



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

E-mail: dontobizottsag@kt.hu

D.188/13/2014

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 az **ELEKTRO-OXIGÉN Orvosi Műszer- és Elektrotechnikai Kft.** (1116 Budapest, Temesvár u. 20., képviseli: Dr. Benkó Ádám Ügyvédi Iroda, eljáró ügyvéd: Dr. Benkó Ádám 1061 Budapest, Andrássy út 10. III/303., a továbbiakban: kérelmező) által a **Bajcsy-Zsilinszky Kórház és Rendelőintézet** (1106 Budapest, Maglódi út 89-91., képviseli: Dr. Kerekes Gábor Ügyvédi Iroda, eljáró ügyvéd: Dr. Kerekes Gábor 1027 Budapest, Bem rakpart 43. 1/107., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Kardiovaszkuláris fogyóanyagok és stentek beszerzése*” tárgyú közbeszerzési eljárás 35. és 40. része ellen benyújtott jogorvoslati kérelem - a Kbt. 146. § (1) bekezdése szerinti hivatalbóli kiterjesztés alapján - **az eljárás hivatalbóli kiterjesztése körében megállapítja**, hogy az **ajánlatkérő megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) **79. § (4) bekezdését** és a Kbt. 67. § (1) bekezdésére tekintettel a **Kbt. 63. § (1) bekezdését**.

A Döntőbizottság **megsemmisíti** az ajánlatkérő 2014. március 10-i összegezését és az ajánlatkérő azt követően hozott valamennyi döntését.

A Döntőbizottság a kérelmező által előterjesztett kérelmi elemek tekintetében az **eljárást megszünteti**.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben **200.000.-Ft**, azaz kétszázezer forint **bírságot** szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01720361-00000000 számú előirányzat-felhasználási keretszámlájára átutalással teljesítse.

Kötelezi a Döntőbizottság az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére **200.000.-Ft**, azaz kétszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára jelen határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 179.350.-Ft, azaz százhetvenkilencezer - háromszázötven forintot. Ezt meghaladóan a felek maguk viselik a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat jogorvoslati eljárást megszüntető rendelkezése ellen a határozat kézbesítésétől számított nyolc napon belül külön jogorvoslati kérelem terjeszthető elő. A határozat érdemi részének bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül keresettel lehet kérni. A külön jogorvoslati kérelmet, illetve a keresetlevelet a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címezve, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani. Tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás, a jogorvoslati eljárás iratai, a felek írásbeli és tárgyalási nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg.

Az ajánlatkérő 2013. október 16. napján feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában (TED adatbank) 2013. október 19. napján megjelent ajánlati felhívásával a Kbt. Második része szerinti nyílt eljárást indított 2013/S 204-352948. számon a rendelkező részben megjelölt közbeszerzés tárgyában.

A felhívás II.1.8.) pontjában az ajánlatkérő a részekre történő ajánlattételt 66 részre tette lehetővé. A felhívás II.1.9.) pontjában az ajánlatkérő az alternatív ajánlattétel lehetőségét nem biztosította.

Az ajánlattételi felhívás II.2.1.) pontja szerint a teljes mennyiség Összesen 34 281 db –30% anyag.

A 35. rész: Coronaria stent jó oldalág elérhetőséggel 150 db –30% volt.

A 40. rész: Coronaria stent DES crom-cobalt alapú 90 db –30% volt.

A felhívás III. pontjában az ajánlatkérő meghatározta az ajánlattevő személyes helyzetére vonatkozó adatokat és kizáró okokat, előírta az ajánlattevők pénzügyi és gazdasági valamint a műszaki, illetőleg szakmai alkalmasságának igazolására kért adatokat és tényeket, a szerződés teljesítésére alkalmassá, illetve alkalmatlanná minősítésének szempontjait.

A felhívás III.2.3) pontjában a műszaki, szakmai alkalmasság minimumkövetelményei körében az ajánlatkérő többek között előírta, hogy alkalmatlan az ajánlattevő, ha

2. nem rendelkezik a megajánlott termékre vonatkozó CE, vagy azzal egyenértékű bármely nemzeti rendszerben akkreditált, tanúsító szervezettől származó tanúsítvánnyal, gyártói megfelelőségi nyilatkozattal és magyar nyelvű használati útmutatóval.

Az ajánlattevő az alkalmasságát igazolja:

2. Bármely nemzeti rendszerben akkreditált, tanúsító szervezettől származó, a megajánlott termékre vonatkozó az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet, valamint a 93/42/EGK direktíva szerinti dokumentumok benyújtása, amely tanúsítja, hogy a leírásokra vagy szabványokra történő hivatkozással egyértelműen meghatározott áru megfelel bizonyos leírásoknak vagy szabványoknak (310/2011. (XII. 23.) Kormányrendelet 15. § (1) bekezdés e) pont).

Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.1) pontjában értékelési szempontként a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást határozta meg.

Az ajánlatkérő meghatározta az eljárás releváns határidőit, mely szerint az ajánlattételi határidő időpontja 2013.12.06. 09:00 volt.

Az ajánlatkérő ajánlati dokumentációt is készített, ami általános információkat, nyilatkozat mintákat, formai előírásokat, szállítási szerződés tervezetet és műszaki leírást tartalmazott.

2013. november 5-én az ajánlatkérő az ajánlattevők részére kiegészítő tájékoztatást nyújtott, melynek mellékleteként a II.7.2., a IV. pont és a VI. 7. pontban módosított dokumentációt egységes szerkezetben megküldte.

A módosított ajánlati dokumentáció II.7.2. pontjában az ajánlatkérő - egyebek mellett - előírta, hogy „Ajánlattevőnek az ajánlat részeként át kell adnia a megajánlott árura vonatkozó termék-leírást eredetiben vagy egyszerű másolatban, valamint fényképet, amelyekből az árunak az anyagösszetétele, a műszaki tulajdonságai, a méretei ellenőrizhetők. Ajánlattevőnek a termék-leírás végén közölnie kell annak a gyártói katalógusnak a megnevezését, kibocsátási évét, amelyben a megajánlott termék megtalálható. Ajánlatkérő a termék-leírásban közöltek kontrollálására minden köztudott, nyilvános forrásanyagot felhasznál, így: a megajánlott terméket is tartalmazó gyártó által kiadott prospektust/katalógust, a gyártó elektronikus honlapján közzétett információkat, továbbá az Ajánlatkérőnek az adott termék használata során szerzett tapasztalatait.

Ajánlatkérő nem fogad el olyan termékleírást, amely a dokumentáció részeként az adott termékre vonatkozó műszaki követelmények felsorolását tartalmazó szövegrész ajánlatba történő átszerkesztése és nem fogad el az eredeti ajánlatban fényképként fénymásolt ábrát, vagy képet. Ajánlatkérő fényképként elfogadja az eredeti ajánlatban a termékleírás után befűzött gyártó által kiadott prospektusnak az adott termékre vonatkozó képeit is. Amennyiben Ajánlattevő olyan terméket ajánl meg, amely a gyártó által kiadott hivatalos katalógusban nem szerepel, vagy amely a katalógusban szereplő terméknek egy továbbfejlesztett változata, úgy ezzel kapcsolatban a gyártónak külön kell nyilatkoznia, (gyártói nyilatkozat) melyet az ajánlatban be kell nyújtani.”

Az ajánlati dokumentáció IV. fejezetében a műszaki leírásban az ajánlatkérő előírta, hogy: A specifikációban meghatározott követelményektől, paramétereiktől, értékeiktől eltérni az ajánlattétel során nem lehetséges, ellenkező esetben az ajánlat érvénytelen.

Az ajánlatkérő csak olyan terméket fogad el, amely minden – a jelen dokumentációban – a termékkel szemben támasztott szakmai elvárásnak, követelménynek megfelel.

A dokumentáció 15. oldalától szerepelt a műszaki leírás, melyben az ajánlatkérő rögzítette, hogy a specifikációban meghatározott fix értékektől eltérni az ajánlattétel során nem lehetséges. A meghatározott minimum illetve maximum értéként megadott számmal való egyezés lehetséges (a minimum értéknél a megajánlott érték nagyobb lehet vagy azzal egyenlő, a maximum értéknél a megajánlott érték kisebb lehet, vagy azzal egyenlő).

A határértékeként (től-ig) megadott értékekkel történő egyezés lehetséges, azonban túllépés nem megengedett, az ajánlott paraméternek ezzel együtt a meghatározott tartományon belül kell esnie.

