

GE Healthcare



Emberi Erőforrások Minisztériuma
Közbeszerzési Osztály részére
1051 Budapest, Arany János u. 6-8.
Fax: +36-1-795-0184
e-mail: kozbeszerzes@emmi.gov.hu

Tárgy: Előzetes vitarendezés iránti kérelem

Tisztelt Ajánlatkérő!

A GE Hungary Kft. (székhely: 1044 Budapest, Váci út 77. továbbiakban: kérelmező) az Emberi Erőforrások Minisztériuma (1051 Budapest, Arany János u. 6-8., továbbiakban: ajánlatkérő) által „Új vagy használt (első használati hónaphoz képest 100 hónapnál nem régebbi) aneszteziológiai gépek (altató munkaállomások, lélegeztető gépek és betegőrző monitorok) 5 évre szóló bérlete, valamint teljes körű karbantartása és javítása” tárgyban az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2014. március 25. napján 2014/S 059-098909 szám alatt megjelent részvételi felhívással megindított gyorsított meghívásos eljárása részvételi felhívása és kiegészítő irata - alábbiakban tételesen megjelölt jogsértő előírásai miatt - a Kbt. 79. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített jogosultságánál és törvényi határidőn belül a Kbt. 79. § (2) és (3) bekezdésben foglaltak alapján

előzetes vitarendezési kérelmet

nyújt be.

I. Jogsérelem megjelölése

A GE Hungary Kft.-nek az egészségügyi berendezések gyártása, szállítása, kapcsolódó szolgáltatások nyújtása a szakmai tevékenységi körébe tartozik, a jelen közbeszerzési eljárás tárgyát képező aneszteziológiai eszközök tekintetében is hosszú évek óta végez szállításokat, nyújt szolgáltatásokat. Erre tekintettel, mint érdekelt gazdasági szereplő részt kíván/kívánna venni a közbeszerzési eljárásban, ezért ki is váltotta az ajánlatkérő által kiadott kiegészítő iratokat.

A GE Hungary Kft. a részvételi felhívás áttekintése alapján - egyebek mellett - a következőket állapította meg:

- az ajánlatkérő gyorsított meghívásos közbeszerzési eljárást indított,
- a részvételi felhívás 2014. március 25-én került közzétételre,
- a részvételi jelentkezéseket 2014. április 7. napjáig 10.00 óra lehet benyújtani,
- a részvételi jelentkezések összeállítására rendelkezésére álló időtartam 12 nap, melyből 8 nap munkanap,
- a beszerzés tárgyát 11 féle aneszteziológia berendezés képezi – különböző tudásszintű altató munkaállomások, lélegeztetők, monitorok,

- a beszerzés tárgyát összesen 1.279 db eszközcsomag, ca. 1580 különálló eszköz képezi,
- az eszközöket 9 területi alapon alakított részben, az ország teljes területén különböző kórházakba kell szállítani és ott szolgáltatásokat nyújtani,
- kötelező érvényességi feltétel (részvételi felhívás VI.3.32. pont) a szerződéskötéstől számított 30 naptári napon belül a szállítás megtörténte szolgáltatás kezdete.
- a szerződés időtartama 5 év (a beszerzés tárgyának megnevezésében, II.3. pont, továbbá valamennyi részben)
- külön értékelési részszerpont, magas 30-as súlyszámmal a 30 napnál rövidebb teljesítési határidő vállalása.

A kérelmező, mint szakcég szerint a kiírt kiemelkedően magas becsült értékű – több, mint 3 milliárd 200 millió Ft - és ezzel összefüggően kiemelten hosszú időtartamú 5 éves beszerzésben a kialakított, a fentiekben felsorolt legalapvetőbb közbeszerzési jellemzők alapján egyértelműen az a következtetés vonható le, hogy ebben a közbeszerzési eljárásban hazai és uniós közbeszerzési piacon egyébként nagy számban, jelentős tárgyi és személyi erőforrásokkal jelen levő gyártók, kereskedők, szolgáltatókkal nem tudnak egyenlő eséllyel elindulni, részt venni, egyenlő eséllyel megfelelő jelentkezéseket, ajánlatokat benyújtani.

Szakmai és jogi álláspontunk szerint ezen specifikus összetettségű, mennyiségű, területi megoszlású beszerzésben a gyorsított közbeszerzési eljárásban megadott időtartamok nem teszik lehetővé, hogy jelentkezési, az ajánlattételi és a teljesítési feltételeket a gazdasági szereplő megfelelően és egyenlő eséllyel előkészítse (pl. az előírt mennyiségű és specifikáltságú berendezéseket akár használtan, akár újan ilyen időtartam alatt beszeresse), más szereplőkkel egyeztetesse és a teljesítést az ehhez képest nagyon rövid idő alatt meg is valósítsa.

E beszerzési piac sajátosságai - különösen ilyen volumenű és összetételű beszerzés esetén - legalább 3 hónapos teljesítési határidő, mint szerződési feltétel meghatározást tesznek szakmai szempontból szükségessé.

Ezen, illetve a további - alábbiakban bemutatásra kerülő - kiírási elvárások mellett csak a korábbi 2005-2006-os beszerzés alapján már kialakított teljesítési feltételrendszerrel az ország kórházaiba szállító, ott szolgáltatást nyújtó tud eséllyel részvételi jelentkezést, majd ajánlatot benyújtani, illetve kerülhet kiválasztásra a számára előnyös értékelési részszerpontok alapján nyertes ajánlattevőként. Ez egyben természetesen semmilyen érdemi szakmai és árversenyt nem tesz lehetővé, így nem csupán a később felsorolt ajánlattevői jogok, de az ajánlatkérő, mint közpénzfelhasználó jogai alapvetően sérülnek, adott esetben közpénzfelhasználás tekintetében súlyos – közbeszerzési területen túlmutató - hátrányok érik!

