501-055

Tárgy: „Marcali Önkormányzat informatikai eszközök beszerzése 2011 – TIOP 1.1.1.” tárgyú közbeszerzés – *előzetes vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői válasz*

**ELŐZETES VITARENDEZÉSI KÉRELEMRE ADOTT VÁLASZ
AZ AQUIS ZRT. ÁLTAL A SZÁMÍTÁSI HIBA JAVÍTÁSA KAPCSÁN BENYÚJTOTT
KÉRELEMRE**

a „Marcali Önkormányzat informatikai eszközök beszerzése 2011 – TIOP 1.1.1.” tárgyú közbeszerzési eljárásban

Tisztelt Ajánlattevő!

Az ajánlatkérő részéről a t. ajánlattevők részére június 27-én (hétfőn) megküldött iratban a *közbeszerzésekről* szóló 2003. évi CXIX. törvény (Kbt.) 84. §-át alkalmazva tájékoztattunk minden ajánlattevőt arról, hogy **az Aquis Zrt. által benyújtott ajánlatban** található részletes árajánlat 3. tételsorán **számítási hibát javítottunk**. A javítás során 48 db számú tantermi csomagra megajánlott 612.000.-Ft-os egységár helyes szorzatát, azaz 29.376.000.-Ft-ot tüntettünk fel a benyújtott árajánlatban szereplő helytelen 28.620.000.-Ft-os összegre vonatkozóan.

A tegnapi napon, június 28-án kb. 11:20-kor az Aquis Zrt. részéről Lakatos Brigitta telefon útján felkeresett, melynek során – többek között – elmondta, hogy a **számítási hiba szabályainak** ajánlatkérői részéről történő alkalmazását a cégük részéről **kifogásolják**, ugyanis **állításuk szerint** az ajánlatukban csatolt részletes **árajánlat 3. tételsorán nem a szorzat összege** (a 28.620 eFt), **hanem az egységár** (a 612 eFt) **került elírásra**, mert „valójában” cégük 596.250.-Ft-os egységárát kívánt megajánlani. Ezért **álláspontuk szerint** jelen esetben **nem a Kbt. 84. §-a szerinti számítási hiba javítására vonatkozó szabályok alkalmazásának, hanem a 85. § szerinti felvilágosítás kérés alkalmazásának van helye**. Hozzátette, hogy véleményük szerint jelen eset nem tartozik a 85. §-ban szabályozott „felvilágosítás-kérési tilalom” körébe, mivel az elbírálási részszemponttal (ajánlati ár) összefüggő ajánlati elem a felolvasólapon és a részletes árajánlat végösszegeként szereplő ár, ezért a részletes árajánlat egyes tételei a felvilágosítás megadása során akár módosíthatóak is, ha a költségvetés végösszege nem változik.

A telefonbeszélgetés során jeleztem a t. ajánlattevőnek, hogy ezen jelzését szíveskedjen fax vagy e-mail útján eljuttatni az ajánlatkérő részére (lásd Kbt. 96/A. § (3) bek.), és az előírások szerint reagálni fogunk a felvetésre. Az Aquis Informatika Zrt. részéről az „előzetes vitarendezési kérelem” e-mail és a fax útján is megérkezett a mai napon.

A t. Aquis Informatika Zrt. ajánlattevő által felvetett problémát az ajánlatkérő részéről tüzetesen áttanulmányoztuk, és a következőkre jutottunk.

Az ajánlatkérőnek mindenekelőtt abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy jelen esetben a Kbt. 84. §-a szerinti számítási hiba szabályai alkalmazandóak-e, avagy a 85. § szerinti felvilágosítás kérés (a köznyelvben ún. „tisztázó kérdés”) alkalmazásának van-e helye, ill. utóbbi esetben jelen eset nem esik-e az ún. felvilágosítás-kérési tilalom körébe.

Az alább részletezett indokok ill. érvelés alapján **az ajánlatkérő részéről továbbra is arra az álláspontra helyezkedünk**, hogy jelen esetben **a Kbt. 84. §-a szerinti számítási hiba javítására vonatkozó szabályokat** – a Kbt. kógenciája szerint eltérést nem tűrő módon – **kellett alkalmazni**, és **nincs helye a Kbt. 85. §-a szerinti felvilágosítás kérésének**. **Az Aquis Informatika Zrt. ajánlattevő által benyújtott árajánlat 6. sz. tételére** vonatkozó, jelen közbeszerzési eljárásban **figyelembe vehető érvényes összeg tehát 29.376.000.-Ft**, azaz az ajánlattevő **ajánlati ára a továbbiakban: 48.316.896.-Ft**.

