

Ajánlatkérő: Pécsi Tudományegyetem
7622 Pécs, Vasvári Pál u. 4.
Telefon: +36 72501500
E-mail: kozbeszerzes@pte.hu
Fax: +36 72536345
Kapcsolattartó: Onhausz Nikolett
Email: onhasuz.nikolett@pte.hu

Eljárás tárgya: „Pécsi Tudományegyetem GINOP-2.3.3.-15-2016-00031 jelű projektje keretein belül megvalósított orvostechnikai eszközbeszerzés – 61/2017”

Tárgy: Előzetes vitarendezési kérelem a Kbt. 80. § (1) bekezdés a) pontja alapján

Tisztelt Ajánlatkérő!

Alulírott Ambrus Csaba ügyvezető, mint a GRAPHINISUS Kft. (cégjegyzékszám: 01-09-866422, székhely: 1223 Budapest, Rókales utca 11.) ajánlattevő (továbbiakban: Kérelmező) képviselője, aki a fenti tárgyú, nyílt közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként ajánlatot kíván benyújtani, a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban és előzőekben: Kbt.) 80. § (1) bekezdés a) pontja alapján, törvényes határidőben,

e l ő z e t e s v i t a r e n d e z é s i k é r e l m e t

terjesztek elő, mivel Kérelmező megállapította, hogy Ajánlatkérő eljárása súlyosan jogsértő.

I.1.

A jogsértés előzetes adatai

Jogsértő eljárási cselekmény:	eljárást lezáró döntésben a MEDIQ DIREKT Kft. nyertessé nyilvánítása.
Jogsértő eljárási cselekmény érintettségei:	összegezés.
Kérelmezői iratbetekintés, mely egyben a tudomásszerzés időpontja is:	2018.02.27.

I.2.

A jogsértés és a kérelem körében érintett jogszabályok

A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati

eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 50. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárást megindító felhívás a közbeszerzési eljárás egyes fajtáira irányadó szabályok szerint ajánlati felhívás, részvételi felhívás, ajánlattételi felhívás vagy közvetlen részvételi felhívás lehet.

A Kbt. 50. § (2) bekezdés k) és j) pontjai értelmében a közbeszerzési eljárást megindító felhívás tartalmazza különösen:

- a részajánlattétel lehetőségét vagy annak kizárását. Ha részajánlat tételére lehetőség van, tájékoztatást arról, hogy egy vagy több, vagy valamennyi részre lehet-e ajánlatot tenni, valamint arról, hogy korlátozva van-e az egy ajánlattevőnek odaítélhető szerződésrészek száma. A részajánlat tételének kizárása esetén ennek indokait;
- az ajánlatok értékelési szempontjait. Ha a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatot nem kizárólag az ár vagy kizárólag a 78. § szerint meghatározott költség alapján választják ki, a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatra vonatkozó értékelési szempontok súlyozását (kivételesen sorrendjét) is fel kell tüntetni;

A Kbt. 57. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokat – az eljárás során adott kiegészítő tájékoztatás és az egyes eljárásfajtáknál meghatározott eltérő esetek kivételével - az eljárást megindító felhívás közzétételének vagy megküldésének időpontjától köteles rendelkezésre bocsátani. A megfelelő ajánlattétel és részvételi jelentkezés elősegítése érdekében, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás kivételével, az ajánlatkérő – az e törvényben meghatározottak mellett - köteles az alábbi, a felhívást kiegészítő közbeszerzési dokumentumokat rendelkezésre bocsátani:

- a) a szerződéstervezetet, kivéve tárgyalásos eljárásban és versenypárbeszéd esetén, ahol az ajánlatkérő jogosult szerződéstervezet helyett csak az általa ismert szerződéses feltételeket meghatározni (a szerződéstervezet és a szerződéses feltételek a továbbiakban együtt: szerződéstervezet),
- b) az ajánlat és a részvételi jelentkezés elkészítésével kapcsolatban az ajánlattevők, illetve a részvételre jelentkezők részére szükséges információkról szóló tájékoztatást, az ajánlat és részvételi jelentkezés részeként benyújtandó igazolások, nyilatkozatok jegyzékét, valamint az egységes európai közbeszerzési dokumentum mintáját. Az ajánlatkérő további ajánlott igazolás- és nyilatkozatmintákat bocsáthat rendelkezésre.

A Kbt. 58. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles megadni a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét - adott esetben opcionális rész megadásával - az eljárást megindító felhívásban, valamint előzetes tájékoztatóval meghirdetett eljárás esetén az előzetes tájékoztatóban is.

A Kbt. 61. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérőnek az eljárást megindító felhívásban fel kell tüntetnie, hogy engedélyezi-e vagy előírja-e változatok benyújtását. Változat benyújtásának megkövetelése vagy lehetővé tétele esetén a felhívásban fel kell tüntetni, hogy változatot csak - nem változatot képező - ajánlat benyújtása esetén lehet-e benyújtani.