A kérelmező szerint a - közbeszerzési területre koncentrálna - fentiek miatt súlyosan sérül a Kbt. 2.§ (2)-(3)-(4) bekezdése és a Kbt. 39.§ (1) bekezdése. E szakaszok szerint:

- Kbt. 2. § (2) bekezdés: „Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.”

- **Kbt. 2. § (3) bekezdés:** „Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és tisztesség, valamint a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni.”
- **Kbt. 2. § (4) bekezdés:** „Az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.”
- **Kbt. 39. § (1) bekezdése:** „Az eljárást megindító felhívásnak minden esetben biztosítania kell, hogy annak alapján a gazdasági szereplők egyenlő eséllyel megfelelő ajánlatot tehessenek, illetve részvételi jelentkezést nyújthassanak be.”

A kérelmező a fenti összességében megtett alapvető alapvető jogszétekeken kívül az alábbiakban részleteiben is bemutatja a jelen közbeszerzési eljárás által megvalósított alapvető és tételes jogi jogszétekeket.

1.1 A közbeszerzési eljárás fajtája, jogalapja - Kbt. 85. § (2) bekezdése

Ajánlatkérő gyorsított meghívásos közbeszerzési eljárást indított, melyet a felhívás IV:1.1. pontjában azzal indokolt, hogy: „Ajánlatkérő felelőssége az egészségügyi ellátás folyamatosságának biztosítása, melynek keretében 2014. 06. 01-től a kórházak részére kell bocsátania a beszerzés tárgyát képező berendezéseket.”

A kérelmező elsődlegesen rögzíteni kívánja, hogy az ajánlatkérő számára ismert kellett, hogy legyen a jogelődje az Egészségügyi Minisztérium által 2006. február 13.-án megkötött szerződése 2014. május 31-én megszűnik, ezért szükséges a tartós bérleti szerződés megszűnésekor az ellátási feladatok biztosítása. Ehhez képest nem állapítható meg, hogy ez ajánlatkérőnek miért nem volt előre látható, mi akadályozta kellő gondossággal történő eljárásban, abban, hogy a sok évre előre rögzített megszűnési időpont ellenére nem kezdte és nem tette meg kellő időben a szükséges intézkedéseket. Ajánlatkérői hatáskörben felmerülő mulasztás, gondatlanság semmiképpen nem teremthet jogalapot megalapozott és jogszerű gyorsított eljárás lefolytatására.

A Kbt. 85. § (2) bekezdése külön rögzíti a kivételesen indokolt és sürgős esetet. Ezen előírásához kapcsolódó standard döntőbizottsági és bírósági joggyakorlat azt vizsgálja, hogy a más közbeszerzési eljárásfajták lefolytatási, rövidítési időtartamai mellett, miért kell ezt a gyorsított eljárást alkalmazni, tehát, hogy más eljárásfajták rövidítési lehetőségei ellenére a gyorsított kétszakaszos meghívásos eljárás rendelkezik olyan különbség időtartammal, amely olyan kiemelten fontos, mely mellőzhetetlenné teszi a gyorsított eljárás alkalmazását. Amiatt fontos ennek igazolása, mert a kérelmező tapasztalatai szerint az eljárás kétszakaszossága és kettős bfrálati időigénye miatt, általában csak hosszabb időtartam alatt folytatható le gyakorlatban, mint pl. egy nyílt eljárás. Az ajánlatkérői indoklás hiányában ez nem állapítható meg, különös tekintettel arra is, hogy maga az ajánlatkérő közli a részvételi felhívásában, hogy a részvételi szakaszt lezáró döntésről a részvételi határidő lejártát követő 30 napon belül tájékoztatja a jelentkezőket.

A kérelmező szerint önmagában cáfolja a gyorsított eljárásfajta jogalapjának a fennállását és súlyosan jogsértő a hosszú távú beszerzési igény kielégítése, melyek tekintetében a sürgősség kétséget kizáróan nem áll fenn.

Az ajánlatkérő a gyorsított eljárásban sürgősségre hivatkozással 5 éves időtartamra kíván szerződést kötni.

A kérelmező jogi és szakmai álláspontja szerint, ha igazoltan fenn áll/állna a sürgősség (melynek igazolása nem történt meg) akkor is maximum a sürgősség időtartamára lehet megindítani a közbeszerzési eljárást. Elfogadhatatlan, hogy az ajánlatkérő úgy határoz meg 5 évre sürgősségre hivatkozással alapvető közbeszerzési feltételeket, hogy ezzel kizárja érdekelt egészségügyi gazdasági szereplőknek az egyenlő eséllyel, egyenlő bánásmód melletti részvételi lehetőségét.

A kérelmező szerint a szerződés időtartamát a felhívás II.3. pontjában - valamint a felhívás és a kiegészítő irat valamennyi kapcsolódó pontjában - a meghatározott 60 hónap (5 év) határozott időtartam helyett, maximum 6 hónapban lehetne gyorsított eljárás esetén - annak alkalmazási feltételeinek fennállása esetén(!) - megállapítani.

A kérelmező szerint ebben az esetben kialakítható lenne ezen időtartam alatt - az ellátás folyamatossága mellett - egy olyan beszerzési feltételrendszer mely lehetővé tenné ezen egészségügyi áru és szolgáltatási piacon tevékenységet végző nagyobb számú gazdasági szereplőnek (is) az egyenlő eséllyel való részvételt és megfelelő jelentkezés, ajánlat összeállítását, benyújtását, melynek eredményeként valós közbeszerzési verseny alapján lenne kiválasztható az összességében legelőnyösebb ajánlat, mely feltételezhetően az ajánlatkérő számára is kedvezőbb feltételek melletti szerződéskötést biztosítana, a most várható egy ajánlathoz képest.

