

Budapest Főváros XIV. kerület Zuglói Önkormányzata ajánlatkérő

Budapest

Pétervárad u. 2.

1145

napholcz.jozsef@zuglo.hu

Tárgy: előzetes vitarendezési kérelem

Tisztelt Ajánlatkérő!

A Budapest Főváros XIV. kerület Zuglói Önkormányzata (1145 Budapest, Pétervárad u. 2.) ajánlatkérő által „*Parkolójegy-kiadó automaták beszerzése és üzembe helyezése, továbbá parkolójegy-kiadó automaták műszaki jellegű folyamatos üzemeltetése (karbantartása) Budapest Főváros XIV. Kerület Zuglói Önkormányzata közigazgatási területén*” tárgyában lefolytatott nyílt közbeszerzési eljárást [TED 2016/S 215–391644] érintően a **DBM Banktechnikai Kft.** (1135 Budapest, Zsinór u. 48.) **ajánlattevő** a Kbt. 80. § (1) bekezdés a) pontja alapján – a törvényes határidőben – az alábbi

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

terjeszti elő.

Álláspontunk szerint a t. Ajánlatkérő eljárásával megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 72. §-át, 73. §-ának (2) bekezdését, továbbá 77. §-ának (4) bekezdését.

Konkrét indokaink kifejtését megelőzően a DBM Kft. – mint a fővárosi parkolás-üzemeltetés egyik legelismertebb és legjelentősebb tapasztalattal rendelkező szakképe – előre kívánja bocsátani, hogy a közbeszerzési eljárás során a több budapesti kerületben megszerzett, kiterjedt referenciáinak alapul vételével, legjobb szakmai tudása szerint tette meg szakmai ajánlatát, amely a közbeszerzési eljárás adatai alapján közpénz-felhasználási szempontból is a legkedvezőbb gazdasági megoldást jelenthetné Zuglói polgárai számára, megvalósítva ezáltal a „*pénzért valódi értéket*” közpénzügyi elvét. Ehhez képest meglepetéssel érzékeltük az eljárás záró szakaszában a t. Ajánlatkérő más közbeszerzési eljárásokban általunk eddig nem tapasztalt, fokozott erőfeszítéseit annak érdekében, hogy ajánlatunkon úgymond „fogást” találjon. Mindez egy olyan helyzetet eredményez, amely jogsértő jellegén túl egyéb szempontokból is meglehetősen aggályos, mivel **a legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevő érvénytelenné nyilvánítása mellett e nagy értékű szerződés lényegében verseny mellőzésével került odaítélésre**, mely feltételezésünk szerint nem lehetett Zuglói Önkormányzatának a valós eredeti célja.

Véleményünk szerint a t. Ajánlatkérő az aránytalanul alacsony ár szabályozási célját félreértelmezve és ezáltal jogsértően alkalmazva járt el, a fent hivatkozott jogi normákat tételesen is megsértve, az alábbi indokolás szerint.

Részletes indokolás

A t. Ajánlatkérő 2017. február 16-án és 23-án, két alkalommal intézett tájékoztatás kérést a DBM Kft. felé, a Kbt. 72. §-a alapján. Idézett törvényhely szerint:

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

A tájékoztatáskérésre adandó válasszal kapcsolatos ajánlattevői kötelezettség körében a Kbt. 73. §-a többek között az alábbiakat rögzíti:

(3) ...Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tényt, 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.

A DBM Kft. mindkét alkalommal részletes válaszokat bocsátott a t. Ajánlatkérő rendelkezésére, továbbá – a lehető legobjektívebb indokolási eszközként – az alábbi dokumentumokat csatolta:

- a) részletesen kibontott költségkalkuláció;
- b) a DBM Kft. vállalatirányítási rendszeréből kinyert tényleges üzleti adatokat rögzítő táblázatok;
- c) konkrét biztosítási ajánlat;
- d) az indokollással érintett két teljesítési területre vonatkozó konkrét alvállalkozói ajánlat.