Az ajánlatkérő részenként meghatározta a beszerzendő termékekkel kapcsolatos műszaki minimumkövetelményeit.

| Rész | Megnevezés | Darabszám | Minimálkövetelmény |
|------|--|-----------|--|
| 35. | Coronaria stent jó oldalág elérhetőséggel | 150 | monorail rendszerű angioplasztikás ballonra gyárilag -applikált (premountid) crom-cobalt alapú tubularis szerkezetű coronaria stent 5F vezetőkatéteren is levezethető (3,0 mm stent-nél) strut-vastagság: <=0,0035" (3,0 mm-es átmérőnél) nagy radialis feszítőerő |

alacsony crossing profil: <0,041" (3,0 mm-es stent-nél)
 átmérő <=2.25 mm -4.0 mm<=
 hossz:<=8 mm – 38 mm<=
 legalább 8 féle hosszúság (3.0 mm átmérőnél)
 legalább 6 féle átmérő
 minimum RBP:>=18 ATM
 Shafthossz:>140 cm
 Rövidülés:<1% (3.0 mm átmérőnél)

| Rész | Megnevezés | Darabszám | Minimálkövetelmény |
|------|---|-----------------|--|
| 40. | Coronaria stent DES crom-cobalt kinetikával | 90 alapú | crom-cobalt alapú monorail rendszerű alapstent, ismert relese rendelkező polimer bevonattal angioplasztikás ballonra gyárilag applikált(premountid) tublaris szerkezetű 5F vezetőkatéteren is levezethető 0.014" vezetődrót kompatibilis crossing profil <=0,041" (3,0 mm-es stent-nél) legalább 8 különféle hosszúságú <=8 mm-38=< (3,0 mm- es stent-nél) legalább 6 különféle átmérő <=2,25 mm-4,0 mm=<hafthossz>140 cmRövidülés:<1% (3.0 mm-es átmérőnél) RBP>= 18ATM |

Az ajánlatkérő 2013. november 11-én, 15-én, 26-án és 29-én kiegészítő tájékoztatások formájában megadta válaszait az ajánlattevők további kérdéseire.

A november 15-ei kiegészítő tájékoztatás 4. kérdésére ajánlatkérő az alábbiak szerint adta meg választát:

„4. Kérdés: Ajánlati dokumentáció 16. oldala – A meghatározott minimum illetve maximum értéként megadott számmal való egyezés lehetséges. A határértékeként (től-ig) megadott értékekkel történő egyezés lehetséges. Ugyanakkor, példának okáért, 17. rész műszaki leírása alapján shaft-hossz > 140 cm. Ezen ellentmondó esetekben, melyik előírás mérvadó, azaz a shaft-hossz lehet 140 cm-el egyenlő is vagy sem?

4. VÁLASZ: Ajánlatkérő a matematikai jelek használatának megfelelően kéri az értékeket kezelni, vagyis a példaként megjelölt pontban a 140 cm-nél hosszabb shaft a megfelelő.”

A 2013. december 6-ai ajánlattételi határidőre a 35. részre 3 ajánlattevő nyújtott be ajánlatot: a kérelmező, a Medico-Digitális Kft. és a MedlineS Kft.

A 40. részre 2 ajánlattevő nyújtott be ajánlatot: a kérelmező és a MedlineS Kft. A bontási jegyzőkönyvben az ajánlatkérő részenként rögzítette a becsült értéket, mely a 35. rész esetében 11.835.000.-Ft, a 40. rész esetében 26.100.000.-Ft volt.

A kérelmező az ajánlatának 2. oldalán csatolta a felolvasólapot.

A megajánlott nettó ár -35. rész tekintetében: 7.932.000.- Ft
 - 40. rész tekintetében: 14.038.200.- Ft

Az ajánlat 4. oldalán a kérelmező akként nyilatkozott, hogy a kibocsájtott ajánlati felhívás és ajánlattételi dokumentáció, valamint az ajánlatkérőnek feltett kérdésekre kapott válaszokban meghatározott követelményeket részletesen áttekintette, az azokban rögzített kereskedelmi, pénzügyi és műszaki, szakmai feltételeket a mellékletekkel együtt megvizsgálta.

Az ajánlat 71. oldalán csatolta a 35. részre megajánlott CoFlexus típusú koronária stent műszaki leírását:

RBP 18 ATM
 A shaft hosszúsága >140 cm

A táblázatban a katéterhossz 140 cm-ben került megadásra.

A 74. oldalon csatolta a kérelmező a CoFlexus típusú koronária stent prospektusának előlapját.

Az ajánlat 88. oldalán csatolta a 40. részre megajánlott ALEX típusú koronária stent műszaki leírását:

RBP 18 ATM
 Felvezetőrendszer hossza >140 cm

A táblázatban a katéterhossz 140 cm-ben került megadásra.

A 91. oldalon csatolta a kérelmező az ALEX típusú koronária stent prospektusának előlapját.

A kérelmező ajánlata nem tartalmazta a megajánlott termékek magyar nyelvű használati utasítását sem a 35., sem a 40. részben megajánlott termék vonatkozásában.

Az ajánlatkérő a 2013. december 20-i hiánypótlási felhívás és felvilágosítás kérésben a kérelmezőtől többek között az alábbiakat kérte:

- Az ajánlatban a 35. rész tekintetében benyújtott prospektus szerint a termék RBP-je 14 ATM, míg a nyilatkozat szerint 18 ATM. Kérte az ellentmondás feloldását.

- Az ajánlatban a 35. rész tekintetében benyújtott nyilatkozat szerint a shaft hossz hosszabb 140 cm-nél, de a katalógusban, prospektusban nincs erre vonatkozóan adat. Kérte a felvilágosítást a szükséges adata vonatkozóan.
- Az ajánlatban a 40. rész tekintetében benyújtott prospektus szerint a termék RBP-je 16 ATM, míg a nyilatkozat szerint 18 ATM. Kérte az ellentmondás feloldását.

A kérelmező a 2014. január 9-én kelt hiánypótlásában csatolta a 35. és 40. részre megajánlott termék gyártójának a Balton Sp. z.o.o. nyilatkozatát, melyben akként nyilatkozott, hogy „Ezúton igazoljuk, hogy a cégünk által gyártott Coflexus stent (ZSTC....CF) esetében az RBP 18 ATM és a shafthossz ≥ 140 cm. Továbbá a cégünk által gyártott Alex stent (ZSTC....CFS) esetén az RBP 18 ATM.”

A 2014. január 30-án elkészített és február 18-án megküldött összegezés szerint az ajánlatkérő a 35. és 40. rész tekintetében nyertes ajánlattevőnek a MedlineS Kft.-t hirdette ki. A kérelmező ajánlata mindkét részben érvénytelen lett az alábbi indokok alapján:

| | | |
|-----|---|---|
| 35. | Coronaria stent jó oldalág elérhetőséggel | Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a benyújtott dokumentumok alapján a hiánypótlást követően is minimum RBP adatnak a 14 ATM-et tudta igazolni ajánlattevő, amely nem felel meg a műszaki leírásban előírt 18 ATM-nek. Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a shaft hossz a méretáblázata szerint minden méretnél 140 cm, és nem az előírt hosszabb. |
| 40. | Coronaria stent DES crom-cobalt alapú | Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a benyújtott dokumentumok alapján a hiánypótlást követően is minimum RBP adatnak a 16 ATM-et tudta igazolni ajánlattevő, amely nem felel meg a műszaki leírásban előírt 18 ATM-nek. Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a shaft hossz a méretáblázata szerint minden méretnél 140 cm, és nem az előírt hosszabb. |

A kérelmező 2014. február 21. napján előzetes vitarendezést kezdeményezett a jogorvoslati kérelmében előadottakkal megegyezően kifogásolta többek között a 35. és 40. részre adott ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását.

Kifogásolta többek között azt is, hogy a 40. rész tekintetében az ajánlatkérő nem hívta fel kérelmezőt hiánypótlásra a shaft hossza tekintetében és mégis megállapított rá érvénytelenségi okot.

Az ajánlatkérő 2014. február 26. napján felvilágosítás benyújtására hívta fel a kérelmezőt, melyben kérte a nyilatkozatát, hogy a 40. rész tekintetében megajánlott termék milyen shaft hosszban érhető el.

A kérelmező a 2014. február 28-án benyújtott felvilágosításában akként nyilatkozott, hogy „Ezúton nyilatkozunk, hogy a közbeszerzési eljárás 40. részére vonatkozóan megajánlott termék 145 cm shaft hosszúságig elérhető, és a termék gyártója vállalja a termék legyártását 145 cm shafthosszúságig. Nyilatkozatunk alátámasztása végett mellékletként megküldjük a gyártó erre vonatkozó kötelezettségvállalását.”

A felvilágosítás 2. oldalán csatolta a Balton Sp. z.o.o. nyilatkozatát, mely szerint „...a közbeszerzési eljárás során a közbeszerzés 40. részére vonatkozóan benyújtott ajánlatban szereplő terméket 145 cm shaft hosszúságig legyártjuk a megrendelő által meghatározott tetszőleges méretben, és kötelezettséget vállalunk a termék szállítására.”

Az ajánlatkérő 2014. március 4-én megadta válaszát a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére:

- A 35. rész tekintetében ajánlatkérő elfogadja az ajánlattevő érvelését, és a benyújtott gyártói nyilatkozatot.
- A 40. rész tekintetében ajánlatkérő elfogadta ajánlattevő érvelését annak tekintetében, hogy a shaft hossz megállapításához további nyilatkozatot szükséges bekérnie, így 2014. február 26-án felvilágosítást kért ajánlattevőtől, és az arra benyújtott választ elfogadja, továbbá az RBP tekintetében is elfogadja az ajánlattevő érvelését, és a benyújtott gyártói nyilatkozatot.