Álláspontunk körültekintő kialakításához áttekintettük a Közbeszerzési Döntőbizottság idevágó döntéseit. (Tisztában vagyunk vele, hogy jogrendszerünkben sem a Döntőbizottság, sem a bíróságok döntéseinek nincs kötelező jogi ereje, azonban a jogbiztonság elve megköveteli minden jogalkalmazótól – legyen az egy döntési fórum vagy éppen ajánlatkérő vagy ajánlattevő – az egységes jogértelmezést. Másfelől praktikus és evidens egy jogszabályhelyet a Döntőbizottság álláspontjához igazodóan értelmezni, mivel egy esetleges jogorvoslati eljárásban döntés ezen értelmezés szerint várható.)

Mindenekelőtt – a Kbt. vonatkozó rendelkezései és a Döntőbizottság döntései alapján – azt a kérdést vizsgáltuk meg, hogy **a Kbt. 84. §-a szerinti számítási hiba javításának szabályait valóban kellett-e** (kötelező jelleggel) **alkalmazni** a t. ajánlattevő részletes árajánlatában a 3. sz. tétel szorzatösszegére, ill. esetlegesen lehetne-e alkalmazni az ugyanezen tételsoron található egységárra?

A Kbt. 84. §-ának helyes értelmezése szerint a számítási hiba javítása kizárólag olyan, az elbírálás eredményére kiható „számított adatra” vonatkozóan alkalmazható, amelyre vonatkozóan az ajánlat tartalmaz alapadatokat és az ajánlatban erre vonatkozóan számítás történt. Ezen esetben azonban a Kbt. 84. § alkalmazása az ajánlatkérő részéről kötelező (l. a törvény szövegét: „annak javítását az ajánlatkérő végzi el”, ill. 3. § szerinti kógenciát). Mivel az Aquis Zrt. árajánlatában található részletes árajánlat 3. sz. „Tantéri csomag” tételére meghatározott 28.620.000.-Ft-os hibás szorzatösszegre vonatkozóan minden fenti törvényi feltétel fennáll, ezért nemcsak lehetséges, de kötelező is alkalmazni a számítási hiba javítására vonatkozó szabályokat. Az ugyane tételsoron szereplő 612 eFt-os egységár ugyanakkor nem „számított adat” – hiszen az ajánlat erre vonatkozóan nem tartalmaz alapadatokat, ill. számítást sem –, ezért ezen egységárra vonatkozóan a számítási hiba javítását nem lehet alkalmazni. Ennek megfelelően az alapadatokat érintetlenül hagyva (48 db és 612 eFt-os egységár) a szorzatösszeget kellett javítani. (Lásd a Döntőbizottság D.236/17/2007. sz. döntését a határozat a 22. oldalán, ill. a Legfelsőbb Bíróság Kfv. III. 37. 06/2008/8. sz. döntését.)

(Zárójelben jegyezzük meg, hogy az ajánlattevő kérelmében jelzett álláspontja, mely szerint az ajánlatkérő „csak akkor alkalmazhatja a számítási hiba javítást, ha az *egyértelmű*”, feltehetően a Kbt. 2010. szeptember 15-e *előtt* hatályos szövegén alapszik. Ugyanis ezen időpont előtt a 84. § szövege „nyilvánvaló számítási hibá”-ról rendelkezett. A hatályos szövegezésben a „nyilvánvaló” szó már nem szerepel. – Véleményünk szerint ezen megkülönböztetésnek érdemi jelentősége jelen eljárásban nincsen, csak jelezni kívántuk, hogy feltehetően egy már nem hatályos szöveget vettek alapul a kérelem összeállításán.)

Ezt követően az ajánlatkérő részéről megvizsgáltuk azt a kérdést, hogy jelen esetben alkalmazható lenne-e, ill. esetleg kötelezően alkalmazandó lenne-e a Kbt. 85. §-ában szabályozott felvilágosítás kérése ill. megadása.

A Kbt. 85. §-a szerint az ajánlatkérő „felvilágosítást kérhet” az ajánlattevőtől „a kizáró okokkal, az alkalmassággal, illetőleg az ajánlati felhívásban és dokumentációban előírt *egyéb iratokkal* kapcsolatos nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében.” E 85. § egyúttal kimondja, hogy a felvilágosítás megadása *főszabályként nem eredményezheti* az ajánlat *módosítását*, kivéve ha ugyanazon adat az ajánlatban eltérő értékben szerepel, amely esetben az ajánlattevő közölheti, hogy a két ill. több helyen szereplő különböző értékek közül melyik a valós és melyik tekinthető semmisnek (85. § (2) bek. a) pont). Ugyanakkor e kivétel alól is kivétel, ha a felvilágosítás megadása „értékelésre kerülő adatban” eredményezne módosítást. – Tehát a felvilágos-kérési tilalom (és ugyanígy a hiánypótlási tilalom) azon ajánlati elem(ek)re áll fenn, amelyek bírálati részszempont szerint értékelésre (pontozásra) kerülnek.