A Kbt. 66. § (1)-(2) bekezdései a következőket tartalmazzák



(1) Az ajánlatot és a részvételi jelentkezést a gazdasági szereplőnek a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell elkészítenie és benyújtania.

(2) Az ajánlatnak tartalmaznia kell különösen az ajánlattevő kifejezett nyilatkozatát az ajánlati vagy ajánlattételi felhívás feltételeire, a szerződés megkötésére és teljesítésére, valamint a kért ellenszolgáltatásra vonatkozóan.

A Kbt. 69. § (1)-(4) bekezdése értelmében

(1) 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.

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg - több szakaszból álló eljárásban a részvételi szakaszban - ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés

szerint elérhető adatbázisok adatait is.

(3) A (2) bekezdésben foglaltak alapján megfelelőnek talált ajánlatokat az ajánlatkérő az értékelési szempontok szerint értékeli.

(4) Az eljárás eredményéről szóló döntés meghozatalát megelőzően az ajánlatkérő köteles az értékelési szempontokra figyelemmel legkedvezőbbnek tekinthető ajánlattevőt megfelelő határidő tűzésével felhívni a kizáró okok, az alkalmassági követelmények, valamint – adott esetben - a 82. § (5) bekezdése szerinti objektív kritériumok tekintetében a közbeszerzési dokumentumokban előírt igazolások benyújtására.

A Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elemek tartalmát megalapozó adatokat, valamint indokolást köteles írásban kérni és erről a kérésről a többi ajánlattevőt egyidejűleg, írásban értesíteni, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár vagy költség, vagy azoknak valamely önállóan értékelésre kerülő eleme tekintetében.

A Kbt. 76. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles az eljárást megindító felhívásban meghatározni azt a szempontot vagy szempontokat, amelyek alapján a számára - az adott esetben szociális, társadalmi és környezetvédelmi szempontból is – gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatot kiválasztja (a továbbiakban: értékelési szempontok).

A Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint értékelési szempontként alkalmazhatóak a legjobb ár-érték arányt megjelenítő olyan - különösen minőségi, környezetvédelmi, szociális - szempontok, amelyek között az ár vagy költség is szerepel.



A Kbt. 76. § (3) bekezdése alapján a legjobb ár-érték arányt megjelenítő értékelési szempontok vonatkozhatnak különösen az alábbiakra:

- a) minőség, műszaki érték, esztétikai és funkcionális tulajdonságok, valamennyi felhasználó számára való hozzáférhetőség, hátrányos helyzetű munkavállalók alkalmazása és egyéb szociális, környezetvédelmi és innovatív tulajdonságok, forgalmazási feltételek, vevőszolgálat és műszaki segítségnyújtás, pótalkatrészek biztosítása, készletbiztonság, a teljesítés időpontja, időszaka;
- b) a szerződés teljesítésében részt vevő személyi állomány szervezettsége, képzettsége és tapasztalata, ha a személyzet minősége jelentős hatással lehet a szerződés teljesítésének színvonalára.

A Kbt. 76. § (5) bekezdése értelmében az ajánlatkérő köteles a legalacsonyabb költség vagy a legjobb ár-érték arányt megjelenítő értékelési szempontok alkalmazására.

A Kbt. 76. § (6) bekezdése alapján az értékelési szempontoknak az alábbi követelményeknek kell megfelelniük:

- a) a szerződés tárgyához kell kapcsolódniuk;
- b) nem biztosíthatnak önkényes döntési lehetőséget az ajánlatkérőnek, hanem mennyiségi vagy szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőknél kell alapulniuk;
- c) biztosítaniuk kell a 2. § (1)-(5) bekezdésében foglalt alapelvek betartását;
- d) az értékelési szempontok körében nem értékelhető az ajánlattevő szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassága. A (3) bekezdés b) pontjában foglaltak értékelése esetén, ha az eljárásban e körülményekhez alkalmassági feltétel is kapcsolódik, egyértelműen el kell különíteni, hogy mely feltételek képezik a teljesítéshez minimálisan szükséges elvárást (alkalmassági követelmény), és melyek jelentik ezen felül az értékeléskor figyelembe vett tényezőket;
- e) nem eredményezhetik ugyanazon ajánlati tartalmi elem többszöri értékelését.

A Kbt. 76. § (7) bekezdés a) pontja szerint a (6) bekezdés a) pontjának megfelelően az értékelési szempontok akkor tekintendők a szerződés tárgyához kapcsolódónak, ha azok az adott szerződés alapján megvalósítandó építési beruházáshoz, szállítandó áruhoz vagy nyújtandó szolgáltatáshoz bármely módon és azok életciklusának bármely szakaszában kapcsolódnak, ideértve azokat a tényezőket is, amelyek az adott építési beruházás, áru vagy szolgáltatás előállítása, nyújtása vagy a vele való kereskedés konkrét folyamatához kapcsolódnak.