1.2 A beszerzés tárgyát képező eszközök – Kbt. 2.§ (2)-(3)-(4) bekezdését és a Kbt. 39.§ (1) bekezdése, a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 26. § (2) bekezdése

Ajánlatkérő által a részvételi felhívásban és a kiegészítő iratokban kiadott beszerzési tárgy és mennyiségi meghatározás, továbbá műszaki leírás alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő minimális eltéréssel, kis módosítással átvette a 2005-2006-ban fennálló és az akkori időállapot szerinti igényhez, igény és fejlettségi szinthez igazított beszerzési tárgy leírását, az eltelt 8 évben sok szempontból végbement jelentős változások ellenére. Ez egyben azt is jelenti a korábbi eljárás eredményeként telepített eszközöket, azok szállítóját, szolgáltatás nyújtóját részesíti kifejezetten előnyben. Az ajánlatkérő ehhez igazította a további teljesítési és szerződéses feltételek is (pl. a szállítási határidő egyéb Ajánlattevők részére lehetetlenül rövid, az értékelési részzempontok meghatározása, a használt eszközök versenyelőnyhöz való juttatása, stb., külön részletes indoklás a következő pontokban), melyek összességében azt célozzák, hogy az ezeket az eszközöket korábban megajánló ajánlattevő kerülhessen csak ki győztesen a jelen eljárásból.

Szakmai szempontból az ajánlatkérő egy olyan 8 évvel ezelőtt beszerzett eszközparkot preferál, melyet a hazai egészségügyi ellátásban az elmúlt 8 esztendőben folyamatosan használtak. Az ilyen típusú berendezések gyártó által javasolt használati ideje kb. 10 év. A 10 évet meghaladó használat szükség helyzetben elfogadható, de nem lehet célja egy központi stratégiai beszerzésnek, mint amelyet ajánlatkérő jelenleg kíván megvalósítani az 5 éves bérlet keretein belül. Az 5 éves bérleti konstrukció egy olyan eszközpark tovább bérletét eredményezi, amely most legalább egy évtizedes műszaki színvonalat képvisel egy olyan technológiai termékkörben, amelyben a világon a hadiipar és az űrtechnológia mellett a

leggyorsabb a fejlődés. Ez indokolatlan és felelőtlen, a hazai közbeszerzési eljárásokban nem találunk precedenst azonos jellegű beszerzésre.

A 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 26. § (2) bekezdése meghatározza az ajánlatkérők számára, hogy jogi és szakmai keretek között határozhatják meg a műszaki leírásukat. Jelen közbeszerzési eljárás egyik alapvető jellemzője, hogy „használt (első használati hónaphoz képest 100 hónapnál nem régebbi)” anasztziológia gépek szállítását írja elő az ajánlatkérő.

Álláspontunk szerint a 100 hónapnál nem régebbi (első használati hónaphoz képest) feltétel nem felel meg sem a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 26. § (2) bekezdése objektív követelményeinek, sem a megjelölt közbeszerzési alapelveknek, különösen nem a hatékony közpénzfelhasználásnak, továbbá súlyosan versenykorlátozó.

A nem specifikáltság miatt az előírt időtartamon belül bármilyen műszaki állapotú berendezés megajánlható és leszállítható.

A „használati hónap” semmiféle információval nem szolgál a berendezés állapotáról.

Hangsúlyosan felhívjuk a figyelmet arra is, hogy **az ajánlatkérő még az „első leszállítás” idejét sem tudja ellenőrizni a kiadott dokumentáció alapján, mivel abban kizárólag a gyártási évet kéri megadni.**

Ezzel összefüggésben az is **súlyosan jogsértő, hogy a részvételi felhívás III.2.3. M/4. pontjában miként határozta meg a műszaki, szakmai alkalmasság igazolási módját és alkalmassági feltételét. Használt, különösen 100 hónapos berendezések esetén érvényes tanúsítvány, gyártói nyilatkozat elvárása nemcsak jogsértő, de szakmailag megalapozatlan. E formájában alkalmassági feltételként elfogadhatatlan és alkalmazhatatlan.**

A Kbt. 2. § (4) bekezdése alapján az ajánlatkérőknek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárni, továbbá közbeszerzési eljárásban az alkalmassági követelményeiket is ennek szem előtt tartásával kell meghatározni.

Véleményünk szerint a jelen eljárás keretein belül tervezett 100 hónapos használt eszközökre vonatkozó 5 éves bérleti konstrukció kizárólag a korábban telepített eszközök tovább bérletét szolgálja, amely nem hatékony és nem felelős felhasználása a közpénzeknek, hiszen egy használati idejét kiszolgált, régi technológiájú, eszközparkot örökít tovább. Semmilyen esélyt sem ad a rendelkezésre álló fedezeten belül a jelenleg használatnál - akár eltérő konstrukcióban - modernebb, nagyobb élettartamú eszközökre vonatkozó ajánlattételre. (E tekintetben az eljárás kifejezetten előkészítetlen, átgondolatlan!) Emellett jelen tender anyagai alapján teljes körűen „adott a lehetősége” annak is műszaki feltételek és alkalmassági elvárások hiányában, hogy az ajánlatkérő köteles legyen bármilyen műszaki állapotú használt eszközt elfogadni. Ez ugyancsak szakmailag elfogadhatatlan.