„Ajánlatkérő elfogadja a kérelmükben foglaltakat, és módosítja az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt. Egyúttal tájékoztatjuk Önöket, hogy a 46/2011. (III. 25.) Korm. rendeletben foglaltak szerint ajánlatkérő a módosított összegezt a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium jóváhagyását követően küldi meg az ajánlattevők részére.”

A MedlineS Kft. egyéb érdekelt 2014. március 5. napján előzetes vitarendezést kezdeményezett, melyben kifogásolta a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére adott ajánlatkérői válasz jogszerűségét a 35. és 40. rész vonatkozásában.

Az ajánlatkérő a 2014. március 10-ei válaszában elutasította a MedlineS Kft előzetes vitarendezésre irányuló kérelmét.

„1; Ajánlatkérő a 2014. február 26-án az Elektro-Oxigén Orvosi Műszer és Elektrotechnikai Kft. részére megküldött felvilágosítást kérő kérdésben olyan adatra vonatkozóan kért felvilágosítást, amelyre vonatkozóan korábban nem kerül hiánypótlás/felvilágosítás kérés kiküldésre. Ajánlatkérő a korábbiakban a 35. részben kért felvilágosítást a shaft hosszára vonatkozóan, míg az itt hivatkozott felvilágosítás kérésben a 40. részre vonatkozóan kérte ugyanezt az információt, így nem valósul meg a korábban megjelölt hiányok ismételt pótlására történő felhívás.

2; Ajánlatkérő a bírálat során észlelte az ajánlatban benyújtott dokumentumok közötti ellentmondást, így az Önöknek is megküldött hiánypótlási felhívásban/felvilágosítást kérő kérdésben kérte ajánlattevőt ezen ellentmondás tisztázására, amelyre vonatkozóan ajánlattevő benyújtotta a termék gyártójának nyilatkozatát az előírt formai követelmények (fordítás stb.) szerint, mint ahogy az eljárás során keletkezett dokumentumok ezt igazolják. A Kbt. rendelkezései szerint az Ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő, valamint részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatokban vagy részvételi jelentkezésekben található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől vagy részvételre jelentkezőktől felvilágosítást kérni. Ajánlatkérő kötelezettsége továbbá mindazon tények, adatok ellenőrzése, amelyek magyar nyelven rendelkezésre álló, elektronikus, hatósági vagy közhiteles nyilvántartásból ingyenesen elérhetőek.

A Kbt. 67. § (6) bekezdése szerint Ajánlatkérő az ajánlatok elbírálása során kizárólag az ajánlattevőktől vagy a részvételre jelentkezőktől kérhet az ajánlatokban vagy részvételi jelentkezésekben található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében felvilágosítást, harmadik személytől – így a t. Ajánlattevő által általánosságban javasolt, de közelebbről meg nem jelölt – „független szervezettől hivatalos bizonyítékok bekérésére” nincs módja. Ajánlatkérő az ajánlat elbírálása során tehát kizárólag a fenti kritériumoknak megfelelő közhiteles nyilvántartásban fellelhető adatokra, illetőleg az ajánlatkérő nyilatkozataira támaszkodhat.

Ajánlatkérő álláspontja szerint nem igazolt, hogy az Elektro-Oxigén Orvosi Műszer és Elektrotechnikai Kft. ajánlattevő ajánlata hamis nyilatkozatot tartalmaz. Az az Elektro-Oxigén Orvosi Műszer és Elektrotechnikai Kft. ajánlattevő által becsatolt gyártói nyilatkozat igazolja az ajánlattevő azon korábbi nyilatkozatát, hogy a gyártó a műszaki leírásban foglaltaknak megfelelő, a katalógusban nem szereplő terméket is legyárt egyedi megrendelés alapján.

3; Ajánlatkérő az Önök által is hivatkozott eljárást megindító felhívásban (HL 2013/S 204-352948; KÉ-18672/2013) és dokumentációban előírta, hogy ajánlattevő a termékleírással, vagy amennyiben ajánlattevő olyan terméket ajánl meg, amely a gyártó által kiadott hivatalos katalógusban nem szerepel, vagy amely a katalógusban szereplő terméknek egy továbbfejlesztett változata, úgy ezzel kapcsolatban a gyártó külön nyilatkozatával kell igazolnia a termék megfelelőségét. Ajánlatkérő az igazolás módjaként egyértelműen nem az interneten fellelhető dokumentumokat jelölte meg, így jogszerűen a felhívásban előírt igazolási módokat (termékleírás és gyártói nyilatkozat) betartva tudja vizsgálni a megajánlott termékeket. Ajánlatkérő a bírálat során észlelte az ajánlatban benyújtott dokumentumok közötti ellentmondást, így az Önöknek is megküldött hiánypótlási felhívásban/felvilágosítást kérő kérdésben kérte ajánlattevőt ezen ellentmondás tisztázására, amelyre vonatkozóan ajánlattevő benyújtotta a termék gyártójának nyilatkozatát az előírt formai követelmények (fordítás stb.) szerint, mint ahogy az eljárás során keletkezett dokumentumok ezt igazolják.

Ajánlatkérő a fentebb leírt indokok alapján nem fogadja el a vitarendezési kérelmükben foglaltakat, a 2014. március 4-én megküldött válaszában megítélése szerint nem jogsértően járt el.”

A 2014. március 4-én elkészített és 10-én megküldött módosított összegezés szerint az ajánlatkérő a 35. és 40. rész tekintetében nyertes ajánlattevőnek a kérelmezőt hirdette ki. A nyertest követő legkedvezőbb ajánlattevő a MedlineS Kft. lett.

A MedlineS Kft. 2014. március 12.-én megtekintette a kérelmező ajánlatának és benyújtott hiánypótlásainak üzleti titkot nem tartalmazó részeit, majd 2014. március 13.-án ismételten előzetes vitarendezést kezdeményezett, melyben továbbra is a kérelmező ajánlatának érvényességét kifogásolta a 35. és 40. részben.

Ajánlatkérő 2014. március 18-án hiánypótlásra hívta fel a kérelmezőt:

„Ajánlatkérő a az ajánlati felhívás VI.3.10. pontjában előírta, hogy „Amennyiben bármely, az ajánlathoz csatolt okirat, dokumentum, nyilatkozat, stb. nem magyar nyelven kerül kiállításra, úgy azt az ajánlattevő magyar nyelvű fordításban is köteles becsatolni. A Kbt. 36. § (3) bekezdése alapján Ajánlatkérő a nem magyar nyelven benyújtott dokumentumok ajánlattevő általi felelős fordítását is elfogadja.” A 35. rész esetében a Coflexus termék CE tanúsítványának magyar nyelvű fordítása nem került becsatolásra, így kérjük ezen dokumentum magyar nyelvű fordításának benyújtását.

Ajánlatkérő az ajánlati felhívás III.2.3. 2) pontjában előírta, hogy „Alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik a megajánlott termékre vonatkozó CE, vagy azzal egyenértékű bármely nemzeti rendszerben akkreditált, tanúsító szervezettől származó tanúsítvánnyal, gyártói megfelelőségi nyilatkozattal és magyar nyelvű használati útmutatóval”. A benyújtott dokumentumok között nem szerepel a magyar nyelvű használati útmutató, így kérem, hogy hiánypótlás keretében az előírt dokumentumot benyújtani szíveskedjenek!”

A kérelmező a 2014. március 20. napján benyújtott hiánypótlásában csatolta a 35. részre megajánlott Coflexus és a 40. részre megajánlott ALEX koronária stentek magyar nyelvű használati utasítását.

Az ajánlatkérő a 2014. március 24-ei válaszában elutasította a MedlineS Kft előzetes vitarendezésre irányuló kérelmét.

A MedlineS Kft 2014. március 27.-én ismételten iratbetekintésen vett részt ahol megtekintette a kérelmező március 13-án benyújtott hiánypótlást.

A MedlineS Kft 2014. március 27.-én ismételten előzetes vitarendezést kezdeményezett, melyben továbbra is a kérelmező ajánlatának érvényességét kifogásolta a 35. és a 40. részben is. Álláspontja szerint a hiánypótlás során benyújtott használati utasítások nem tartalmazzák a megajánlott termékkel szemben támasztott műszaki minimumkövetelményeket.

2014. március 27.-én a kérelmező is vitarendezést kezdeményezett a MedlineS Kft 2014. március 13.-án benyújtott előzetes vitarendezési kérelmére adott 2014. március 24.-én kelt ajánlatkérői válasszal kapcsolatosan.

Az ajánlatkérő a 2014. március 31.-ei válaszában elutasította a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét:

„1; Mint ahogy azt a vitarendezési kérelemre adott válaszban is megadtuk, ajánlatkérőnek a 46/2011. (III. 25.) Korm. rendeletben foglaltak szerint jogszabályi kötelessége, hogy az összegezés tervezetét a Nemzeti Fejlesztési Minisztériumnak megküldje jóváhagyásra, mielőtt azt az eljárásban érintett szereplők részére megküldi. Ajánlatkérő döntését az összegezés tartalmazza, amelyet az ajánlattevőknek a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium jóváhagyását követően tud megküldeni, a vitarendezési kérelemre adott válaszában ajánlatkérő a feltett kérdésre illetve észrevételre adta meg választ.