A Kbt. 76. § (9) bekezdés a), c) és d) pontja alapján, ha az ajánlatkérő nem egyedüli értékelési szempontként alkalmazza a legalacsonyabb ár szempontját vagy a 78. § szerinti módszerrel meghatározva a legalacsonyabb költség szempontját, köteles meghatározni a legalacsonyabb költséget vagy a legjobb ár-érték arányt megjelenítő értékelési szempontokat és az azok súlyát meghatározó – az értékelési szempont tényleges jelentőségével arányban álló – szorzószámokat (a továbbiakban: súlysúly), az ajánlatok értékelési szempontok szerinti tartalmi elemeinek értékelése során adható pontszám alsó és felső határát, amely minden értékelési szempont esetében azonos, azt a módszert (módszereket), amellyel megadja a pontszámok [c) pont] közötti pontszámot.

A Kbt. 76. § (10) bekezdése értelmében a (9) bekezdésben foglaltakat az eljárást megindító felhívásban meg kell adni azzal, hogy a (9) bekezdés d) pontja szerinti módszer (módszerek) részletes ismertetése az egyéb közbeszerzési dokumentumokban is megadható.



A Kbt. 79. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt írásban tájékoztatni az eljárás vagy az eljárás részvételi szakaszának eredményéről, az eljárás eredménytelenségéről, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ajánlatának, illetve részvételi jelentkezésének érvénytelenné nyilvánításáról, valamely gazdasági szereplő kizárásáról, valamint ezek részletes indokáról, az erről hozott döntést követően a lehető leghamarabb, de legkésőbb három munkanapon belül.

A Kbt. 81. § (1) és (2) bekezdése alapján

(1) A nyílt eljárás olyan, egy szakaszból álló közbeszerzési eljárás, amelyben minden érdekelt gazdasági szereplő ajánlatot tehet.

(2) A nyílt eljárás ajánlati felhívással indul.

A Kbt. 81. § (11) bekezdése alapján a 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.

Kbt. 80. §

(1) Előzetes vitarendezés kezdeményezésére jogosult

a) a jogsértő eseményről való tudomásszerzést követő három munkanapon belül az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező, ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az írásbeli összegezés, illetve az ajánlatkérő bármely eljárási cselekménye vagy a közbeszerzési eljárásban keletkezett bármely - a b) pont szerintieken kívüli - dokumentum;

I.3.

A jogsértés előzményei és tényállásai, a Kbt. 80. § (2) bekezdésére tekintettel

Ajánlatkérő 2017.09.05-én, 2017/S 172-351910 számon, „Pécsi Tudományegyetem GINOP-2.3.3.-15-2016-00031 jelű projektje keretein belül megvalósított orvostechnikai eszközbeszerzés – 61/2017” tárgyban közbeszerzési eljárást indított. A Kérelmező az eljárás 4. részajánlati körében ajánlattevőként ajánlatot tett. Kérelmező mellett ugyanezen ajánlati részben a MEDIQ DIREKT Kft. is ajánlatot tett.

Kérelmező az Ajánlatkérő eljárást lezáró döntését 2018.02.23-án elektronikus levél csatolmányaként kapta kézhez.

Kérelmező az összegezés áttekintését követően élt a Kbt. 45. § (1) bekezdése által adott jogával, és iratbetekintési kérelemmel fordult Ajánlatkérőhöz a MEDIQ DIREKT Kft. ajánlatának meghatározott tartalmainak vonatkozásában.

Ajánlatkérő a betekintésre 2018.02.27-én biztosított lehetőséget Kérelmező számára.

Kérelmező az iratbetekintés során megállapította, hogy a MEDIQ DIREKT Kft. (továbbiakban: Kérelmezett) ajánlata több ponton nem felel meg a törvényi rendelkezéseknek, ekképpen Ajánlatkérő eljárást lezáró döntése, melyben a Kérelmezett ajánlatát érvényesnek és nyertesnek nyilvánította, jogsértővé vált.

➤ I.3.1.



Ajánlatkérő a Kérelmezettől 2017.10.31-én a Kbt. 72. szakaszára hivatkozással árindokolást kért, alábbiak szerint:

III. Ajánlattevő: MEDIQ DIREKT Gyógyászati Segédeszköz Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság (9672 GÉRCE, Kossuth u. 128., adószám: 11511346-2-18)

A MEDIQ DIREKT Gyógyászati Segédeszköz Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság (9672 GÉRCE, Kossuth u. 128., adószám: 11511346-2-18) Ajánlattevő ajánlatában a 4. ajánlati rész 4.1 értékelési szempont vonatkozásában megajánlott ajánlati ár - a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel – aránytalanul alacsony összeget tartalmaz, ezért Ajánlatkérő a Kbt. 72. § alapján kéri a T. Ajánlattevőt, hogy a fenti ajánlati részek vonatkozásában részletesen (pontos, számszerű adatokkal), de **legalább** a következő információk megadásával igazolja ajánlati árának megalapozottságát:

- beszerzés költsége
- szállítási költség
- raktározási költség
- munkabér és járulékok költségei
- adminisztratív jellegű költségek
- árképzés
- adók (TAO, iparűzési...)
- egyéb a közbeszerzés tárgyával kapcsolatosan felmerült költségek.