1.3 A beszerzés tárgyát képező eszközök becsült értéke Kbt. 11. §. 13. §-

A kérelmező számára nem megállapítható, hogy vajon az ajánlatkérő a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek szem előtt tartásával (Kbt. 11. § (1) bekezdése szerint: A közbeszerzés értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért általában kért vagy kínált - általános forgalmi adó nélkül számított, a 12-18. §-okban foglaltakra tekintettel megállapított -

legmagasabb összegű teljes ellenszolgáltatást kell érteni (a továbbiakban: becsült érték) járt el a becsült érték meghatározásakor?!

A közbeszerzési eljárása becsült értékeként a 3 milliárd 200 millió Ft-ot tüntetett fel. Az ajánlatkérő felhívásában akként rendelkezett, hogy mind új, mind maximum 100 hónapos használt készülékkel tehető ajánlat.

Az új készülékkel történő ajánlattétel valós becsült értéke ennek sokszorososa, mely mellett természetesen kérdés, hogy az ajánlatkérő milyen fedezettel rendelkezik.

Ugyanakkor a kiírási feltételek által erősen testre szabott 8 éves használt berendezések esetén ez a becsült érték elfogadhatatlan. A felelős közpénzfelhasználásnak nem felel meg az egy ajánlattevős közbeszerzési eljárásban erősen használt készülékek bérletéért ilyen összegben tervezett több milliárd forint ellenszolgáltatás kifizetése. Ez természetesen kifejezetten az eljárás körülményeire tekintettel más jogterület számára is releváns lehet.

1.4 A jogsértő rész(ek) meghatározása, valós részajánlattétel kizárása – Kbt. 46. § (3) bekezdése, Kbt. 2. § (2)-(3)-(4) bekezdése és a Kbt. 39. § (1) bekezdése

Az ajánlatkérő - ellentétben az általa egyébként más tekintetében követett 2005-2006-as közbeszerzéssel – jelen közbeszerzési eljárásban nem szakmai alapon határozta meg rész(eket), mellőzte mind a szakmai szempontokat (különösen a különböző tudásszintű eszközök, különböző típusú (altatógép, intenzív lélegeztetőgép, monitor, stb.), mind a Kbt. 46.§ (3) bekezdésében meghatározott releváns szempontokat (lásd. pl. gazdasági, műszaki és minőségi, vagy a szerződés teljesítésével kapcsolatos más szempontok) és kizárólag területi, földrajzi alapon régióként csoportosította azokat.

Ez azt a legalapvetőbb jogi és szakmai hibát okozta, hogy azt várja, hogy valamennyi részben a legkülönbözőbb gyártójú, szállítójú terméket legyen képes teljesíteni minden egyes olyan gazdasági szereplő, aki a közbeszerzési eljárásban részt kíván venni. Kijelenthető, hogy e rész meghatározási mód kizárólag a jelenlegi helyzetet kívánja további 5 évre meghosszabbítani.

Álláspontunk szerint a részek ilyen módon történő meghatározása súlyosan sérti a Kbt. 46. § (3) bekezdését, súlyosan versenykorlátozó és alapelveket sértő és szintén a közpénzek ésszerű felhasználása ellen hat.

A részekre bontás ilyen irányú meghatározása nem eredményez szélesebb versenyt, nem jár ajánlatkérő számára sem technikai, sem gazdasági, sem bármilyen előnnyel.

Hangsúlyosan rá kell mutatnunk arra, hogy azonos mennyiségű, azonos eszközök korábbi beszerzésekor/bérlésekor a fentiekben leírt 2005-ben megjelentetett eljárás beszerzése során egyes géptípusok szerint határozták meg a részeket, ami teljes mértékben összhangban állt azzal az elvárással, hogy a versenyt ne korlátozza, minél szélesebb ajánlatevői réteg vehessen részt az eljárásban. Ennek ésszerű indoka az, hogy pl. egy betegőrző monitort gyártó cég nem feltétlenül gyárt altatógépet vagy lélegeztető gépet, azaz egyes géptípusokra minden egyes gyártó, forgalmazó ajánlatot tehetne a saját ügyfélképessége alapján.

Jelen közbeszerzésben az ajánlatkérő azáltal, hogy egyes részeket úgy határozta meg, hogy vegyesen több gyártótól beszerzendő eszközöket csoportosított indokolatlanul szűkítette a versenyt.

Elvileg egyes „csomag ajánlattevő” cégek az így meghatározott részekre ajánlatot tehetnének, feltéve, hogy az abban foglalt eszközfajták nem képezik egyetlen gyártó/forgalmazó termékpalettáját. Ennek azonban akadálya kettős: (1) ilyen gyors jelentkezési határidő nem elegendő a műszaki tartalom többszereplős egyeztetésére, részvételi struktúra összeállítására, (2) az ajánlatkérő kötelezően minimum 30 napos szállítási határidőt ír elő, amely a piaci gyakorlat és tapasztalat alapján teljesíthetetlen feltételt jelent új, vagy akár használt berendezésekkel is.

Emellett tovább súlyosítja a részek tartalmának meghatározását és egyben teljes körűen ki is zárja a versenyt, az érdemi részajánlattétel lehetőségét az a tény, hogy az ajánlatkérő a „Zárt rendszerű anesztéziára alkalmas munkaállomás” műszaki tartalmának meghatározásakor oly módon járt el, hogy annak feltételeit csak egyetlen készülék teljesíti a piacon.

