



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
1525 Pf.: 166.
Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.4/19/2019.

A tanács tagjai: Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Gulyás Richárd közbeszerzési biztos, Pulainé Dr. Horváth Hajnalka közbeszerzési biztos

A kérelmező: CARPET-CLEANER Kft.
(Budapest, Szindbád u. 3.)

A kérelmező képviselője: Dr. Bartl Barbara ügyvéd
(Budapest, Alkotmány u. 10. III/24.)

Az ajánlatkérő: Eötvös Loránd Tudományegyetem
(Budapest, Egyetem tér 1-3.)

Az ajánlatkérő képviselője: Horváth Beáta Zita
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
Csendes Consulting Zrt.

Az I. r. egyéb érdekelt: Profil-Véd Kft.
(Budapest, Halom u. 36. I/6.)

A II. r. egyéb érdekelt: POLŐR Vagyonvédelmi Kft.
(Budapest, Ady Endre út 51.)

Az I. és II. r. egyéb érdekelt képviselője: Dr. Dull Attila felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A beszerzés tárgya / értéke: Portaszolgálat ellátása az ELTE különböző épületeiben – 1-3. rész / 675.757.890.-Ft

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

H A T Á R O Z A T – ot.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet elutasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell

elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a 2018. április 11. napján feladott, és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2018. április 13. napján 2018/S 072-159962 szám alatt közzétett ajánlati felhívásával a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelés tárgyában.

2. Az ajánlatkérő a közbeszerzést 3 részre bontotta, melyeket a felhívás II.2.4) pontjában az alábbiak szerint ismertetett:

„1. rész:

Vállalkozási szerződés „Portaszolgálat ellátása az ELTE ÁJK Kecskeméti u., Kancellária, TÓK, Izabella u. PPK, ELTE Egyetemi Könyvtár és Levéltár épületeiben” tárgyában.

Mennyiség: 31.952,64 m² terület portaszolgálati feladatainak ellátása. A 31.952,64 m²-es terület 5 db épületben található az alábbiak szerint:

1053 Budapest Kecskeméti utca 10-12. - 6059,1 m²

1053 Budapest Ferenciek tere 6. - 7020,54 m²

1056 Budapest, Szerb u. 21-23. - 5068 m²

1126 Budapest, Kiss János altábornagy utca 40. - 9913 m²

1064 Budapest Izabella utca 46. - 3892 m²

Az eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok a műszaki leírásban foglaltak szerint: évente tervezett maximum 650 óra. Az eseti megrendelések körében ellátandó feladatok megegyeznek az általános jelleggel ellátandó vállalkozói feladatokkal, azok csak a műszaki leírásban rögzített szolgálati időintervallumtól térhetnek el, melyet Ajánlatkérő a külön kiállított eseti megrendelésben rögzít (a feladat ellátásának határideje értékelési szempont).

A nyertes ajánlattevő szerződés keretében ellátandó feladatait, továbbá a műszaki előírásokat részletesen a műszaki leírás tartalmazza.

2. rész:

Vállalkozási szerződés „Portaszolgálat ellátása az ELTE EJC, Bibó István Szakkollégium, Kőrösi Csoma Sándor Kollégium, Budapesti Márton Áron Kollégium, KSZK Nádorfejevári úti Tagkollégium, KSZK Nagytétényi úti Tagkollégium, Vezér úti Kollégium, Ajtósi Dürer sori Kollégium épületeiben” tárgyában

Mennyiség: 66.419,4 m² terület portaszolgálati feladatainak ellátása. A 66.419,4 m²-es terület 8 db épületben található az alábbiak szerint:

1118 Budapest, Ménesi út 11-13. - 6601 m²

1118 Budapest, Ménesi út 12. - 1379 m²

1118 Budapest, Dayka Gábor utca 4. - 19019 m²

1037 Budapest, Kunigunda útja 35. - 14820,4 m²

1117 Budapest, Nádorfejevári út 13. - 5099 m²

1223 Budapest, Nagytétényi út 162-164. - 10174 m²

1141 Budapest, Vezér utca 112. - 4841 m²

1146 Budapest, Ajtósi Dürer sor 23. - 4486 m²

Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok a műszaki leírásban foglaltak szerint: évente tervezetten maximum 100 óra, az eseti megrendelések körében ellátandó

feladatok megegyeznek az általános jelleggel ellátandó vállalkozói feladatokkal, azok csak a műszaki leírásban rögzített szolgálati időintervallumtól térhetnek el, melyet Ajánlatkérő a külön kiállított eseti megrendelésben rögzít (a feladat ellátásának határideje értékelési szempont).

A nyertes ajánlattevő szerződés keretében ellátandó feladatait, továbbá a műszaki előírásokat részletesen a műszaki leírás tartalmazza.

3. rész:

Vállalkozási szerződés „Portaszolgálat ellátása az ELTE Bárczi Gyakorló Ált. Isk., ELTE Ecseri úti épület, Egyetem tér ÁJK és Kazinczy utca PPK épületeiben” tárgyában Mennyiség: 37.641 m² terület portaszolgálati feladatainak ellátása. A 37.641 m²-es terület 4 db épületben található az alábbiak szerint:

1071 Budapest, Damjanich utca 41-43. - 9109 m²

1097 Budapest, Ecseri út 3. - 6851 m²

1053 Budapest, Egyetem tér 1-3. - 14139 m²

1075 Budapest, Kazinczy utca 23-27. - 7542 m²

Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok a műszaki leírásban foglaltak szerint: évente tervezetten maximum 1000 óra, az eseti megrendelések körében ellátandó feladatok megegyeznek az általános jelleggel ellátandó vállalkozói feladatokkal, azok csak a műszaki leírásban rögzített szolgálati időintervallumtól térhetnek el, melyet Ajánlatkérő a külön kiállított eseti megrendelésben rögzít (a feladat ellátásának határideje értékelési szempont).

A nyertes ajánlattevő szerződés keretében ellátandó feladatait, továbbá a műszaki előírásokat részletesen a műszaki leírás tartalmazza.”

3. A felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatkérő az értékelési szempontokat mindhárom rész vonatkozásában a legjobb ár-érték arány szerint határozta meg, melyek közül az ajánlati árhoz 80-as súlysúlyt rendelt.

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.6) pontjában a közbeszerzés becsült értékét az egyes részek tekintetében az alábbiak szerint tüntette fel:

- 1. rész: 170.314.517.-Ft,

- 2. rész: 353.070.956.-Ft,

- 3. rész: 152.372.417.-Ft.

5. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.7), II.2.14) és IV.2.2) pontjában mindhárom rész tekintetében rögzítette, hogy

- a szerződés időtartama 36 hónap,

- az ár szempont részsúlyszempontjai a felhívás VI.3) pontjában kerültek részletesen megadásra,

- az ajánlatéttel határideje 2018. május 16. napja.

6. A felhívás VI.3.1) pontjában az ajánlatkérő az értékelés rendszerét mindhárom rész tekintetében – egyebek mellett – az alábbiak szerint határozta meg:

„A II.2.5. pont szerinti értékelési szempontok és súlysúlyszámok alapján. Kiosztható pontszámok alsó határa 0 pont, felső határa 100 pont. Pontszámok kiosztásának módszere: a 3., 4. értékelési részsúlyszempont esetében (Nettó ajánlati ár: Havidíj (nettó, HUF) és Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok ellátása (nettó HUF/óra), fordított arányosítás.”

7. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, melynek részét képezte az alábbi árazatlan költségvetés:

Teljesítés helye	Szolgálat időtartama	Közbeszerzés mennyisége (éves óraszám)		Portaszolgálati tevékenység óradíja nettó Ft/óra	Szerződéses rész értéke nettó Ft/év	Eseti szolgáltatás óradíja nettó Ft/óra
		Portaszolgálati tevékenység óra/év	Várható eseti óraszám óra/év			
1118 Budapest, Ménesi út 11-13.	H-V 00-24-ig	8 760	100	0 Ft	0 Ft	
1118 Budapest, Ménesi út 12.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1118 Budapest, Dayka Gábor u. 4.	H-V 00-24-ig (2 fő)	17 520		0 Ft	0 Ft	
1037 Budapest, Kunigunda útja 35.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1117 Budapest, Nándorfejérvári út 13	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1223 Budapest, Nagytétényi út 162-164.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1141 Budapest, Vezér u. 112.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1146 Budapest, Ajtósi Dürer sor 23	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1056 Budapest, Szerb u. 21-23.	H-V 00-24-ig	8 760	650	0 Ft	0 Ft	
1053 Budapest, Kecskeméti u. 10-12.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1053 Budapest, Ferenciek tere 6.	H-V 00-24-ig	8 760		0 Ft	0 Ft	
1126 Budapest, Kiss János altábornagy utca 40.	H-P 06:00-22:00 Szo 08:00-20:00	4 324	650	0 Ft	0 Ft	
1046 Budapest, Izabella u. 46.	H-P 05:00-21:00 Szo: 07:00-17:00, kivéve a szüneteket Vas.: az épület zárva van	4 430				
1097 Budapest, Ecséri út 3.	H-P 06-22-ig; Szo 07-20-ig	4 836	1 000	0 Ft	0 Ft	
1075 Budapest, Kazinczy u. 23-27.	H-P 05-21-ig Szo 07-20-ig	4 836		0 Ft	0 Ft	
1053 Budapest, Egyetem tér 1-3	H-P és Szo 7:00-21:30 (1 fő) és H-V 00-24-ig (1 fő)	13 284		0 Ft	0 Ft	
1071 Budapest, Damjanich u. 41-43.	H-V 00-24-ig	8 760	1 000	0 Ft	0 Ft	0 Ft

8. Az ajánlatkérő a hozzá beérkezett kiegészítő tájékoztatás kérésre 2018. május 8. napján az alábbi, a Kbt. 56. §-a szerinti kiegészítő tájékoztatást adta:

„1) Kérdés: Ajánlatkérő álláspontja szerint jelen közbeszerzés eredményeként kötendő szerződések teljesítésével kapcsolatban fennállnak-e a készenléti jellegű munkakör alkalmazásának feltételei (Munka Törvénykönyve 91. §)?

Válasz: Ajánlatkérő álláspontja szerint azokon a területeken, ahol a szolgálat 24 órás beosztású, alkalmazandók a készenléti foglalkozás feltételei. Az ettől eltérő beosztásban feladatot ellátó kollégák esetében nem.”

9. A bontási jegyzőkönyv szerint az ajánlattételi határidő leteltéig mindhárom részre 14 ajánlattevő – köztük a kérelmező, illetve az I. és II. r. egyéb érdekelt – nyújtott be ajánlatot.

