



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

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

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.376/13/2018.

A tanács tagjai: Dr. Puskás Dóra Hildegard közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Molnár Andrea közbeszerzési biztos, Dr. Csanádi Péter közbeszerzési biztos

A kérelmező: Frank Diagnosztika Kft.
(1036 Budapest, Dereglye u. 2.)
A kérelmező képviselője: Bolevác és Vörös Ügyvédi Iroda
Dr. Végh-Nádas Dóra ügyvéd
(1053 Budapest, Veres Pálné u. 9 I/2.)

Az ajánlatkérő: Nemzeti Népegészségügyi Központ
(1097 Budapest, Albert Flórián út 2-6.)
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Fülöp Zoltán ügyvéd
(1024 Budapest, Kút u. 5.)

I. r. érdekelt: Biosan Kft.
(1035 Budapest, Miklós u. 11.)
I. r. érdekelt képviselője: Dr. Farkas Edit ügyvéd
(1036 Budapest, Lajos u. 51. 2/16.)

II. r. érdekelt: Sysmex Hungária Kft.
(1037 Budapest, Bécsi út 271.)
II.r. érdekelt képviselője: Dr. Farkas Edit ügyvéd
(1036 Budapest, Lajos u. 51. 2/16.)

A beszerzés tárgya, értéke: Szűrési kitek és a vizsgálathoz szükséges reagens készletek, gumikesztyűk, nejlontasakok, légpárnás borítékok szállítása, diagnosztikai eszközök biztosítása, valamint szűrési egységcsomagok összeállítása és kiszállítása - 846.369.949.-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet elutasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2018. február 19-én feladott ajánlati felhívásával a rendelkező részben meghatározott tárgyban a Kbt. Második része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított. A felhívás az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2018/S 035-075865 számon 2018. február 20-án jelent meg. Az ajánlatkérő felhívást egy alkalommal, 2018.március 31-én, 2018/S 064-142430 számon megjelent korrigendummal módosította.

2. Az ajánlatkérő a beszerzés tárgyát a felhívásban a fentiek mellett a következők szerint részletezte: Szűrési kitek és a vizsgálathoz szükséges reagens készletek, gumikesztyűk, nejlontasakok, légpárnás borítékok szállítása, diagnosztikai eszközök biztosítása, valamint szűrési egységcsomagok összeállítása és kiszállítása

— a szűrési kitek és a vizsgálathoz szükséges reagens készletek szállítása, diagnosztikai eszközök biztosítása (erőforrás szűrési kit K 12) - műszaki leírás szerinti 1. résztevékenység (továbbiakban rt.), azaz 1.1-1.5. részfeladat (továbbiakban rf.),

— gumikesztyű szállítása (erőforrás gumikesztyű K 12) - műszaki leírás szerinti 2. rt., azaz a 2.1-2.2 rf,

— simítózáras nejlontasak szállítása (erőforrás: simítózáras nejlontasak K 12) - műszaki leírás szerinti 3. rt., azaz a 3.1-3.2 rf,

— légpárnás boríték elkészítése (erőforrás: nyomdai kivitelező K 12) - műszaki leírás szerinti 4. rt., azaz a 4.1-4.2 rf,

— szűrési egységcsomag készítése (erőforrás: szűrési egységcsomag készítő K 12) - műszaki leírás szerinti 5. rt., azaz 5.1-5.4. rf,

— szűrési egységcsomag kiszállítása a háziorvosi praxisoknak két részletben (erőforrás: szűrési egységcsomag szállító K 12) - műszaki leírás szerinti 6. rt., azaz 6.1-6.2. rf.

Részekre és változatokra történő ajánlattétel, továbbá opcionális megajánlás nem volt megengedett. A szerződés időtartama 30 hónap és nem meghosszabbítható.

3. A felhívás szerinti értékelési szempontok tekintetében az ajánlatkérő az alábbiakat határozta meg:

Minőségi kritérium

1. mintagyűjtő tartály minta stabilitási időtartama (nap) / Súlyszám: 19

2.1 reagens stabilitás időtartama a felbontást követően (nap) / Súlyszám: 13

2.2. reagens mérési tartomány nagysága ($\mu\text{g/g}$) / Súlyszám: 10

2.3. reagens kalibrációs stabilitás időtartama (nap) / Súlyszám: 5

Ár - Súlyszám: 100

4. A felhívás II.2.13) pontja rögzítette, hogy a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott.

Projekt száma: EFOP-1.8.1-VEKOP-15-2016-00001 számú, Komplex népegészségügyi szűrések elnevezésű kiemelt projekt.