Jogi és szakmai álláspontunk szerint amennyiben indokolt az ilyen tudású berendezés beszerzése az sem okozhatja szinte valamennyi rész tekintetében a verseny kizárását, amiatt, hogy ezt a specifikációjú berendezést egyetlen gyártó képes biztosítani. Rögzíthető, hogy jelen közbeszerzési eljárásban a 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9-es számú részek tartalmazzák a „Zárt rendszerű anesztéziára alkalmas munkaállomás”-t, mint beszerzési tárgyat. Emiatt az 1. és a 3. rész, tehát kilencből két rész kivétel a valós verseny és ajánlattétel lehetősége egy ajánlattevőre szűkölt.

Megjegyezzük, hogy ajánlatkérő jogelődje a korábbi beszerzésben e kérdést megfelelően kezelte azzal, hogy a különleges képességű, egyedi készüléket kíván beszerezni igényt, tárgyat külön önálló részként határozta meg, mely által nem korlátozta a versenyt.

1.5 A szerződéskötéstől számított kötelező maximum 30 napos teljesítési határidő Kbt. 2. § (2)-(3)-(4) bekezdése és a Kbt. 39.§ (1) bekezdése

A részvételi felhívás VI.3.32. pontja a szerződéskötéstől számított 30 naptári napon belüli a szállítást, szolgáltatás megkezdést követel.

Ajánlatkérő meghívásos közbeszerzési eljárást folytat, mely eljárásfajta kizárja az ajánlatkérői feltételektől való eltérés lehetőségét.

A kérelmező, mint szakcég e beszerzési piac ismerőjeként kijelenti, hogy jelen közbeszerzés tárgya és feltételei szerint a 30 napos szállítási határidőnek kizárólag olyan gyártó/szállító/kereskedő/jelentkező tud megfelelni, akinek már a szerződéskötéskor rendelkezésére állnak a felszerelés helyszínén az igényelt berendezések.

Megállapítható az is, hogy irreális, valótlan feltételezés, hogy akár bármely részt tekintve - a korábban leszállított termékeken túl - bármely potenciális gyártó / szállító / kereskedő / jelentkező ilyen kiemelkedő mennyiségű és a megfogalmazott műszaki specifikációjú eszköz legyártva vagy használtan rendelkezésére állna. E feltétel kikötése emiatt a jelenlegi szolgáltatón kívüli részvételt kizárja. Ugyanakkor az nem állapítható meg, hogy nem lehetne biztosítani az ellátást más módon, tehát, hogy szükséges, indokolt-e ezen feltétel előírása.

Ugyancsak rögzítendő, hogy esetleges ajánlatkérői mulasztás nem mentesít a közbeszerzési jogszabályok betartása alól, még a sokszor hangoztatott megbízottsági érvrendszer mellett sem.

Véleményünk szerint kialakítható lenne olyan konstrukció, mely az ellátás biztosítása mellett a közbeszerzési eljárásban jogszerű és nem lehetetlen szerződési, teljesítési feltételeket meghatározását is lehetővé tenné.

1.6 Értékelési szempontrendszer, súlyszámok – Kbt. 71. § (3) bekezdés b) pontja, 2. § (2)-(3)-(4) bekezdése

A részvételi felhívás IV.2.1. pontja szerint az összességében legelőnyösebb ajánlat értékelési szempont alapján végzi az ajánlatkérő az értékelést a következő részszerzőpontok és súlyszámok mellett:

1. Bérleti díj éves összege (nettó HUF/év). Súlyszám 70
2. A gépek szállítására és üzembe helyezésére vonatkozó teljesítési határidő (naptári nap, legfeljebb 30 naptári nap). Súlyszám 30

A Kbt. 71. § (3) bekezdése szerint:

„Ha az ajánlatkérő az összességében legelőnyösebb ajánlatot kívánja kiválasztani, köteles meghatározni

- a) az összességében legelőnyösebb ajánlat megítélésére szolgáló részszerzőpontokat;
- b) részszerzőpontként az azok súlyát meghatározó - a részszerzőpont tényleges jelentőségével arányban álló -szorzószámokat (a továbbiakban: súlyszám);”

A Kbt. 71. § (4) bekezdése továbbá előírja:

A (3) bekezdés a) pontja szerinti részszerzőpontokat az ajánlatkérőnek az alábbi követelményeknek megfelelően kell meghatározni:

- a) a részszerzőpontok körében nem értékelhető az ajánlattevő szerződés teljesítéséhez szükséges 55. § (1) bekezdése szerinti alkalmassága;
- b) a részszerzőpontok között mindig meg kell adni az ellenszolgáltatás mértékének részszerzőpontját;
- c) a részszerzőpontoknak mennyiségi vagy szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőknél kell alapulniuk, a közbeszerzés tárgyával, a szerződés lényeges feltételeivel kell kapcsolatban állniuk (az ellenszolgáltatáson kívül például: a minőség, műszaki érték, esztétikai és funkcionális tulajdonságok, környezetvédelmi és fenntarthatósági tulajdonságok, működési költségek, gazdaságosság-költséghatékonyosság, vevőszolgálat és műszaki segítségnyújtás, pótalkatrészek biztosítása, készletbiztonság, a teljesítés időpontja, időszaka); a részszerzőpontok körében értékelhető a munkanélküli vagy tartósan munkanélküli rétegek foglalkoztatásának a közbeszerzés során megajánlott mértéke;

Rögzíthető, hogy a Kbt. bemutatott szabályozása elviekben megteremti annak lehetőségét, hogy a teljesítési határidő értékelési részszerzőpontként meghatározható legyen és ahhoz tényleges jelentőségével arányban álló súlyszám kerüljön hozzárendelésre. **Ugyanakkor a konkrét esetben sem a részszerzőpont meghatározása, sem annak súlyszáma nem jogszerű és nem megalapozott, az alábbiakra tekintettel.**

A kérelmező ezen értékelési részszerpont tekintetében fenntartja egyrészt a fenti 1.4. pont alatt a 30 napos kötelező maximum teljesítési határidő tekintetében meghatározott jogsértési kifogásait.