A kérelmező az egyes részek tekintetében a 3. és 4. részszerpontra az alábbi megajánlásokat tette:

1. rész:

- 3. Havidíj (nettó): 6.740.820.-Ft

- 4. Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok ellátása (nettó): 1.026.-Ft/óra

2. rész:

3. Havidíj (nettó): 2.995.407.-Ft

4. Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok ellátása (nettó): 1.026.-Ft/óra

3. rész:

3. Havidíj (nettó): 2.711.718.-Ft

4. Eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok ellátása (nettó): 1.026.-Ft/óra

10. Az ajánlatkérő 2018. június 19-én a Kbt. 71. § (11) bekezdése szerinti számítási hiba javításáról tájékoztatta az ajánlattevőket, melyben kifejtette, hogy a kérelmező ajánlatához csatolt felolvasólapon az 1. és 2. rész tekintetében a 3. részszerpontra feltüntetett összegek

eltérnek az ajánlatban szereplő árazott költségvetések végösszegétől, ezért az alábbi összegekre javította az egyéb érdekelt nettó havidíjra vonatkozó megajánlásait:

- 1. rész: 2.995.407 Ft/hónap,
- 2. rész: 6.740.820 Ft/hónap.

11. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 30-án küldte meg az ajánlattevőknek az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, mely szerint a mindhárom rész tekintetében eredményes eljárásban a kérelmező, illetve az I. és II. r. egyéb érdekelt ajánlata is érvényes lett valamennyi rész vonatkozásában. Mindhárom rész nyertes ajánlattevője a kérelmező lett, míg az ajánlatkérő a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevőként az 1. és 3. részben az I. r. egyéb érdekeltet, a 2. rész esetében a II. r. egyéb érdekeltet jelölte meg.

12. Az ajánlatkérő – az I. és II. r. egyéb érdekelt előzetes vitarendezési kérelmeinek előterjesztését követően – 2018. szeptember 14-én a Kbt. 72. § (1)-(5) bekezdésére és a Kbt. 80. § (4) bekezdésére hivatkozással mindhárom részre vonatkozóan árandokolást kért a kérelmezőtől.

13. A kérelmező 2018. szeptember 17. napján nyújtotta be mindhárom részre vonatkozó árandokolását, melyet üzleti titokká nyilvánított.

14. Az egyéb érdekelt a 2018. augusztus 30-án megküldött eljárást lezáró döntéssel szemben 2018. szeptember 28-án jogorvoslati kérelmeket nyújtottak be a Döntőbizottságnál, melyekben a jogsértés megállapítását és az eljárást lezáró döntés megsemmisítését kérték.

15. A Döntőbizottság a 2018. november 14-én kelt, D.342/21/2018 sz. határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő mind az I., mind a II. r. egyéb érdekelt jogorvoslati kérelme tekintetében megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, ezért az ajánlatkérő mindhárom részre vonatkozó eljárást lezáró, és azt követően hozott valamennyi döntését megsemmisítette.

16. Az ajánlatkérő – hivatkozva a Döntőbizottság fenti határozatára – 2018. december 3-án a Kbt. 72. § (3) bekezdése alapján egyebek mellett az alábbi tartalmú kiegészítő indokoláskérést bocsátotta ki a kérelmező részére:

„1.) pont
(...)”

1. Tisztelt Ajánlattevő az árandokolásában bemutatta, hogy ajánlati részenként hány főt fog a teljesítésbe bevonni, illetve, hogy milyen munkarendben foglalkoztatja őket, továbbá nyilatkozott arról, hogy a teljesítésbe bevontakat időkeretes szerződés keretében fogja foglalkoztatni.

Kérjük Ajánlattevőt, hogy a kiegészítő indokolásában szíveskedjen kitérni a készenléti jellegű munkakörben foglalkoztatottak után járó bérpótlékokra, így különösen az éjszakai és a munkaszüneti napon történő munkavégzés esetén járó bérpótlékok összegére, illetve annak fedezetére részletes számításokkal alátámasztva ajánlati részenként és azon belül értékelési szempontként (3. és 4. értékelési szempont).

Kérjük továbbá, hogy szíveskedjenek részletesen ismertetni, hogy a teljesítésbe bevont személyeket – az indokolásban megadott ajánlati részenként megjelölt létszám figyelembevételével – ajánlattevő pontosan milyen munkaidőbeosztásban, illetve munkarendben foglalkoztatja a munkavállalókat az időkeretes szerződések keretében ajánlati részenként és azon belül értékelési szempontként (3. és 4. értékelési szempont).

2. A fentiek kiegészítő indokolásban történő levezetése alapján kérjük Ajánlattevőt, hogy a kiegészítő indokolásában szíveskedjen arra is kitérni, hogy a bértámogatásban részesülő munkavállalók bére milyen arányban fedezi a támogatásban nem részesülő portások munkabérét, illetve annak mely bérkölségelemeire vonatkozik (pl. éjszakai bérpótlék, illetve munkaszüneti bérpótlék) – a támogatási szerződések érvényességi idejének figyelembevétele mellett – részletes számítással alátámasztva ajánlati részenként és azon belül értékelési szempontként (3. és 4. értékelési szempont).

3. Kérjük továbbá, hogy Ajánlattevő a kiegészítő indokolásában mutassa be, hogy van-e a munkáltatónál kollektív szerződés vagy sem, illetve az a teljesítésbe bevont munkavállalók mely körére terjed ki és mi annak tartalma (amennyiben releváns).

Kérjük, hogy a kiegészítő indokolásuk részeként az Ajánlatkérő által jelen kiegészítő indokoláskérés mellékletként kiadott adatbekérőt („Kiegészítő indokolás adatbekérő Nagy porta ELTE” megnevezésű excel file) szíveskedjenek teljeskörűen kitölteni és Ajánlatkérő rendelkezésére bocsájtani (2. sz. melléklet) ajánlati részekre és értékelési szempontokra vonatkoztatva (3. és 4. értékelési szempont).

Kérjük továbbá, hogy az adatbekérőben szerepeltetett adatok alátámasztásául a kiegészítő indokolásuk részeként szíveskedjenek benyújtani a szerződés teljesítésébe bevonní kívánt szakemberek anonimizált munkaszerződését és az ahhoz tartozó Mt. 46. § szerinti tájékoztatásokat (abban az esetben, amennyiben azok a kiegészítő indokolás-adás időpontjában ajánlattevő rendelkezésére állnak). Az alkalmasság és értékelés körében bemutatott szakemberek munkaszerződését és Mt. 46. § szerinti tájékoztatását kötelező ajánlattevőnek benyújtania.

2.) pont

A kiegészítő indokolás megadása során kérjük, hogy a következő időkeretes szerződésekre vonatkozó munkajogi szabályokra szíveskedjenek figyelemmel lenni:

A munkaidőkeretes szerződés lényege, hogy a munkáltatók a számukra lehető leghatékonyabb módon osszák be munkavállalóik munkaidejét, mely a következő, 2012. évi I. törvény Munka törvénykönyvéből (a továbbiakban: Mt.) következő lehetőségeket is magában foglalja:

A rendeltetése folytán vasárnapokon is működő munkáltatónál, illetve munkakörben rendszeres munkaidőben kizárólag szombaton és vasárnapon foglalkoztatható részmunkaidős munkavállaló heti pihenőnapjának nem kell vasárnapra esnie. Ebben az esetben, ha a munkavállaló vasárnap dolgozik, részére vasárnapi pótlék nem jár (három- vagy többműszakos munkarend, illetve pihenőnap összevonás esetén sem). Ha a munkavállaló hetenként kettőnél több napon nem dolgozik, a szabadság kiadása tekintetében az az eltérés érvényesül, hogy a hét minden napja munkanapnak számít, kivéve a munkavállaló két pihenőnapját, valamint a munkaszüneti napot.

A munkarend fajtái

A munkaidő és annak beosztása összefüggésében elmondható, hogy a munkáltató által alkalmazott munkaidő-beosztás alapján többféle munkarendet különböztethetünk meg:

- a) általános (műszakok kialakítása nélküli),
- b) többműszakos (két-, három, háromnál több műszakos) és
- c) megszakítás nélküli (váltásos) munkarend.

Többműszakos munkarendnél a munkáltató napi üzemelési ideje meghaladja a napi teljes munkaidőt, és a munkavállalók időszakonként rendszeresen, egy napon belül egymást váltva végzik azonos tevékenységüket. Az a munkavállaló minősül többműszakos beosztású dolgozónak, akinek a műszakbeosztása időszakonként rendszeresen változik.

Délutáni műszak esetén a munkavégzés 14.00 és 22.00 óra közötti időszakban, éjszakai műszaknál pedig a 22.00 és 06.00 óra közötti időszakban történik. A többműszakos munkarendben a munkavállalók egy napon belül egymást váltják, tehát az egyikük munkaidejének lejártakor, vagy attól alig eltérő időpontban kezdi meg az azonos munkát a másik munkavállaló. (Ha a munkakezdés és befejezés csak kis mértékben tér el, például az egyik munkavállaló 08.00 — 16.00 óráig, a másik 10.00 — 18.00 óráig dolgozik, nem beszélünk többműszakos munkavégzésről.)

Éjszakai munka, éjszakai pótlék és éjszakai műszakpótlék, valamint ezek számítása

Amennyiben a munkavállaló műszakbeosztása alapvetően állandó (például éjjel 22.00 órától reggel 06.00 óráig dolgozik, s csak havonta egyszer ad egy délelőtti szolgáltatást), mivel hiányzik a többműszakos munkarend egyik törvényi feltétele, a műszakbeosztás rendszeres váltakozása, így ez esetben a munkavállaló nem tekinthető többműszakosnak. A nem műszakos dolgozó pedig műszakpótlékre nem jogosult. (EBH 2005/13451. Az éjszakai munkára és az éjszakai pótlékre vonatkozó szabályok megfelelően alkalmazhatók a nem műszakos délutáni munkavégzésre és a délutáni pótlékre, kizárólag abban az esetben, amennyiben a felek megállapodása vagy kollektív szerződés előír délutáni pótlékot.

A műszakpótlék a többműszakos munkarendben dolgozók, valamint a megszakítás nélküli munkarendben foglalkoztatottak részére jár a délutáni, illetőleg az éjszakai műszakban végzett munka esetén. Nem jár azonban műszakpótlék azoknak, akik egy napon belül 24 órában látják el szolgálatukat. (EBH 2000/255).