Nyomatékosan kívánjuk hangsúlyozni, hogy ajánlatunk és kalkulációnk mögött a közel ezer automatát és közel 10 éves időtartamot lefedő szállítói, üzemeltetői gyakorlatunk áll, melynek alapján a DBM Kft. a fővárosi parkolás-üzemeltetés egyik legjelentősebb szereplőjének tekinthető. Álláspontunk szerint mind a korábbi indokoláskérésekben, mind pedig az Összegezésben olyan, szakmailag alá nem támasztott fordulatok is rögzítésre kerültek, melyek feltehetően azon tényből fakadnak, hogy Zugló Önkormányzata új szereplő a parkolás üzemeltetés területén, így üzemeltetési gyakorlattal nem rendelkezik.

Fentiek alapján a t. Ajánlatkérő az Összegezésben lényegében az alábbi **három témakörre alapítja** a DBM Kft. érvénytelenségének megállapítását:

- a) ügyeleti rendszer és helyettesítés bérvonzata feltüntetésének hiánya;
- b) alvállalkozói teljesítés rész nem kellő alátámasztottsága;
- c) Ajánlatkérő akadályozottsága a további tájékoztatáskérésben.

a) ügyeleti rendszer és helyettesítés bérvonzata feltüntetésének hiánya

Ajánlatkérő az Összegezésben részben **iratellenes**, részben téves következtetéseket rögzít, illetve megállapításait – a DBM Kft. saját üzemeltetési tapasztalataival szemben – alá nem támasztott hivatkozásra alapítja (lásd példaként: „...*munkaidőalap nem elegendő a feladatok teljes körű ellátásához*”).

Iratellenes például az Összegezés 7. oldal első bekezdésének megállapítása, miszerint ajánlattevő nem fejtette ki mit ért átlapolásos munkavégzés alatt. Ellenkezőleg, okiratilag alátámasztható, hogy a DBM Kft. 2. indoklásának 3. válasza reflektál e tájékoztatókérésre („...*vagyis az egyik technikus az üzemidő kezdetétől, a másik az üzemidő végéig teljesít munkavégzést*”).

Ugyancsak **iratellenes** azon ajánlatkérői megállapítás, miszerint az ügyeleti rendszer fenntartásának bérvonzata nem került kimutatásra, illetve az ajánlattevő a helyettesítés költségeivel nem számolt. A DBM Kft. 2. indoklásának 3. válasza az utolsó fordulata azt rögzíti ti., hogy a helyettesítésnek „...*további bérköltség vonzata nincs*”, hiszen az 1. indoklásban SAP-adatokkal mutatta ki a helyettesítésre (ügyeleti rendszerre stb.) is kiterjedő, valós idejű bérköltség adatokat az ajánlattevő. E ponton fel kívánjuk hívni a figyelmet, hogy az 1. indoklás elkészítésekor a DBM Kft. nem teoretikus kalkulációkra, hanem az indoklás időpontjában legfrissebb tényleges béradatakra támaszkodott, mely béradatok tehát már az alkalmazottaknak akár helyettesítés, akár egyéb munkajogi jogcímen (ügyeleti túlmunka stb.) kifizetett pótlékokra is kiterjed – szemben a t. Ajánlatkérő állításával.

Az Összegezés 7. oldal utolsó bekezdésében kezdődő **ajánlatkérői megállapítás ab ovo téves feltételezésen alapul**. Ajánlatkérő megállapítja, hogy a heti üzemidő 70 óra, ugyanakkor figyelmen kívül hagyja, hogy az üzemeltetés gyakorlat alapján mindez nem lehet egyenlő a tényleges munkavégzési szükséglet időtartamával, már csak az ügyeleti és távfelügyeleti rendszer lényege miatt sem. Mint azt az 1. indoklás 1. pontjában megadtuk, a tárgyi szerződésben foglalt 204 parkoló automata folyamatos üzemeltetéséhez két, csak ezzel a feladattal megbízott technikus szükséges és elégséges. A hétvégi és munkaszüneti időpontokban tipikusan hibaelhárítási, illetve kiemelt helyszíneken egyes üzemeltetési feladatok (pl. ürítés) lehetnek relevánsak, melyek az egyébként rendelkezésre álló technikusokat is figyelembe véve (mely technikusok bérköltségét – mint korábban említettük – a megadott kalkuláció már tartalmazza) elvégezhetőek. E körben megemlítjük, hogy kiemelt helyszíneként 19 automata azonosítható, melyek száma a teljes (204 db) kontingenshez viszonyítva üzemeltetési szempontból elenyésző, így merőben meglepő, hogy a t. Ajánlatkérő ebben látja a teljesítést veszélyeztetettnek.