Jelen esetben az ajánlatkérő részéről abban a kérdésben kell állást foglalnunk, hogy az ajánlatban benyújtott beárított költségvetés egyes tételeinek adatai vajon a felvilágosítás-kérési ill. a hiánypótlási tilalom alá esnek-e, különösen akkor, ha a költségvetés végösszege – és ehhez igazodóan a felolvasólapon szereplő, értékelésre kerülő összeg – nem változik.

Az ajánlatkérő részéről elfoglalt álláspont szerint az ajánlatban benyújtott beárazott költségvetés semmilyen része nem hiánypótolható és felvilágosítás keretében sem módosítható, mert az olyan szoros kapcsolatban áll az árral és az ajánlat lényeges tartalmával, hogy sérül az ajánlati kööttség előírása, ill. adott esetben a versenytisztaság és az esélyegyenlőség alapelve. E szerint a benyújtott költségvetésben szereplő adatok kizárólag számítási hiba esetén, az erre vonatkozó szabályok szerint változtathatók meg.

A *Döntőbizottság* következetes gyakorlata is ezen álláspontra helyezkedik, azaz a benyújtott költségvetést a hiánypótlási- és felvilágosítás-kérelmi tilalomba tartozó ajánlati elemnek tekinti, amelyre az ajánlat benyújtásával beáll az ajánlati kööttség (Kbt. 77. § (1)-(2) bek.). – Ezt támasztja alá a Döntőbizottság egyik legutóbb, 2011. június 22-én hozott határozata (D.342/16/2011.), amelyben kifejti, hogy az ajánlatban benyújtott költségvetés a „hiánypótlás során nem módosítható” (17. old.). Ezen ügyben a benyújtott költségvetés egy előírt tételt nem tartalmazott. – A Döntőbizottság idén június 1-én hozott határozatában (D.251/16/2011.) kifejtette, hogy egy olyan költségvetést tartalmazó ajánlat, amelyben egyes tételek nem kerülnek beárazásra (azaz nullás tételként kerültek feltüntetésre), nem minősül teljes körűnek, és így az ajánlat nem felel meg a dokumentáció előírásainak, és érvénytelennek minősül, mert a tételes árazott költségvetés hiánypótlás (ill. felvilágosítás-kérés) során nem egészíthető ki és nem módosítható (12. old.). Ugyanezen határozat azt is rögzítette, hogy az olyan ajánlat, amely a költségvetésben rögzített 45,5 m³-t 49 m³-re változtatta és ekként árazta be, hiánypótlás nélkül érvénytelennek minősítendő (21-22. old.). – A Döntőbizottság idén június 15-én hozott határozatában (D.317/8/2011.) egy olyan ajánlat esetében mondta ki, hogy az ajánlat hiánypótlás nélkül érvénytelennek minősítendő, amely ajánlatban benyújtott költségvetés az ajánlatkérő által megadott kiegészítő tájékoztatásban szereplő plusz-tételt nem a megadott helyen szerepeltette (20. old.).

A Döntőbizottság tehát egyértelműen arra az álláspontra helyezkedik, hogy az ajánlatban benyújtott árazatlan költségvetés egyes tételeiben szereplő adatok is a hiánypótlási-, ill. felvilágosítás-kérelmi tilalom alatt állnak az ellenérték végösszegére való kihatásukra tekintet nélkül, annak ellenére, hogy értékelésre kizárólag a költségvetés végösszege kerül.

