



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

Iktatószám: D.70/21/2021.

A tanács tagjai: Uherné Dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke,
Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

A kérelmező: ROCHE (Magyarország) Kft.
(Budaörs, Edison utca 1.)
A kérelmező képviselője: Dr. Ormai Gabriella ügyvéd
Ormai, Papp és Társai CMS Cameron McKenna Nabarro
Olswang LLP Ügyvédi Iroda
(Budapest, Ybl Palota, Károlyi u. 12.)

Az ajánlatkérő: Szent Lázár Megyei Kórház
(Salgótarján, Füleki út 54-56.)
Az ajánlatkérő képviselője: Majorosné Kanyó Mária felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó

Az érdekeltek: Beckman Coulter Magyarország Kft.
(Budapest Papírgyár Utca 58-59.)
Smithmann Hungary Kft.
(Budapest Teleki Utca 17.)
Az érdekeltek képviselője: Támis Norbert
Target Consulting Bt.
(Budapest, Benedek Elek u. 11. 3. em. 35.)

A beszerzés tárgya, értéke: Laboreszköz beszerzés Szent Lázár Megyei Kórházba
(EKR000681742020) – 1. rész; 667.029.059.-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 kérelem 1. kérelmi eleme alapján megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (3) bekezdését és a Kbt. 75. § (5) bekezdését.

A Döntőbizottság a 2-20. kérelmi elemek tekintetében a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság megsemmisíti a 2021. február 4. napján kelt „Válasz a 6. számú vitarendezési kérelemre” c. ajánlatkérői döntést, valamint a 2021. február 4-én kiadott módosított összegezésnek az 1. közbeszerzési részre vonatkozó elemeit, továbbá az ajánlatkérőnek az 1. közbeszerzési rész tekintetében meghozott további döntéseit.

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás folytatását ahhoz a feltételhez köti, hogy ajánlatkérő érdemben megvizsgálja a kérelmező által az 1. közbeszerzési részre vonatkozóan 2021. február 3-án előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmét, és a további bírálati cselekményeket az alapelvi rendelkezések és a tételes anyagi jogi szabályok betartásával végzi el.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.000.000.-Ft, azaz kétmillió 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 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező részére utaljon vissza 6.370.290.-Ft, azaz hatmillió-háromszázhetvenezer-kétszázkilencven forint igazgatási szolgáltatási díjat a határozat megküldését követő 8 napon belül.

A jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb költségeiket az eljárás résztvevői maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat jogorvoslati eljárást megszüntető rendelkezése ellen a határozat kézbesítésétől számított nyolc napon belül közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő. A határozat érdemi része ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben megjelölt árubeszerzés tárgyában, melynek 2020. október 27-én feladott ajánlati felhívása (továbbiakban: felhívás) 2020. október 30-án a 2020/S 212-516100 sz. hirdetményben került közzétételre a TED-en.

2. A felhívás II.1.4) pontja szerint a közbeszerzés rövid meghatározása:

„Adásvételi szerződés az SZLMK SBO fejlesztésének részeként, a központi laboratórium eszközeinek beszerzésére irányulóan.

Az eljárásban 4 részre tehető ajánlat, melyben a következő gépeket, reagenseket kívánja Ajánlatkérő beszerezni:

1. RÉSZ: Preanalitikai rendszerhez integrálható készülékek és egyéb kiegészítő laboratóriumi eszközök 16 db + laboratóriumi vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi reagensek, kalibrátorok, kontrollok 2 516 486 vizsgálat/év.

2. RÉSZ: Stand alone készülékek és egyéb kiegészítő laboratóriumi eszközök 18 db + laboratóriumi vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi reagensek, kalibrátorok, kontrollok 168 051 vizsgálat/év.

3. RÉSZ: Speciális immunkémiai vizsgálatok + laboratóriumi vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi reagensek, kalibrátorok, kontrollok 6 210 vizsgálat/év.

4. RÉSZ: Automaták megajánlását nem igénylő manuális vizsgálatok - 10 505 vizsgálat/év + 66 egység vegyszer.”

3. Az egyes részek becsült értékét az ajánlatkérő – egyezően a rendelkezésre álló fedezet összegével – az alábbiak szerint állapította meg:

1. rész becsült értéke: nettó 667.029.059.-Ft

2. rész becsült értéke: nettó 119.836.411.-Ft

3. rész becsült értéke: nettó 65.556.641.-Ft

4. rész becsült értéke: nettó 26.485.515.-Ft

A beszerzés a Modern Városok Program keretén belül a salgótarjáni Szent Lázár Megyei Kórház komplex fejlesztése megvalósításához szükséges támogatás biztosításáról szóló 1577/2018. (XI. 15.) Korm. határozat alapján költségvetési támogatással finanszírozott.

5. A felhívás II.1.6) pontjában az ajánlatkérő rögzítette, hogy a közbeszerzés részekből áll, az ajánlattétel valamennyi részre megengedett.

6. A felhívás II.2) pontjában az ajánlatkérő az alábbiak szerint határozta meg a jogorvoslati kérelemmel támadott 1. közbeszerzési rész tárgyát, mennyiségét:

„II.2.1) Elnevezés: Preanalitikai rendszerhez integrálható készülékek

II.2.2) További CPV-kód(ok)

38430000 Észlelő- és analizálóberendezések

33696500 Laboratóriumi reagensek

II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

Gépek, eszközök:

— 1 db Nagy teljesítményű klinikai kémiai automata

— 2 db Kis teljesítményű klinikai kémiai automata

— 2 db Immunkémiai automata

— 1 db Nagy teljesítményű hemosztázis automata

— 1 db Kis teljesítményű hemosztázis automata

— 3 db Haematológiai automata

— 1 db Központi szünetmentes áramforrás

— 1 db Spektrofotométer

— 1 db Analitikai mérleg

— 1 db Tára mérleg

— 1 db Ph mérő

— 1 db Hűtőkamra

Reagensek:

Sorsz. Vizsgálat neve Össz teszt / év

Kémia-immun 1., 2., 3. eszköz

1 Összfeh.meghat.szérumból 9 500

2 Albumin meghat.szérumból 5 400

3 CRP ultraszenzitiv meghat. 57 000

- 4 Prokalcitonin meghatározás 4 500
- 5 Karbamid meghatározás 80 300
- 6 Húgysav meghatározás 38 888
- 7 Kreatinin meghatározás 77 800
- 8 Bilirubin meghat.szérum 64 196
- 9 Bilirubin direkt. meghat. 1 821
- 10 Glukóz meghatározás 87 000
- 11 Triglicerid meghat. 41 000
- 12 Koleszterin össz.meghat 41 000
- 13 Koleszterin HDL meghat. 28 968
- 14 Nátrium meghatározás 75 520
- 15 Kálium meghatározás 75 142
- 16 Kalcium meghatározás 25 800
- 17 Foszfor meghatározás 8 000
- 18 Klorid meghatározás 500
- 19 Valproinsav meghat. 54
- 20 Összfehérjemeghat.vizeletből 3 153
- 21 Albumin meghat. immun.módszerrel 4 373
- 22 Parathormon meghatározás 1 600
- 23 T4 szabad frak.meghatárzás 10800
- 24 T3 szabad frakció meghatározás 6 000
- 25 Thireoidea-stim.horm. supers. 32 000
- 26 Follikulusstim.hormon F. 1 110
- 27 Luteinizáló hormon meghat. 1 100
- 28 Prolaktin meghat. 1700
- 29 Kortizol meghat. 600
- 30 Ostradiol meghat. 1200
- 31 Humán chorio-gonad.megh. 925
- 32 Progeszteron meghat. 1 164
- 33 DHEA- szulfát meghat. 632
- 34 Tesztoszteron meghat. 1 454
- 35 Tejsav dehidrogenáz megh. 33 334
- 36 Aszpartát amino.transzf. 60 715
- 37 Alanin aminotranszferáz 60 096
- 38 Kreatin krináz CK meghat. 13 000
- 39 Gamma glutamil transzf. 49 000
- 40 Alfa amiláz meghat. sz. 6 565
- 41 Lipáz meghat. 3 822
- 42 Alkalikus foszfatáz meghat. 36 663
- 43 CKMB meghatározás 3 075
- 44 Anti-stertolizin 0 titermeg. 6 867
- 45 Fruktózamin 45
- 46 Lítium 59
- 47 Magnézium 1 345
- 48 Digoxin 31
- 49 Etanol 1 200
- 50 Fenitoin 7
- 51 Laktát 30
- 52 Karbamazepin 74
- 53 Carcino-embriónális antigén 3 237

- 54 CA-153 meghat 1 466
- 55 CA-125 meghat. 2 363
- 56 CA 19-9 meghat. 2 084
- 57 anti TPO meghat. 360
- 58 AFP meghat.szérum 570
- 59 Rheumafaktorkvantitatív meghat. 960
- 60 Vas meghatározás 24 354
- 61 HighsensitiveTroponin 2 600
- 62 Sol.transzferrinrec. meghat. 1733
- 63 Ferritin meghatározás 3471
- 64 Folsav meghatározás 673
- 65 B12 vitamin meghatározás 743
- 66 1-25 Dihydroxy-D vitamin 1 708
- 67 Prostatata specifikus antigén 3 500
- 68 Prostatata specifikus antigén szabad frakció 334
- 69 Insulin 919

Hemosztázis 4., 5. eszköz

- 70 Protrombin 40 000
- 71 Aktivált parciális thromboplastin idő 5 000
- 72 Thrombin idő 120
- 73 Fibrinogén 2 800
- 74 Fibrin monomer 10
- 75 Lupusanticoaguláns szűrőteszt 10
- 76. Vérvkép 90 000
- 77. Retikulocita 3 100

Összesen várható éves vizsgálat: 1 258 243 db.