A munkaszüneti napon végzett munkáért járó díjazás

Munkaszüneti napon rendes munkaidőben történő munkavégzés csak megszakítás nélküli munkarendben, a rendeltetése folytán e napon is működő munkáltatónál, valamint a rendeltetése folytán e napon is munkavégzési kötelezettséggel járó munkakörben rendelhető el. Munkaszüneti napon rendeltetése folytán működő munkáltatóról, illetve munkaköréről akkor van szó, ha a tevékenység során nyújtott szolgáltatás e napon történő rendszeres igénybevételére a munkaszüneti naphoz közvetlenül kapcsolódó helyben kialakult, vagy általánosan elfogadott társadalmi szokásokból eredő igény alapján, vagy az élet, egészség, testi épség, továbbá a vagyontárgyak védelme érdekében kerül sor. Abban az esetben, ha a munkavállaló a munkaidő-beosztás szerint rendes munkavégzés keretében köteles munkát végezni, egyrészt jogosult a havi illetményére (erre a napra eső részére), ezen felül pedig a munkaszüneti napon végzett munkáért járó illetményre, pótlékre nem.

Az Mt. 139. (1) bekezdése alapján a bérpótlék a munkavállalót a rendes munkaidőre járó munkabéren felül illeti meg.

Az Mt. 141. (1)-(2) bek-e azonban kizárja a bérpótlékot, amennyiben a munkarend nem változik (!) az alábbiak szerint:

„(1) A munkavállalónak, ha a beosztás szerinti napi munkaidő kezdetének időpontja rendszeresen változik, a tizenhét és hat óra közötti időtartam alatt történő munkavégzés esetén harminc százalék bérpótlék (műszakpótlék) jár.

„(2) Az (1) bekezdés alkalmazásában a változást rendszeresnek kell tekinteni, ha havonta a beosztás szerinti napi munkaidő kezdetének időpontja a munkanapok legalább egyharmada esetében eltér, valamint a legkorábbi és a legkésőbbi kezdési időpont között legalább négy óra eltérés van.”

Az Mt. 145. (1)-(2) bek. alapján a felek a 140-142. §-aiban meghatározott bérpótlékot is magában foglaló alapbért állapíthatnak meg. A felek a munkaszerződésben bérpótlék helyett, készenlét vagy ügyelet esetén a munkavégzés díjazását és a bérpótlékot magában foglaló havi átalányt állapíthatnak meg.

3.) pont

A kiegészítő indokolás megadása során kérjük, hogy az alábbi keresztfinanszírozás tilalmára vonatkozó Döntőbizottsági következetes gyakorlatot is szíveskedjenek figyelembe venni.

A közbeszerzési joggyakorlat egységes, és töretlen abban a kérdésben, hogy amennyiben az ajánlatkérő több ár típusú értékelési szempontot alkalmaz, akkor minden elvégzendő feladat költségét ott kell szerepeltetni, ahová az tartozik, a keresztfinanszírozás pedig egyrészt sérti a verseny tisztaságát, másrészt pedig az ajánlat érvénytelenségét eredményezi.

Azaz az egyes — önállóan értékelésre kerülő — részszerzőpontok között (jelen esetben a 3. és 4. értékelési szempont) nincs jogszerűen lehetőség keresztfinanszírozásra.

Az aránytalanul alacsony ár vizsgálata minden esetben a megkötendő közbeszerzési szerződés teljesíthetőségére fókuszál, az eljárás több részében benyújtott részajánlat esetén az ajánlati elemek megalapozottsága is részenként, azaz részajánlatonként vizsgálandó.

Az ajánlati vállalás más projektekből történő finanszírozása nem megengedett.

4.) pont

A kiegészítő indokolás megadása során kérjük, hogy az eredeti indokolás módosítására vonatkozóan az alábbiakat szíveskedjenek betartani:

Amennyiben Ajánlattevő a kiegészítő indokolása során az eredeti indokolásának tartalmától eltér, azt minden esetben indokolnia és részletesen alá kell tudnia támasztani.

A teljesítéshez szükséges munkaidő ráfordítás és annak költségei esetében Ajánlatkérő elfogadja akár az időtartam (pl: munkanap, naptári hónap, stb.) vagy ráfordítás alapú számítást, vagy bármely egyéb számítást, amiből megállapítható, hogy a kalkulált ajánlati ár egyértelműen megfelel a Kbt. 73. (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek.

A munkaerőráfordítás költségeinek bemutatásakor szíveskedjenek figyelemmel lenni a Munka törvénykönyve 2012. évi I. tv. és a kötelező legkisebb munkabér (minimálbér) és a garantált bérminimum megállapításáról szóló 430/2016. (XII. 15) Korm. rendeletben foglaltakra.

Ajánlatkérő bármely olyan benyújtott számítást, levezetést, költségnemenkénti bontást elfogad, amiből maradéktalanul meg tud győződni az ajánlati ár megalapozottságáról, az ajánlat gazdasági ésszerűségéről. Az indokolásban benyújtásra kerülő (kalkulációs) számításoknak zárt logikai egységet kell képezniük, belső ellentmondást nem tartalmazhatnak. A hivatkozások legyenek egyértelműen azonosíthatók.

A fentiekre tekintettel kérem, az elkészített indokolás olyan részletezettségű és alátámasztott legyen, hogy abból a vállalás megalapozottsága, gazdasági ésszerűsége megállapítható legyen. Ennek érdekében minden olyan információ, dokumentum benyújtható, amely alkalmas arra, hogy ajánlatkérő törvényi kötelezettségeinek eleget tegyen az aránytalanul alacsonynak értékelt ellenszolgáltatás vizsgálata során. (...)"

17. A kérelmező 2018. december 7. napján nyújtotta be mindhárom részre vonatkozó áringoklását, melyet üzleti titokká nyilvánított.

18. Az ajánlatkérő 2018. december 19. napján küldte meg az ajánlattevők részére újabb összegezését, mely szerint a mindhárom rész vonatkozásában eredményes eljárás nyertese az I. és 3. részben az I. r. egyéb érdekelt, a 2. részben a II. r. egyéb érdekelt lett.

Az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát az alábbi indokolással mindhárom rész tekintetében érvénytelenné nyilvánította:

„Ajánlattevő határidőben teljesítette a kiegészítő indokolás-kérésben foglaltakat, ugyanakkor nem megfelelő tartalommal az alábbi indokok miatt:

Ajánlattevő a kiegészítő árindokolásával módosította az eredeti árindokolását, tekintettel arra, hogy Ajánlattevő a kiegészítő indokolásban átkalkulálta a munkavállalóinak az időbeosztását és időkeretét valamennyi ajánlati részben és értékelési szempont esetében. Ezen túlmenően módosította az eredeti indokolásához képest az egyes költség/bevétel elemeit, így a kalkulált adminisztrációs költségeket, a szakemberek órára vetített bérköltségét, kalkulált nyereséget és a támogatások kalkulált összegét. Ajánlattevő a kiegészítő indokolásában továbbá az eredeti indokolásától eltérően kalkulált iparüzési adóval és nyereségadóval is. Az eredeti indokolásához képest, amelyben arról nyilatkozott, hogy valamennyi munkavállalóját 8 órás munkarendben foglalkoztatja, a kiegészítő indokolásában a vasárnapi munkavégzés esetében bemutatta, hogy ez esetben rész munkaidőben kívánja foglalkoztatni a munkavállalóit. Az ajánlattevő által a kiegészítő indokolásában csatolt adószakértői nyilatkozat szerint valamennyi portást készenléti jellegű munkakörben foglalkoztatnak, mely ellentmondásban van az Ajánlatkérő által a tárgyi eljárás során adott kiegészítő tájékoztatással.

A Kbt. 72. § (1)-(2) bek. szerinti indokolás Kbt. 72. § (3) bek. szerinti kiegészítése az eredeti indokolás lemondását eredményezte, amely a Közbeszerzési Döntőbizottság következetes gyakorlata alapján az ajánlat érvénytelenségét eredményezi, mivel az egymásnak ellentmondó, nem összhangban lévő indokolások nem támasztják alá az ajánlati ár megalapozottságát, ezért a kiegészítő indokolás során az ajánlattevőnek nem új alapokra kell helyeznie az ajánlati árának részletezését hanem az eredeti indokolást kiegészítő, az abban foglalt ellentmondásokat feloldani. A fentiekre tekintettel a Carpet-Cleaner Kft. ajánlattevő ajánlata érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bek. e) pontjában foglaltak alapján mind a három ajánlati részben, mivel egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.”

19. A kérelmező 2018. december 27-én terjesztette elő – a jogorvoslati kérelmével lényegét tekintve egyező tartalmú – előzetes vitarendezési kérelmét, melyet az ajánlatkérő 2019. január 3. napján elutasított.

A kérelmező jogorvoslati kérelme

20. A kérelmező a 2019. január 14. napján benyújtott – majd 2019. február 4-ei észrevételével és a 2019. február 6-án megtartott jogorvoslati tárgyaláson pontosított – jogorvoslati kérelmében a jogsértés, illetve az ajánlata mindhárom részre vonatkozó érvényességének megállapítását, valamint az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, és az ajánlatkérő új eljárást lezáró döntés meghozatalára kötelezését kérte.

21. Álláspontja szerint az ajánlatkérő az ajánlata érvénytelenné nyilvánításával mindhárom rész tekintetében megsértette a Kbt. 72. § (1) és (3) bekezdését, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját és (2) bekezdését. E körben előadta, hogy a Kbt. 2. § (2)-(3) bekezdésében előírt alapelvi rendelkezések megsértésének megállapítását nem kéri, azokat csak a tételes jogszabályi rendelkezések megsértésének alátámasztásaként, illetve hangsúlyozásaként jelölte meg.

22. Az előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakra hivatkozva hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő tévedésben van, amikor úgy gondolja, hogy az árindokolás nem módosítható, nem pontosítható. A Kbt. ilyen tilalmat nem tartalmaz, az érvénytelenség jogkövetkezménye kizárólag az értékelésre kerülő ajánlat elemek módosítása, tehát az ajánlati kööttség megsértése esetén alkalmazható. A Kbt. az érvénytelenségi okokat taxatív módon határozza meg a 73. §-ban, azok kiterjesztő értelmezése jogszerűen nem lehetséges. Az ajánlatkérő nyilvánvalóan nem tudta a kirívóan alacsony ár fennállását megállapítani, ezért nem is

hivatkozott a megküldött összegezésben a Kbt. 73. § (2) bekezdése szerinti érvénytelenségi okra, ehelyett – jogszerűtlenül – a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára hivatkozott, amelyre azonban csak akkor lett volna lehetősége, ha a kérelmező a megajánlott áron módosított volna, de ilyen nem történt. Amennyiben az ajánlatkérőnek még mindig nem állt volna rendelkezésére elég információ az ajánlat megalapozottsága vonatkozásában, lehetősége lett volna további kérdéseket intézni a kérelmezőhöz, ezt azonban elmulasztotta.

23. Előadta továbbá, hogy a Döntőbizottság határozata és az ajánlatkérő által kibocsátott kiegészítő indokoláskérés új jogi helyzetet eredményezett a számára, és utóbbi hatására szolgáltatott további adatokat a korábbi indokolásához képest. A kiegészítő áringdolás kérésre válaszul benyújtott anyagban az eredeti árképzésben meghatározott óraszám és óradíj, illetve a havidíjak nem változtak, csak további adatszolgáltatás történt a levezetésben.