2; A matematika szabályai szerint a ≥ 140 cm azt jelenti, hogy a megadott paraméter vagy nagyobb mint 140 cm vagy egyenlő mint 140 cm, vagyis az állítás nem zárja ki annak a lehetőségét, hogy ajánlattevő 140 cm-es shaft-hosszal rendelkező terméket szállítson.

Az ajánlatkérő a műszaki leírásban az adott paraméter tekintetében előírta, hogy annak nagyobbak kell lenni 140 cm-nél, és az Önök által benyújtott gyártói nyilatkozat a „ ≥ 140 cm” értéket tartalmazta, amely nem felel meg a műszaki leírásban foglalt „ >140 cm” feltételeknek.

4; Azon kijelentésük, miszerint „nem tett olyan kijelentést, hogy fenntartja arra vonatkozó jogát, hogy adott esetben 140 cm hosszúsággal szállítsa a terméket” megítélésünk szerint ellentétes az Önök által benyújtott nyilatkozattal, arra való tekintettel, hogy ajánlattevő által benyújtott gyártói nyilatkozatban a „ ≥ 140 cm”-es érték szerepelt, amiben az „ $=140$ cm-es” érték is szerepel, egyértelműen azt jelenti, hogy ajánlattevő nem zárja ki a 140 cm-es shaft-hosszúságú termék szállítását, ami viszont nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, hiszen abban ajánlatkérő egyértelműen a „ >140 cm” paramétert írta elő.

5; Azon kijelentésük, miszerint „az előzetes vitarendezést kérelmező természetesen a 140 cm-t meghaladó shaft- hosszúságú terméket kíván szállítani, a gyártói nyilatkozattal csupán azt igazolta, hogy a termék gyártója nem csak 140 cm-es standard shaft-hosszúságú terméket gyárt, hanem az azt meghaladó shaft-hosszúságút is” nem szerepelt a benyújtott dokumentumokban, hiszen abban az Önök által is elismert és hivatkozott gyártói nyilatkozat szerepelt, amiben a „ ≥ 140 cm”-es érték szerepelt mint a Coflexus stent shaft-hosszának értéke. Arra való tekintettel, hogy ajánlatkérő az eljárásban benyújtott nyilatkozatokban szereplő információk alapján köteles meghozni döntését, így a nyilatkozatban szereplő értékek alapján nem felel meg a műszaki leírásban szereplő „ >140 cm” értéknek, mert a nyilatkozat szerint a termék „ ≥ 140 ” shaft-hosszal gyártható, és ez magában hordozza annak a lehetőségét, hogy 140 cm-es shafthosszal készítsék el a terméket, ami nem felel meg a műszaki leírásban foglalt követelményeknek.

Ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelmükben foglaltakat nem tudja elfogadni, erre vonatkozóan az összegezést nem kívánja módosítani.”

Az ajánlatkérő 2014. március 31.-én adta meg válaszát a MedlinS Kft. 2014. március 27.-én benyújtott előzetes vitarendezési kérelmére:

„Önök jogsértőnek tartják az ajánlatkérő azon döntését, miszerint az Elektro-Oxigén Orvosi Műszer és Elektrotechnikai Kft. ajánlatát ajánlatkérő a 35. és 40. részek tekintetében érvényesnek fogadta el, és elfogadta ajánlattevő nyilatkozatát a megajánlott termékek RBP-je tekintetében, arra való tekintettel, hogy a két részben megajánlott Coflexus és Alex stentek RBP-je az ajánlattevő által benyújtott magyar nyelvű használati útmutató szerint 14 és 12 ATM, ami nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak. Bár ajánlattevő benyújtotta a gyártó nyilatkozatát miszerint a megajánlott terméket a kért RBP-vel legyártja, de a termék magyar nyelvű használati utasításában szerepel, hogy „Ne lépje túl a becsült szakadási nyomást!”, így ajánlatkérő nem fogadhatja el a megajánlott terméket érvényesnek a műszaki leírásban szereplő paraméterek szerint.

Ajánlatkérő elfogadja az előzetes vitarendezési kérelemben foglaltakat, és ennek megfelelően módosítja az eljárás eredményét tartalmazó összegezést.”

A 2014. március 31-én elkészített és megküldött módosított összegezés szerint az ajánlatkérő a 35. és 40. rész tekintetében nyertes ajánlattevőnek a MedlineS Kft.-t hirdette ki. A kérelmező ajánlata mindkét részben érvénytelen lett az alábbi indokok alapján:

| Rész | Megnevezés | Érvénytelenség indoka |
|------|---|--|
| 35. | Coronaria stent jó oldalág elérhetőséggel | Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a shaft hossz a benyújtott nyilatkozat szerint ≥ 140 cm, és nem az előírt hosszabb. Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a benyújtot dokumentumok alapján a hiánypótlást követően az RBP tekintetében nem felel meg a műszaki leírásban előírt ATM-nek. |
| 40. | Coronaria stent DES crom-cobalt alapú | Érvénytelen a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján, mert a megajánlott termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, az alábbiak szerint: nem megfelelő, mert a benyújtot dokumentumok alapján a hiánypótlást követően az RBP tekintetében nem felel meg a műszaki leírásban előírt ATM-nek. |

2014. április 3-án a kérelmező ismét vitarendezést kezdeményezett melyben kifogásolta az ajánlatkérő azon cselekményét, hogy az ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása előtt nem hívta fel nem egyértelmű kijelentések tisztázására.

Az ajánlatkérő 2014. április 4.-ei válaszában elutasította az előzetes vitarendezési kérelmet. Közölte, hogy számára egyértelmű volt a 2014. március 21-én benyújtott nyilatkozatban szereplő információ, azon belül nem volt ellentmondás, és ez alapján meghozta döntését. Az előzetes vitarendezési kérelemben foglaltakat nem tudja elfogadni, erre vonatkozóan az összegezést nem kívánja módosítani.

A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2014. április 10-én terjesztette elő. A jogorvoslati eljárás 2014. április 11-én indult meg. A kérelmező kérte a jogsértés megállapítását, az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, valamint hogy a Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése, a 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 3. § (1) és (2) bekezdése, és a Ket. 157. § (2) bekezdés b) pontja alapján kötelezze az ajánlatkérőt az eljárási költségek, illetve az igazgatási szolgáltatási díj viselésére. Sétrelmezte ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását a

közbeszerzés 35. és 40. része tekintetében. Megjelölte, hogy a 35. rész tekintetében 2014. március 31. napja, a 40. rész tekintetében 2014. április 4. napja a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja.

Hivatkozott arra, hogy a 35. rész tekintetében 2014. március 27-én előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő. Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelemre 2014. március 31-én adta meg válaszát, és a módosított összegezésben az előzetes vitarendezésnek tárgyát képező érvénytelenségi indokon felül a 35. rész tekintetében megállapított érvénytelenséget kiegészítette egy újabb indokkal, és a 40. rész tekintetében is megállapította a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét. A kérelmező 2014. április 3-án újabb előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a korábban előzetes vitarendezési kérelemmel nem érintett érvénytelenségi indok tekintetében a 35. részre vonatkozóan, továbbá a 40. részre esetében megállapított érvénytelenséggel kapcsolatban. Ezen utóbbi előzetes vitarendezési kérelemmel kapcsolatos válaszát az ajánlatkérő 2014. április 4-én küldte meg a kérelmező részére. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdését, és a Kbt. 67. § (1) bekezdését.

Az 1. kérelmi elemében a kérelmező azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdését, és a Kbt. 67. § (1) bekezdését, tekintettel arra, hogy jogsértő módon nyilvánította az ajánlatát a 35. részajánlattételi körben érvénytelenné. Indokolásában előadta, hogy az ajánlatkérő a 2014. március 31-én módosított összegezésben az ajánlatának érvénytelenségét állapította meg a 35. részajánlattételi körben arra való hivatkozással, hogy a megajánlott termék vonatkozásában a shaft hossz nem haladja meg a 140 cm-t, valamint, hogy az RPB tekintetében nem felel meg az előírt ATM-nek.

Hivatkozott arra, hogy az ajánlatában megadta a „Műszaki adatlap” c. táblázatban, hogy a shaft hossz >140 cm. Csatolt egy termékismertetőt, mely a Balton Cardiology and Radiology 11.2012. katalógus alapján került az ajánlatba. Az ajánlatkérő felhívására hiánypótlásának 13. oldalán benyújtotta a termék gyártójának nyilatkozatát, amelyben a termék gyártója igazolta, hogy a cég által gyártott Coflexus stent (ZSTC....CF) esetében az RBP 18 ATM és a shafthossz \geq 140 cm, tehát a gyártó képes ilyen nagyobb méretben is gyártani az egyébként 140 cm-es standard shaft hosszúságban is készülő terméket.

Mindezek alapján 140 cm-nél nagyobb shaft hosszúságú termék szállítására tett ajánlatot.

Előadta továbbá, hogy a „Műszaki adatlap” c. táblázatban az szerepelt, hogy az RBP 18 ATM.