Ajánlatkérő felhívja a T. Ajánlattevő figyelmét arra, hogy olyan részletezettséggel adja meg az indokolását, az egyes részek tekintetében, amely alkalmas arra, hogy az Ajánlatkérő meggyőződhesen az Ajánlattevő által megadott nettó ajánlati ár megalapozottságáról. Ennek érdekében objektív, számszerűsíthető, érdemi indoklást szükséges adni a kért ellenszolgáltatás alátámasztása érdekében. Kérjük, kerüljék el a konkrétumokat nem tartalmazó, általános jellegű hivatkozásokat.

Kérjük, hogy minden adatot vagy tényt, amelyre hivatkoznak, olyan dokumentumokkal támasszanak alá, amelyekből objektíven és egyértelműen megállapítható a hivatkozott tény, vagy adat valósága.

Kérelmező az iratbetekintés során megismerte a Kérelmezett által benyújtott indokolás tartalmát is.

Kérelmezett az indokolásában – egyebek mellett – az alábbiakat adta elő:

„A megemelkedett műtéti szám miatt vásároltunk a térdmozgató gépekből viszonylag nagyobb mennyiséget, azonban ezen döntéssel a térdmozgatók egy része feleslegessé vált.

Alacsony beszerzési ár a francia testvérvállalat közbenjárásával, aki a francia forgalmazónál nagy kedvezményt tudott biztosítani.

Az a tény, hogy a MEDIQ DIREKT Kft. bezárja ezt az üzletágat, egy teljesen más üzlet- és árpolitikát von maga után: a felhalmozott raktárkészletünket szeretnénk lecsökkenteni, mert arra a jövőben nem lesz szükség ekkora mértékben.

A magas költsérforgalom miatt a raktározási és szállítási költségeket a térdmozgató készülékek nem drágítják. Összességében a kialakult helyzet miatt a megajánlott árunknál nem a profitot tartottuk elsődlegesnek.

Beszerzési ár 98%

Raktározás: 0%

Szállítás: 1%

Adminisztráció: 1%.”

A fenti-, Kérelmezett által csatolt indokolásból minden kétséget kizáróan következnek az alábbiak:

- a Kérelmezett által benyújtott árindokolás egyértelműen nem felel meg az Ajánlatkérő által előírt feltételeknek.
- különösen, de nem kizárólagos jelleggel, az indokolás nem tér ki alábbiakra: munkabér és járulékok, forintosított árképzés, adók.
- az indokolás nem tartalmaz objektív részletezéseket.
- az indokolás nem tartalmaz olyan objektív-, a Kérelmezett állításait alátámasztó dokumentációkat, amelyeket megismerve Ajánlatkérő kerülhetett volna olyan helyzetbe,

hogy az ajánlat megalapozottsága és a szerződés teljesíthetősége felől meg tudjon győződni.

Fenti konzekvenciák mellett, a Kérelmező megállapította, hogy Ajánlatkérő az árindokolásra vonatkozóan nem alkalmazta a Kbt. 72. § (3)-(7) bekezdéseiben foglaltakat, emellett a Kbt. 71. § szerinti hiánypótlásra sem hívta fel a Kérelmezettet a benyújtott indokolás egyértelmű hiányosságai ellenére.

E körben különösen nagy hangsúllyal hivatkozunk arra tényre is, hogy a Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottsága töretlen joggyakorlatában több ízben rámutatott, és részletesen indokolta, hogy az Ajánlatkérőnek egy közbeszerzési eljárás során fokozott ellenőrzési kötelezettsége van az ajánlati ár megalapozottsága tekintetében.

Példaként hivatkozunk a Döntőbizottság D.398/2017. számú határozatának indoklására (is), azaz:

„66. A fenti jogszabályi rendelkezések alapján az ajánlatkérőnek a közbeszerzési dokumentumokban nevesítenie kell a közbeszerzés tárgyát és annak mennyiségét, továbbá a közbeszerzési eljárásban való részvétel feltételeit, beszerzési igényét a lehető legpontosabban megjelenítő műszaki leírást, a nyertes kiválasztásának feltételrendszerét, a további elvárásait, így többek között a szerződéses feltételeket.

A Kbt. kógenciája alapján az ajánlatkérőnek be kell tartania azokat a jogszabályi rendelkezéseket, amelyek a közbeszerzési eljárás előkészítése, a beszerzési igény meghatározása, a konkrét közbeszerzési eljárás feltételei és megindítása, a bírálat és az értékelés tekintetében meghatározásra kerültek. Az ajánlatkérőnek kötelezettsége, hogy a nyertes ajánlattevő kiválasztása érdekében nevesített szempontjai, azok tartalma és az értékelés során azok figyelembe veendő súlya a törvényi előírásoknak megfelelően kerüljön meghatározásra.