A Döntőbizottság által elfoglalt, és jelen eljárásban az ajánlatkérő részéről is osztott álláspontot erősíti a következő érvelés. Amennyiben a benyújtott költségvetés egyes tételein szereplő adatok (akár egy, akár több tétele) is módosíthatók volnának hiánypótlás és/vagy felvilágosítás-kérés keretében, úgy az ajánlattevőnek lehetősége volna benyújtani egy új, módosított költségvetést – módosított ajánlatot –, amelyben csökkentett részösszegek szerepelnének úgy, hogy a végösszeg rovatban meghagyná az immár hibás eredeti összeget. Ezen új, megváltoztatott költségvetést (=módosított ajánlatot) egyrészt az ajánlatkérő köteles volna befogadni érvényes módosításként; másrészt pedig ezt követően az ajánlatkérőnek kötelessége volna a számítási hiba javítására vonatkozó rendelkezések alkalmazása, azaz az új, megváltoztatott költségvetés újabb részösszegei alapján a végösszeget köteles volna átjavítani – és ezzel, természetesen, a szóban forgó ajánlattevő olyan árajánlatot nyújthatna be, amellyel elnyeri a szerződést (hiszen a versenytársak ajánlatát a bontás során már megismerte). – A költségvetés egyes tételeinek, adatainak módosítását megengedő jogértelmezés tehát óhatatlanul ilyen „jogszerű” lehetőségeket nyújtana az ajánlattevők számára. Egy ilyen gyakorlat azonban oly mértékben sértené a Kbt. versenytisztasági és esélyegyenlőségi alapelveit, hogy a törvény egyes rendelkezéseit nem lehet egy ilyen gyakorlatnak utat engedő módon értelmezni.

Az ajánlatkérő részéről tehát – a Döntőbizottsághoz hasonlóan – azon jogszabály-értelmezési álláspontra helyezkedünk, hogy az ajánlatban benyújtott költségvetést, amelyen az árajánlat alapszik, egyes tételei, adatai tekintetében sem lehet hiánypótoltatni, ill. ezen elemeket felvilágosítás megadása keretében sem lehet módosítani.

Ennek alapján ***jelen esetben a Kbt. 85. §-a szerinti felvilágosítás kérése kizárt, ill. a felvilágosítás megadásával a t. ajánlattevő nem módosíthatja az ajánlatában benyújtott, „tantermi csomagra” vonatkozó 612 eFt-os egységárat. Ugyanakkor a Kbt. 84. §-a szerinti számítási hiba javítására vonatkozó szabályok (kötelező) alkalmazásának minden törvényi feltétele fennáll, ezért az ajánlatkérő nemcsak jogosult, de köteles a számítási hibát az említett tétel soron szereplő szorzatösszegekre vonatkozóan javítani.***

Kérjük tehát a t. ajánlattevőt, hogy szíveskedjen elfogadni a fenti érvelést. Úgy gondoljuk, hogy a közbeszerzési eljárásokban gyakran részt vevő, tapasztalt ajánlattevők teljes mértékben tisztában

vannak azzal, hogy az ajánlatban benyújtott költségvetésben egyetlen szám elírása vagy rossz rovatba beírása is megalapozza az ajánlat érvénytelenségét, ill. versenyben elfoglalt rangsorban hátrább kerülést (eltekintve a számítási hiba ajánlatkérő részéről történő javításának lehetőségétől).

Az ajánlati dokumentáció 5. oldalán kiemelten felhívtuk a figyelmet arra, hogy „a benyújtott ajánlatban szereplő árakat még hiánypótlás keretében sem lehet módosítani, ezért javasoljuk, hogy inkább többször nézzék át a benyújtandó árajánlatot, mintsem számítási vagy egyéb hiba maradjon benne.” – E figyelmeztetés fontosságát kiemeltük azzal is, hogy félkövér ill. dőlt betűkkel szedtük. Egyértelműnek tartjuk azt is, hogy nemcsak a hiánypótlás keretében, hanem felvilágosítás megadása keretében sem lehet módosítani az árakat (hiszen mindkettő esetben ugyanazok a módosítási tilalom alá eső elemek).– A t. ajánlattevő a dokumentációt (betekintésre alkalmas) változatában már 2011. április 29-én megkapta, tehát elegendő idő állt rendelkezésre ahhoz, hogy a dokumentációban foglaltakat megfelelően áttanulmányozzák, és egy megalapozott, átgondolt költségvetést állítsanak össze.

A fentiek alapján az ajánlatkérő részéről úgy véljük, hogy a jogszabálynak megfelelően jártunk el a számítási hiba kijavítása során. Éppen ***az volna jogszabállyal ellentétes intézkedés, ha eleget tennénk a t. ajánlattevő kérésének, és felvilágosítás keretében módot adnánk a részletes árajánlat egységárának módosítására.***

Kérjük tehát annak megértését, hogy az ajánlatkérőnek akkor is a jogszabályokhoz kell igazítania minden lépését, intézkedését, ha az a konkrét ajánlattevői érdekeknek nem felel.

Marcali, 2011. június 29.

Dr. Sütő László, polgármester megbízásából:

Dr. Balogh Tamás s.k.
közbeszerzési referens