A várható éves vizsgálatok alapján kérjük ajánlattevőket a reagensek kiszerezésének és mennyiségének megajánlására. Az tartalmazza az automaták működtetéséhez szükséges reagensek, kontrollok, kalibrátorok, mosó- és rendszeroldatok, valamint egyéb fogyóanyagok árát.”

7. II.2.5) Értékelési szempontok (1. közbeszerzési rész):

Minőségi kritérium - Név: Az I/1. részben megajánlott kémiai készülék nyitott csatornáinak száma (min. 5 db max 15 db) / Súlyszám: 10

Minőségi kritérium - Név: Az I/1. részben megajánlott kémiai készülék egyszerre kezelhető sürgős minta kapacitása. Előny a több! (min 5 db max 20 db) / Súlyszám: 5

Minőségi kritérium - Név: Az I/3. részben megajánlott egy darab Immunkémiai automata kapacitása. Előny a több! (Min. 250 teszt/óra, max 400 teszt/óra) / Súlyszám: 5

Minőségi kritérium - Név: Az I/6. részben megajánlott készülékeken az RBC és WBC meghatározás esetében különböző apperturában egyidőben végzett mérés / Súlyszám: 5

Minőségi kritérium - Név: Termékspecifikáció megléte igen válaszainak száma (max. 3 db, min 0 db) / Súlyszám: 5

Ár - Súlyszám: 70

8. A kérelemmel nem támadott, ám a jogorvoslati eljárásban relevanciával bíró 4. közbeszerzési rész tárgya, mennyisége:

„II.2.1) Elnevezés: Manuális vizsgálatok és vegyszerek

II.2.2) További CPV-kód(ok)

33696000 Reagensek és kontrasztanyagok

II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

Manuális vizsgálatok:

- 1 Drog minőségi kimutatás 10 paraméter 3100
- 2 Széklet vér kimutatás 240
- 3 széklet vér immunkémiai kimutatás 1500
- 4 Rapid plasma reagin RPR - TPHA 3800
- 5 Liquor baktérium gyorsteszt agglutinációs 35
- 6 Terhességi próba immunológiai módszer 30
- 7 fibrin monomer 10
- 8 LE-teszt 70
- 9 vesekő 70
- 10 vizelet cukor-aceton tesztsík előszűrés 600
- 11 Clostridium teszt 1000
- 12 Methemoglobin 10
- 13 EBV aspecifikus AT Paul-Bunnel 40

Összesen várható éves vizsgálat: 10 505 db.

A várható éves vizsgálatszám alapján kérjük ajánlattevőket a reagensek kiszerezésének és mennyiségének megajánlására. Az tartalmazza az automaták működtetéséhez szükséges reagensek, kontrollok, kalibrátorok, mosó- és rendszeroldatok valamint egyéb fogyóanyagok árait.

Vegyszerek:

- 1 Ammónium-szulfát 1 doboz
- 2 Nátrium-karbonát (vizm.) 1 doboz
- 3 Metilénkék 0,5 l
- 4 Aceton 6 l
- 5 Alkohol 96 %-os (etanol) 10 l
- 6 Benzin 10 l
- 7 Ecetsav 96 %-os 10 l
- 8 Isopropil-alkohol 60 %-os 1,5 l
- 9 Giemsa 6 l
- 10 Metilénkék 0,5 l
- 11 Nátrium-klorid 2 doboz
- 12 Nitroprusszid-nátrium 1 doboz
- 13 Sósav (tömény) 0,5 l
- 14 Szulfoszalicilsav 1 l
- 15 Ehrlich-oldat 1,5 l
- 16 Nylander-oldat 1 l
- 17 Sósav 25 % 2,5 l
- 18 Türk-oldat 0,5 l
- 19 May-Grünwald 5 l
- 20 Reag Blue Panoptic Basofil 1 l
- 21 Fast Blue BB salt 1 doboz kit
- 22 Polietilén-glikol 2 doboz

Mindösszesen 66 egység.”

9. II.2.5) Értékelési szempont (4. közbeszerzési rész): Ár

10. A felhívás VI.3) További információk pontjában az ajánlatkérő – egyebek mellett – az alábbiakat rögzítette:

„13. A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75.§ (5) bek. alapján bármely rész eredménytelensége esetén

már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.”

11. A dokumentáció I. kötet Útmutató c. fejezet 7. pontjában az ajánlatkérő megismételte a felhívás VI.3) pont 13. pontjában előírt feltételt:

„A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bekezdés alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.”

12. Az 1., 2. és 3. részekhez az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok között 3. kötetet is készített, amely a részekhez adott részletes műszaki leírást tartalmazta.

Az ajánlatkérő a 4. részhez ún. 3. kötetet nem készített.

13. Az 1. részhez készített műszaki leírás a beszerezni kívánt, a preanalitikai rendszerhez integrálható készülékekre vonatkozóan az alábbi teljesítési feltételeket írta elő:

„Nyertes ajánlattétel esetén az Ajánlattevő térítésmentesen köteles biztosítani az alábbiakat:

- a megvásárolt készülékek leszállítását és üzembehelyezését,
- a laboratóriumi személyzet oktatását és a készülékek betanítását,
- a készülékek online illesztését a laboratórium informatikai rendszeréhez,
- 36 hónap teljes körű szervizgaranciát, beleértve a kiszállási és munkadíjakat, az esetleges javítások és karbantartások díjait és a fogyó-kopó illetve javító alkatrészek költségeit,
- a laboratórium felújításának idejére a kihelyezett készülékek átmeneti laboratóriumba történő költöztetését, üzembehelyezését majd a felújítások végeztével a készülékek visszatelepítését a végleges laboratóriumba.

Ajánlattevők, az automaták (klinikai kémia, immunkémia) integrált rendszerben történő működtetésének figyelembevételével állítsák össze ajánlatukat!”

14. 2020. november 30-án az EKR két ajánlatot bontott fel az 1. közbeszerzési részben: a kérelmező a Biomedica Hungaria Kft.-vel közösen, továbbá az érdekeltek, mint közös ajánlattevők nyújtottak be ajánlatot.

A 4. részre senki nem nyújtott be ajánlatot.

15. 2021. január 19-én az ajánlatkérő feltöltötte az EKR-be az összegezést.

Az ajánlatkérő a 4. részt a Kbt. 75. § (1) bekezdés a) pontja alapján eredménytelenné nyilvánította, mivel e részre nem nyújtottak be ajánlatot.

Az 1., 2. és 3. részek eredményesek voltak, az ajánlatkérő mindhárom részben nyertest hirdetett.

Az 1. részben benyújtott mindkét ajánlat érvényes volt, az ajánlatkérő indokolása szerint az ajánlatok mindenben megfeleltek a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban előírtaknak, ajánlattevők kizáró okok hatálya alatt nem állnak, a műszaki, illetve szakmai alkalmassági feltételekre nyilatkoztak, a szakmai ajánlatok is megfeleltek az ajánlatkérői követelményeknek. Az ajánlatok értékelésének eredménye: kérelmező ajánlata 916,65 pontot, az érdekeltek ajánlata 979,7 pontot kapott. Az eljárás nyertes ajánlattevői az érdekeltek, az ajánlatkérői indokolás szerint: „a Bíráló Bizottság megállapította, hogy a felhívásban rögzített Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerinti legjobb ár-érték arányú ajánlatot tette. Ajánlatkérő rendelkezik a szerződés megkötéséhez szükséges anyagi fedezettel.”

16. Az eredményhirdetést követően több részben is iratbetekintést kértek, előzetes vitarendezést kezdeményeztek az ajánlattevők.

17. Az 1. közbeszerzési részben a kérelmező 2021. január 28-án kérte az iratbetekintést az érdekeltek szakmai ajánlatának egyes részeibe.

2021. február 3-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, amelyben a nyertes érdekeltek ajánlatának érvényességét, ezzel összefüggésben az eljárást lezáró döntés jogszerűségét vitatta.

18. 2021. február 4-én az ajánlatkérő a „Válasz a 6. számú előzetes vitarendezési kérelemre” c. dokumentumban a kérelmező február 3-i előzetes vitarendezési kérelmével kapcsolatosan az alábbi döntésről tájékoztatta az ajánlattevőket:

„Ajánlatkérő az előzetes az összegezés megküldését követően (2021. január 19.) beérkezett előzetes vitarendezési kérelem(ek) kapcsán az Ajánlatkérő már nem tudná az ajánlatok érvényességét megállapító iratokat, dokumentumokat a jogszabályban meghatározott időtartam – (Kbt. 79. § (4) bek. alapján az összegezés megküldését követő húsz nap) – alatt – legkésőbb 2021. február 8. – bekérni (igazolások, hiánypótlások), valamint az új döntést meghozni, akár a nyertes ajánlattevő személyére vonatkozóan egyik részajánlat tekintetében sem.

Az összegezésben nem került megjelölésre második legkedvezőbb ajánlattevőként a Roche (Magyarország) Kft.

Ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelmet elutasítja, mivel az abban foglaltak okafogyottá váltak, tekintettel arra, hogy – a Kbt. 80. § (4) bekezdésében rögzített – eljárási cselekmények végrehajtására már nincs kellő idő, melynek következtében az összegezés módosítható lenne az eljárás nyertes ajánlattevőjének személyére irányulóan a Kbt. 79. § (4) bekezdésében nyitva álló idő alatt.

Az Ajánlatkérő kizárólag jogsértő módon (20 napos határidőn túl) tudná az összegezést módosítani akár az EVK-ban javasolt módon.

Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás (2020/S 212-516100) Egyéb információ VI.3.13. pontjában előírta a következőket: (..)

Az Ajánlatkérő az eljárást mind a négy rész tekintetében a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján eredménytelenné nyilvánítja hivatkozással az eljárást megindító felhívás VI.3.13. pontjára.”

19. 2021. február 4-én az ajánlatkérő módosított összegezést töltött fel az EKR-be.

Az új eljárást lezáró döntés szerint valamennyi részben eredménytelen a közbeszerzési eljárás. Az ajánlatkérő az 1., 2. és 3. részeket a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján nyilvánította eredménytelenné, azonos indokból.

A módosított összegezésnek az 1. közbeszerzési részre vonatkozó V. szakasz V.1.1) pontjában az ajánlatkérő az alábbiak szerint indokolta az eredménytelenséget:

„Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás (2020/S 212-516100) Egyéb információ VI.3.13. pontjában előírta a következőket: „13. A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bek. alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.” Tekintettel arra, hogy az eljárás 4. részében – Manuális vizsgálatok és vegyszerek egyáltalán nem érkezett ajánlat, így Ajánlatkérő a többi 3 rész tekintetében sem kíván szerződést kötni, mivel a kórházi laboratórium működéséhez elengedhetetlenül szükséges minden laboratóriumi eszköz, reagens és egyéb kiegészítő termék megvásárlása.”

A módosított összegezés V. szakaszában az ajánlatkérő továbbra is érvényesnek jelölte meg mindkét ajánlatot, és rögzítette a korábban elvégzett értékelés eredményét, az elért pontszámokat is.

A módosított összegezés VI.1.4) pontjában az összegezés módosításának indokaként az ajánlatkérő az alábbiakat rögzítette:

„Az eljárásban az összegezés megküldését követően (2021. január 19.) beérkezett előzetes vitarendezési kérelem(ek) kapcsán az Ajánlatkérő már nem tudná az ajánlatok érvényességét megalapozó iratokat, dokumentumokat (igazolások, hiánypótlások) a jogszabályban meghatározott időtartam (Kbt. 79. § (4) bek. alapján az összegezés megküldését követő húsz nap) alatt – legkésőbb 2021. február 8. – bekérni, valamint esetlegesen az új döntést meghozni.”

20. 2021. február 5-én a kérelmező előzetes vitarendezést kezdeményezett a módosított összegezésnek az 1. közbeszerzési rész eredménytelenségét megállapító része ellen, sérelmezve továbbá, hogy az ajánlatkérő nem adott érdemi választ a 2021. február 3-án benyújtott előzetes vitarendezési kérelmére. A kérelmező a Kbt. 2. § (3) bekezdését, a 75. § (5) bekezdését, a 79. § (4) bekezdését és a 80. § (3)-(4) bekezdéseit jelölte meg jogszabálysértésként.

21. 2021. február 10-én az ajánlatkérő a „Válasz a 7. számú előzetes vitarendezési kérelemre” c. dokumentumban a kérelmező február 5-i előzetes vitarendezési kérelmével kapcsolatosan az alábbi választ adta:

„Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás VI.3.13. pontjában meghatározta, hogy az eljárást valamennyi rész tekintetében a Kbt. 75. § (5) bek. alapján eredménytelenné nyilváníthatja, amennyiben bármely rész eredménytelen. Ezen jogszabályi hivatkozás alapjaként a labor folyamatos működését határozta meg.

A Kbt. ezen 75. § (5) bekezdése nem rendelkezik arról, hogy az Ajánlatkérő ezen joggal – amennyiben az eljárást megindító felhívásban előírta – nem élhet az eljárás során bármikor, amennyiben úgy ítéli meg, hogy a labor működéséhez elengedhetetlen az eredménytelen eljárási részben beszerezni kívánt laboratóriumi eszközök, reagensek, egyéb termékek .

A Kbt. releváns rendelkezései alapján tehát az Ajánlatkérő, mivel a módosítása jogszabálysértést orvosolt, és minden más az eljárás nyertes ajánlattevő személyére vonatkozó módosítás kizárólag a Kbt. vonatkozó rendelkezésének megsértésével tehetné volna meg, egyedüli lehetőségnek az összegezés módosítását tartotta lehetségesnek akként, hogy eredménytelenné nyilvánította az eljárás minden részét, tekintettel arra, hogy a 79. § (4) bek. egyértelműen meghatározza, hogy az összegezés kizárólag egy alkalommal, és 20 napos határidő betartásával jogosult az Ajánlatkérő módosítani.

Ajánlatkérő az első döntésével a megbízottság szem előtt tartásával szerette volna megmenteni az eljárást, és nem „parttalan” vitába keveredni az ajánlattevőkkel.

Az eljárás során történt többszöri iratbetekintés, illetve beérkezett nagy számú előzetes vitarendezési kérelem okán az Ajánlatkérő fizikai időbeli korlátokba ütközve nem tudta a Kbt. 80. § (4) bekezdésében rögzített eljárási cselekményeket – hiánypótlások, felvilágosítás-kérések – foganatosítani, illetve ezek alapján az ajánlatok vizsgálatát elvégezni.

Mivel az ajánlatkérő az összegezést csak a jogszabályban meghatározott határidőn túl – a Kbt. kógens rendelkezésében ütköző módon – módosíthatta volna főként azért, mert a Kérelmező által február 3-án benyújtott előzetes vitarendezési kérelem alapján a Kérelmező nyertességének kihirdetésére nem nyílt lehetősége, hiszen a jogszabálysértőnek ítélt ajánlat érvénytelenségének megállapításához Ajánlatkérőnek ugyanúgy jogszabályi kötelezettsége lett volna az érintett Ajánlattevő számára további hiánypótlási határidőt biztosítani. Erre azonban már nem volt elegendő idő.

(..)

Mivel az Ajánlatkérő az eljárás eredménytelenségéről döntött minden rész tekintetében, így az EVK-ban foglaltak és azok megválaszolása okafogyottá váltak.

(..)

Az eljárásban az Ajánlatkérő kizárólag ezen egy helyes döntést tudta meghozni, mely szerint az eljárást eredményteleníti, minden más esetben az ellenérdekű fél élve szintén az iratbetekintés és EVK jogához görcső alá veszi a Kérelmező ajánlatát feltételezhetően abban is talál talán érvénytelenséghez vezető hiányosságot.”

A jogorvoslati kérelem

22. A kérelmező 2021. február 15-én benyújtott, 2021. március 5-én hiánypótolta jogorvoslati kérelmében és a 2021. március 26-án benyújtott írásbeli észrevételében annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította eredménytelenné a közbeszerzési eljárás 1. részét, és jogsértően bírálta el érvényesnek az érdekeltek ajánlatát. Indítványozta, hogy a Döntőbizottság semmisítse meg a módosított összegezt, és hívja fel az ajánlatkérőt a Kbt.-nek megfelelő eljárásra, azaz a kérelmező 2021. február 3-án előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmében megjelölt jogsértések érdemi kivizsgálására.

23. Az 1. kérelmi elem szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (3) bekezdését, a 75. § (5) bekezdését és a 79. § (1) bekezdését, amikor a közbeszerzési eljárást eredménytelenné nyilvánította.

A kérelmező nem vitatta, hogy az ajánlatkérő a felhívás VI.3.13. pontjában rögzítette az alábbi lehetőséget: „A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bek. alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.”

A kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 75. § (5) bekezdés szerinti, az eljárás eredménytelenné nyilvánítására vonatkozó jogosultság nem korlátlan, és az ajánlatkérő nem élhet vele az eljárás folyamán bármely időpontban. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő a jelen esetben az eredménytelenné nyilvánítás lehetőségével jogszerűtlenül, a Kbt. 2. § (3) bekezdésébe ütköző, visszaélészerű módon élt. Az eljárás eredményességéről vagy eredménytelenségéről szóló döntést ugyanis az ajánlatkérőnek az összegezésben kell meghoznia. Az ajánlatkérő az eredeti összegezésben nem élt a Kbt. 75. § (5) bekezdés szerinti jogával, az eljárást nem nyilvánította eredménytelenné. A kérelmező rá kívánt mutatni, hogy az eljárást lezáró döntésben az ajánlatkérő döntött egyfelől az egyes ajánlatok érvényességéről, másfelől az eljárás eredményességéről. Mindezt annak ismeretében, hogy nem tud minden, a közbeszerzési eljárás útján eredetileg meghirdetett rész tekintetében szerződést kötni.