Hivatkozott arra, hogy az első indokolás alkalmával valamennyi rész tekintetében egy statisztikai létszámú számítás szerint adott indokolást, mint egy kumulált számításban, és a számítás alapjaként határozta meg a 8 órás munkarendet, mely szerint jön ki a foglalkoztatni kívánt létszám, mely egy átlagos számításként került meghatározásra. Hangsúlyozta, hogy ebben a levezetésben nem nyilatkozta le konkrétan, hogy az adott projekt során konkrétan hány fővel és milyen munkarendi beosztásban kívánja ellátni feladatát, ezen felül nem került az sem egzakt módon kimondásra, hogy rész vagy teljes munkaidőben kívánja alkalmazottait foglalkoztatni.

Utalt arra is, hogy a fenti levezetésre további pontosító kérdés, adatszolgáltatási igény nem érkezett, így arról, hogy az ajánlatkérő számára a levezetés nem egyértelmű, csak az érvénytelenséget megállapító összegezésből értesült, a fentiek kifejtésére nem volt lehetősége azt megelőzően. Kifejtette, hogy a fenti kumulált számítási metodikát csak kiegészítette a második áringdoláskor, mely esetben részletesen levezetésre került, minden egyes rész tekintetében, egy „fiktív” háromhavi keretes beosztás alapján a ténylegesen alkalmazandó létszám, kimutatva azt is ebben, hogy valóban az első áringdolásban részenként meghatározott statisztikai, kumulált létszám kerül alkalmazásra, amennyiben 8 órás időkeretben gondolkoznánk. A fenti magyarázat a második áringdolásban is szerepelt, melyet teljes egészében figyelmen kívül hagyott az ajánlatkérő.

Előadta továbbá, hogy az ajánlatkérő a második áringdolás kérésében megküldött 2. sz. melléklet, a „Kiegészítő indoklás adatbekérő Nagy porta ELTE” megnevezésű dokumentum kitöltését kérte a kérelmezőtől, mely táblázat részben kitöltve került megküldésre, részben viszont annak ellenére, hogy fixen számolható költségek voltak (pl.: adók), képlettel sem rendelkeztek. Ezen táblázatban mind az óraszám, mind a nyereség, ezen felül valamennyi bérrel kapcsolatos költség kitöltve került megküldésre – álláspontja szerint a jogszabályoknak megfelelően –, melyet használt a kérelmező az áringdolása során, mely nem azonos a kérelmező első áringdolásában meghatározott díjakkal.

A kérelmező álláspontja szerint a fenti eljárás az ajánlatkérő módosításkéréseként értelmezhető, melyet a kérelmező megtett. E körben megjegyezte, hogy a D.342/21/2018. sz. határozatban foglaltak teljesítése, és az annak megfelelő kiegészítő indokolás megadása gyakorlatilag nem is lett volna lehetséges anélkül, hogy a kérelmező az eredeti indokolásában foglaltakat módosítsa. A módosítások, javítások egy része eleve az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott, és a kérelmező által ily módon helyesnek elfogadott táblázat adataiból következik.

24. Hangsúlyozta, hogy semmilyen formában nem változtatott az áringdolásán, csak kiegészítette azt. E körben kifejtette, hogy az első levezetés esetében a főösszesítő sorokban nem számolt a támogatás mértékével, azt teljesen külön soron hozta, a nyereség és a

nyereségadó kimutatásban sem került levezetésre, azt, mint többlet-nyereséget és nyereségadót jelezte, tekintettel arra, hogy bizonyos szerződéseket bemutatott hozzá.

Hivatkozott arra, hogy a második áringokolás alkalmával aktualizálta a második rész esetében az igazolható támogatottak figyelembe vételét, mivel a támogatási szerződés időközben létrejött és igazolhatóvá vált, mely az első áringokolás során több főnél is jelzésre került. Mivel az első esetben a főösszesítőben nem került levezetésre a támogatási tétel, de az indokolás során megjelent, álláspontja szerint ennek kiegészítése történt meg a kiegészítő indokolásban, amikor is az ajánlatkérő kifejezett kérésére, és az általa megküldött táblázat szerinti helyen került kimutatásra az adott összeg. Hangsúlyozta, hogy a fentiek miatt értelemszerűen a nyereség és a nyereségadó mértéke is változott, de ez nem módosítás, hanem a levezetés egy másik módszere, azaz az első indokolás kiegészítése.

Utalt arra is, hogy az indokolásban valamennyi költségbe már belekalkulálta az iparüzési adó és nyereségadó tételét, míg második esetben kifejezetten az ajánlatkérő kérésére külön soron került levezetésre, ezzel kiegészítve valamennyi költségnevet.

E körben hangsúlyozta, hogy az első áringokolást követően azzal kapcsolatban az ajánlatkérő semmilyen kérdést, további kiegészítést, magyarázatot nem kért, erre kifejezetten a Döntőbizottság határozata alapján került csak sor.

25. Kifejtette továbbá, hogy míg az első esetben globálisan kerültek levezetésre a havi díjak, addig a második esetben, főre került kimutatásra valamennyi bevételi és kiadási elem. A különbségeket az is okozza, hogy míg az első esetben globális kimutatás történt, a második esetben egy adott 3 hónapos időszakon keresztül került levezetésre az ár.

Az áringokolásban felmerülő fizetett távollét – betegszabadság és éves rendes, rendkívüli szabadság – a kérelmező vezetői munkavégzésével való indokolása abban volt helytelen, és ezt értelmezhetette az ajánlatkérő helyesbítésnek a kiegészítő indokolásban.

A munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) 107-109. §-aira hivatkozva előadta, hogy tisztában van azzal, hogy az adott vezető sem láthatja el ezt a feladatot külön díjazás nélkül, így a kérdésfeltevésben adott lehetőséggel élve, és kidolgozva a háromhavi munkaidőkeretet, ezen kieső munkavállalók pótlása és csak a pótlás óráinak elszámolása az adott projekthez nem változtatott az ajánlattevő által megajánlott áron, csak annak összetételén, amely azonban nem merült fel, mint önálló értékelési részszempont.

Hangsúlyozta, hogy a végleges ár összetételének részletes, mindenre kiterjedő magyarázata azért is fontos, mert ezzel eleget tesz a kérdésfeltevés azon szakaszának, ahol a vezetői munkavégzést, illetve a munkavégzés egyes esetekben való pótlékozását kérték tőle, másrészt részletesen és munkapontokra három hónapra lebontva kimutatható, hogy a vállalási ár nem irreálisan alacsony, élve az Mt. adta lehetőségekkel.

A kérelmező az Mt. 91. és 93. §-ára hivatkozva kiemelte, hogy a munkakör készenléti jellegűnek minősítése és a háromhavi munkaidőkeretben való foglalkoztatás lehetőséget ad számára arra, hogy mind a normál munkamenetet, mind a helyettesítést „pótlékmentesen” tudja megoldani. Az olyan munkavégzési helyeken, ahol a munka jellege megköveteli a vasárnapi munkavégzést, ott olyan munkavállalókat alkalmaz, akinek a munkarendje csak és kizárólag vasárnapra és munkaszüneti napokra szól. E körben hivatkozott az Mt. 101. §-ára.

26. Rögzítette továbbá, hogy a két áringokolás levezetését elég nehéz összevezetni, mert az első kifejezetten a havi díjat (azt globálisan kezelve, kumuláltan számolva a havi költségeket) vezeti le, míg a második az ajánlatkérő előírásának megfelelően egy 3 hónapos „fiktív” időtartamot tartalmaz, és ez alapján egy munkavállalóra levetítve kalkulál.

Megjegyezte továbbá, hogy a kiegészítő indokolásba kifejezetten azért került bele egy, a támogatásokat és minden egyéb, a kérelmező által használt metodikát figyelmen kívül hagyó számítási kimutatás is, mert észlelte, hogy az I. és II. r. egyéb érdekelt folyamatosan azt

szándékozta bizonyítani, hogy a kérelmező által megajánlott ár aránytalanul alacsony. A fentiek miatt szándéka nem módosító volt, hanem kifejezetten az aránytalanul alacsony ár kizárása és annak bemutatása, hogy támogatási szerződések nélkül is kifejezetten életképes lenne a projekt annak ellenére, hogy a kérelmező továbbra is fenntartja azt a metodikát, melyben többlet-nyereség fejében támogatási szerződéssel kíván foglalkoztatni alkalmazottakat. Így a fenti csatolás álláspontja szerint csak egy igazolási forma, és nem értelmezhető az első árándokolás módosításaként.

27. Az ajánlatkérő észrevétele kapcsán hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint jelen esetben az indokolás kiegészítése és nem módosítása történt. E körben hivatkozott a D.164/14/2018. számú határozatra, melyből kiemelte, hogy ha az ajánlattevő „hibás adatot közöl, akkor az ajánlatkérői felhívásnak megfelelő javított adatközlést továbbá a saját maga által felismert hibás adatközlésének a korrekcióját jogszerűen megteheti kiegészítő indokolás keretében, amennyiben a szakmai ajánlata, annak műszaki tartalma nem változik és a Kbt. alapelveit sem sérti”. E döntésből hivatkozott arra is, hogy az „ajánlatkérő csak akkor érvénytelenítheti az ajánlatot az összegezésben megjelölt okból jogszerűen, ha a kérelmező az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban előírt, vagy a Kbt.-ben illetőleg más jogszabályokban meghatározott feltételbe ütköző módon adta meg az árándokolását/kiegészítő indokolását, az indokolás nem az ajánlattal összefüggő és az árándokolás/kiegészítő indokolás tartalmi vizsgálata ezért nem lehetséges”.

Az ajánlatkérő azon hivatkozásával kapcsolatban, hogy a kiegészítő indokolásban foglaltak számos megválaszolatlan kérdést vetnek fel, további kétséget támasztanak, előadta, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 72.§ (3) bekezdése alapján további kiegészítő indokoláskérésre köteles mindaddig, amíg megalapozott döntést nem tud hozni.

Előadta továbbá, hogy nem vitatja az ajánlatkérő azon álláspontját, hogy már ajánlattételkor egy megfelelő és fedezettel rendelkező ajánlati árat kell megajánlani, de az még nem jelenti azt, hogy ez az ajánlati ár alátámasztott is már az első árándokolásban. Álláspontja szerint jelen esetben is erre szolgált a kiegészítő árándokoláskérés, és annak benyújtása. Ehhez hozzáfűzte, hogy nem ért egyet az egyéb érdekelt azon állításával, hogy nem lehet semmiképpen jogszerűvé, illetve megfelelővé tenni az árándokolást a kiegészítő árándokolással, hiszen a kérelmező az 1026.-Ft/órás ajánlati árral mindkét részszerződés tekintetében egy gazdaságilag ésszerű árat ajánlott meg. Ezt bizonyítja véleménye szerint, hogy az ajánlatkérő az első összegezésben mindhárom rész vonatkozásában nyertesnek hirdette ki a kérelmezőt, és hangsúlyozta, hogy itt az ár további alátámasztása, megbontása, kiegészítése volt szükséges, hogy megfeleljen az ajánlatkérő előírásainak, azaz a kiegészítő indokoláskérésben foglaltaknak.