5. A felhívás II.2.14) További információk pontja rögzítette, hogy a teljesítésre vonatkozó speciális szabályokat az orvostechikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet és 8/2003 (III.13.) ESzCsM rendelet az in vitro diagnosztikai orvostechikai eszközökről határozza meg.

6. Az ajánlatkérő közbeszerzési dokumentumot is készített, amely – egyebek mellett – tartalmazott útmutatót, szerződés tervezetet és műszaki leírást.

A műszaki leírásban szerepelt a feladat részletes meghatározása:

1. Résztevékenység (a továbbiakban Rt.): Szűrési kitek és 600 000 db vizsgálatához szükséges reagens készlet szállítása, diagnosztikai berendezés biztosítása, használatának betanítása, működéséhez szükséges műszaki-technikai feltételek folyamatos fenntartása. (erőforrás: szűrési kit K 12):

1.1 Részfeladat (a továbbiakban Rf.): 300.000 db szűrési kit szállítása

1.1.1 Rf. 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.1 Rf-ben, a 2.1 Rf-ben, a 3.1 Rf-ben és a 4.1 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

1.1.2 Rf. 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 120. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.2 Rf-ben, a 2.2 Rf-ben, a 3.2 Rf-ben és a 4.2 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

1.1.3 Rf. 100.000 db szállítása az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.3 Rf-ben, a 2.3 Rf-ben, a 3.3 Rf-ben és a 4.3 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

1.2 Rf.: Immunkémiai székletvér reagens készlet, azaz a mintagyűjtő tartályokba levett minták vizsgálatához, továbbá a kalibrációkhoz és minőségellenőrző mérésekhez szükséges anyagok szállítása (600.000 darab mintagyűjtő tartály vizsgálatára és a szűrésben résztvevő laboratóriumokba a szűrés céljára kihelyezett készülékek kalibrációja és minőségellenőrző méréseihez szükséges, alkalmas mennyiségű reagens, puffer oldat, kalibráló oldat, ellenőrző oldat, tesztoldat) Ajánlatkérő teljesítési segédje(i), azaz a klinikai, kémiai laboratórium(ok) /továbbiakban: teljesítési segéd/ részére. - szerződés hatályba lépésétől számított 90. naptól legfeljebb 2020. június 30-ig folyamatosan.

1.3 Rf.: A mintagyűjtő tartályokba gyűjtött minták vizsgálatához szükséges diagnosztikai berendezések szállítása, üzembe helyezése a teljesítési segéd által megjelölt helye(ke)n. Biztosítandó mérési kapacitás: az analízis sebessége: legalább 250, max. 1000 minta/óra/kihelyezett új készülék biztosítása. A kihelyezett automata berendezések összkapacitása képes legyen 6 000 minta/nap vizsgálatot elvégezni (napi 8 üzemórával).

1.4 Rf.: A mintagyűjtő tartályokba gyűjtött minták vizsgálatához szükséges diagnosztikai berendezések használatának betanítása (minden diagnosztikai berendezés üzembe helyezése esetén, valamint a tesztüzem elvégzése után egy-egy alkalommal, a műszer kezelését végző szakszemélyzet részére). A betanítás elkezdésének meg kell történnie az 1.3 Rf-ben jelzett leszállítást követő 10 napon belül.

1.5 Rf.: A diagnosztikai berendezések működéséhez és az üzemszerűen zajló vizsgálatok elvégzéséhez szükséges folyamatosan fenntartható műszaki-technikai feltételek az 1.3 Rf-ben jelzett leszállítást követő üzembehelyezéstől kezdődően, de legkésőbb 2020. június 30-ig.