24. Ha az ajánlatkérő a Kbt. 75. § (5) bekezdése szerinti, az egész közbeszerzési eljárást eredménytelenné nyilvánító lehetőséggel élni kívánt volna, akkor arról az eredeti összegezésben kellett volna döntést hozni. Az ajánlatkérő azonban ezzel a lehetőséggel nem kívánt élni. Ellenkezőleg, annak ellenére, hogy a közbeszerzési eljárás 4. részében egyáltalán nem érkezett ajánlat, mégis úgy döntött, hogy az 1-3. részek tekintetében szerződést köt. A kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 75. § (5) bekezdése nem ad felhatalmazást az ajánlatkérőnek arra, hogy az eljárás eredményességével kapcsolatos döntését megváltoztassa arra tekintettel, hogy komoly kétségek merültek fel az eredetileg nyertessé nyilvánított ajánlat érvényességével kapcsolatosan, és főleg nem ad lehetőséget arra, hogy az ajánlatkérő ezáltal elvonja a kérelmező jogorvoslatihoz való jogát. Az ajánlatkérő ilyen módon nem vonhatja ki

magát azon kötelezettsége alól, hogy érdemben kifejtse az álláspontját az előzetes vitarendezési kérelemben felvetett jogsértésekkel kapcsolatosan. Azáltal, hogy az ajánlatkérő úgy döntött, a közbeszerzési eljárás 1-3. részeiben az eljárás eredményes, beállt a szerződéskötési kötelezettsége.

25. A Kbt. 75. § (5) bekezdés valóban lehetőséget ad a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánítására, de nem ad lehetőséget arra, hogy ugyanezen jogszabályhely alapján az ajánlatkérő felülbírálja az eredményesség-eredménytelenség kérdésében saját maga által már meghozott döntést. A Kbt. 75. § (5) bekezdésében megjelölt törvényi feltételek azért sem álltak fenn, mivel a jogszabályhely maga jelöli ki az alkalmazásának időszerű kereteit, amikor úgy rendelkezik, hogy akkor dönthet az ajánlatkérő valamennyi rész eredménytelenné nyilvánításáról, ha észleli, hogy a közbeszerzési eljárás bármely része eredménytelen, vagyis ha egyértelművé válik, hogy a közbeszerzési eljárás részei közül bármelyik is eredménytelen, abban az időpontban és nem máskor válik az ajánlatkérő jogosulttá arra, hogy a közbeszerzési eljárás valamennyi részét eredménytelenné nyilvánítsa. Nem pusztán a hivatkozott jogszabályi rendelkezés alapján, hanem az alapvető logikai törvényszerűségek alapján is szükségszerűen eredménytelen az az eljárás, ahol ajánlat hiányában nem lehet eredményt hirdetni. Ha nem érkezik tehát ajánlat egy adott részajánlattételi körben, akkor egyetlen döntés hozható az adott közbeszerzési eljárás részajánlattételi körének eredményével kapcsolatban, mégpedig az, ha annak eredménytelenségét állapítják meg.

26. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdésének szövegében a „nyilváníthatja” kifejezés arra utal, hogy nem kötelezettség a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánítása, hanem jog, és ezen jog gyakorlása egy döntéstől függ, amely döntés meghozatalához minden információ az ajánlatkérő rendelkezésére állt még az előtt, hogy a többi részajánlattételi kör tekintetében elkezdje az ajánlatok bírálatát, azt kell vélelmezni, hogy megalapozott és megfontolt döntést hozott az ajánlatkérő akkor, amikor az eljárás folytatása mellett döntött. Döntését annak tudatában hozta meg, hogy biztosan van egy olyan részajánlattételi kör az eljárásban, amely eredménytelen lesz, vagyis a közbeszerzési eljárás nem tud valamennyi rész tekintetében eredményes lenni. Abban a döntési pillanatban, mikor ajánlatkérő a bontást követően az eljárás folytatása mellett döntött egyben ki is merítette azt a lehetőségét, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdésében meghatározottakkal éljen, hiszen ebben az esetben az ajánlatkérői döntés következménye a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseiben meghatározott kötelezettségek teljesítése, amely szerint a nem eredménytelen részek tekintetében el kell végeznie az ajánlatok bírálatát. Ettől a ponttól kezdve azonban már az általános szabályok az irányadóak, és már csak a Kbt. 75. § (5) bekezdésének első mondata alkalmazható.

27. A 2. kérelmi elem alapján a kérelmező annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 80. § (3) bekezdését, mivel a kérelmező 2021. február 3-án előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmében megjelölt jogsértésekkel kapcsolatos álláspontjáról a 2021. február 4-én megadott válaszában nem tájékoztatta a kérelmezőt. Szerinte nem fogadható el az ajánlatkérőnek a törvényi keretek adta kényszerpályára történő hivatkozása, tekintettel arra, hogy az előzetes vitarendezési kérelmet a kérelmező a Kbt. szerinti határidőben nyújtotta be. A kérelmezőnek jogos volt az a várakozása, hogy az ajánlatkérő a vitarendezési kérelemben foglaltakat érdemben megvizsgálja. Azzal, hogy az ajánlatkérő az eljárás eredménytelenségéről döntött a vitarendezési kérelem érdemi megválaszolása helyett, tulajdonképpen a kérelmező jogorvoslathoz fűződő jogát csorbította, és az előzetes vitarendezési eljárás jogintézményét üresítette ki. Nem derült ki az ajánlatkérői válaszból, hogy a kérelmező által felvetett jogsértésekről mit gondol, azokat megalapozottnak tartja-e.

Az ajánlatkérő ehelyett csupán időhiányra hivatkozott, és az érdekelti ajánlat érvényességének vizsgálatát teljességgel mellőzve határozott a közbeszerzési eljárás eredménytelenségéről.

28. A kérelmező a 3-20. kérelmi elemeket az érdekelték ajánlatának érvényességét megállapító döntés ellen terjesztette elő, megjelölve a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdések, a 71. § (1) bekezdés, a 73. § (1) bekezdés e) pont megsértését:

3. kérelmi elem: Az ajánlat érvénytelen a nagy teljesítményű klinikai kémiai automata on board paramétereinek számára tekintettel.

4. kérelmi elem: Az ajánlat érvénytelen az analitikai mérleg pontosságára tekintettel.

5. kérelmi elem: Az ajánlat érvénytelen a hűtőkamra szigetelőanyagának nem megfelelésére tekintettel.

6. kérelmi elem: Az ajánlat érvénytelen a Werfen Hungary Kft. ajánlati pozíciója vonatkozásában előírt hiánypótlás nem teljesítése miatt.

7. kérelmi elem: Az ajánlat érvénytelen a központi szünetmentes áramforrásra vonatkozóan a nem egyértelmű ajánlattételre tekintettel.

8. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a nagy teljesítményű hemosztázis automatára megajánlott ACL TOP 550 CTS készüléknek a vonalkód azonosítására előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

9. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a kis teljesítményű hemosztázis automatára megajánlott ACL TOP 350 CTS készüléknek a vonalkód azonosítására előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

10. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a nagy teljesítményű klinikai kémiai automatára megajánlott készüléknek a további egységekkel bővíthetőségére előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

11. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a nagy teljesítményű klinikai kémiai automatára megajánlott készüléknek a preanalitikai rendszerhez illeszthetőségére előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

12. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a kis teljesítményű klinikai kémiai automatára megajánlott készüléknek a preanalitikai rendszerhez illeszthetőségére előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

13. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata az immunkémiai automatára megajánlott készüléknek a 20 féle egyidejű vizsgálat elvégzésére előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

14. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata az immunkémiai automatára megajánlott készüléknek a preanalitikai rendszerhez illeszthetőségére előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

15. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a központi szünetmentes áramforrásra megajánlott készüléknek a min. 40 kW-on 20 perces áthidalási időre előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

16. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a táramérlegre megajánlott készüléknek a 40 órás elemes működésre előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

17. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata a PH mérőre megajánlott készüléknek a 10 perc után automatikus kikapcsolásra előírt feltételnek való megfelelése ellenőrzése körében – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

18. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata, mivel a PSA paraméterhez megajánlott reagensek, kontrollok, kalibrátorok kapcsán nem csatoltak CE tanúsítványt – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

19. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata, mivel nem csatoltak CE IVD tanúsítványt – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

20. kérelmi elem: Jogsértő az ajánlat bírálata, mivel a konzorciumi szerződés nem tartalmazza, hogy ki végzi el a karbantartást – a hiánypótlási felhívás jogsértő elmulasztása.

Az ajánlatkérő észrevétele

29. Az ajánlatkérő a 2021. március 12-én benyújtott észrevételében és a 2021. március 19-i írásbeli nyilatkozatában a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte, fenntartotta a módosított összegezésben az eredménytelenség megállapítására vonatkozó indokait, és az előzetes vitarendezések során kifejtett álláspontját.

30. Az 1. kérelmi elemre az ajánlatkérő előadta, hogy a felhívás VI.3.13. pontjában a Kbt. 75. § (5) bekezdés alapján előírta, hogy az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja, amennyiben bármely rész eredménytelen. Ennek alapjaként a labor folyamatos működését határozta meg. A Kbt. kógens rendelkezései nem adnak arra útmutatást, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás mely szakaszában dönthet arról, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján eredménytelenné nyilváníthatja az eljárás egyes részeit. Az ajánlatkérő az ajánlattételi szakasz lezárásával a bontási eljárás során tapasztalta, hogy az eljárás 4. részében nem érkezett be ajánlat. Ennek ellenére a korábban meghatározott cél, illetve a betegbiztonság hatékonyságának megőrzése érdekében megpróbálta az eljárás többi részében azok eredményességét megállapítani. Elvégezte az ajánlatok bírálatát és értékelését a Kbt.-ben meghatározott időben, és megállapította az ajánlatok érvényességét vagy érvénytelenségét, illetve az eljárás 1-3. részének eredményességét, és 2021. január 19-én megküldte az összegezést az ajánlattevőknek.

31. Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy a kérelmező az eredeti összegezés megküldését követő – Kbt.-ben biztosított határidő utolsó előtti napján, a 9. napon – 2021. január 28-án - kezdeményezett iratbetekintést az ajánlatkérőnél, melyet az ajánlatkérő a következő napon biztosított a kérelmezőnek. A kérelmező 2021. február 3-án – a Kbt. 80. § (1) bekezdés a) pontja alapján a jogsértő eseménytől való tudomásszerzést követő 3. munkanapon – nyújtotta be az előzetes vitarendezési kérelmét. Az előzetes vitarendezési kérelemben megfogalmazott vélt jogsértések vizsgálatára az ajánlatkérőnek a Kbt. 79. § (4) bekezdése alapján összesen 5 napja, 3 munkanapja maradt.

32. Az ajánlatkérőnek a kérelmező által vélt jogsértés alapján az alábbi eljárási cselekményeket kellett volna elvégeznie:

- a nyertes ajánlattevőt a Kbt. 71. § alapján hiánypótlásra felszólítani, amennyiben ajánlata érvénytelen lenne a Kbt. 69. § (4) bek. alapján az értékelésben következő ajánlattevőt az igazolások benyújtására felkérni, valamint ezen ajánlattevő számára hiánypótlási határidőt biztosítani, a Kbt. 2. § (2) bekezdésében foglalt esélyegyenlőség biztosításával.

Az ajánlatkérő úgy ítélte meg, hogy ilyen rövid idő alatt (3 munkanap) fizikailag lehetetlen a fentiekben rögzített eljárási cselekményeket elvégezni és az eljárás során közreműködő Bíráló Bizottságnak a döntéshozatalt megalapozó szakvéleményt (döntési javaslatot) a döntéshozó elé terjeszteni, illetve a döntést meghozni.

Emiatt döntött úgy az ajánlatkérő, hogy „az abban a helyzetben fennálló jogsértés – mely szerint az eredetileg nyertes ajánlattevőként kihirdetett ajánlat nem megalapozottan nevezhető érvényes ajánlatnak – alapján eredményteleníti a Kbt. 75. § (5) bek. alapján az eljárás minden részét, módosítva ezzel az összegezést a jogszabályban előírt határidőn belül, hiszen az összegezés egyszeri módosítására nyitva álló Kbt. 79. § (4) bekezdése szerinti 20 napos határidő hamarosan letelik (2021.02.08).”

33. Ajánlatkérő célja egyértelműen a közbeszerzési eljárás jogszerű és eredményes lefolytatása lett volna, így biztosítva – a jelenlegi rendkívül nehéz járványhelyzetben is – a folyamatos betegellátást a megyei kórházban. Az eljárás során benyújtott rendkívül nagyszámú előzetes vitarendezési kérelemre (9 db) tekintettel – az eljárás hosszának elhúzódása miatt – az ajánlatkérő azt látta a legcélravezetőbbnek, valamint jogszerűnek, ha a tárgyi közbeszerzési eljárást lezárja és a jövőben új közbeszerzési eljárás keretein belül folytatja le a beszerzést.

34. Az ajánlatkérő álláspontja szerint nem vonta el a kérelmező jogorvoslathoz való jogát, sőt a kérelmező volt az, aki a jogszabályban meghatározott keretek között ugyan, de az utolsó pillanatban élt mind az iratbetekintés, mind az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásának jogával, annak ellenére, hogy tudta, hogy amennyiben az ajánlatkérőnek hiánypótlási és igazolás bekérési eljárási cselekményeket kell még foganatosítania, akkor erre a Kbt.-ben biztosított munkanapok nem adnak lehetőséget. Ajánlatkérő elutasítja a kérelmező azon állítását, hogy azért hivatkozott a Kbt. 75. § (5) bekezdése szerinti eredménytelenségi okra, hogy ne a kérelmezővel kelljen megkötnie a közbeszerzési szerződést. A Kbt. 79. § (4) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek egy alkalommal 20 napos határidővel van lehetősége az összegezést módosítani.

35. A fentiek alapján az ajánlatkérő annak megállapítását kérte, hogy nem sértette meg a Kbt. 2. § (3) bekezdését, a 75. § (5) bekezdését és a 79. § (1) bekezdését, amikor az eljárást eredménytelenné nyilvánította.

36. A Döntőbizottság a 2021. március 16-án kelt D.70/13/2021. sz. végzésében arra kért nyilatkozatot az ajánlatkérőtől, hogy amennyiben az eljárást megindító felhívásban meghatározott cél (a labor folyamatos működése) és a betegbiztonság hatékonyságának megőrzése érdekében állapította meg a 2021.01.19-én publikált összegezése szerint az 1. közbeszerzési rész eredményességét, és nyertest is hirdetett, mi volt annak az oka, hogy utólag mégis e fenti célokkal ellentétesnek minősítette az 1. közbeszerzési rész eredményes lezárását?

37. Az ajánlatkérő azt válaszolta, hogy a kórházi laboratórium zavartalan és folyamatos működéséhez természetesen szükség van az eljárás 4. részében meghatározott termékek, vegyszerek beszerzésére is. Az ajánlatkérő a 4. rész eredménytelensége okán arra a döntésre jutott a bontást követően, hogy megpróbálja az eljárás többi részét eredményesnek kihirdetni. Ajánlatkérő 2021.01.19-én megküldött összegezésben eredményesnek minősítette az eljárás 1. részét és nyertes ajánlattevőnek hirdette ki az érdekelteket a korábban meghatározott célok érdekében. Az összegezés megküldése után a kérelmező először iratbetekintési kérelmet nyújtott be vélt jogsértésekre hivatkozva. Az ajánlatkérőnek a Kbt. 79. § (4) bekezdése szerinti határidő szerint összesen 3 munkanapja maradt, hogy az előzetes vitarendezési kérelemnek megfelelően hiánypótlási felhívást, felvilágosítás kérést bocsásson ki, majd amennyiben az érdekeltek ajánlata érvénytelen, úgy az érvényes ajánlattevőt felhívja a kizáró okok és alkalmasságának igazolására, valamint ezen igazolások benyújtására is biztosítsa a hiánypótlási határidőt az ajánlattevő számára. Ennek foganatosítására a rendelkezésre nyitva álló határidő nem lett volna elegendő, figyelembe véve a bírálóbizottsági döntési javaslat előkészítésének, valamint döntéshozó elé terjesztésének, döntéshozatalnak az időigényét is. A fenti körülményekre tekintettel az ajánlatkérő csak a Kbt. 79. § (4) bekezdésében rögzített jogszabályi rendelkezésben ütköző módon tudott volna eljárni. Ezért született meg a korábbi célokkal ellentétes döntés, hogy az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban

meghatározott Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján az eljárás minden részét eredménytelenné nyilvánítja, és új közbeszerzési eljárást folytat le.

38. A Döntőbizottság az ajánlatkérőtől nyilatkozatot kért arra, hogy a 4. közbeszerzési rész eredménytelenségére tekintettel miért nem áll érdekében szerződést kötni az 1. közbeszerzési részre, figyelemmel az egyes közbeszerzési részek tárgyára, valamint a meghatározott célra, a labor folyamatos működésére és a betegbiztonságra.

39. Az ajánlatkérő az alábbi választ adta:

A laboratórium folyamatos működéséhez szükséges eszközöket, termékeket, anyagokat egy közbeszerzési eljárás keretében kívánta beszerezni. Úgy látta, hogy ezt sikeresen megteheti, és eredményesen zárhatja a közbeszerzést. Az indikatív ajánlatok alapján számított arra, hogy érkezik ajánlat ezen rész tekintetében is, s ezen termékek esetén köthet szerződést a legalacsonyabb árat ajánló ajánlattevővel. A laboratóriumon belül készített kézi metodikához köthető tesztek, valamint a laboratóriumon belül készített és készülékekhez nem köthető, kézi metodikákhoz szükséges vegyszerek beszerzése elengedhetetlenül szükséges az egységes labor működéséhez.

A korábban meghatározott célt – a labor folyamatos működését és betegbiztonság hatékonyságát – nem sikerült elérni, mivel az eljárás 1. részének az előzetes vitarendezésben foglaltak felülvizsgálatára és eredményességének megerősítéséhez, illetve a nyertes ajánlattevő esetleges megváltoztatására nem állt elegendő idő az ajánlatkérő rendelkezésére, ezért döntött arról, hogy az eljárást minden része tekintetében eredménytelenné nyilvánítja. Az ajánlatkérő közölte, hogy kizárólag a Kbt. 79. § (4) bekezdésében rögzített előírás megszegésének elkerülése érdekében hozta meg a döntést arról, hogy az eljárást minden része tekintetében eredménytelenné nyilvánítja, függetlenül attól, hogy érdekében állt volna-e a szerződéskötés.

40. Az ajánlatkérő nyilatkozott továbbá arról, hogy a 4. közbeszerzési rész tekintetében külön 3. kötetet nem készített, e rész tekintetében a kiadott műszaki paramétereket tartalmazó ártáblázat, illetve az általános információk alapján kellett az ajánlattevőknek az ajánlatukat megtenni.