Az ajánlatkérő felhívására benyújtotta a termék gyártójának nyilatkozatát, amelyben igazolta, hogy a cég által gyártott Coflexus stent (ZSTC....CF) esetében az RBP 18 ATM és a shafthossz ≥ 140 cm.”

A 35. rész tekintetében megajánlott Coflexus stent használati utasítását 2014. március 21-én hiánypótlás keretében benyújtotta.

A használati utasítás a stent felhelyezését, alkalmazását írja le a felhasználó orvos számára, nem műszaki adatlap. A végén tájékoztató jellegű műszaki adatokat tartalmaz, jelen esetben a 14 RBP maximális nyomást bíró ballon adatai kerültek be. A megajánlott termék adatait azonban a műszaki adatlap tartalmazza, amely szerint az RBP 18 ATM.

A használati utasítás egységesen ugyanazon instrukciókat tartalmazza a felhasználók számára a 18 ATM tulajdonságú stent esetében is, mint pl. a 14 ATM tulajdonságú stent esetében. A Balton cég gyárt 18, 16 és 14 bar maximális nyomású ballont is. Minden esetben a megrendelés szerinti műszaki tartalommal gyártja le a Balton a terméket a megrendelő igénye szerint, ennek megfelelő címke kerül a dobozra és a címkével egyező adatokat tartalmazó használati utasítás kerül a dobozba a termék mellé. Pl. amennyiben 18 bar a megrendelő igénye, úgy mind a címke, mind a használati utasítás a 18 bar-t fog tartalmazni. Az, hogy a kérelmező a különböző ATM értékű termékekre egységesen vonatkozó használati utasítást csatolta be, az nem jelenti azt, hogy a kérelmező a 14 ATM tulajdonságú stent szállítására tett volna ajánlatot.

A kérelmező álláspontja szerint, amennyiben az ajánlatkérő ellentmondást vélt felfedezni a 2014. január 9-én benyújtott gyártói nyilatkozat, és a 2014. március 21-én benyújtott használati utasítás tartalma között, úgy a Kbt. 67. § (1) bekezdése alapján köteles lett volna az ajánlatban található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében felvilágosítást kérni a kérelmezőtől.

A 2. kérelmi elemében kérelmező azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdését, és a Kbt. 67. § (1) bekezdését, tekintettel arra, hogy jogsértő módon nyilvánította a kérelmező ajánlatát a 35. részajánlattételi körben érvénytelenné.

Indokolásában előadta, hogy az ajánlatkérő a 2014. március 31-én módosított összegezésben a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét állapította meg a 40. részajánlattételi körben arra tekintettel, hogy az RBP tekintetében nem felel meg az előírt ATM-nek.

Előadta, hogy az ajánlatában csatolt „Műszaki adatlap” c. táblázatban az szerepelt, hogy az RBP 18 ATM. Az ajánlatkérő felhívására benyújtotta a termék gyártójának nyilatkozatát, amelyben igazolta, hogy az RBP 18 ATM.

2014. március 21-én benyújtotta a használati utasítást. A használati utasítás a stent felhelyezését, alkalmazását írja le a felhasználó orvos számára, nem műszaki adatlap. A végén tájékoztató jellegű műszaki adatokat tartalmaz, jelen

esetben a 14 RBP maximális nyomást bíró ballon adatai kerültek be. A megajánlott termék adatait azonban a műszaki adatlap tartalmazza, amely szerint az RBP 18 ATM. A használati utasítás egységesen ugyanazon instrukciókat tartalmazza a felhasználók számára a 18 ATM tulajdonoságú stent esetében is, mint pl. a 14 ATM tulajdonoságú stent esetében. A Balton cég gyárt 18, 16 és 14 bar maximális nyomású ballont is. Minden esetben a Megrendelés szerinti műszaki tartalommal gyártja le a Balton a terméket a Megrendelő igénye szerint, ennek megfelelő címke kerül a dobozra és a címkével egyező adatokat tartalmazó használati utasítás kerül a dobozba a termék mellé. Pl. amennyiben 18 bar a Megrendelő igénye, úgy mind a címke, mind a használati utasítás a 18 bar-t tartalmazni. Az, hogy a kérelmező a különböző ATM értékű termékekre egységesen vonatkozó használati utasítást csatolta be, az nem jelenti azt, hogy a kérelmező a 14 ATM tulajdonoságú stent szállítására tett volna ajánlatot.

A kérelmező álláspontja szerint, amennyiben az ajánlatkérő ellentmondást vélt felfedezni a 2014. január 9-én benyújtott gyártói nyilatkozat, és a 2014. március 21-én benyújtott használati utasítás tartalma között, úgy a Kbt. 67. § (1) bekezdése alapján köteles lett volna az ajánlatban található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében felvilágosítást kérni a kérelmezőtől. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 67. § (1) bekezdését, amennyiben elmulasztotta felvilágosítás nyújtására felhívni a kérelmezőt, illetve megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdését, amennyiben arra figyelemmel érvénytelenné nyilvánította a kérelmező ajánlatát a 40. rész tekintetében, hogy a termék nem megfelelő, mert a benyújtott dokumentumok alapján a hiánypótlást követően az RBP tekintetében nem felel meg a műszaki leírásban előírt ATM-nek.

A kérelmező 2014. április 23-án kelt beadványában mellékelte az Institute for Testing and Certification független nemzetközi tanúsító iroda által 2012. február 29-én és 2013. július 3-án kiállított igazolásokat (eredeti nyelven és a kérelmező általi felelős fordításban), amelyek álláspontja szerint tanúsítják, hogy a Coflexus és Alex stentek 14, 16 és 18 bar RPB tanúsítású változatban készülnek, vagyis a kiírás szerinti 18 RPB-t a gyártó teljesíteni tudja.

A jogorvoslati tárgyaláson előadta, hogy az ATM nyomás tekintetében is, a gyártói nyilatkozat alapján egyértelműen megállapítható volt, hogy a 18 ATM nyomásnak megfelelő terméket is tudja gyártani a gyártó.

Előadta, hogy a használati utasításban, annak a 11. oldalán szereplő megfelelőségi táblázatban valóban a legnagyobb nyomásértékként 14 ATM került feltüntetésre, azonban ez nem jelent műszaki leírást. A használati utasítás nem műszaki leírás, hanem a felhasználó orvosok számára szóló tájékoztató szöveg.

A 18 ATM adat azonban egy garanciális érték, egy olyan jogi jellemző, amellyel azt vállalja a gyártó, illetőleg a forgalmazó, hogy ilyen nyomásig használható a termék. Ez nem a használati utasításban kerül megfogalmazásra, hanem a termék csomagolásán kerül feltüntetésre. Ezt az ajánlattevő a műszaki adatlapon, illetőleg a gyártói nyilatkozattal igazoltan vállalja.

Bemutatott a tárgyaláson mindkét rész tekintetében egy-egy mintadarabot az általa megajánlott termékekről. A mintadarabok dobozán szerepel egy címke, amely tartalmazza a termék egyes adatait. Mindkét termékről megállapítható, hogy a shaft-hossz tekintetében 145 cm-es adatot tartalmaz és a nyomás tekintetében pedig a 18 atmoszféra nyomás van feltüntetve és a dobozban lévő gyártói használati utasításban szereplő táblázat tehát nem a közbeszerzési eljárás során csatolt megfelelőségi táblázatot tartalmazza, hanem az kiegészítésre került 18 ATM tekintetében, mivel a konkrét termék, amelyet tartalmaz a doboz, ezekkel a tulajdonságokkal rendelkezik. Mindig a konkrét termékhez adott használati utasítás, a konkrét termék adatait tartalmazza. Nyilatkozott, hogy a dobozon szereplő címke és a dobozban csatolt használati utasítás kötelező részei a terméknek, e nélkül nem hozható forgalomba és kötelező előírás az is, hogy a konkrét termékre vonatkozó adatokat tartalmazzák a leírások.

Az ajánlatkérő észrevételében kérte, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást, mint alaptalant utasítsa el.

Az első kérelmi elemre előadta, hogy arra való tekintettel, hogy az ajánlati dokumentációban szereplő műszaki leírásban előírta, hogy a shaft hosszának >140 cm-nek kell lennie, és a 2013. november 15-i kiegészítő tájékoztatás 4. kérdése és válasza tekintetében is egyértelműsítette, hogy a műszaki leírásban megadott értékeknél a „matematikai jelek használatának megfelelően kéri az értékeket kezelni, vagyis a példaként megjelölt pontban a 140 cm-nél hosszabb shaft a megfelelő”, álláspontja szerint jogszerűen minősítette a Kbt. 74. § (1) bek. e) pontja alapján érvénytelennek a kérelmező ajánlatát arra való tekintettel, hogy nem felelt meg a műszaki leírásban foglaltaknak, mert a shaft hossz tekintetében ajánlatkérő előírta, hogy a megajánlott termék esetén a shaft hosszának >140 cm-nek kell lennie, ajánlattevő nyilatkozata alapján viszont a megajánlott termékénél a shaft hossz ≥ 140 cm, ami nem felel meg a műszak leírásban foglaltaknak.