28. A kérelmező a három részre vonatkozóan összesen 3.378.790.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

29. Az ajánlatkérő észrevételében a jogorvoslati kérelmet, mint alaptalant kérte elutasítani.

30. Hangsúlyozta, hogy a kérelmező az 1. árándokolásának ajánlatkérő által kért kiegészítése helyett számos ponton módosította az 1. árándokolásban foglaltakat, így különösen a részenkénti és értékelési szempontonkénti egyes költség és bevétel/nyereség elemeket, a támogatások összegét, a teljesítésbe bevont támogatott szakembereket, a szakemberek létszámát, az ő munkarendjüket és munkaidőkeretét, annak érdekében, hogy meg tudjon felelni az irányadó jogszabályi előírásoknak.

Hivatkozott arra, hogy a kérelmező nyilatkozott is erről a kiegészítő árendokolásának 3. oldalán a 2. bekezdésben a következők szerint: „Társaságunk átkalkulálta a Közbeszerzési Döntőbizottság határozata alapján az emberek beosztását és időkeretét, hogy a jogszabálynak és az Ajánlatkérőnek nyilatkozata alapján megfeleljünk és ezzel együtt kimutatható legyen a nyereség.”

Előadta, hogy a kérelmező kiegészítő árendokolása a fentiekben túl több különböző levezetést is tartalmazott a részenkénti és értékelési részszempontonkénti ajánlati árra vonatkozóan, melyek közül az egyik számol bértámogatással a másik viszont nem, mellyel a kérelmező szintén módosította az 1. árendokolását. Álláspontja szerint a két különböző levezetés azt is alátámasztja, hogy a kérelmező a kiegészítő indokoláskérés után sem tudta pontosan, hogy mely költség/bevétel elemekkel fog tudni számolni a szerződés teljesítése során, így annak eldöntését ajánlatkérőre bízna, ez azonban ellentétes a Kbt. 72. § (3) bekezdésében foglaltakkal, mely szerint az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani, így ennek eldöntése nem ajánlatkérő feladata.

Utalt arra is, hogy a kérelmező a kiegészítő indokolásban az 1. árendokoláshoz képest további, teljesítésbe bevonnai kívánt szakembereket mutat be, akiknek csatolta az új támogatási szerződéseit továbbá a kérelmező nyilatkozott arról, hogy a támogatási időszak lejártát követően a szerződés teljesítésébe bevonnai kívánt szakembereket más projektekbe helyezik át, és új támogatott munkavállalót vesznek fel a helyükre, így biztosítva a folyamatos támogatottságot a projekt ideje alatt. Az ajánlatkérő álláspontja szerint ugyanakkor a támogatási feltételek árendokolás során történő folyamatos változtatása kiszámíthatatlanná teszik a várható költség/nyereség arányt, mellyel így az ajánlatkérő az ajánlati ár megalapozottságának vizsgálatakor nem tud számolni.

31. Véleménye szerint a kérelmező a fenti módosításokon túl azzal is megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdését, hogy az ajánlatkérői felhívás ellenére kiegészítő indokolásában nem tért ki arra, hogy a támogatott munkavállalók bére milyen arányban fedezi a támogatásban nem részesülő portások munkabérét, illetve annak pontosan mely bérköltségelemeire vonatkoznak a támogatási szerződések érvényességi idejének figyelembevételével.

Kifejtette továbbá, hogy a kérelmező a kiegészítő indokolásában annak ellenére, hogy az ajánlatkérő a kiegészítő indokoláskérésben konkrétan kérte megadni az 1. indokolásban ajánlati részenként megjelölt létszám figyelembevételével a szerződés teljesítésbe bevont szakemberek munkarendjét, valamint munkaidőbeosztását, nem az 1. indokolásában megjelölt szakember létszámmal kalkulálva csupán „fiktív” munkaidőbeosztásokat csatolt, mely ugyancsak azt támasztja alá, hogy a kérelmező a kiegészítő indokolásában sem tudja az árajánlatának alátámasztásához bemutatni, hogy konkrétan hány munkavállalót, illetve milyen munkarendben és munkaidőbeosztásban fog foglalkoztatni, ezáltal viszont kiszámíthatatlanná válnak a szerződés teljesítése során a munkavállalók után fizetendő költségek.

Álláspontja szerint a kérelmező kiegészítő indokolásában szolgáltatott fiktív adatok, levezetések semmilyen esetben sem tekinthetők objektív tényeknek, illetve igazolt számításoknak, mivel a kérelmező által felsorolt körülményeket – amelyek számos megválaszolatlan kérdést vetnek fel, további kétséget támasztanak, és önmagukban nem indokolják és igazolják az alacsony önköltségi árat – nem lehet objektív alapú indokolásnak elfogadni.

A fentiekben túl megjegyezte, hogy a kiegészítő indokolás 33. oldalán becsatolt mérlegképes könyvelői (adószakértői) nyilatkozat azt tartalmazza, hogy a Döntőbizottság és az ajánlatkérő döntése alapján a portás munkakört készenléti jellegű munkakörnek minősítette, mely állítás téves, mivel az ajánlatkérő által az eljárás során megküldött kiegészítő tájékoztatásban

foglaltak alapján kizárólag a 0-24 órás beosztásban lévő portások esetében alkalmazható a készenléti jellegű munkakör.

Hivatkozott arra is, hogy a kérelmező az adatbekérő kitöltésénél nem költségelte be az éjszakai pótléokra vonatkozó sort, ugyanakkor az ajánlatkérő előírása ellenére a kiegészítő indokolás nem tartalmazott olyan levezetést, melyből kiderülne, hogy miért nem kell éjszakai pótlékfizetéssel számolnia a 0-24 beosztásban lévő készenléti jellegű munkakörben foglalkoztatott szakemberek esetében, mely alapján a kérelmező nem tett eleget a kiegészítő indokoláskérésnek.

Utalt arra is, hogy mivel a kérelmező mind az indokolását, mind a kiegészítő indokolását teljes terjedelemben üzleti titokká nyilvánította, ezért a módosítások vizsgálatát segítő, a kérelmező indokolás-módosításairól szóló ajánlatkérői összesítő táblázatot külön mellékletben csatolta a Döntőbizottság részére. Az összesítő táblázatból csatolt egy olyan példányt is, amiből az üzleti titokkal érintett adatokat kitakarta, mely megküldhető az egyéb érdekelték számára.

32. Hangsúlyozta továbbá, hogy a Kbt. 72. § (3) bekezdése szerinti kiegészítő indokoláskérés nem arra szolgál, hogy az ajánlattevő az 1. árándokolásának tartalmát teljesen újragondolva, annak szinte minden elemét lemódosítsa annak érdekében, hogy megfeleljen a jogszabályi előírásoknak, hanem arra, hogy az alap árándokolásában foglaltakat alátámassza, az abban található esetleges ellentmondásokat feloldja, illetve az egyéb hiányos levezetéseket kiegészítse, ellenkező esetben valóban arra kerül sor, hogy az ajánlatkérő újabb és újabb indokoláskérésre kényszerül. Amennyiben ezt a jogszabály engedné, abban az esetben az ajánlatkérőnek addig kellene további árándokolásokra felhívni az adott ajánlattevőt, amíg az új árándokolása, függetlenül a korábbi árándokolásának tartalmaitól végül elfogadhatóvá válna, tekintet nélkül arra, hogy az adott ajánlattevő ajánlati ára megfelelően alátámasztott-e az ajánlatának benyújtásakor.

Hangsúlyozta, hogy a kérelmezőnek nem az indokoláskérés(ek) során kell átgondolnia, hogy mely feladatokat kivel, mely létszámmal, milyen időbeli keretek mentén, ezek alapján pedig milyen költséggel fog elvégeztetni, továbbá azt sem, hogy milyen kedvezményekkel (támogatással), nyereséggel és egyéb bevételekkel fog tudni kalkulálni a szerződés teljesítése során, továbbá a kiegészítő indokolásának megadásával nem értelmezheti újra, hogy kell-e betegszabadsággal, illetve egyéb szabadsággal járó díjakat és a cég működésével kapcsolatos adókat és járulékokat fizetnie, hiszen azok jogszabály adta kötelező előíráson alapszanak.

Az ajánlattevők ajánlata pénzügyi háttérének elviékben már az ajánlatadás pillanatában meg kell lennie. A hivatkozott részletek módosítása az ajánlati ár indokolása során parttalaná teszik az indokoláskérés folyamatát, mivel újabb és eltérő adatok közzlése esetén az ajánlattevő nem az ajánlati árának megalapozottságát mutatja be, hanem újabb kérdéseket generál és kétségessé teszi annak háttérét, mely ellentmondásban van a Kbt. 72. § (3) bekezdésében foglaltakkal.

E körben hivatkozott a Döntőbizottság D.167/14/2018, D.852/11/2014. és D.552/10/2013. sz. határozataiban foglaltakra.

33. Véleménye szerint a kérelmező csak azért módosította az 1. árándokolásában már bemutatott munkarendet, azaz a kiegészítő indokolásában az egyes szakemberek 8 órás munkarendjét 4 órára, hogy meg tudjon felelni a munkajogi előírásoknak, és így a vasárnapi és munkaszüneti napon végzett munka után ne kelljen a kiegészítő indokolásában ezzel járó kötelező pótlékot kimutatnia, mivel ebben az esetben a szombat, vasárnap rendes munkaidőnek számít, amennyiben a munkavállaló csak ezeken a napokon végez munkát.

Kiemelte továbbá, hogy álláspontja szerint nem helytálló a kérelmező azon nyilatkozata, mely szerint az 1. árándokolásban a költségekbe már belekalkulálta az iparüzési adó és nyereségadó

tételét, mivel az 1. árándokolása egyáltalán nem tartalmazott erre vonatkozó költségkimutatást. Ehhez képest a kérelmező a kiegészítő indokolásában már beköltségelte az őt terhelő iparüzési adót és nyereségadót is, mellyel szintén módosította az eredeti indokolásának tartalmát, annak érdekében, hogy megfeleljen a jogszabályi előírásoknak.