41. A 2. kérelmi elem kapcsán előadta, hogy az előzetes vitarendezési kérelemre 2021. február 10-én megküldött válaszában tájékoztatta a kérelmezőt, hogy a kérelemben megjelölt jogsértések az eljárás eredménytelensége kapcsán okafogyottá váltak. Az ajánlatkérő azon döntése után, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdése szerint – a Kbt. 79. § (4) bekezdése szerinti jogsértés elkerülése végett – eredménytelenné nyilvánította az eljárás minden részét, nem vizsgálta a kérelmező által benyújtott előzetes vitarendezési kérelemben foglaltakat. Az ajánlatkérő döntési hierarchiája sem ad lehetőséget arra, hogy a döntéseket azonnali hatállyal meghozhassa, tekintettel arra, hogy a döntéshozó az intézmény vezetője, a Bíráló Bizottság tagjai, pedig az ajánlatok alapos vizsgálatára vonatkozóan nem láttak lehetőséget a rendelkezésre álló idő alatt. Az ajánlatkérő a Kbt. által adott kereteken belül mindent megtett az eljárás eredményességének megállapításához.

A fentiek alapján az ajánlatkérő annak megállapítását kérte, hogy nem sértette meg a Kbt. 80. § (3) bekezdését.

42. A jogorvoslati kérelem 3-20. kérelmi elemeire az ajánlatkérő nem tett észrevételt. Indokolása szerint azért, mert e kérelmi elemek és azok előzményeként előterjesztett előzetes vitarendezési kérelemben foglaltak vizsgálatára nem került sor, tekintve, hogy az összegezés

módosítása során az eljárás 1. részét is eredménytelenné nyilvánította, ezáltal az eljárási cselekmények okafogyottá váltak.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

43. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2020. október 27. napján kezdte meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos Kbt. rendelkezései alapján hozta meg döntését.

44. A jogorvoslati kérelem 1. elemében a kérelmező annak megállapítását kérte, hogy a módosított összegezésben az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította a közbeszerzési eljárásának 1. részét eredménytelenné a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján, mivel annak törvényi feltételei nem teljesültek. Emellett a kérelmező szerint a Kbt. 75. § (5) bekezdése alkalmazásának ürügyén az ajánlatkérő kimondottan amiatt döntött az eljárás eredménytelenségéről, hogy mentesüljön azon kötelezettsége alól, hogy az eljárást lezáró első döntése ellen előterjesztett előzetes vitarendezési kérelemben feltárt jogsértéseket érdemben kivizsgálja, azokat a szükséges eljárási cselekmények útján orvosolja, a nyertesnek hirdetett ajánlat érvénytelenségét megállapítsa. Ennek okán pedig a módosított összegezésben rögzített eljárást lezáró döntés a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti, a jóhiszemű és tisztességes eljárást megkövetelő, a joggal való visszaélést tiltó alapelvbe ütközik.

A Döntőbizottság az alábbi jogszabályi rendelkezéseket tekintette át:

45. A Kbt. 2. § (1) – (3) bekezdése szerint

(1) A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

(2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

(3) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

46. A Kbt. 75. § (5) bekezdése szerint, ha az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban lehetővé tette a részekre történő ajánlattételt, az eredménytelenség az eljárásnak csak az eredménytelenségi okkal érintett részére állapítható meg. Ha az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban rögzítette és megindokolta, hogy bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.

47. A Kbt. főszabály szerint a közbeszerzési eljárás lefolytatásának céljaként a szerződés megkötését tekinti. A Kbt. részletes szabályozását adja meg annak, hogy a közbeszerzési eljárás résztvevőit, az ajánlatkérőket és az ajánlattevőket milyen kööttségek terhelik, amennyiben közbeszerzési eljárást indítanak, illetőleg közbeszerzési eljárásban ajánlatot nyújtanak be. A nyílt eljárásokban a Kbt. 81. § (11) bekezdése alapján az ajánlatkérő a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételekhez az ajánlattételi határidő lejártától kötve van. Ennélfogva az ajánlatkérőt az ajánlattételi határidő lejártától, az ajánlatok bontásától terheli az ajánlati kööttség. Az ajánlati kööttség beálltát követően a felek csak kivételesen, tételesen meghatározott feltételek teljesülése esetén, adott esetben hátrányos jogkövetkezmények viselésének terhe mellett léphetnek vissza a közbeszerzési eljárás lefolytatásától, az ajánlattételtől, a szerződés megkötésétől. A Kbt. az ajánlatkérőkre, illetőleg az ajánlattevőkre különböző kötelező cselekvési szabályokat határoz meg. A Kbt.

70. § (1) bekezdése értelmében az ajánlati kötöttség azt jelenti, hogy köteles az ajánlatkérő a lehető legrövidebb időn belül elbírálni az ajánlatokat. A Kbt. 69. §-a értelmében köteles az ajánlatokat megvizsgálni, hogy azok megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, továbbá köteles elvégezni az értékelést. A Kbt. 131. § (1) bekezdése kimondja, hogy az eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel kell írásban megkötni, a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és az ajánlat tartalmának megfelelően. A Kbt. 131. § (9) bekezdése értelmében az ajánlatkérő csak abban az esetben mentesül a szerződés megkötésének kötelezettsége alól (szabadul az ajánlati kötöttségétől), ha az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső, és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés megkötésére, vagy teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lenne helye.

48. A Kbt. rendkívül szűk körben, és szigorú feltételek meghatározásával engedi meg az ajánlatkérőnek azt, hogy a közbeszerzési eljárását eredmény nélkül, szerződés megkötése nélkül fejezze be. A Kbt. tételesen és taxatívum sorolja fel azokat az eseteket, amikor az ajánlatkérő mentesül a közbeszerzési eljárás eredményes lefolytatása alól. Kizárólag e törvényben meghatározott feltételek maradéktalan teljesülése esetén nyilváníthatja az ajánlatkérő jogszerűen eredménytelennek a közbeszerzési eljárását. E tételes felsorolást a Kbt. 75. §-a tartalmazza. A Kbt. 75. § (1) bekezdésében megjelölt eredménytelenségi jogalapok megállapítása kötelező, amennyiben az ott meghatározott feltételek teljesülnek. Ilyen esetekben az ajánlatkérőnek nincs mérlegelési lehetősége a döntés meghozatalakor. A Kbt. 75. §-ában meghatározott egyéb jogalapok alkalmazása ugyanakkor nem kötelező. A jelen jogvitában felhívott (5) bekezdés szerint az ajánlatkérő eredménytelenné nyilváníthatja az eljárást, ha az alábbi feltételek teljesülnek: - az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban lehetővé tette a részekre történő ajánlattételt, - az eredménytelenség az eljárásnak csak az eredménytelenségi okkal érintett részére állapítható meg, - amennyiben az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban rögzítette és megindokolta, hogy bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, - az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.

49. A konkrét esetben az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását 4 részre bontotta. A közbeszerzés tárgya árubeszerzés, az egyes részek elhatárolásának szempontja a konkrét beszerzési tárgyak voltak. Az 1-3. részek tartalmát az ajánlatkérő a beszerzendő, meghatározott specifikus funkcióval rendelkező észlelő- és analízáló berendezések, és az azokkal elvégezhető laboratóriumi vizsgálatokban felhasználandó reagensek alapján csoportosította. A 4. közbeszerzési részben az ajánlatkérő automata laboratóriumi eszköz megajánlását nem igénylő manuális vizsgálatokhoz szükséges vegyszereket, reagenseket, kontrasztanyagokat kívánt beszerezni. A jogvitával érintett 1. részben az ajánlatkérő a preanalitikai rendszerhez integrálható készülékek és egyéb kiegészítő laboratóriumi eszközök beszerzését, ezen eszközökkel elvégezhető laboratóriumi vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi reagensek, kalibrátorok, kontrollok beszerzését határozta meg. E részben kiegészítő szolgáltatásként igényelte az ajánlatkérő a megvásárolt készülékek leszállítását, üzembe helyezését, a laboratóriumi személyzet oktatását, a készülékek online illesztését a laboratórium informatika rendszeréhez, szervizgaranciát, a laboratórium felújításának idejére a kihelyezett készülékek átmeneti laborba történő költöztetését, majd a felújítások végeztével a készülékek visszatelepítését a végleges laboratóriumba, stb. A beszerzések tárgya egymással oly módon nem képez funkcionális egységet, hogy a 4. beszerzési rész szerinti vizsgálatok elvégzéséhez nem szükséges az 1. részben meghatározott automata eszközök igénybevétele,

sem az 1. részben meghatározott reagensek és egyéb vegyi anyagok felhasználása. A két rész ajánlatadási feltételeit is az ajánlatkérő egymástól függetlenül határozta meg, eltérő alkalmassági feltételeket és értékelési szempontokat írt elő.

50. A fentiek rögzítése mellett a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy az 1. közbeszerzési rész eredménytelenségének indokaként megjelölt Kbt. 75. § (5) bekezdésének törvényi feltételei teljesültek-e, figyelemmel arra, hogy a 4. részt az ajánlatkérő amiatt nyilvánította a Kbt. 75. § (1) bekezdés a) pontja alapján eredménytelenné, mert abban a részben nem nyújtottak be ajánlatot.

Az ajánlatkérő a felhívás VI. 3.13. pontjában rögzítette, hogy „a közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében az szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja”. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárásban arra hivatkozott, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdése alkalmazásának azon feltételét is teljesítette, mely szerint a közbeszerzési dokumentumokban rögzítette és megindokolta az eredménytelenné nyilvánítás lehetőségének okát.