Arra való tekintettel, hogy az eljárás során ajánlatkérő az ajánlati felhíváshoz és dokumentációhoz (ennek részeként a kiegészítő tájékoztatásban foglaltakhoz), míg ajánlattevő az ajánlatához és az általa benyújtott nyilatkozatokhoz kötve van, ajánlatkérő jogszerűen nem fogadhatta el a műszaki leírásnak nem teljesen megfelelő paraméterrel rendelkező terméket, hiszen a ≥ 140 cm nem egyezik meg a >140 cm-el, és nem zárja ki annak lehetőségét, hogy ajánlattevő =140 cm-es shaft hosszúságú stenet szállítson.

Továbbá mivel ajánlatkérő a beérkezett ajánlatokat a benyújtott nyilatkozatok és a megajánlott termékek alapján köteles elbírálni, és nem az ajánlattevő gyártási képességei alapján, így ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 63. § (1) bekezdésében foglaltakat, hanem az abban foglaltak szerint járt el, és azt vizsgálta, hogy a benyújtott ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati felhívásban és dokumentációban foglaltaknak.

A megajánlott termék az RBP-re vonatkozó követelménynek való megfelelése tekintetében előadta, hogy a hiánypótlás során benyújtott használati utasításban a megajánlott termék műszaki paramétereinél a gyártói katalógussal összhangban a 14 ATM-es érték szerepelt, amely nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, így álláspontja szerint jogszerűen minősítette a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelennek ajánlattevő ajánlatát arra való tekintettel, hogy nem felelt meg a műszaki leírásban foglaltaknak. Arra való tekintettel, hogy ajánlattevőnek az ajánlatában azon termékekre vonatkozóan kell a dokumentumokat benyújtani, amelyet megajánl (nem pedig a gyártó más termékeinek a dokumentumait kell benyújtania), így ajánlatkérő a benyújtott dokumentumokból egyértelműen megállapíthatta, hogy a termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak.

Hivatkozott arra, hogy a Kbt. 67. § (1) bekezdésben foglaltak a nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében ad lehetőséget az ajánlatkérőnek az ellentmondások vagy nem egyértelmű kijelentésekre vonatkozó felvilágosítást kérő kérdés feltevésére, hiszen a hivatkozott jogszabályhely, a Kbt. alapelvei, és a rendeltetésszerű joggyakorlás alapján a felvilágosító kérdés megküldésének nem a beszerzés tárgyára vonatkozó tartalmi ajánlat módosítása a célja, mert az a Kbt. 67. § (7) bek. b) pontjába ütközne.

Ajánlatkérő a beérkezett ajánlatokat a benyújtott nyilatkozatok és a megajánlott termékek alapján köteles elbírálni, és nem az ajánlattevő gyártási képességei alapján, így ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 63. § (1) bekezdésében foglaltakat, hanem az abban foglaltak szerint járt el, és azt vizsgálta, hogy a benyújtott ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati felhívásban és dokumentációban foglaltaknak.

A jogorvoslati tárgyaláson előadta, hogy önkéntes hiánypótlás során is módja lett volna a kérelmezőnek, még a bírálat, illetőleg az összegezés követő vitarendezési eljárások során is benyújtani azokat a rendelkezésére álló iratokat, illetőleg termékmintákat, amelyekkel bizonyította volna a termékének a megfelelőségét, erre azonban nem került sor. Ezért az ajánlatkérő csak a rendelkezésére álló adatok alapján tudta meghozni a döntését. Jelenleg úgy tűnik, hogy ezek a dokumentumok léteznek, azonban időben ezek nem kerültek benyújtásra.

Az ajánlatkérő szakmai álláspontja az, hogy a használati utasítás semmiképpen nem tekinthető marketing anyagnak, ezt egy szakmai anyagként tekintik, amely a felhasználás során mértékadó a felhasználó számára, az ott megadott adatokból indul ki a használat során.

A 2. kérelmi elemre előadta, hogy a 40. rész tekintetében felvilágosítás kérés keretében kérte ajánlattevőt, hogy a benyújtott ajánlatában szereplő, egymásnak ellentmondó nyilatkozatokat oldja fel, és az RBP tekintetében egyértelmű nyilatkozatot nyújtson be arra vonatkozóan, hogy az RBP paraméter tekintetében milyen terméket ajánl meg jelen eljárásban, mert a benyújtott prospektus szerint a termék RBP-je 16 ATM (amely érték nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak), míg ajánlattevő ugyanekkor benyújtott nyilatkozata szerint 18 ATM (amely érték megfelel a műszaki leírásban foglaltaknak).

Ajánlattevő erre vonatkozóan 2014. január 9-én akként nyilatkozott, hogy a termék RBP-je 18 ATM, amelyet ajánlatkérő el is fogadott.

A kérelmező a hiánypótlásra benyújtott használati utasításban a megajánlott termék műszaki paramétereinél a 12 ATM-es érték szerepelt, amely viszont nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak, így álláspontja szerint jogszerűen minősítette a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelennek ajánlattevő ajánlatát. Arra való tekintettel, hogy ajánlattevőnek az ajánlatában azon termékekre vonatkozóan kell a dokumentumokat benyújtani, amelyet megajánl (nem pedig a gyártó más termékeinek a dokumentumait kell benyújtania), így ajánlatkérő a benyújtott dokumentumokból egyértelműen megállapíthatta, hogy a termék nem felel meg a műszaki leírásban foglaltaknak.

Az eljáró tanács kezdeményezésére a Döntőbizottság elnöke 2014. április 28-án kelt D.188/11/2014. számú végzésében a Kbt. 146. § (1) bekezdés harmadik mondatában foglalt felhatalmazás alapján a jogorvoslati eljárást kiterjesztette annak vizsgálatára, hogy

- sérti-e a Kbt. 78. § (1) bekezdését az ajánlatkérő a 2014. március 10-i összegezt követően lefolytatott eljárása és a 2014. március 31-i módosított összegezése, valamint hogy
- jogszerűen állapította-e meg az ajánlatkérő a 2014. március 10-én megküldött összegezésben a kérelmező ajánlatának érvényességét a 35. rész vonatkozásában a megajánlott termékre vonatkozó a Coflexus termék CE tanúsítvány magyar nyelvű fordítása, valamint a használati utasítás csatolása hiányában.

A felek a vizsgálat hivatalból történő kiterjesztésére észrevételt nem tettek.

A **Döntőbizottság** először a hivatalbóli kiterjesztése körében folytatta le a vizsgálatot és az alábbi indokokra tekintettel megállapította, hogy a jogorvoslati eljárás hivatalbóli kiterjesztése alapos.

A Kbt. hivatalbóli kiterjesztésre irányadó rendelkezései a következőket mondják ki:

A Kbt. 146. § (1) bekezdése szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása során a kérelem vagy a kezdeményezés alapján vizsgáltakon túli jogsértésről szerez tudomást az érdemi határozat [152. §] meghozatala előtt, ezek vonatkozásában is eljárhat hivatalból. Az eljárás kiterjesztésére akkor van lehetőség, ha a feltárt jogsértés sérti a verseny tisztaságát vagy nyilvánosságát, az ajánlatkérők esélyegyenlőségét vagy érdemben kihatott az ajánlatkérő döntésére. Az eljárás kiterjesztéséről az eljáró tanács jelzése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság elnöke dönt.

Az ajánlatkérő a Kbt. Második Rész az Uniós eljárásrend szabályainak alkalmazásával nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le.

Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívását 2013. október 16-án adta fel, ezért a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezéseit kellett alkalmazni.

A Döntőbizottság a vizsgálat hivatalból történő kiterjesztése alapján a jogorvoslati kérelem vizsgálatát akként folytatta le, hogy először azt vizsgálta meg, hogy az ajánlatkérő 2014. március 10-i összegezését követően lefolytatott eljárása, valamint az összegezés 2014. március 31-i módosítása jogszerű volt-e figyelemmel arra, hogy a jogorvoslati kérelem a 2014. március 31-i összegezés jogszerűségének vizsgálatára irányult.

A Kbt. 78. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezését az ajánlattevők részére történő megküldésétől számított huszadik napig egy alkalommal jogosult módosítani, szükség esetén az érvénytelenségről szóló tájékoztatást visszavonni, továbbá a már megkötött szerződéstől elállni, illetve amennyiben a teljesítés megkezdése miatt az eredeti állapot nem állítható helyre, a szerződést azonnali hatállyal felmondani, ha az eredmény megküldését követően észleli, hogy az eredmény (eredménytelenség) törvénysértő volt és a módosítás a törvénysértést orvosolja. Az ajánlatkérő a módosított írásbeli összegezését köteles faxon vagy elektronikus úton haladéktalanul, egyidejűleg az összes ajánlattevőnek megküldeni.

A Kbt. 79. § (1) bekezdése szerint előzetes vitarendezés kezdeményezésére jogosult

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

A (2) bekezdés kimondja, hogy a kérelmezőnek az ajánlatkérőhöz benyújtott kérelmében (a továbbiakban: előzetes vitarendezési kérelem) meg kell jelölnie az írásbeli összegezés vagy egyéb dokumentum, vagy eljárási cselekmény jogsértőnek tartott elemét, továbbá a kérelmező javaslatát, észrevételét, valamint az álláspontját alátámasztó adatokat, tényeket, továbbá az azt alátámasztó dokumentumokra - ha vannak ilyenek - hivatkozni kell.