Hivatkozott arra is, hogy a kérelmező a kérelmének 8. oldalán maga is nyilatkozta, hogy az 1. indokolásában helytelenül állította azt, hogy azért nem számol szabadság és betegszabadság külön költséggel, mert azt a cég közép-felsővezetői látják el, hiszen a vezetők sem láthatják el a feladatot külön díjazás nélkül. Álláspontja szerint emiatt a kérelmező a kiegészítő indokolásával módosította az indokolásának tartalmát, azért, hogy megfeleljen a munkajogi szabályoknak.

Az I. r. egyéb érdekelt észrevétele

34. Álláspontja szerint a Kbt. 71. § (1) bekezdése és a Kbt. 72. § (3) bekezdése alapján megállapítható, hogy a jogalkotó egyértelműen elkülönítette egyrészt a hiánypótlás és felvilágosításkérés, másrészt a kiegészítő indokolás jogintézményét. A hiánypótlás és felvilágosításkérés kizárólag az ajánlat részét képező dokumentumokra vonatkozik, az indokoláskérés esetében egyértelműen a Kbt. 72.§ (3) bekezdése alkalmazandó. Ezen bekezdés rögzíti, hogy a kiegészítő indokolás akkor kérhető, amennyiben kétséges az elfogadhatóság, vagyis az árándokolásban olyan ellentmondást tár fel az ajánlatkérő, amely alapján az ajánlati ár alátámasztottsága nem állapítható meg egyértelműen.

Ebből véleménye szerint két következtetés vonható le.

Egyrészt az ajánlatkérőnek alapvetően az eredeti indokolás alapján kell megítélnie az ajánlati ár megfelelőségét. Amennyiben az ajánlattevő árándokolása hiányos, vagy jogszabályokkal egyértelműen ellentétes, az ajánlat érvénytelennek minősül anélkül, hogy az ajánlattevőnek lehetősége lenne az árándokolás hiányainak pótlására (hiszen ebben az esetben nem kétséges az elfogadhatóság, így kiegészítő indokolás sem kérhető)

Másrészt, amennyiben az elfogadhatóság kétséges, az ajánlattevő jogosult kiegészítő indokolás keretében a feltárt ellentmondásokat tisztázni, de ezt csak az eredeti indokolásban közölt adatok és információk módosítása nélkül teheti meg jogszerűen, hiszen ellenkező esetben azt támasztaná alá, hogy az eredeti indokolása nem volt megfelelő, így kiegészítő indokolás sem lett volna kérhető a vonatkozásában.

35. Álláspontja szerint a fentiek alapján megállapítható, hogy az árándokolásban foglalt adatok és tények (pl. az ajánlati ár egyes elemeinek számszerűsített értéke, a teljesítésbe bevonni kívánt alkalmazottak foglalkoztatási formái, munkabérük elemei, a teljesítéshez kapcsolódó egyéb költségek értéke) a kiegészítő indokolás megadása során nem módosíthatók.

E körben hivatkozott a Döntőbizottság D.167/14/2018, D.852/11/2014. és D.552/10/2013. sz. határozataiban foglaltakra.

36. Hivatkozott továbbá arra, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelmében egyebek mellett azt kívánta alátámasztani, hogy a kiegészítő indokolásában nem módosította az eredeti árándokolásában foglaltakat. Megítélése szerint az árándokolásban foglalt összegeknek a rendelkezésére álló információk alapján több ponton is módosulniuk kellett annak érdekében, hogy az ajánlati ár jogszerűnek minősíthető legyen.

E körben az alábbiakat adta elő:

- A Döntőbizottság a D.342/21/2018. sz. határozatának 62. pontja tartalmazza, hogy a kérelmező indokolása valamennyi részre vonatkozóan – egyebek mellett – tartalmazta a 3.

részszempontra tervezett teljes munkaidős létszámot, a minimálbér-előírásnak megfelelő havi munkabért és annak munkáltatói közterheit.

A jogorvoslati kérelem 7. oldal 2. bekezdésében a kérelmező a határozat szövegének ellentmondva azt nyilatkozta, hogy az eredeti indokolásában nem jelölte meg konkrétan, hogy hány fővel és milyen munkarendi beosztásban kívánja ellátni a feladatot, míg ugyanezen oldal harmadik bekezdésében egyértelműen nyilatkozik arról, hogy módosította a létszámadatokat a kiegészítő indokolás megadása során.

- A határozat 62. pontja tartalmazza továbbá, hogy az eredeti árindokolásában a munkabéren felül a munkaruházat, az ellenőrzés és az adminisztráció költségei kerültek feltüntetésre.

Az ajánlatkérő által kibocsátott kiegészítő indokoláskérés mellékletét képező táblázatban külön tételként szerepelnek a közlekedési költségek (21. és 22. sorok), amely arra enged következtetni, hogy az eredeti árindokolásban a kérelmező ezen költségnemmel nem kalkulált, így ez szintén az eredeti indokolás módosításának minősül.

- A határozat 62. pontja alapján az árindokolásban rögzítésre került továbbá a szabadság-betegszabadság miatti helyettesítés módja, valamint az, hogy a munkavállalók „időkeretes” foglalkoztatása miatt nem szükséges az Mt. szerinti pótlékfizetés.

A kérelmező ezen állítása két okból hibás és nem felel meg a vonatkozó munkajogi szabályozásnak:

Egyrészt a kérelmező hibásan állítja, hogy időkeretes foglalkoztatás esetén nem szükséges a járulékfizetés. Az Mt. a vasárnapi pótlék esetében meghatározza azokat az eseteket, amikor a munkavállaló jogosult a vasárnapi pótlékre. A munkaszüneti napon végzett munka és az éjszakai munkavégzés esetén a jogszabály feltétel nélküli előírja a pótlékfizetési kötelezettséget. A pótlékfizetési kötelezettség a munkáltató működési rendjével, a munkavállaló munkakörével van összefüggésben és nem a munkaidőkeretben történő foglalkoztatással.

Másrészt a kérelmező a szabadság-betegszabadság miatti helyettesítés költségeit összemosta az Mt. szerinti fizetendő pótlékokkal. Ezen pótlékok megfizetése alól sem mentesülhet a kérelmező időkeretes foglalkoztatás alkalmazása esetén, de a kérelmező ezen felül a rendes- és betegszabadság miatt kieső munkaerő helyettesítésének költségeire is köteles lett volna megfelelő fedezetet elkülöníteni, amely semmilyen módon nem kapcsolódik az időkeretes foglalkoztatáshoz vagy a bérpótlékok kérdésköréhez. Az eredeti árindokolásban kalkulált bérköltség módosítását a kérelmező is elismeri a kérelem 8. oldal 4. bekezdésének utolsó mondatában, amely egyértelművé teszi, hogy eredetileg ezen költséggel nem számolt.

37. Az I. r. egyéb érdekelt hangsúlyozta, hogy jelen esetben annak a kérdésnek, hogy a kiegészítő indokolásban az alap-indokolás kiegészítése, pontosítása, avagy módosítása történt-e meg, nincs jelentősége. Álláspontja szerint már eleve olyan hibákban szenvedett az indokolás, hogy azt kiegészítő indokolással semmiféleképpen nem lehetett megfelelővé, így az ajánlati árat a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetővé tenni.

A II. r. egyéb érdekelt észrevétele

38. A II. r. egyéb érdekelt az I. r. egyéb érdekeltével egyező tartalmú észrevételt terjesztett elő.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

39. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2018. április 11. napján indította, így e jogorvoslati eljárásra is a Kbt. e napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

40. Tekintettel arra, hogy a kérelmező az indokolását és kiegészítő indokolását üzleti titokká nyilvánította, a Döntőbizottságnak az alábbiak figyelembevételével kellett eljárnia.

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 27. § (2) bekezdése szerint a hatóság gondoskodik arról, hogy a törvény által védett titok (a továbbiakban: védett adat) ne kerüljön nyilvánosságra, ne juthasson illetéktelen személy tudomására, és a személyes adatok védelme biztosított legyen.

41. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem keretei között abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e érvénytelenné a kérelmező 1-3. részre vonatkozó ajánlatát.

42. A Döntőbizottság a döntése során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre, illetve abból levont következtetésekre volt figyelemmel.

43. A Kbt. 72. § (1)-(4) bekezdései szerint:

„(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.

(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 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.

(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.”

44. A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerint:

„(1) Az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha
e) egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezés és az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit;”

A Kbt. 73. § (2) és (4) bekezdései az alábbiak szerint rendelkeznek:

„(2) Az (1) bekezdésben foglaltakon túl az ajánlat érvénytelen, ha aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást vagy más teljesíthetetlen feltételt tartalmaz [72. §].

(4) Az (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen az ajánlat különösen, ha nem felel meg azoknak a környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek, amelyeket a jogszabályok vagy kötelezően alkalmazandó kollektív szerződés, illetve a 4. mellékletben felsorolt környezetvédelmi, szociális és munkajogi rendelkezések írnak elő. A Közbeszerzési Hatóság – a foglalkoztatáspolitikáért felelős miniszter által minden évben rendelkezésére bocsátott adatszolgáltatás alapján – tájékoztatást tesz közzé honlapján a Magyarországon egyes ágazatokban alkalmazandó kötelező legkisebb munkabérről.

45. Az Mt. 88. § (1) bekezdése szerint:

„(1) Napi munkaidő: a felek vagy munkaviszonyra vonatkozó szabály által meghatározott

- a) teljes napi munkaidő vagy
- b) részmunkaidő.”

Az Mt. 91. §-a szerint:

„Készenléti jellegű a munkakör, ha

- a) a munkavállaló a feladatainak jellege miatt – hosszabb időszak alapulvételével – a rendes munkaidő legalább egyharmadában munkavégzés nélkül áll a munkáltató rendelkezésére, vagy
- b) a munkavégzés – különösen a munkakör sajátosságára, a munkavégzés feltételeire tekintettel – a munkavállaló számára az általánoshoz képest lényegesen alacsonyabb igénybevétellel jár.”

Az Mt. 92. § (1) bekezdése szerint a teljes napi munkaidő napi nyolc óra (általános teljes napi munkaidő).

Az Mt. 93. § (1) bekezdése alapján a munkáltató a munkavállaló által teljesítendő munkaidőt munkaidő-keretben is meghatározhatja.

Az Mt. 136. § (1) bekezdése szerint alapbérként legalább a 153. § (1) bekezdése szerinti munkabért kell meghatározni.

Az Mt. 139. § (1)-(2) bekezdései szerint:

„(1) A bérpótlék a munkavállalót a rendes munkaidőre járó munkabérén felül illeti meg.

(2) A bérpótlék számítási alapja – eltérő megállapodás hiányában – a munkavállaló egy órára járó alapbére.”

Az Mt. 140. § (2) bekezdése alapján a munkavállalót munkaszüneti napon történő munkavégzés esetén száz százalék bérpótlék illeti meg.