Az ügyeleti rendszer lényege kapcsán továbbá a 2. indoklás 1. pontjában kifejtettük azt is, hogy ennek fenntartását egyéb, biztonságtechnikai szerződéseink is szükségessé teszik. Cégünknel univerzális technikusok dolgoznak, így a rendes üzemidőn kívül végzett jobbjára hibaelhárítási és esetleges üzemeltetési feladat megoldása érdekében a minden üzemeltetett rendszerre kiterjedő távfelügyeleti rendszerünk értesíti az ügyeletes kollégát. Könnyen belátható tehát, hogy az ügyeleti rendszer egésze nem kalkulálható teljes egészében munkavégzési, főleg párhuzamos munkavégzést igénylő időszaknak.

b) alvállalkozói teljesítési rész nem kellő alátámasztottsága

Az Összegezés 8. oldal utolsó előtti bekezdésében a t. Ajánlatkérő kifogásolja, hogy cégünk „...*az alvállalkozó tekintetében a Kiegészítő Árindokolásban nem adta meg ugyanolyan részletességgel és számszakilag alátámasztva az árajánlat készítése során figyelembe vett költségeket, mintha saját maga látná el az érintett feladatokat...*”.

Amellett, hogy az eljárás során a DBM Kft. sérelmezte a rendelkezésre álló idő rövidségét, rögzítjük, hogy a 2017. február 23-án kelt indokálaskéréssel a t. Ajánlatkérő túlterjeszkedett a Kbt. 72. §-ának alkalmazási körén, így erre negatív szankciót nem alapíthat.

A DBM Kft. az érintett költségtételt az esetjogi gyakorlat által egyik legobjektívebb igazolási eszköznek tartott konkrét alvállalkozói ajánlattal támasztotta alá. Megjegyezzük e körben, hogy tudomásunk szerint más fővárosi kerületben ugyanezen feladat az ott jellemző automataszámnak megfelelő, lényegében a DBM Kft. által bemutatottal megegyező árszínvonalon kerül jelenleg is teljesítésre, így nem tudunk ennél előbb és objektívebb alátámasztó *piaci adatot* elképzelni.

Meghökkenőnek és gyakorlatunkban eddig példa nélkülinek ítéljük ugyanakkor azt, hogy a t. Ajánlatkérő a Kbt. 72. §-ának alkalmazása körében teoretikus, adott szerződés tényleges teljesítése során adott gazdasági szereplőnél fel sem merülő feladatra kreál indokolási kötelezettséget. A Kbt. 72. §-a nem ad lehetőséget arra, hogy az ajánlatkérő elvárja az érintettől az alvállalkozói munkarészre vonatkozó kalkulációt „*úgy, mintha maga csinálná a feladatot*”. Amellett, hogy ez pro forma jogsértő (nem lehet az alvállalkozói ajánlaton túlterjeszkedő elméleti indokolást kérni), rendkívül szakmaiatlan megközelítés is, éppen ez kérdőjelezi meg az indokolás objektivitását. A szemléltetés érdekében ez olyan, mintha a parkolóhelyek takarítását végző alvállalkozótól kazetta-ürítési és hibajavítási kalkulációt kérne az ajánlatkérő, „*úgy, mintha – kompetencia nélkül is – a takarító végezné az ajánlattevő üzemeltetési feladatait*”.