Emellett kíván rámutatni arra, hogy a teljesítési határidőnek sem a meghatározása, sem a súlyszáma nem felel meg a jelenlegi ténybeli helyzetnek, továbbá nincs arányban a várható előnyökkel, hátrányokkal, annak tényleges jelentőségével.

Egyrészt miután 2014. május 31-ig a megszabott kötelező teljesítési határidőig a jelenlegi bérbeadó kötelessége a berendezések ottilétének a biztosítása nem érthető, ésszerűtlen, lehetetlen hogy az ezt megelőző időpontra vonatkozó vállalás teljesítések. Tehát a 2. értékelési részszerpont lehetetlen vállalást kíván értékelni, mely emiatt súlyosan jogsértő.

Másrészt egyszerű számítás megmutatja (számítást kérés esetén mellékeljük), hogy az 1 napos teljesítés (amely kizárólag a korábban leszállított berendezések esetében lehetséges) a 30 napos teljesítés mellett a becsült értékre vetítve kb. 1,3 milliárd forintos árelőnyt biztosít, azaz a becsült érték kb. 40%-t. Napi lebontásban ez kb. 1% árelőnyt jelent, azaz kb. 320 millió forint árelőnyt jelent a kedvezőbb ajánlatot tevőnek naponta!

Jelezzük, hogy amennyiben bármely ajánlattevő a 2014.05.31.-i időpont előtt kívánna vállalást tenni és teljesíteni, úgy az azt a további lehetetlen állapotot (is) eredményezné, hogy azonos helyen egyszerre 2 db berendezés lenne telepítve (illetve a korábbi szerződést sértené). Belátható, hogy ez fizikailag (is) kivitelezhetetlen. Így emiatt is kizárt, hogy az ajánlatkérő számára megfelelő, ésszerű, előnyös legyen olyan szállítási idő értékelés, amely 2014.05.31-e előtt esik.

Amennyiben bármely ajánlattevő 2014.05.31. után kívánna teljesíteni, akkor egy „berendezések nélküli” időszak állna be. (Ez például a közbeszerzési eljárás bármely okból történő elhúzódaása esetén be is következhet.)

Miután a meglevő berendezéseket a szerződés szerint el kell szállítani 2014. 05. 31-én Láthatóan mindenképpen bekövetkezik egy ellátási űr, amelyet az Ajánlatkérő nyilván kompetenciájából eredően számításba vett és felkészült rá. Ez azonban a kérelmező szerint nem jelentheti a korábban telepített eszközök és az azokat ajánló Ajánlattevő helyzetbe hozását. Megjegyezzük azt is, hogy nyilvánvaló fizikai lehetetlenség egyetlen napon, az ajánlatkérő által megjelölt 2014.06.01-én az összes berendezés telepítésre kerüljön.

Szakmai és jogi szempontból is megállapítható, hogy az értékelési részszerpontok között egyrészt jogsértően, másrészt túlzott súllyal (is) került meghatározásra a szállítási határidő részszerpont.

Jogszerű magatartás e beszerzésben e részszerpont teljes elhagyása lenne, továbbá az 1.4. pontban foglaltakra tekintettel megfelelő és egyenlő esélyt biztosító teljesítési határidő kitűzése.

1.7 A részvételi szakaszban a beszerzés tárgyáról adott tájékoztatás, továbbá a kiadott műszaki leírás megfelelősége Kbt. 2.§ (2)-(3)-(4) bekezdését és a Kbt. 39.§ (1) bekezdése, a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 26. § (6) bekezdése

A GE Hungary Kft. szakmai csapata, a gyártói szakembereik bevonásával részletes elemezte a részvételi felhívást és a kiegészítő iratok részeként kiadott műszaki specifikációt. E vizsgálat eredményeként jutottunk arra következtetésre, hogy az ajánlatkérő kiadott felhívása, kiegészítő irata

- egyrészt több szempontból hiányos, mely miatt nem biztosítja a megfelelő részvételi jelentkezés összeállítását ezt mutatjuk be 1.6.1. pont alatt,
- másrészt a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 26. § (6) bekezdése szerinti követelménynek nem felel meg.

Eszerint:

„A műszaki leírásnak nem lehet olyan hatása, amely indokolatlanul akadályozná a közbeszerzés verseny előtti megnyitását. Az ajánlatkérő a közbeszerzési műszaki leírást nem határozhatja meg oly módon, hogy egyes gazdasági szereplőket, vagy árukat az eljárásból kizár, vagy más módon indokolatlan és hátrányos vagy előnyös megkülönböztetésüket eredményezi. Ha a közbeszerzés tárgyának egyértelmű és közérthető meghatározása szükségessé tesz meghatározott gyártmányú, eredetű, típusú dologra, eljárásra, tevékenységre, személyre, szabadalomra vagy védjegyre való hivatkozást, a leírásnak tartalmaznia kell, hogy a megnevezés csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, és a megnevezés mellett a "vagy azzal egyenértékű" kifejezést kell szerepeltetni.”

Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló Európai Parlament és Tanács 2004/18/EK Irányelvének Műszaki leírásról szóló 23. cikk (2) bekezdése is kimondja:

„A műszaki leírásnak az egyenlő hozzáférést kell lehetővé tennie valamennyi ajánlattevő számára, és **nem lehet olyan hatása, amely indokolatlanul akadályozná a közbeszerzés verseny előtti megnyitását.**”

A közösségi irányelv rendelkezése egyértelmű: minden indokolatlan leírási rendelkezés jogsértő.