*67. Az érvénytelenség jogintézményének a közbeszerzési eljárásokban kiemelt relevanciájából és súlyos jogkövetkezményeiből következően az ajánlatkérőt a Kbt. alapján többirányú kötelezettségek terhelik. **Egyrészt köteles az ajánlatok, részvételi jelentkezések érvényességi vizsgálatát elvégezni (Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdés), másrészt a 73. §-ban taxatív meg határozott esetekben köteles megállapítani az érvénytelenséget. Az ajánlatkérőnek az ajánlatok, a részvételi jelentkezések érvényességi vizsgálatát a Kbt. 66. § (1) bekezdésében és a 69. § (1)-(2) bekezdésében meghatározott előírások szerint kell elvégeznie és vizsgálnia, hogy azok megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban és a jogszabályokban meghatározott előírásoknak.***

*68. **A Kbt. 69. § (2) bekezdése tartalmazza, hogy az ajánlatkérőnek szükség esetén alkalmaznia kell a bírálat ezen szakaszában a Kbt. 71-72. §-ában meghatározott jogintézményeket.** Az ajánlatkérőnek arról döntenie, hogy a szakmai ajánlat és az általa előírt vagy jogszabályban rögzített további feltételeknek az ajánlat megfelel-e, alkalmazva a hiánypótlást vagy felvilágosításkérést.*

*Ezt követően szintén az előzetes vizsgálat keretében előzetesen értékeli az értékelési szempont szerint is az ajánlatokat – mivel előzetesen ki kell választania az értékelési szempontokra figyelemmel legkedvezőbbnek tekinthető ajánlattevőt vagy több ajánlattevőt – és szükség esetén alkalmazza a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti megkötéssel a hiánypótlás vagy felvilágosításkérés intézményét. **Továbbá a Kbt. 72. § (1) bekezdése szerint az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elemek tartalmát megalapozó adatokat, valamint indokolást köteles írásban kérni és erről a kérésről a többi***

ajánlattevőt egyidejűleg, írásban értesíteni, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár vagy költség, vagy azoknak valamely önállóan értékelésre kerülő eleme tekintetében.

Ez azért is jelentős jogintézmény a közbeszerzési eljárásokban, mert a kirívóan alacsony árra vonatkozó szabályokban az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód alapelve tételesen is megjelenik, mivel ennek alkalmazása hiányában vagy nem megfelelő alkalmazása esetén a reális ár- vagy költségkalkuláció alapján ajánlatot benyújtó ajánlattevők indokolatlanul és méltánytalanul hátrányos helyzetbe kerülhetnek

69. Mind az ár, mind a költség a konkrét közbeszerzési eljárásban az értékelési szempontban, részszempontban meghatározott tartalommal bír. Nagyon fontosnak tartja a Döntőbizottság annak hangsúlyozását, hogy a Kbt. az értékelés szempontjaként az árat nevesíti. Ennek megfelelően az ajánlatkérőnek az árat kell minden esetben akár egyetlen, akár részszempontként a felhívásban az értékelés tekintetében meghatározni.

70. Az ajánlatkérőnek a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján a megajánlott árakat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel kell vizsgálnia és ha azok aránytalanul alacsony összeget tartalmaznak, akkor köteles indokolást kérni.

A Kbt. szabályozásrendszere nem ad további támpontot ahhoz, hogy mik azok a körülmények, adatok, amelyek alapján az ajánlatkérőnek a beszerzés tárgya tekintetében a viszonyítást meg kell valósítania.

Azonban utal a Döntőbizottság a Kbt. 28. § (2) bekezdésére, az abban foglalt azon elvárásra, hogy az ajánlatkérőnek a becsült érték meghatározása céljából külön vizsgálatot kell végeznie és azt dokumentálnia. A vizsgálat során az ajánlatkérő objektív alapú módszereket alkalmazhat. Ilyen módszerek különösen a beszerzés tárgyára vonatkozó indikatív ajánlatok bekérése, a beszerzés tárgyára vonatkozó, arra szakosodott szervezetek által végzett piackutatás, igazságügyi szakértő igénybe vétele, szakmai kamarák által ajánlott díjszabások, szakmai kamarák által előállított és karbantartott, megvalósítási értéken alapuló, részletes építési adatbázis, az ajánlatkérő korábbi, hasonló tárgyra irányuló szerződéseinek elemzése, a nyilvános adatbázisok megtekintése, a korábbi gyakorlati tapasztalatok értékelése, a technikai feltételek változása, azok fejlődése.

Ezek azok az adatok és tények, amelyek a beszerzés tárgyához szorosan kapcsolódó becsült érték tekintetében az ajánlatkérő rendelkezésére áll a benyújtott ajánlatokban nevesített árak vizsgálata és annak eldöntése érdekében, hogy valamely ár vagy költség, vagy annak önállóan értékelésre kerülő eleme aránytalanul alacsonynak minősíthető-e.