A DBM Kft. az alvállalkozói ajánlat csatolásával eleget tett a Kbt. 72–73. §-a szerinti kötelezettségének, az ezen túlterjeszkedő ajánlatkérői eljárás jogsértő, arra érvénytelenséget a t. Ajánlatkérő nem alapíthat. Amennyiben további indokolás látott szükségesnek a t. Ajánlatkérő az alvállalkozói közreműködés körében, úgy ezt tételesen meg kellett volna jelölnie, megfelelő határidő biztosításával.

c) Ajánlatkérő akadályozottsága a további tájékoztatáskérésben

Egyetértünk az Összegezés érvénytelenséget indokoló utolsó bekezdésében foglalt azon állítással, hogy „...*a további tájékoztatás kérés intézménye pedig nem arra szolgál, hogy a meg nem adott adatokat utóbb pótolni tudja Ajánlattevő.*”

Esetünkben azonban nem erről van szó. A DBM Kft. minden ajánlatkérői megkeresésre részletes és konkrét, nem általánosságokon alapuló választ adott, mellékelve a költségtényezők objektív, tényleges SAP-adatokon alapuló kimutatását, és további okirati alátámasztást. Az árindokolása követhető, következetes, korábbi ajánlatával és a műszaki leírással összhangban álló.

Fentiekből következik, hogy amennyiben a már megadottakon túl további alátámasztást látott szükségesnek a t. Ajánlatkérő (hozzátesszük, véleményünk szerint erre egyáltalán nem lett volna szükség), úgy az **Összegezésben foglaltakkal szemben van lehetősége újabb indokolás kérésére**. E körben több esetjogi döntés is rendelkezésre áll, álláspontunk alátámasztására idézzük e körben a D. 565/18/2013. sz. határozatot, mely szerint: *„Ha az indokolás nem elégséges a megalapozott döntés meghozatalához, azaz az ajánlattevő által benyújtott indokolás, illetve az ajánlatkérő rendelkezésére álló információk alapján a vizsgált ajánlati elem megalapozottsága nem állapítható meg, úgy az ajánlatkérő az érintett ajánlattevőtől a vitatott ajánlati elemekre vonatkozó **további tájékoztatást jogosult és köteles írásban kérni.**”*

Megállapítások

Mint korábban utaltunk rá, a t. Ajánlatkérő ajánlatunk megkérdőjelezésére irányuló jelentős törekvései vélhetően a jogintézmény félreértésén, félreértelmezésén alapulnak. Az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás körében véleményünk szerint nem az a szabályozás célja, egyúttal nem az az ajánlatkérő feladata, hogy **„hibára kényszerítse az érintett ajánlattevőt”** és mindenképpen találjon egy olyan költségelemet, körülményt, amelyet az ajánlattevő nem vett figyelembe az árazásnál, így ajánlata öncélú jelleggel érvénytelenné nyilvánítható. Belátható, hogy ez visszaélésszerű ajánlatkérői magatartásokhoz vezethetne, és a közbeszerzés mögött álló nemzetgazdasági érdekek vonatkozásában is kontra-produktív lenne. Az ajánlatkérő vizsgálódásának fókuszában minden esetben annak kell állnia, hogy **a szerződést adott költségen megvalósíthatónak ítéli-e**. (Ennek jelentősége abban is tetten érhető, hogy egyes európai esetjogi döntések odáig mennek, hogy még arra is felhatalmazzák az ajánlatkérőt, hogy az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatásból fakadó nyilvánvaló előnyöket jogszerűen figyelembe vegye a teljesítést érintő kockázatok quasi ellensúlyozásaként).

Összességében tehát az ajánlatkérőnek a Kbt. 72. §-a vonatkozásában – a szélsőséges eseteket leszámítva – **aktívan el kell járnia annak érdekében, hogy adott ellenszolgáltatás mellett meggyőződjön a szerződés objektív teljesíthetőségéről**. Amennyiben adott ajánlattevő mindehhez nem biztosít kellő információt, és ez veszélyezteti a teljesítést, úgy ebben és csak ebben az esetben dönthet az ajánlatkérő negatív jogkövetkezmenyről (hisz ellenkező esetben – mint arra a joggyakorlatban példa is van – adott esetben szembe kell néznie az érvénytelenné nyilvánított ajánlattevő kártérítési követelésével).