A kérelmező szerint ajánlatkérő – a fenti jogszabályi előírások – és vonatkozó joggyakorlat értelmében a beszerzés tárgyának műszaki paramétereit a potenciális ajánlattevők termékeiktől függetlenül köteles meghatározni és a verseny minél szélesebb körű érvényesülése érdekében **a műszaki leírást nem adhatja meg olyan módon, hogy az indokolatlanul hátrányos vagy előnyös megkülönböztetést okozzon egyes jelentkezők/ajánlattevők vagy termékek számára, vagy egyes ajánlattevőknek, illetve áruknak a közbeszerzési eljárásból való történő kizárását eredményezze.**

A versenykorlátozó vagy kizáró követelmény meghatározása akkor nem sérti a Kbt. rendelkezéseit, ha annak **alkalmazása indokolt**. A közbeszerzési műszaki leírásban rögzített ajánlatkérői követelmények indokoltak minősülnek, ha az ajánlatkérő feladatainak ellátásához feltétlenül szükségesek, vagy a már működő rendszerekkel, berendezésekkel való kompatibilitást biztosítják, illetve műszaki biztonsági előírások teszik szükségessé alkalmazásukat. Az ajánlatkérő által az ajánlattevőkkel szemben szabott feltétel, illetőleg

állított követelmény akkor tekinthető indokolatlannak, ha az nem igazodik a valós beszerzési igényhez, vagy a beszerzés szempontjából közömbös, ugyanakkor ajánlattevők helyzetét feleslegesen, valós alap nélkül megnehezíti és így a lehetséges ajánlattevők számát szükségtelenül csökkenti.

A kérelmező 1.7.2. pont alatt mutatja be a fenti elvárásokat sértő ajánlatkérői előírásokat.

1.7.1. Ajánlatkérő a következő berendezések esetén adott a megfelelő jelentkezés összeállítását akadályozó, illetve hiányos tájékoztatást, mellyel egyben jogtalanul előnyhöz juttatta a jelenlegi bérbeadót, szolgáltatót:

- Ajánlatkérő a beszerzés tárgyában előírta, hogy az 5 éves bérlet alatt teljes körűen karban kell tartani a berendezéseket, illetve szervizelni kell azokat.

Ajánlatkérő azonban azt nem határozta meg, hogy karbantartás és szerviz címszó alatt (különösen az eszközök nagy számára és gyártónként is eltérő jellemezőire) tekintettel milyen műszaki tartalmú szolgáltatást kell nyújtani (pl. karbantartás gyakorisága, gyártó által előírtak szerint vagy ajánlattevő saját belátása szerint, mi a teendő, ha nincs gyári előírás, kötelező felülvizsgálat része-e, kiszállás része-e, karbantartási anyag része-e, fogyóanyag része-e, stb.) A hasonló beszerzésekben e feltételeket mindenkor pontosan meghatározzák.

E feltételek hiánya akadálya a megfelelő jelentkezés összeállításának (pl. alvállalkozók időben történő kiválasztása, stb.). Az ajánlattételi szakaszban ez már nem pótolható.

- Az ajánlatkérő részéről úgyszintén elmaradt az arra vonatkozó egyértelmű tájékoztatás, hogy a jelentkezők/ajánlattevők kötelezettsége-e a megajánlott berendezések tekintetében oktatás, betanítás, illetve a kórházi személyzet a készülékek használatára milyen módon tud/fog felkészülni. E tekintetben terheli-e a jelentkezőt szolgáltatási kötelezettség, mivel ha igen akkor ennek figyelembe vételével kell összeállítani a részvételi jelentkezést (pl. alvállalkozó). Az ajánlattételi szakaszban ez már nem pótolható.

- Nem ad az ajánlatkérő semmiféle tájékoztatást, információt az egyes teljesítési helyszínekről (pl. de nem kizárólag hány monitort kell hálózatba kötni, helyszínrajz, bejárás biztosítása, meglévő hálózat jellemzői, paraméterei (alkalmas-e a jelenlegi hálózat az új eszközök illesztéséhez, stb.) ez akadálya a megfelelő jelentkezés, majd később ajánlat elkészítésének pl. alvállalkozók kiválasztása. Az ajánlattételi szakaszban ez már nem pótolható.

- Ajánlatkérő előírja a Központi monitor vonatkozásában, hogy a meglévő rendszerhez kell illeszteni, azt azonban nem határozza meg, hogy a megajánlásra, majd – nyerteskénti kiválasztás esetén - leszállításkor a központi monitort mely rendszerhez kell illeszteni? A korábbi szállító által installált rendszerhez (amelyet 2014.05.31-én elszállít) vagy az egyes intézményekben egyéb meglévő rendszerhez? Ajánlatkérő semmiféle információt nem ad (pl. de nem kizárólag: hány monitort kell hálózatba kötni, mely monitorokat, helyszínrajz, bejárás biztosítása, meglévő hálózat jellemzői, paraméterei (alkalmas-e a jelenlegi hálózat az új eszközök illesztéséhez, stb.) nem segíti az ajánlattevőket a célért, hogy megfelelő ajánlatot adhassanak, illetve már az első szakaszban az alvállalkozókat, stb. kiválaszthassák.

- Ajánlatkérő előírta az Alaptudású/Közepes tudású/Magas tudású/Zárt aneszteziológiára alkalmas altatógépnél különböző inhalációs anesztetikumokhoz párologtatókat.