71. **Az ajánlatkérőnek a beszerzés tárgya alapján kell a vizsgálatát elvégeznie és ennek tartalma szélesebb, mint csak a becsült értékhez vagy az ajánlati árak egymáshoz történő viszonyítása. Ennek megfelelően az ajánlatkérő akkor jár el helyesen és a törvény szabályait betartva, ha az árak vizsgálata során minden olyan tényezőt, feltételt, adatot figyelembe vesz, amely befolyásolhatja az ajánlattevők által megajánlott árakat. Ezek az ajánlatkérő oldaláról vizsgálva azok a tényezők, amelyek részére rendelkezésre állnak a konkrét közbeszerzési igénye tekintetében és ezek az előzőekben részletesen felsorolt, az előkészítés szakaszában megvizsgált és rendelkezésére álló adatok.**

Amennyiben ezeknek a tényezőknek, adatoknak a vizsgálata azt eredményezi, hogy az ár(ak) aránytalanul alacsony(ak), akkor kell az ajánlatkérőnek az ajánlattevők oldaláról felmerülő egyedi, speciális tényezőket megvizsgálnia az indokoláskérésen keresztül.

72. A vizsgált esetben azt állapította meg a Döntőbizottság, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárása 1. részében a felhívásban értékelési részszerempontként árat határozott meg, a dokumentációjában ellenszolgáltatást.

Az 1. részre vonatkozóan 170.000.000.-Ft becsült értéket határozott meg. A kérelmező benyújtott ajánlatában nevesített ellenszolgáltatásként megjelölt ár 127.364.000.-Ft volt, a nyertes ajánlattevőé 121.123.000.-Ft. A kérelmező ellenszolgáltatásként megjelölt ára a becsült értékhez viszonyítottnan 25,08%-kal, a nyertes ajánlattevőé 28,75%-kal volt alacsonyabb.

Az is megállapítható, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban nem végezte el a Kbt. 69. § (2) és (3) bekezdése szerinti teljes vizsgálatot. A közbeszerzési iratok között nem lelhető fel arra vonatkozóan semmilyen dokumentum, hogy az ajánlatkérő eleget tett volna a Kbt. 72. § (1) bekezdése szerinti vizsgálati kötelezettségének, holott a becsült értékhez képest mind a kérelmező, mind a nyertes ajánlattevő ellenszolgáltatásként nevesített ára aránytalanul alacsony volt, 25,08%-os és 27,75%-os különbséggel.

73. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásában csak akkor lesz abban a helyzetben, hogy az árak tekintetében megalapozott döntést hozzon, ha a Kbt. 72. §-ában foglalt szabályokat betartva jár el.

A Kbt. 72. § (2)-(6) bekezdései az alábbi rendelkezéseket tartalmazzák:

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

a) a gyártási folyamat, az építési beruházás vagy a szolgáltatásnyújtás módszerének gazdaságosságára,

b) a választott műszaki megoldásra,

c) a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményeire,

d) az ajánlattevő által ajánlott áru, építési beruházás vagy szolgáltatás eredetiségére,

e) a 73. § (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek való megfelelésre, vagy

f) az ajánlattevőnek állami támogatások megszerzésére való lehetőségére vonatkozik.

(3) Az ajánlatkérő az indokolás elfogadhatóságának megítéléséhez - ha az elfogadhatóság kétséges - további kiegészítő indokolást kérhet az ajánlattevőtől, a többi ajánlattevő egyidejű értesítése mellett. Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról. Az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

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

(5) Ha az ajánlati ár megalapozottságáról a döntés meghozatalához az szükséges, az ajánlatkérő összehasonlítás céljából a többi ajánlattevőtől is kérhet be meghatározott ajánlati elemeket megalapozó adatokat.

(6) Az ajánlatkérő az állami támogatás miatt kirívóan alacsonynak értékelt ellenszolgáltatást tartalmazó ajánlatot csak abban az esetben nyilváníthatja érvénytelennek, ha ezzel kapcsolatban előzetesen írásban tájékoztatást kért az ajánlattevőtől, és ha az ajánlattevő nem tudta igazolni, hogy a kérdéses állami támogatást jogszerűen szerezte. Az ezen okból érvénytelen ajánlatokról az ajánlatkérő köteles tájékoztatni - a Közbeszerzési Hatóságon keresztül - az Európai Bizottságot.

74. Az ajánlatkérőnek a fentiek és a Kbt. 72. § (1) bekezdése alkalmazásával ténylegesen meg kell vizsgálnia az ellenszolgáltatásként nevesített árakat a 70. pontban kifejtett tények és adatok figyelembe vételével és a becsült értéken és az ellenszolgáltatásként nevesített árak egymáshoz való viszonyításán túlmenően a további adatokat és tényeket is vizsgálva hozhat megalapozott döntést a megajánlott két ajánlattevő ára, azok aránytalanul alacsony volta tekintetében.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban nem alkalmazta a Kbt. 72. §-ában foglalt rendelkezéseket és ennek hiányában hozta meg az eljárást lezáró döntését, megsértve a Kbt. 69. § (2) és (3) bekezdésre tekintettel a Kbt. 72. § (1) bekezdését.

75. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 144. § (1) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a – fenti indokokra tekintettel – a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (2) és (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 72. § (1) bekezdését, ezért a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette az ajánlatkérő közbeszerzési eljárása 1. részében hozott az eljárást lezáró és az ezt követő valamennyi döntését és a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján bírságot szabott ki.”

A Döntőbizottság érdemi határozatából is kiderül, hogy az Ajánlatkérő addig köteles alkalmazni a Kbt. 71-72. §-ainak vonatkozó rendelkezéseit, ameddig nem kerül valósan abba a helyzetbe, hogy az ajánlati ár megalapozottsága és jogszerűsége felett releváns döntést tudjon hozni.

Nem tekinthető a Kbt. 72. § rendelkezéseinek megfelelő indokolásnak, hogy a Kérelmezett nem a profitot tekintette fontos a jelen ügylet kapcsán, vagy az, hogy igazolás nélküli kijelentésben rögzít meglévő készletet, netalán az, hogy forintosított árképzés-kimutatás helyett egyszerű felsorolás szintű, pontatlan százalékos értékeket megadva hozzávetéseket alkalmaz.

Ajánlatkérő tehát nem tett eleget a vonatkozó jogszabályi kötelezettségeinek a Kérelmezettel szemben, nem alkalmazta a Kbt. 71-72. §-ainak vonatkozó rendelkezéseit, és a Kérelmező ajánlatát sem nyilvánította érvénytelennek a Kbt. 73. § (2) bekezdés értelmében, figyelemmel a Kbt. 71. § (6) bekezdésére és a Kbt. 72. § (3) bekezdésére.

➤ I.3.2

A Kérelmező tudomására jutott az iratbetekintés alkalmával, hogy a Kérelmezett a Kérelmezőhöz hasonlóan a tárgyi eljárás vonatkozó részében szintén a DJO GLOBAL csoport által gyártott, Artromot K1 Comfort típusú készülékre tett ajánlatot.

Kérelmező erre tekintettel felhívja az Ajánlatkérő figyelmét, egyúttal tájékoztatja az Ajánlatkérőt, hogy a nevezett gyártó termékeinek vonatkozásában a Kérelmező kizárólagos magyarországi forgalmazási jogosultsággal bír. Ennek alátámasztásaként csatoljuk előzetes vitarendezési kérelmünk mellékleteként gyártó partnerünk Ajánlatkérőhöz címzett, megerősítő nyilatkozatát.

A tényből, mely szerint a Kérelmező kizárólagos magyarországi forgalmazója a szóban forgó terméknek, következnek az alábbiak:

- Kérelmezett nem rendelkezik Magyarország területén érvényes, törvényes forgalmazási jogosultsággal a szóban forgó terméket illetően, így arra vonatkozóan megajánlást sem tehetett volna.
- Kérelmező álláspontja szerint a Kérelmezett jogszerűen készlettel sem rendelkezhet a nevezett termékből Magyarország területén.
- Ajánlatkérő nem szerezhethet be az Európai Unió (társ)finanszírozásával megvalósuló beruházása, és közbeszerzési eljárása során olyan terméket, amely jogsértő körülmények között került be Magyarország területére, és amelynek forgalmazója arra vonatkozó jogosultsággal nem rendelkezik.
- Kérelmező pontos tudomással bír a szóban forgó termék beszerzési áráról, amely alapján megállapítást nyert, hogy a Kérelmezett ajánlata nem tartalmazhat új-, használatba még nem vett, 1. osztályú terméket, amely a kereskedelmi jogszabályok szerint kerülne értékesítésre. A Kérelmezett ajánlati árának szintje pusztán 2 esetben lehet valós:
 1. A Kérelmezett nem új, hanem használt és/vagy gyári felújított készüléket ajánlott meg, amely lehetőségeket a közbeszerzés-jogi rendelkezések, valamint a GINOP pályázati konstrukció szabályozásai kizárják.
 2. A Kérelmezett messze a beszerzési ára alatt ajánlotta meg eladásra a nevezett terméket. Ezzel kapcsolatban rámutatunk, hogy verseny- és kereskedelmi-jogi szempontból tipikus kizorító hatású magatartás a költség alatti értékesítés, ami verseny-jogilag szigorúan tilos, amellet, hogy már az is jogellenes lehet, ha egy kereskedő bár a beszerzési áránál magasabban, de a versenyjogi szempontból irányadó költségszinteknél (AAC, illetve LRAIC) alacsonyabb áron értékesít. Ezen körülmények együttállása felveti a Gazdasági Versenyhivatal eljárásba való bevonásának szükségességét, tekintettel a Kbt.-ben is rögzített eljárási kompetenciájára.