A (4) bekezdés úgy rendelkezik, hogy az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket (részvételre jelentkezőket) három munkanapos határidővel hiánypótlás [67. §], felvilágosítás [67. §] vagy indokolás [69-70. § bekezdése] benyújtására felhívni, amennyiben az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható.

Ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról a hiánypótlási felhívás, a felvilágosítás vagy indokolás kérésének megküldésével egyidejűleg, míg a kérelemre adott válaszáról a kérelem megérkezésétől számított hét munkanapon belül - faxon vagy elektronikus úton - tájékoztatja a kérelmezőt és az ajánlattevőket (részvételre jelentkezőket).

Az ajánlatkérő az eljárást lezáró összegezést 2014. február 18-án küldte meg az ajánlattevők részére, amelyben nyertes ajánlattevőként a MedlineS Kft-t hirdette ki. A kérelmező ajánlata a jogorvoslati eljárás tárgyát képező két részben érvénytelen lett.

Az ajánlatkérő előzetes vitarendezési eljárást követően a Kbt. 78. § (1) bekezdésében meghatározott húsz napos határidőn belül, 2014. március 10-én módosította az összegezést akként, hogy a 35. és 40. rész tekintetében nyertes ajánlattevőnek a kérelmezőt nevezte meg. A korábbi nyertes MedlineS Kft. a nyertest követő legkedvezőbb ajánlattevőként megnevezésre került.

Az újabb előzetes vitarendezési kérelem alapján az ajánlatkérő 2014. március 18-án hiánypótlásra hívta fel a kérelmezőt.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a 2014. március 10-i módosított összegezés kibocsátását követően a Kbt. fent idézett rendelkezései alapján az ajánlatkérőnek már nem volt jogszerű lehetősége arra, hogy az ajánlatok bírálatát ismét megnyissa és az ajánlattevők részére újabb hiánypótlási felhívást és felvilágosítás kérést bocsásson ki.

Az ajánlatkérő csak a Kbt. 78. § (1) bekezdésében meghatározott korlátok között jogosult az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezés módosítására. A Kbt. időbeli korlátot is tartalmaz, azaz az összegezés csak a megküldésétől

számított 20. napig módosítható, valamint a törvény rendelkezése szerint a módosításra csak egy alkalommal van lehetősége az ajánlatkérőnek.

Az ajánlatkérő 2014. március 10-én az összegezés megküldését követő 20. napon már egy alkalommal módosította az összegezésben foglalt döntését, ezért a kiküldött hiánypótlási felhívás jogszerűségének az a feltétele, hogy az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmény útján orvosolható legyen, nem állt fenn, az ajánlatkérő saját hatáskörében már nem hozhatott újabb döntést.

A Döntőbizottság álláspontja szerint jogsértő az ajánlatkérő 2014. március 31-módosított összegezése is arra tekintettel, hogy azt az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezés az ajánlattevők részére történő megküldésétől számított huszadik nap eltelte után, a 41. napon hozta meg, amelyre a törvény nem ad lehetőséget. Jogsértő továbbá azért is, mert az összegezés második alkalommal történő módosításának lehetőségét a Kbt. nem tartalmazza.

Fentiek alapján a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő a hiánypótlási felhívással megsértette a Kbt. 79. § (4) bekezdését.

Ezért a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett megsemmisítette az ajánlatkérő 2014. március 18-i hiánypótlását és a 2014. március 31-i módosított összegezését.

A Döntőbizottságnak a március 31-i összegezés megsemmisítésére tekintettel vizsgálnia kellett az ajánlatkérő a Kbt. 78. §-ának megfelelően meghozott 2014. március 10-i döntésének jogszerűségét is. Figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatának érvényességéről mindkét rész tekintetében úgy hozta meg a döntését, hogy a kérelmező által benyújtott dokumentumok között nem került csatolásra a megajánlott termék magyar nyelvű használati útmutatója, erre csak a jogsértően kibocsátott hiánypótlás során került sor.

A Kbt. 60. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatot az ajánlattevőnek az ajánlati (ajánlattételi), több szakaszból álló eljárásban az ajánlattételi és részvételi felhívásban, valamint a dokumentációban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell elkészítenie és benyújtania.

A Kbt. 63. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az ajánlatok elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati (ajánlattételi) vagy több szakaszból álló eljárás esetén a részvételi és ajánlattételi felhívásban, a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

A Kbt. 67. §-a a hiánypótlás és felvilágosítás kérés vonatkozásában a következő rendelkezéseket tartalmazza:

„(1) Az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő, valamint részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatokban vagy részvételi jelentkezésekben található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől vagy részvételre jelentkezőktől felvilágosítást kérni.

(2) A hiánypótlásra vagy a felvilágosítás nyújtására vonatkozó felszólítást az ajánlatkérő a többi ajánlattevő vagy részvételre jelentkező egyidejű értesítése mellett közvetlenül köteles az ajánlattevők, illetve részvételre jelentkezők részére megküldeni, megjelölve a határidőt, továbbá a hiánypótlási felhívásban a pótlandó hiányokat.

(3) A hiányok pótlása - melynek során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat módosítani és kiegészíteni is lehet - csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen az ajánlati, részvételi, illetve ajánlattételi felhívás, a dokumentáció vagy a jogszabályok előírásainak. A hiánypótlás során a 26. § nem megfelelő alkalmazása esetén az ajánlatban vagy több szakaszból álló eljárásban a részvételi jelentkezésben alvállalkozóként megjelölt gazdasági szereplő közös ajánlattevőnek vagy több szakaszból álló eljárásban kizárólag a részvételi szakaszban közös részvételre jelentkezőnek minősíthető.

(4) Mindaddig, amíg bármely ajánlattevő vagy részvételre jelentkező számára hiánypótlásra vagy felvilágosítás nyújtására - a (2) bekezdés szerinti felszólításban, illetve értesítésben megjelölt - határidő van folyamatban, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező pótolhat olyan hiányokat, amelyekre nézve az ajánlatkérő nem hívta fel hiánypótlásra.

(5) Az ajánlatkérő köteles újabb hiánypótlást elrendelni, ha a korábbi hiánypótlási felhívás(ok)ban nem szereplő hiányt észlelt. Nem köteles az ajánlatkérő újabb hiánypótlást elrendelni arra vonatkozóan, ha a hiánypótlással az ajánlattevő (részvételre jelentkező) az ajánlatban (részvételi jelentkezésben) korábban nem szereplő gazdasági szereplőt von be az eljárásba, és e gazdasági szereplőre tekintettel lenne szükséges az újabb hiánypótlás - feltéve, hogy az eljárást megindító felhívásban feltüntette, hogy ilyen esetben nem (vagy csak az általa meghatározott korlátozással) rendel el újabb hiánypótlást. A korábban megjelölt hiányok a későbbi hiánypótlások során már nem pótolhatók.

(6) Az ajánlatkérő kizárólag az (1)-(2) bekezdésben foglaltak szerint és csak olyan felvilágosítást kérhet, amely az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálása érdekében szükséges, a felvilágosítás kérése nem irányulhat az ajánlattevőkkel vagy részvételre jelentkezőkkel történő tárgyalásra.

(7) A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása nem járhat:

a) a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével vagy

b) az ajánlati kötöttség megsértésével, azaz a beszerzés tárgyára vagy a szerződés feltételeire adott tartalmi ajánlat (a továbbiakban: szakmai ajánlat) módosításával.

(8) A (7) bekezdés b) pontjától eltérően a hiánypótlás vagy felvilágosítás megadása során javítható az ajánlatban előforduló olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét, az ajánlattevők közötti verseny eredményét és az értékeléskor [63. § (4) bekezdése] kialakuló sorrendet nem befolyásolja. Ennek keretében átalánydíjas kivitelezési szerződés esetén a szakmai ajánlat részeként benyújtott árazott költségvetés tételei és egységárai pótolhatóak, módosíthatóak, kiegészíthetőek vagy törölhetőek, feltéve hogy a javítás a teljes ajánlati ár vagy annak értékelés alá eső összege változását nem eredményezi. Az ily módon javított árazott költségvetés tekintetében a 68. § nem alkalmazható.

(9) Az ajánlatkérő köteles meggyőződni arról, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása a (3) és (7) bekezdésekben foglaltaknak megfelel. A (3) vagy (7) bekezdés rendelkezéseinek megsértése esetén, vagy ha a hiánypótlást, felvilágosítást megadását nem, vagy nem az előírt határidőben teljesítették, kizárólag az eredeti ajánlati vagy részvételi jelentkezési példányt (példányokat) lehet figyelembe venni az elbírálás során.

A Kbt. 83. § (7) bekezdése szerint a nyílt eljárásban az ajánlatkérő a felhívásban és a dokumentációban meghatározott feltételekhez (ajánlatkérő kötöttsége), az ajánlattevő pedig az ajánlatához (ajánlati kötöttség) az ajánlattételi határidő lejártától kötve van.