Figyelembe véve azt, hogy a t. Ajánlatkérő korábbi üzemeltetési tapasztalattal nem rendelkezik, ugyanakkor a DBM Kft. esetében az érintett piac kulcsszereplőjéről van szó – aki korábbi tapasztalatainak, sikeres referenciáinak, továbbá azok teljesítése során keletkezett tényleges bér- és egyéb költségeinek a bemutatásával, konkrét dokumentumok, jelenleg is folyó teljesítések árszínvonalát tükröző alvállalkozói ajánlatok csatolásával objektíve alátámasztotta a szerződés teljesíthetőségét – **kétségek esetén a t. Ajánlatkérőnek további indokoláskérést kell volna kibocsátani, konkrétan és tételesen megjelölve a kért további adatokat és azon körülményt, hogy ezek mennyiben veszélyeztetik a szerződés teljesíthetőségét**. Hozzáteszük végül ugyanakkor, hogy a már rendelkezésre bocsátott adatok és dokumentumok megfelelő alapot jelentenek a szerződés objektív teljesíthetőségének megállapítására. Amennyiben a t. Ajánlatkérő – egyébként meg nem engedhető és irracionális módon – minden előre nem látható esemény objektív kalkulációját várná el az ajánlattevőtől, úgy erre **a szükségesnél is biztonságosabb tartalmat biztosít az 1. indokolásunkban kimutatott – üzleti titoknak minősített – nyereségszázalék**.

Azzal, hogy a t. Ajánlatkérő nem a fentieknek megfelelően járt el, jogsértő módon töltötte ki az Összegezés V.2.1, V.2.2, V.2.3, V.2.6 és V.2.11 pontját, ezáltal megsértette a Kbt. 72. §-át, 73. §-ának (2) bekezdését, továbbá 77. §-ának (4) bekezdését.

Eljárási indítvány

Fentiek jogsértésekre tekintettel kérjük a t. Ajánlatkérőt, hogy a Kbt. 79. §-ának (4) bekezdésében foglalt jogával élve az Összegezés az eljárásról nevű dokumentum jogsértő részeit kérelmünknek megfelelően módosítani, azaz a DBM Kft. érvénytelenségét visszavonni, ajánlatának érvényességét megállapítani és a DBM Kft. ajánlattevőt az eljárás nyertes ajánlattevőjeként megjelölni, illetve kihirdetni szíveskedjék.

*

Végül – bár e jogsértés a jelen előzetes vitarendezés keretében már nem reparálható (csupán jogorvoslati eljárás során) – meg kívánjuk jegyezni, hogy a t. Ajánlatkérő által alkalmazott, a DBM Kft. ajánlatát érintő értékelési folyamat a Kbt. 69. §-ának (2)–(3) bekezdésébe ütközik, így jogsértőnek minősül.

Összességében a DBM Kft. reményét fejezi ki, hogy érveinek többszöri kifejtése, illetve a szakcégünk mögött álló, közel ezer automatát és közel 10 éves időtartamot lefedő sikeres referencia, tényleges üzemeltetői tapasztalat meggyőzi a t. Ajánlatkérőt korábbi döntése korrekciójának szükségességéről, mely jogszerű döntés amellet, hogy további idővesztéstől, jogi, kártérítési és bírsághozzájáról óvna meg a t. Ajánlatkérőt, gazdaságilag is a legelőnyösebb lenne Zugló közösségének.

Budapest, 2017. március 21.

Tisztelettel

dr. Csizmadia Péter
felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
lajstromszám: 00482

DBM Banktechnikai Kft.
ajánlattevő képviselőjében



dr. Csizmadia Péter
jogtanácsos
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
Equinox Tender Kft.

Equinox Tender Kft.
1031 Budapest, Záhony utca 7.
Cégjegyzékszám: Cg.01-09-954875
Adószám: 23140949-2-41

Melléklet:

- meghatalmazás