51. Az ajánlati felhívásban előadott ajánlatkérői indoklás szerint bármely rész eredménytelensége a teljes beszerzést megghiúsítja. A Döntőbizottság a feltétel vizsgálatát megelőzően rögzíti, hogy a jogorvoslati kérelem alapján kizárólag az 1. és a 4. közbeszerzési rész kapcsolódása képezte a felülvizsgálat tárgyát. Rögzíti továbbá, hogy nem a felhívás jogszerűségét, hanem az eljárást lezáró döntés jogszerűségét vizsgálta.

52. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. 75. § (5) bekezdésen kifejezetten előírja, hogy az ajánlatkérőnek meg kell indokolnia az érdekmúlást, az ajánlatkérőnek tudnia kell azt igazolni, valós tényeken alapuló, okszerű magyarázatot kell adnia arra, hogy a 4. közbeszerzési rész eredménytelenségére tekintettel nem áll érdekében az 1. közbeszerzési részben a szerződés megkötése. A Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlati felhívásban és a dokumentációban rögzített indok – minden részben eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez – nem tekinthető okszerűnek és igazoltnak. Nem vitás, hogy az ajánlatkérő célja az, hogy valamennyi részre eredményes eljárást folytasson le, és a teljesítés helyszínéként megjelölt laboratórium működéséhez szükséges valamennyi eszköz, berendezés, vegyi anyag beszerzése. A tárgyban beszerzés a Modern Városok Program keretén belül a salgótarjáni Szent Lázár Megyei Kórház komplex fejlesztése megvalósításához szükséges támogatás biztosításáról szóló 1577/2018. (XI. 15.) Korm. határozat alapján finanszírozott beruházásnak, a városban egy új Onkológiai Központ kialakításának és kiegészítő egészségügyi fejlesztésnek része.

53. A felhívásban és a dokumentációban rögzített ajánlatkérői felhívás ugyanakkor éppen azt az oksági kapcsolatot nem tárta fel, amelynek alapján megalapozott következtetés lenne levonható arra, hogy egy 26 millió forint becsült értékű, manuális vizsgálatokhoz felhasználandó reagensek és kontrasztanyagok beszerzésének megghiúsulása esetén már nem állna érdekében az ajánlatkérőnek az ugyancsak a labor működéséhez elengedhetetlenül szükségesnek megjelölt, 660 millió forintot meghaladó becsült értékű laboratóriumi berendezések és azok működtetéséhez szükséges reagensek, kontrollrok, kalibrátorok, mosó- és rendszeroldatok, valamint egyéb fogyóanyagok beszerzése. Az ajánlatkérő sem a felhívásban, sem a dokumentációban nem jelölt meg olyan orvosszakmai, laborüzemeltetési, biztonsági, betegellátási szempontot, amely tényszerűen, valós tényeken alapulóan, okszerűen alátámasztaná a Kbt. 75. § (5) bekezdésének tényállási elemét képező érdekmúlást, a labor

működéséhez fűződő cél megvalósulását. Az ajánlatkérő nem jelölte meg annak indokát, hogy miért nem állna már érdekében 10 db kémiai, immunkémiai és hemosztázis automata, 1 db hűtőkamra és további 5 db laboratóriumi berendezése, valamint ezen eszközökön elvégzendő évi 1.258.243 db vizsgálat elvégzése, amennyiben egyidejűleg nem tud az előbbi vizsgálatoktól függetlenül elvégzendő évi 10.505 db manuális laborvizsgálathoz szükséges reagensok és kontrasztanyagok szállítására is szerződést kötni.

54. A fentiek tükrében a Döntőbizottság megvizsgálta a módosított összegezésben – egyebek mellett – az 1. közbeszerzési rész eredménytelenségét megállapító döntés indokolását: „Tekintettel arra, hogy az eljárás 4. részében – Manuális vizsgálatok és vegyszerek egyáltalán nem érkezett ajánlat, így Ajánlatkérő a többi 3 rész tekintetében sem kíván szerződést kötni, mivel a kórházi laboratórium működéséhez elengedhetetlenül szükséges minden laboratóriumi eszköz, reagens és egyéb kiegészítő termék megvásárlása.”

55. A Döntőbizottság a fentiekben részletesen kifejtette, miért nem fogadható el azon általános kijelentés az eredménytelenség jogszerű indokaként, mely szerint a laboratórium működéséhez minden eszköz és kiegészítő termék megvásárlása szükséges. A jelen esetben azonban a módosított összegezésben még maga az ajánlatkérő sem hivatkozott érdekműlésra, mindössze annyit közölt, „nem kíván szerződést kötni”, amely döntés önkényes és diszkriminatív, különösen azon előzményre tekintettel, hogy a módosított, korábbi eljárást lezáró döntése szerint az 1. közbeszerzési részben eredményes volt az eljárás, minden ajánlattevő érvényes ajánlatot tett, nyertest hirdetett, és azt is kiemelte, hogy rendelkezik a szerződés megkötéséhez szükséges anyagi fedezettel. Az új döntés valós indokát lényegében az ajánlatkérő a módosított összegezés VI.1.4) pontjában tárta fel, amely arra világít rá, hogy valójában nem a beszerzés célja hiúsult meg, hanem hiányzik a szerződéskötési hajlandóság, mégpedig amiatt, mert az ajánlatkérő már maga sincs meggyőződve arról, hogy jogszerűen végezte el a bírálatot. A valós ok tehát nem áll közvetlen összefüggésben orvosi szempontokkal, a laboratórium biztonságos és folyamatos működésével, sem a Korm. határozatban megjelölt beruházás megvalósíthatóságával, sőt ésszerűtlen döntést eredményezett az ajánlatkérői egészségügyi intézmény lényegi feladatát, a betegellátást tekintve. A valós indok az ajánlatkérő megfogalmazása szerint is „a szerződéshez fűződő érdektől független”, pusztán közbeszerzési-technikai jellegű, amely nem szolgáltatathat az eredménytelenség megállapításához jogszerű jogalapot, ennél fogva az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 75. § (5) bekezdését, mivel e jogszabályhely alkalmazásához előírt törvényi feltételek nem teljesültek.

A Döntőbizottság egyetértett a kérelmező azon jogi álláspontjával, mely szerint a módosított eljárást lezáró döntés a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti alapelvet is sérti. Az ajánlatkérő döntésének célja az volt, hogy ne kelljen elbírálnia az előzetes vitarendezési kérelmeket, mindenképpen lezárja a közbeszerzési eljárást, akár annak árán is, hogy esélyt sem ad arra, hogy érvényes ajánlatot benyújtó ajánlattevővel szerződést kössön. Az eljárás sikertelenségét pedig az ajánlattevőkön kérte számon, felröva a nagy terjedelmű, elbírálandó dokumentációt, az előzetes vitarendezési kérelmek számosságát, az esetleges újabb bírálat idő- és energiaigényességét, így jobb megoldás híján, a tisztességes és jóhiszemű eljárás követelményét sértve, visszaélészerűen választott egy eredménytelenségi jogalapot, amelyet az adott helyzetben a saját állítása szerint a „legcélravezetőbbnek” talált.

56. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy az ajánlatkérő tévesen értelmezte a Kbt. 80. § (4) bekezdésének és a jogsértő ajánlatkérői döntés saját hatáskörben történő módosítása feltételeinek összefüggéseit. A Döntőbizottság több határozatában kifejtette az ezzel kapcsolatos jogi álláspontját.

A Kbt. 79. § (4) bekezdésének a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2020. évi CXXVIII. törvénnyel módosított, 2021. február 1-jétől hatályos és alkalmazandó szövege értelmében az írásbeli összegezés egy alkalommal, az ajánlattevők részére történő megküldésétől számított huszadik napig módosítható. A Kbt. 80. §-a az előzetes vitarendezés eljárási szabályait rögzíti. A Kbt. nem korlátozza a közbeszerzési eljárásokban a vitarendezések kezdeményezési jogát, nem korlátozza a benyújtható összes vitarendezési kérelmek számát. Az ajánlatkérő bármely, jogsértőnek vélt eljárási cselekménye, döntése, mulasztása miatt az ajánlattevők vitarendezést kezdeményezhetnek. Mind a Kbt. 79. § (4) bekezdése, mind a Kbt. 80. §-a szerinti jogintézmény az ajánlatkérőnek arra ad lehetőséget, hogy a jogsértést saját hatáskörben orvosolja, a jogsértő döntést tartalmazó írásbeli összegezést a törvényben meghatározott feltételekkel módosítsa. A vitarendezés során az ajánlatkérő a Kbt. 80. § (4) bekezdésben foglaltaknak megfelelően az előzetes vitarendezés keretében, annak jogi korlátaihoz igazodóan újra végezhet eljárási cselekményeket, újra nyithatja az érvényességi vizsgálatot.

57. A Kbt. nem tartalmaz tilalmat az írásbeli összegezés módosítására a Kbt. 79. § (4) bekezdésben meghatározott időtartamot meghaladóan, amennyiben az előzetes vitarendezés keretében, a közbeszerzési eljárás jogszerű lezárásához szükséges. A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerinti, a Kbt. kógenációját alapelvei jelentőséggel kimondó rendelkezés szerint e törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás lefolytatása, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. Ennek kapcsán a Döntőbizottság figyelembe vette a vitarendezés, mint jogintézmény funkcióját, alkalmazásának feltételeit, és számításba vette azt, hogy a 2015. november 1-jétől hatályba lépett közbeszerzési szabályrendszer jelentősen megváltoztatta a bírálat folyamatát.