➤ I.3.6.

Előzőekben feltárt tényállások értelmében Ajánlatkérő súlyosan megsértette – egyebek mellett – az alábbi jogszabályhelyeket:

- a Kbt. 2. § (1) - (2) – (4) – (7) bekezdéseit.
- Kbt. 69. § (2) és (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 72. § (1) bekezdését.

II.1.

Kérelmek

Fentiekben leírtak alapján,

K É R J Ű K

a Tisztelt Ajánlatkérőt, hogy az I.3.6. pontban jelölt jogszabályhelyek megsértése okán haladéktalanul alkalmazza a Kbt. 79. § (4) bekezdését, majd állapítsa meg a Kérelmezett ajánlatának érvénytelenségét, helyébe nyertes ajánlattevőként léptesse a Kérelmezőt.

II.2.

Javaslatok

Kérelmünk részeként az alábbi javaslatot tesszük a jogtisza versenyhelyzet megteremtésére:

Javasoljuk, hogy a Tisztelt Ajánlatkérő a II.1. pontban foglaltak szerint járjon el, és a törvényben foglalt feltételek foganatosítsa.

III. Tájékoztatás

Kérelmező tájékoztatja Ajánlatkérőt, hogy amennyiben a jogsértést nem szünteti meg, és Kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét elutasítja, úgy Kérelmező jogorvoslati eljárást kezdeményez a **Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottsága** előtt, mellyel egy időben a jogsértés tényállásaira tekintettel a **Gazdasági Versenyhivatal** eljárását is kezdeményezi.

Kelt:

Budapesten, 2018. év március hó 1. napján.

GRAPHINISUS KFT.
1223 Bp., Rókaes u. 11.
Adószám: 13655284-2-43
10152093-57420100-01000003



Ambrus Csaba
ügyvezető
GRAPHINISUS Kft.



PÉCSI TUDOMÁNYEGYETEM,
(UNIVERSITY of PÉCS)
Vasvári P. str. 4.,
Pécs 7622, Hungary

ORMED GmbH
Merzhauser Straße 112
D-79100 Freiburg
Telefon: +49 761 4566-291
Telefax: +49 761 456655-291
ana.bierer@djoglobal.com
www.DJOglobal.de

Person to contact:
Ana Bierer

February 28, 2018

Dear Madam/Sir,

ORMED GmbH, a DJO Global company, is the manufacturer of the ARTROMOT® CPM devices, around which we have built an exclusive distribution network.

Graphinismus Kft. has been our exclusive distributor for Hungary for a number of years. As such, only Graphinismus Kft and its affiliates or distribution partners may supply customers in Hungary with our ARTROMOT® devices.

When clients purchase our devices from third parties other than DJO Global, we always recommend that clients verify whether such third party is authorized to sell in the relevant country.

Kind regards


Cathal O'Donnell

ORMED GmbH
Merzhauser Straße 112
D-79100 Freiburg


Together in Motion™

Pécsi Tudományegyetem
(University of Pécs)
Vasvári P. u. 4.
Pécs, 7622, Magyarország

DJO Global embléma
ORMED GMBH
Merzhauser strasse 112
D-79100 Freiburg
Telefon: +49 761 4566-291
Telefax: +49 761 456655-291
ana.beirer@djoglobal.com
www.DJOglobal.de

Kontakt személy:
Ana Beirer

2018. Február 28.

Tisztel Hölgem/Uram,

Az ORMED GMBH, mely egy DJO Global vállalat, az Artromot CPM eszközök gyártója, mely eszközök köré egy kizárólagosságon alapuló viszonteladói hálózatot építettünk ki.

A Graphinibus Kft. A kizárólagos viszonteladónk Magyarországon az elmúlt években. Mint olyan, csak a Graphinibus Kft. és annak partnerei szolgálhatnak ki partnereket Magyarországon a mi Artromot eszközeinkkel.

Amikor kliensek harmadik személyeken keresztül – nem a DJO Global-tól – vásárolják meg a termékeinket, mindig azt javasoljuk a klienseknek, hogy a vásárlás előtt győződjenek meg arról, hogy az a harmadik személy jogosult-e az eladásra az adott országban.

Üdvözlettel,

Aláírás

Gathal O'Donnell

ORMED GMBH pecsét

Alulírott Ambrus Csaba ügyvezető, mint az Ajánlattevő GRAPHINIBUS Kft. önálló cégjegyzésre és nyilatkozattételre jogosult képviselője, nyilatkozom, hogy a fenti magyar nyelvű fordítás az eredeti-, idegennyelvű dokumentum tartalmával mindenben megegyezik, azért felelősséget vállalok.

Kelt:

Budapest, 2018. március 01.

GRAPHINIBUS KFT.
1223 Bp., Rókaes u. 11.
Adószám: 13655284-2-43
121020003-57420100-01000000

Ambrus Csaba
ügyvezető
GRAPHINIBUS Kft.