Emellett azonban az ajánlatkérő nem adta meg, hogy milyen anesztetikumot használnak az egyes intézményekben az egyes gépeken. (Sevoflurane, Isoflurane, stb.). A kérelmezőnek nem joga és nem kötelessége eldönteni, hogy az aneszteziológiai szakma milyen típusú altatószert használjon, illetve ez szállítási helyszínenként, kórházanként is eltérő lehet. Ezen kívül a párologtatók (vaporok) az egyes gyártók esetében fizikailag kódoltak. Emiatt az egyes gyártók azonos nevű altatószerét nem lehetséges a másik gyártó azonos nevű vaporizátorjába tölteni. Amennyiben ajánlatkérő nem adja meg ezeket az adatokat a részvételi szakaszban egyrészt lehetetlen előre kiválasztani a megfelelő alvállalkozót, stb. másrészt ellehetetleníteni az ellátást az intézményekben, amennyiben nem az adott anesztetikumot használják. Véleményünk szerint indokolt figyelembe venni a központosított anesztetikum beszerzéseket e kérdésben.

- Ajánlatkérő előírta az Alaptudású/Közepes Tudású/Magas tudású/ Zárt aneszteziológiára alkalmas altatógépnél O2, N2O, AIR, elhasznált gázelegy csatlakozó szállítását.

Ajánlatkérő azonban nem adta meg a csatlakozó típusát. Az egyes csatlakozók beszerzésének forrása különböző, az egyes szállítási határidők különbözőek. Készülékenként szükséges a típus megadása, mivel a hazai viszonyok rendkívül vegyes képet mutatnak a gázcsatlakozó típusok tekintetében, azok akár intézményen belül, műtönként és gázfajtáként is eltérhetnek.

A korábban szállított eszközöket ajánló ajánlattevőnek ebben az esetben is jogtalan előnye van akkor, ha hozzá képest más jelentkezők számára nem adja meg ezen információkat, mivel a jelenlegi szolgáltatónak ezek az adatok rendelkezésére állnak.

Tekintettel a rendkívül rövid szállítási határidőre és az előirányzott késedelmi kötbér mértékére, valamint a megadott esetleges következményeire (72 órát meghaladó késedelem után Ajánlatkérő azonnali hatállyal elállhat a szerződéstől) nem lehet eltekinteni a fenti információk rendelkezésre bocsátásától. A megfelelő jelentkezés összeállításához, és az alvállalkozók kiválasztásához ezen adatok elengedhetetlenek, később nem pótolhatóak.

- Ajánlatkérő előírja a Közepes tudású intenzív lélegeztetőgépnél O2, AIR csatlakozó szállítását, Transzport lélegeztetőgépnél O2 csatlakozó szállítását.

Ajánlatkérő nem adta meg a csatlakozók típusát. Az egyes csatlakozók beszerzésének forrása különböző, az egyes szállítási határidők különbözőek. Készülékenként szükséges a típus megadása.

Tekintettel a rendkívül rövid szállítási határidőre és az előirányzott késedelmi kötbér mértékére, valamint a megadott esetleges következményeire (72 órát meghaladó késedelem után Ajánlatkérő azonnali hatállyal elállhat a szerződéstől). A megfelelő jelentkezés összeállításához, és az alvállalkozók kiválasztásához ezen adatok elengedhetetlenek, később nem pótolhatóak. Kérjük az esélyegyenlőség biztosítását.

Nyilvánvaló, hogy a korábban szállított eszközöket ajánló ajánlattevőt Ajánlatkérő jogtalanul előnyhöz juttatja azzal, hogy más ajánlattevők számára nem adja meg ezen információkat, azonban azok, ezen ajánlattevő részére rendelkezésre állnak.


1.7.2 Ajánlatkérő a következő berendezések esetén adott ki olyan műszaki specifikációt, melyből egyértelműen megállapítható, hogy azáltal meghatározott terméket kizár, illetve hátrányban részesít, versenyt korlátoz:

- Alap/Közepes/Magas tudású altatógépnél előírja: Fűtéssel párasodásgátolt légzőkör lehetőségét. A korszerű berendezéseket gyártó cégek eszközeinél nincs szükség fűtésre a párasodásgátlás miatt, így ezen előírás indokolatlan, így jogsértő és versenykorlátozó.
- Az ajánlatkérő a zárt anasztéziára alkalmas altatógép esetében eltekintett a fenti Fűtéssel párasodásgátolt légzőkör biztosításától. Ez a különbségtétel véleményünk szerint jogsértő, mivel vélhetően amiatt történt, mert a jelenleg rendelkezésre álló készülék az, mely nem teljesíti ez elvárható követelményt.
- Magas tudású altatógép esetében a betegőrző monitor kijelzőjén 10 görbét kívánnak megjeleníteni egyidejűleg, ezek köre meghatározatlan maradt / szakmailag értelmezhetetlen.
- Magas tudású altatógép esetében újszülött pácienshez tartozékot kérnek, amikor a készülék tudásszintjének meghatározásakor kizárólag felnőtt és gyerek üzemmódot írtak.

II. Jogorvoslati kérelem / javaslat

A Kérelmező álláspontja szerint a közbeszerzési eljárás részvételi felhívása és kiegészítő irata tekintetében fenti 1. pont alatt jogi és szakmai szempontból megfogalmazott súlyos jogsértési kifogások az adott helyzetben kizárólag akként teszik orvosolhatóvá a jogsértéseket, ha az ajánlatkérő visszavonja a részvételi felhívását és Kbt., valamint végrehajtási rendeletei előírásainak megfelelő új közbeszerzési és szakmai beszerzési feltételrendszert állít össze.

Tisztelettel:


.....
Paolo Sborgi
Regional Executive Manager
LCS Central Europe
GE Hungary Kft.