58. Az előzetes vitarendezés jogintézményének funkciója az, hogy a közbeszerzés résztvevői az állami jogorvoslat igénybevételét megelőzően rendezzék egymás között a közbeszerzési jogvitáikat, és adott esetben arra ad lehetőséget az ajánlatkérőknek, hogy saját hatáskörben orvosolják a jogsértést. Ez utóbbi célból a jogalkotó kivételes eszközt is biztosított az ajánlatkérők számára a Kbt. 80. § (4) bekezdésében rögzítettek szerint, amelynek alkalmazásával további bírálati cselekmények is elvégezhetőek szükséges esetben. A Kbt. a közbeszerzési eljárásban eszközölt érdemi vitarendezést ösztönzi – egyebek mellett – a kérelem benyújtásához kötött szerződéskötési moratóriummal, és azzal, hogy a jogorvoslati eljárásban az előzetes vitarendezéssel is érintett jogsértés megállapítása esetén a Kbt. 165. § (5) bekezdése szerinti szigorúbb jogkövetkezmény alkalmazását rendeli el. A Kbt. 69. §-a alapján ugyanakkor ajánlatkérő köteles megvizsgálni azt, hogy a beérkezett ajánlatokat az ajánlati felhívásban, a dokumentációban és a jogszabályokban meghatározott formában és tartalommal készítették-e el. A hiánypótlás, felvilágosítás jogintézményét szabályozó Kbt. 71. §-a egyértelmű kötelezettséget ír elő a tekintetben, hogy az ajánlatkérőnek hogyan kell eljárnia abban az esetben, ha az ajánlatban hibát, hiányt észlel, vagy az nem egyértelmű kijelentést, nyilatkozatot, igazolást tartalmaz. A felhívott kógens rendelkezések együttes értelmezéséből az következik, hogy az ajánlatkérőnek nincs választási lehetősége, köteles elvégezni a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti további eljárási cselekményeket, amennyiben az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható. Ez esetben a Kbt. 80. § (4) bekezdésében alkalmazott „az ajánlatkérő akkor is jogosult” fordulat helyes értelmezése nem vezethet arra, hogy az ajánlatkérő önkényesen válassza ki, mely ajánlattevő számára biztosítja a hiánypótlás, az ajánlat érvényessé tételének lehetőségét, és mely

ajánlattevőnek nem. Az idézett jogszabályi szövegrész arra ad felhatalmazást az ajánlatkérőnek, hogy ezen kivételes esetben újra megnyissa a bírálatot.

59. Az új közbeszerzési jogi szabályozás az érvényességi vizsgálat menetében két, jól elkülönített bírálati szakaszt határozott meg, melyek között egyfajta sorrendet is felállított. Az ajánlat teljes körű vizsgálatát és az értékelés elvégzését követi a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti eljárási cselekmény, amelyek során az ajánlatkérő az értékelési szempontokra figyelemmel legkedvezőbbnek tekinthető ajánlattevőt felhívja a kizáró okok, az alkalmassági követelmények és a Kbt. 82. § (5) bekezdése szerinti objektív kritériumok tekintetében az eljárást megindító felhívásban előírt igazolások benyújtására. A Kbt. szabályozása kógens, az alkalmassággal, kizáró okokkal kapcsolatos érvényességi vizsgálat az egyéb bírálati cselekmények elvégzését követően, a Kbt. 69. § (4) bekezdésének alkalmazása során végezhető el. A Kbt. pontosan meghatározta azt, hogy az ajánlatkérő mely ajánlattevő(k) ajánlatát vonhatja be a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti érvényességi vizsgálatba. A Kbt. előírása kógens a tekintetben is, hogy a (4) és (5) bekezdés szerinti, az értékelési szempontokra figyelemmel legkedvezőbbnek tekinthető ajánlattevőt köteles az ajánlatkérő az igazolások benyújtására felhívni. Amennyiben a közbeszerzési eljárásban van a Kbt. 69. § (2) bekezdésében foglaltak alapján megfelelőnek talált ajánlat, az ajánlatkérő nem hozhatja meg az eljárást lezáró döntést, amíg a Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti bírálati cselekményt el nem végzi. E szabályozási struktúra ugyanakkor magában hordozza olyan tényhelyzet kialakulásának lehetőségét, amikor a vitarendezés keretében elvégzett bírálati cselekmények és módosított döntés következményeként újabb ajánlattevő(ke)t kell az ajánlatkérőnek a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti bírálatba bevonnia, és újabb ajánlatok érvényességi vizsgálatát elvégeznie az eljárást lezáró döntés meghozatalát megelőzően. Figyelemmel a többlépcsős döntéshozatali mechanizmusra és a bírálati cselekmények időigényességére, valamint arra a tényre, hogy az előzetes vitarendezésre a Kbt. 80. §-a speciális szabályrendszert tartalmaz, a Kbt. 79. § (4) bekezdésében előírtak nem állíthatók az írásbeli összegezésnek az előzetes vitarendezés keretében történő módosításának jogi korlátjaként.

60. A 2. kérelmi elem alapján a kérelmező azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő nem fejtette ki érdemi álláspontját a 2021. február 3-án előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakra, hanem inkább eredménytelenné nyilvánította az érintett 1. közbeszerzési részt. A 3-20. kérelmi elemek alapján a kérelmező annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő jogsértően végezte el a nyertes ajánlat bírálatát, és elmulasztotta megállapítani az ajánlat érvénytelenségét.

A Döntőbizottság a fentiekkel kapcsolatosan rögzíti, hogy amennyiben az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta volna a Kbt. 75. § (5) bekezdését, szükségtelenné vált volna a vitarendezési kérelem érdemi elbírálása, annak alapján a nyertes ajánlat bírálatának felülvizsgálata. Figyelemmel azonban arra, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította eredménytelenné az 1. részt, a Döntőbizottság jogsértő döntéseket megsemmisítette, az ajánlatkérőt kötelezte a Kbt.-nek megfelelő eljárásra, és a vitarendezési kérelemről először az ajánlatkérőnek kell döntést hoznia, ezért e kérelmi elemek vizsgálata okafogyottá vált.

61. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem alapos kérelmi eleme alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja szerint megállapította a jogsértés megtörténtét, a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette a jogsértő ajánlatkérői döntést, valamint a Kbt. 165. § (4) bekezdése alapján bírságot szabott ki. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (3) bekezdés a) pontja alapján a közbeszerzési eljárás folytatását feltételhez kötötte. Az el nem bírált 2-20. kérelmi elemek tekintetében a Döntőbizottság az Ákr. 47. § (1) bekezdés c) pontja alapján megszüntette a jogorvoslati eljárást.

62. A Kbt. 165. § (4) bekezdése szerint a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege - a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével - a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

a) a jogsértés súlyát,

b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,

c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,

d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,

e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,

f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat

figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

63. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy anélkül nyilvánította az 1. közbeszerzési részt eredménytelenné, hogy annak törvényi feltételei teljesültek volna, továbbá az ajánlatkérő e döntésével alapvetet is sértett. E jogsértés az eljárást lezáró döntéssel valósult meg. A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során a jogsértés súlyosságán túl figyelemmel volt a jogorvoslattal érintett közbeszerzési rész tárgyára és magas becsült értékére. E tények magas összegű bírság kiszabását indokolnák.

A Döntőbizottság értékelte ugyanakkor az ajánlatkérő együttműködő magatartását. A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy a jogsértés reparálható volt. A Döntőbizottság nem értékelt az ajánlatkérő terhére ismételt jogsértést.

A Döntőbizottság figyelembe vette azt a körülményt, hogy a jelen beszerzés támogatásból finanszírozott, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg. A Döntőbizottság a közbeszerzési szabályzatban meghatározott döntési mechanizmusra tekintettel nem szabott ki személyi bírságot.

64. A Kbt. 151. § (8) bekezdése szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet visszautasítja vagy a jogorvoslati eljárást megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A kérelem vagy egyes kérelmi elemek visszavonása esetén a kérelmező a fenntartott kérelmi elemekre figyelemmel és a külön jogszabályban meghatározottak szerint tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján, 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.

65. A kérelmező a jogorvoslati kérelméhez 6.670.290.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg. A kérelmező által megfizetett igazgatási szolgáltatási díj összegéből 300.000 forint a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viselésére a jogsértés megállapítására tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján az ajánlatkérőt kötelezte, és a Kbt. 151. § (8) bekezdésében foglaltakra is figyelemmel, intézkedett a 300.000 forinton felül megfizetett igazgatási szolgáltatási díj összegének a kérelmező részére történő visszautalásáról. A kérelmező egyéb eljárási költség megtérítését nem igényelte, a feleknél felmerült költségek vonatkozásában a Döntőbizottság az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett.

66. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2) bekezdésén alapul.

67. A határozat nem érdemi (megszüntető) rendelkezése(i) elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 116. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése, a határozat érdemi rendelkezése(i) 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. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja 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, 2021. április 16.

Uherné dr. Laczi Orsolya sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Kéri Krisztina sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják: (kizárólag elektronikus úton)

1. Ajánlatkérői képviselő
2. Kérelmezői képviselő
3. Érdekelti képviselő
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága
5. Miniszterelnökség