Az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban előírta, hogy alkalmatlan az ajánlattevő amennyiben nem rendelkezik a megajánlott termékre vonatkozó CE, vagy azzal egyenértékű bármely nemzeti rendszerben akkreditált, tanúsító szervezettől származó tanúsítvánnyal, gyártói megfelelőségi nyilatkozattal és magyar nyelvű használati útmutatóval.

A kérelmező ajánlata ezen okiratokat nem tartalmazta, a 2014. március 18-i hiánypótlási felhívás pedig a 2014. március 10-i döntés jogszerűsége vonatkozásában nem vehető figyelembe.

Az ajánlatkérő a felhívásban előírt dokumentum csatolásától az ajánlati kötöttség miatt a bírálat során már nem tekinthetett el, ekként a felhívás rendelkezéseinek meg nem felelő ajánlat érvényességét jogszerűen nem állapíthatta meg.

Tekintettel arra, hogy az alkalmasság vonatkozásában előírt iratok utólagos csatolását a Kbt. 67. §-a lehetővé teszi, e körben az ajánlatkérő a fent idézett rendelkezéseknek megfelelően köteles lett volna hiánypótlási felhívást kibocsátani.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a hivatalból kiterjesztett vizsgálat körében azt is megállapította, hogy az ajánlatkérő 2014. március 10-i módosított

döntése jogsértő volt, az ajánlatkérő a kérelmezői ajánlat vizsgálata során megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdését, mert csak a Kbt. 67. § (1) bekezdésének alkalmazását követően kerülhetett volna abba a helyzetbe, hogy a kérelmező ajánlatának érvényességéről jogszerű döntést hozzon.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett megsemmisítette az ajánlatkérő 2014. március 10-én hozott, módosított összegezését.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 134. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a vizsgálat hivatalból történő kiterjesztése során a Kbt. 152. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt.

A Kbt. 152. § (3) bekezdése szerint, amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg e) bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel (személlyel), valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 152. § (5) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása vagy a gazdasági szereplőnek a közbeszerzési eljárásban történő részvételtől eltiltása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időt, támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat - veszi figyelembe. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt. Az eltiltásra vonatkozó döntés kérdésében a külön jogszabályban foglaltakat is figyelembe kell venni.

A Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 5. § (2) szerint, ha Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 152. § (3) bekezdés e) pontja alapján bírságot szab ki, a bírság összege – a Kbt. 152. § (5) bekezdésében foglaltak figyelembe vételével – a közbeszerzés becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb tíz százaléka.

A Döntőbizottság a jelen esetben indokoltnak ítélte bírság kiszabását az ajánlatkérővel szemben, melynek során figyelembe vette a megállapított súlyos jogsértést.

A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során mérlegelte a fentiekén kívül a jogsértés reparálhatóságát, a közbeszerzés tárgyát és nemzeti értékhatárt meghaladó értékét. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértésnek az eljárást lezáró döntésre befolyása volt. Figyelembe vette, hogy az ajánlatkérővel szemben a korábbiakban a Kbt.-be ütköző magatartása miatt jogsértést még nem állapított meg. E szempontokra figyelemmel a rendelkező részben meghatározott összegű bírság kiszabását tartotta indokoltnak.

A Döntőbizottság rámutat, hogy az ajánlatkérő a 2014. február 18-án megküldött, első összegezését az ajánlatkérő saját hatáskörében a Kbt. 78. §-ában kapott felhatalmazás alapján módosította, ekként az már nem létező döntés, így annak jogszerűsége már képezheti vizsgálat tárgyát.

A hivatalból kiterjesztett vizsgálatot követően a Döntőbizottság azt is megvizsgálta, hogy a kérelmező által előterjesztett kérelmi elemek a jogorvoslati eljárás során elbíráلhatóak-e.

A kérelmező két kérelmi elemet terjesztett elő a jogorvoslati kérelmében. Mindkét kérelmi eleme a 2014. március 31-i jogsértően módosított összegezésben foglalt érdemi döntés jogszerűségére vonatkozott. A jogsértően módosított összegezést a Döntőbizottság megsemmisítette, ezért a megsemmisítés következtében tényszerűen olyan helyzet állt elő, hogy nincs az ajánlatkérőnek eljárást lezáró döntése, ezért a Döntőbizottságnak nincs módja annak érdemi vizsgálatára.

A Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott kormányrendelet eltérő rendelkezése hiányában - a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Ket. 31. § (1) bekezdés e) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha az eljárás folytatására okot adó körülmény már nem áll fenn.

A Kbt. 139. § (3) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet - a Ket. 30. §-ában foglaltakon túl - érdemi vizsgálat nélkül öt napon belül végzéssel elutasítja, ha megállapítja, hogy

- a) a kérelmező a hiánypótlási felhívásnak a meghatározott határidő alatt nem tett eleget, vagy a kérelmét újból hiányosan adta be;
- b) az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményét, felhívását jogszerűen visszavonta.

A Kbt. 139. § (4) bekezdés tartalmazza, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást akkor is megszünteti végzéssel, ha a (3) bekezdés alapján a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasításának lett volna helye, az elutasítási ok azonban az eljárás megindítását követően jutott a Döntőbizottság tudomására.

A fentiekre tekintettel a jogorvoslati kérelemben foglalt két kérelmi elem vonatkozásában az érdemi vizsgálatot a Döntőbizottság nem végezheti el, mivel az alapjául okot adó körülmény már nem áll fenn.

A Döntőbizottság a fenti indokok alapján a Kbt. 134. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó Ket. 31. § (1) bekezdés e) pontjai alapján a jogorvoslati kérelem tekintetében az eljárást megszüntette.

A Kbt. 139. § (6) bekezdése alapján, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet érdemi vizsgálat nélkül elutasítja, vagy a jogorvoslati eljárást a (4) bekezdésben foglalt okból végzéssel megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A kérelem visszavonása esetén azonban a kérelmező nem tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.

A Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó a Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 3. §-a szerint a Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában rendelkezik az eljárási költségekről való döntés keretében az igazgatási szolgáltatási díjról.

A fenti rendelkezések alapján a Döntőbizottság rendelkezett a 179.350,-Ft igazgatási szolgáltatási díj kérelmezőnek történő visszafizetéséről.

A Korm. rendelet 3. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 154. § (1) bekezdésétől eltérően az eljárási költségekről való döntés keretében az igazgatási szolgáltatási díjról a (2)-(3) bekezdés szerint rendelkezik.

A (2) bekezdés kimondja, hogy amennyiben a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 152. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti jogkövetkezményeket alkalmazza, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj 200 000 forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből 200 000 forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság a Ket. 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.

A (3) bekezdés szerint amennyiben a kérelmező jogorvoslati kérelmében több jogsértés megállapítását is kérte, de a Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a kérelemnek csak részben ad helyt, az igazgatási szolgáltatási díjnak a Közbeszerzési Hatóság (3) bekezdés szerinti saját bevételeivel csökkentett részét az alapos és alaptalan kérelmek arányának figyelembevételével téríti vissza a kérelmezőnek.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a jogsértés megállapítására tekintettel az ajánlatkérőt 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő megfizetésére kötelezte.

A jelen esetben a kérelmező 379.350.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg.

A Ket. 153. § szerint eljárási költségek: 1. az eljárási illeték, 2. az igazgatási szolgáltatási díj.

A Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ket. 72. § (1) bekezdése de pontjára figyelemmel rendelkezett a Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről, ennek keretében a Korm. rendelet 3. § (2) bekezdés alapján rendelkezett arról, hogy a kérelmező részére az igazgatási szolgáltatási díj meghatározott része visszajár.

A Döntőbizottság a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát a kérelmező részére 179.350,-Ft-ot, azaz százhetvenkilencezer- háromszázötven forint igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére hívta fel.

A határozat nem érdemi (megszüntető) rendelkezése(i) elleni külön jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 156. § (1) bekezdése, a határozat érdemi rendelkezése(i) bírósági felülvizsgálatát a Kbt. 157. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő központi költségvetési szerv - a Pp. 326. § (7) bekezdése alapján a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság az illetékes.

A Kbt. 160. § (1) bekezdésében foglaltakra tekintettel hívta fel a Döntőbizottság a felek figyelmét arra, hogy amennyiben nem tárgyaláson kívül kívánják a határozat bírósági felülvizsgálatát, akkor a tárgyalás tartását a keresetlevélben kell kérni.

Budapest, 2014. május 14.

Dr. Telek Katalin sk
közbeszerzési biztos

Ságodi Nándor sk
közbeszerzési biztos

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapja:

1. Dr. Benkó Ádám Ügyvédi Iroda, eljáró ügyvéd: Dr. Benkó Ádám (1061 Budapest, Andrásy út 10. III/303.)
2. Dr. Kerekes Gábor Ügyvédi Iroda, eljáró ügyvéd: Dr. Kerekes Gábor (1027 Budapest, Bem rakpart 43. 1/107.)
3. Medico-Digitális Kft. (2100 Gödöllő, Kossuth Lajos u. 9.)
4. MedlineS Kft. (2314 Halásztelek, Óvoda u. 7-9.)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (helyben)
6. Irattár