Az Mt. 142. § szerint a munkavállalónak – a műszakpótléokra jogosult munkavállalót kivéve – éjszakai munkavégzés esetén, ha ennek tartama az egy órát meghaladja, tizenöt százalék bérpótlék jár.

Az Mt. 145. § (1)-(2) bekezdései szerint:

„(1) A felek a 140-142. §-ban meghatározott bérpótlékokat is magában foglaló alpbért állapíthatnak meg.

(2) A felek a munkaszerződésben

a) bérpótlék helyett,

b) készenlét vagy ügyelet esetén a munkavégzés díjazását és a bérpótlékokat magában foglaló havi átalányt állapíthatnak meg.”

Az Mt. 153. § (1) bekezdése szerint:

„(1) Felhatalmazást kap a Kormány, hogy

a) a kötelező legkisebb munkabér és

b) a garantált bérminimum

összegét és hatályát – a Nemzeti Gazdasági és Társadalmi Tanácsban folytatott konzultációt követően – rendeletben állapítsa meg.”

46. A kötelező legkisebb munkabér (minimálbér) és a garantált bérminimum megállapításáról szóló 430/2016. (XII. 15.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 430/2016. Korm. rend.) 2. § (1) bekezdés b) pontja szerint a teljes munkaidőben foglalkoztatott munkavállaló részére megállapított alpbér kötelező legkisebb összege (minimálbér) a teljes munkaidő teljesítése esetén 2018. január 1-jétől havibér alkalmazása esetén 138 000 forint, hetibér alkalmazása esetén 31 730 forint, napibér alkalmazása esetén 6350 forint, órabér alkalmazása esetén 794 forint.

47. Az ajánlat érvényességéről, illetve érvénytelenségéről való ajánlatkérői meggyőződés egyik alapvető jogintézménye az aránytalanul alacsony ár vizsgálata.

A szabályozás célja egyrészt a szerződés konkrét vállalási áron való teljesítésének biztosítása, másrészt a gazdasági ésszerűséggel össze nem egyeztethető ellenszolgáltatással versenyelőnyt szerezni kívánó ajánlattevők kizárása az ajánlatok értékeléséből.

A Kbt. szabályozása meghatározza azt a feltételrendszert és eljárásrendet, amely mellett kötelező az ajánlatkérőnek az ajánlati árat aránytalanul alacsonynak minősíteni, valamint lefolytatni az aránytalanul alacsony árat tartalmazó ajánlatok vizsgálatát, amelynek eredményeként döntenie kell az ajánlatok érvényességéről vagy érvénytelenné nyilvánításáról. A Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles árindokolást kérni attól az ajánlattevőtől, akinek ajánlata aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz. A Kbt. rendelkezései nem határozzák meg konkrétan az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás fogalmát, egy ajánlati ár irreálisan alacsony voltának megállapításához a jelenlegi szabályozás szerint a szerződés tárgyát kell kiindulópontnak tekinteni. Annak megítéléséhez, hogy a szerződés tárgya milyen ajánlati ár – így az adott ajánlattevő rendelkezésére álló fedezet – esetén valósítható meg, az ajánlatkérő a korábbi tapasztalataira, a becsült érték meghatározásakor figyelembe vett adatokra, valamint a piaci viszonyokra tud támaszkodni. Amennyiben a fenti szempontok, mint viszonyítási alapok bármelyike alapján az adott ellenszolgáltatás irreálisan alacsonynak minősül, beáll az ajánlatkérő indokoláskérési kötelezettsége.

Az ajánlatkérőnek az indokoláskérésben konkrétan meg kell adnia azokat az általa lényegesnek tartott ajánlati elemeket, amelyekre vonatkozóan kéri az adatok és az indokolás benyújtását.

Az indokolás elfogadhatóságának kérdését elsődlegesen a konkrét beszerzés egyedi tárgyának specifikumaira, az adott beszerzési piacon érvényesülő árviszonyokra, a teljesítés releváns feltételeire tekintettel kell vizsgálni. Az irreális ár vizsgálatát az ajánlatkérőnek az indokoláskérése alapján elsősorban az ajánlattevő által biztosított adatokra kell alapítania.

A Kbt. 72. § (2)-(6) bekezdésében foglaltaknak megfelelően kell az ajánlatkérőnek az indokolás tartalma alapján vizsgálnia a beszerzés tárgyának a megajánlott áron való teljesíthetőségét, a vállalás gazdasági ésszerűséggel való összeegyeztethetőségét, melynek alapján kerül abba a helyzetbe, hogy döntsön az érintett ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. A Kbt. 72. § (4) bekezdésében, illetve a Kbt. 73. § (4) bekezdésében hivatkozott munkajogi szabályok ajánlattevő általi figyelembevételét – különösen az Mt. munkaidőre, pihenőidőre és az ezzel szorosan összefüggő munkabérré vonatkozó szabályait, illetve a minimálbér és a garantált bérminimum mértékét megállapító jogszabályokat – az aránytalanul alacsony ár vizsgálata során az ajánlatkérőnek fokozottan szem előtt kell tartania. Az ajánlatkérő kötelessége az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződés, és ha ehhez az indokolás nem elégséges, annak elfogadhatósága kétséges, kiegészítő indoklást kérhet, mely szükség esetén több ízben is alkalmazható, illetve – a Kbt. 69. § (2) bekezdése alapján – alkalmazandó mindaddig, míg az ajánlatkérő megalapozott döntést nem tud hozni.

Az indokolásra illetve kiegészítő indokolásra felhívott ajánlattevőnek akként kell benyújtania – objektív alapú, az ár megalapozottságát tényekkel, adatokkal alátámasztó – indokolását, kiegészítő indokolását, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által az indokolás- illetve kiegészítő indokláskérésben foglalt követelményeknek.

Tehát az ajánlattevőnek olyan objektív alapú indokolást kell adnia, amely független, tárgyilagos választ tartalmaz, egyértelműen alátámasztja a tényleges helyzetet és nem hagy kétséget az ajánlatkérőben afelől, hogy a szerződés a megajánlott áron ténylegesen teljesíthető lesz.

Az ajánlatkérőnek a részére benyújtott indokolásban és kiegészítő indokolás(ok)ban foglaltak alapján kell megítélnie az ajánlat érvényességét.

48. Amennyiben az indokolás a fentiek alapján nem megfelelő – azaz valamely költségelemek tekintetében hiányos, vagy nem elég objektív, illetve a gazdasági ésszerűséggel nem összeegyeztethető – az ajánlatkérő köteles az ajánlatot a Kbt. 73. § (2) bekezdés alapján érvénytelenné nyilvánítani.

Az ajánlatkérőnek a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján kell az érvénytelenséget megállapítania, ha az ajánlat egyéb módon nem felel meg a felhívás, a dokumentáció, illetve a jogszabályok előírásainak. A Kbt. 72. § (4) bekezdése, illetve a Kbt. 73. § (4) bekezdése alapján ezen érvénytelenségi jogcím speciális esete, mikor az ajánlatkérő az indokolás/kiegészítő indokolás megfelelőségének vizsgálata során megállapítja, hogy az ajánlat/ajánlati ár nem felel meg pl. a fent hivatkozott munkajogi jogszabályi rendelkezéseknek.

49. A Döntőbizottság a fentiek tükrében vizsgálta meg az ajánlatkérő egyes előírásait, illetve a kérelmező által benyújtott indokolások tartalmát, valamint az ajánlatkérő ezekre vonatkozó vizsgálatát, mérlegelését és döntését.

50. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a felhívásban az ajánlati árat, mint értékelési szempontot mindhárom részre vonatkozóan kettő – elnevezésük szerint 3. és 4. – részszerpontra osztotta. A 3. részszerpontra a rendszeres portaszolgálat havidíját kellett megajánlani, melynek, és az adott részben havonta teljesítendő órák hányadosaként jött ki az ajánlattevő által megajánlott óradíj.

Mivel a kérelmező az 1. részre 2.995.407.-Ft, a 2. részre 6.740.820.-Ft, a 3. részre 2.711.718.-Ft havidíjat ajánlott meg, megállapítható volt, hogy ezen részekben óránként 1.026.-Ft-os ajánlatot tett, mely összeg megegyezett a 4. részszerpontra (eseti helyszíni rendezvények felügyeletére vonatkozó feladatok ellátása) adott megajánlásával mindhárom rész tekintetében.

Az ajánlatkérő az első összegezés megküldését, illetve az egyéb érdekelték ezen döntésre vonatkozó előzetes vitarendezési kérelmeinek előterjesztését követően a Kbt. 72. § (1)-(5) bekezdésére és a Kbt. 80. § (4) bekezdésére hivatkozva – a bírálóat újranyitásával – indokolást kért a kérelmezőtől a 3-4. részszerpontra tett megajánlásaira vonatkozóan.

51. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező üzleti titokká nyilvánított indokolása valamennyi részre vonatkozóan – egyebek mellett – tartalmazta a 3. részszerpontra tervezett teljes munkaidős létszámot, a minimálbér-előírásnak megfelelő havi munkabért és annak munkáltatói közterheit, a munkaruházat, valamint az ellenőrzés és az adminisztráció költségeit. Az indokolásban rögzítésre került továbbá a szabadság-betegszabadság miatti helyettesítés módja, valamint az, hogy a munkavállalók „időkeretes” foglalkoztatása miatt nem szükséges az Mt. szerinti pótlékfizetés, illetve hogy a kérelmező a munkavállalók egy részét állami munkabér-támogatással foglalkoztatja, melyből befolyó összeg fedezi a nem támogatással foglalkoztatott munkavállalók helyettesítésének költségeit. E körben a kérelmező csatolta az illetékes hatóságokkal kötött, bérköltség-támogatásra vonatkozó hatósági és támogatási szerződéseket, melyek tartalmazták az érintett munkavállalók adatait, valamint a támogatás tartamát és mértékét.

A 4. részszerpontra vonatkozó indokolás egy órára vetítve tartalmazta a munkabért és közterheit, valamint a munkaruházat, az ellenőrzés és az adminisztráció költségeit, továbbá az „időkeretes” foglalkoztatásra vonatkozó hivatkozást.

A kérelmező az indokolásban mindkét részszerpont esetében kalkulált nyereséget.

52. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Döntőbizottság D.342/21/2018. sz. határozatának közlését követően a Kbt. 72. § (3) bekezdése alapján kibocsátott kiegészítő indokoláskérésében felhívta a kérelmezőt, hogy a kiegészítő indokolás megadása során legyen figyelemmel az első indokolása tartalmára, illetve hogy térjen ki különösen a munkavállalókat megillető éjszaki és munkaszüneti napi bérpótléokra. Felhívta továbbá a kérelmező figyelmét az Mt. egyes szabályainak betartására, valamint a keresztfinanszírozás tilalmára.

53. A kérelmező a szintén üzleti titokká nyilvánított kiegészítő indokolásában egyrészt szöveges magyarázatot adott, másrészt csatolta az ajánlatkérő által kiadott adatbekérő minta szerint mindhárom részre és mindkét részszerpontra vonatkozóan az ajánlati ár költségkalkulációját úgy, hogy minden esetben két verziót készített, egyet foglalkoztatási támogatások figyelembevételével, egy másikat pedig anélkül. Ezen dokumentumokon kívül mellékelte a bérköltség-támogatásra vonatkozó újabb hatósági szerződéseket, a munkavállalókkal kötött munkaszerződéseket és az ehhez kiadandó tájékoztatásokat, a munkavállalók 3 havi munkaidőkeretre vonatkozó munkaidő-beosztásait. Csatolta továbbá az általa megbízott mérlegképes könyvelő nyilatkozatát, mely szerint a kérelmező a portás munkakört készenléti jellegűvé minősítette, illetve a kérelmező az általa bemutatott munkaidőkerettel és munkarenddel mentesül a bérpótlékok, ezen belül a munkaszüneti napi munkavégzésért járó pótlék megfizetése alól.

54. Az ajánlatkérő újabb összegezésében a kérelmező ajánlatát mindhárom rész tekintetében a Kbt. 73. § (1) bekezdése alapján érvénytelenné nyilvánította azon indokolással, hogy a kérelmező a kiegészítő indokolásában módosította első indokolását, mely az ajánlat

érvénytelenségét eredményezte, mivel az egymásnak ellentmondó, összhangban nem lévő indokolások nem támasztják alá az ajánlati ár megalapozottságát.

Az ajánlatkérő ilyen, az érvénytelenséget megalapozó költségtételként, illetve körülményként jelölte meg mindhárom rész tekintetében a következőket:

- a munkavállalók időkeretének és időbeosztásának átkalkulálása,
- egyes költségelemek, így az adminisztrációs költségek, az órára vetített bérköltség, a nyereség és a támogatások kalkulált összegének módosítása,
- az első indokolástól eltérően iparűzési adóval és nyereségadóval történő számolás,
- az első indokolásban rögzített, valamennyi munkavállaló esetében 8 órás foglalkoztatástól eltérően a vasárnapi munkavégzés során részmunkaidős foglalkoztatással kalkulálás,
- valamennyi munkavállaló munkakörének készenléti jellegűvé minősítése ellentmondásban van az ide vonatkozó kiegészítő tájékoztatással.

55. A Döntőbizottság a munkavállalók létszáma, illetve a munkaidő mértéke és beosztása tekintetében megállapította, hogy a kérelmező az első indokolásban egyértelműen megjelölte, hogy teljes, azaz napi 8 órás munkaidőben kívánja foglalkoztatni a portaszolgálati feladatok ellátása során a munkavállalókat, míg a kiegészítő indokolásban rögzítette, hogy a 0-24 órás szolgálati helyeken vasárnapokon, kizárólag e napra beosztott, részmunkaidőben foglalkoztatott munkavállalókat kíván igénybe venni, és erre alapítva tervezte az alaphér egy főre és egy hónapra vetített költségeit.

56. A Döntőbizottság az adminisztrációs költségek és a nyereség vonatkozásában megállapította, hogy azok mértéke, ajánlati árhoz, illetve összköltséghez viszonyított aránya az eredetihez képest eltérést mutat a kiegészítő indokolás egyes részekre vonatkozó – akár támogatás figyelembevételével, akár anélkül készített – költségelemzéseiben.

A támogatás tekintetében megállapítható, hogy annak mértéke, illetve az érintett munkavállalói létszám az első indokoláshoz képest szintén változott, valamint hogy a kérelmező az ajánlatkérő kifejezett felhívása ellenére sem mutatta be azt, hogy a bértámogatásban részesülő munkavállalók bére milyen arányban fedezi a támogatásban nem részesülő portások munkabérét, illetve annak mely bérköltségelemeire vonatkozik.

57. Az iparűzési adóval és nyereségadóval kapcsolatban a Döntőbizottság megállapította, hogy az első indokolásban nem kerültek feltüntetésre ezen költségelemek, míg a kiegészítő indokolásban már kalkulált velük a kérelmező.

A Döntőbizottság a kérelmező azon ide vonatkozó előadása kapcsán, hogy az első indokolásban valamennyi költségbe belekalkulálta az iparűzési és a nyereségadó tételét, rögzíti, hogy a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény 15. § (3) és (7) bekezdései az alábbiak szerint rendelkeznek:

„(3) A könyvvitelben rögzített és a beszámolóban szereplő tételeknek a valóságban is megtalálhatóknak, bizonyíthatóknak, kívülállók által is megállapíthatóknak kell lenniük. Értékelésük meg kell, hogy feleljen az e törvényben előírt értékelési elveknek és az azokhoz kapcsolódó értékelési eljárásoknak (a valódiság elve).

(7) Az adott időszak eredményének meghatározásakor a tevékenységek adott időszaki teljesítéseinek elismert bevételeit és a bevételeknek megfelelő költségeit (ráfordításait) kell számításba venni, függetlenül a pénzügyi teljesítéstől. A bevételeknek és a költségeknek ahhoz az időszakhoz kell kapcsolódniuk, amikor azok gazdaságilag felmerültek (az összemérés elve).”

A fentiekből következően az ajánlattevőknek az áringokolásaikban minden költséget ott kell kalkulálniuk, feltüntetniük, ahol az ténylegesen felmerül, ellenkező esetben a keresztfinanszírozás tervezésével az indokolás nem minősülhet objektív alapúnak.

58. A valamennyi munkavállaló munkakörének készenléti jellegűvé minősítése kapcsán a Döntőbizottság megállapította, hogy ezen döntés ellentétes az ajánlatkérő 2018. május 8-ai kiegészítő tájékoztatásával, mely szerint a portás munkakör csak a 0-24 órás szolgálati helyeken minősíthető készenléti jellegűvé, míg a többi feladatellátási helyen nem.

59. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a kérelmező – az ajánlatkérő kiegészítő indokoláskérésben rögzített felhívása ellenére – nem kalkulált a munkavállalók alaphírén felül a munkaszüneti napi munkavégzés után járó 100%-os, valamint a 15%-os éjszakai bérpótlékkal, holott azok az Mt. 140. § (2) bekezdése, illetve az Mt. 142. § (2) bekezdése alapján megilletik a munkavállalót, függetlenül attól, hogy teljes vagy részmunkaidőben, illetve hogy milyen mértékű munkaidőkeretben és milyen munkarendben foglalkoztatják. A Döntőbizottság rögzíti e körben, hogy a kérelmező által a kiegészítő indokoláshoz csatolt munkaszerződések nem tartalmazták az Mt. 145. § (1)-(2) bekezdés szerinti bérpótlék-átalányra vonatkozó megállapodást.

60. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerű döntést hozott, mikor mindhárom rész tekintetében érvénytelenné nyilvánította kérelmező ajánlatát, mivel a kérelmező a kiegészítő indokolásában

- nem vette figyelembe az ajánlatkérő kiegészítő indoklás-kérésében foglaltakat,
- megváltoztatta az eredeti indokolásban kalkulált költségelemeket,
- nem vette figyelembe a dokumentáció részévé vált kiegészítő tájékoztatásban rögzített előírást, valamint
- figyelmen kívül hagyta az Mt. egyes rendelkezését.

61. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy az indokolás meg nem felelősége nem pusztán azt jelenti, hogy az adatok számszaki levezetése alapján az állapítható meg, hogy a megajánlott ár aránytalanul alacsony, hanem egyéb aspektusból – jelen esetben az adatok módosítása, változtatása és egyéb számszaki eltérések miatt – nem megfelelő a kérelmező indokolása. Ilyen eset, ha az ajánlattevő az árindokolások során az abban foglalt adatokat módosítja, az egyes költségelemeket átírja, újabb elemekkel bővíti. Amennyiben csupán magyarázza, kiegészíti a már megadott árindokolást, az önmagában nem vezet az ajánlat érvénytelenségének megállapításához, viszont egyes költségtételek mértékének, valamint az összköltséghez és az ajánlati árhoz viszonyított arányának módosítása nem tekinthető objektív alapú indokolásnak. Az indokolás akkor megfelelő, ha abból az ajánlatkérő meg tudja állapítani a részletezett költségelemek alapján, hogy az ajánlati ár tartalmaz valamennyi jogszabályban és egyéb módon vállalt olyan kötelezettséget, amelynek figyelembevételével a kérelmező az ajánlati ára kialakításakor kalkulált. Az indokolásból ki kell tűnnie, hogy az egyes költségelemeket terhelő, kötelezően figyelembe veendő kiadásokat az ajánlattevő belekalkulálta az ajánlati árába.

A Döntőbizottság megállapította, hogy azáltal, hogy a kérelmező figyelmen kívül hagyta az ajánlatkérő készenléti jellegű munkakörre vonatkozó előírását, bekövetkezett a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenné nyilvánítás általános oka, vagyis az ajánlat egyéb módon nem felelt meg a dokumentációban meghatározott feltételeknek. Azzal, hogy a kérelmező nem tartotta be az Mt. egyes előírásait, megvalósult a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenség – a Kbt. 72. § (4) bekezdése és a Kbt. 73. § (4) bekezdése alapján beálló – speciális, külön nevesített esete, mikor az ajánlat nem felel meg a jogszabályokban meghatározott munkajogi követelményeknek.

62. A Döntőbizottság rögzíti, hogy döntése során nem vette figyelembe a kérelmező, illetve az ajánlatkérő és az egyéb érdekelt által hivatkozott határozatokat, mivel azok tényállása nem

azonos a tárgyi jogorvoslati eljárásban rögzítettekkel, így az azokban található megállapítások nem hozhatók szinkronba vizsgált ügy specifikumaival.

63. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő mindhárom rész tekintetében jogszerűen nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, ezért a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja szerint az alaptalan jogorvoslati kérelmet elutasította.

64. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az Ákr. 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint:

„(9) Ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.”

Az Ákr. 126. § (2) bekezdése szerint:

„(2) A jogvita eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

- a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,
- b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

65. A fentiek alapján – az alaptalan jogorvoslati kérelemre tekintettel – a kérelmező által megfizetett 3.378.790.-Ft igazgatási szolgáltatási díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

66. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

67. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

68. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2019. március 5.

Dr. Virágh Norbert sk.
a tanács elnöke

Gulyás Richárd sk.
közbeszerzési biztos

Pulainé dr. Horváth Hajnalka sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Bartl Barbara ügyvéd (KRID: 54944048)
2. Horváth Beáta Zita felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, Csendes Consulting Zrt. (KRID: 26143790)
3. Dull Attila felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)