2. Rt.: 300.000 pár, M-es méretű, egyszer használatos, nem steril, latex gumikesztyű szállítása, legalább enyhén púderes kivitelben (erőforrás: gumikesztyű K 12) - (két különböző szállítási határidőben)

2.1 Rf.: 100.000 pár szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 60. napig., azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.1 Rf-ben, a 2.1 Rf-ben, a 3.1 Rf-ben és a 4.1 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

2.2 Rf.: 100.000 pár szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 120. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.2 Rf-ben, a 2.2 Rf-ben, a 3.2 Rf-ben és a 4.2 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

2.3 Rf. 100.000 pár szállítása az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.3 Rf-ben, a 2.3 Rf-ben, a 3.3 Rf-ben és a 4.3 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

3. Rt.: 300.000 darab, A/5 méretű simítózáras nejlón tasak szállítása (erőforrás: simítózáras nejlón tasak K 12) - (két különböző szállítási határidőben)

3.1 Rf.: 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.1 Rf-ben, a 2.1 Rf-ben, a 3.1 Rf-ben és a 4.1 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

3.2 Rf.: 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 120. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.2 Rf-ben, a 2.2 Rf-ben, a 3.2 Rf-ben és a 4.2 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

3.3 Rf.: 100.000 db szállítása az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.3 Rf-ben, a 2.3 Rf-ben, a 3.3 Rf-ben és a 4.3 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

4. Rt.: 300.000 darab, A/8-as méretű, légpárnás címezéssel ellátott boríték szállítása és díjhitelezés keretében történő fizetés jelzésére szolgáló (a Magyar Posta Zrt. által megkövetelt) adatokkal történő ellátása (erőforrás: nyomdai kivitelező K 12) - (két különböző szállítási határidőben)

4.1 Rf.: 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.1 Rf-ben, a 2.1 Rf-ben, a 3.1 Rf-ben és a 4.1 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

4.2 Rf.: 100.000 db szállítása a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 120. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.2 Rf-ben, a 2.2 Rf-ben, a 3.2 Rf-ben és a 4.2 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

4.3 Rf.: 100.000 db szállítása az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 60. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 1.1.3 Rf-ben, a 2.3 Rf-ben, a 3.3 Rf-ben és a 4.3 Rf-ben szereplő egyes Rf-ek csak egyszerre teljesíthetők

5. Rt.: szűrési egységcsomag készítés (erőforrás: szűrési egységcsomag készítő K 12)

5.1. Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges 100.000 darab páciens egységcsomag összeállítása – a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 75. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.1 rf és az 5.2 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők

5.2. Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges 100.000 darab páciens egységcsomagból 2.000 darab szűrési egységcsomag összeállítása – a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 75. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.1 rf és az 5.2 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők. Egy darab szűrési egységcsomag tartalmaz: 50 db páciens egységcsomagot.

5.3. Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges újabb 100.000 darab páciens egységcsomag összeállítása – a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 135. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.3 rf-ben és az 5.4 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők.

5.4. Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges újabb 100.000 darab páciens egységcsomagból újabb 2.000 darab szűrési egységcsomag összeállítása – a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 135. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.3 rf-ben és az 5.4 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők

5.5 Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges újabb 100.000 darab páciens egységcsomag összeállítása – az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 75 napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.5 rf-ben és az 5.6 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők.

5.6 Rf.: A vastagbéliszűrésekhez szükséges újabb 100.000 darab páciens egységcsomagból újabb 2.000 darab szűrési egységcsomag összeállítása – az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 75. napig, azzal a megkötéssel, hogy az 5.5 rf-ben és az 5.6 rf-ben szereplő egyes rf-k csak egyszerre teljesíthetők.

6. Rt.: 6.000 darab szűrési egységcsomag kiszállítása az ajánlatkérő által megadott házi orvosi praxisoknak három részletben (erőforrás: szűrési egységcsomag szállító K 12) - (két különböző szállítási határidőben, valamennyi megyében hozzávetőlegesen házi orvosi praxisarány eloszlásban).

6.1. Rf.: A Nyertes ajánlattevő szállítsa ki a 2.000 orvosi praxis részére 1-1 darab szűrési egységcsomagot a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 90. napig.

6.2 Rf.: A Nyertes ajánlattevő szállítsa ki a 2.000 orvosi praxis részére 1-1 darab szűrési egységcsomagot a szerződés hatályba lépésétől számított legkésőbb 150. napig.

6.3. Rf.: A Nyertes ajánlattevő szállítsa ki a 2.000 orvosi praxis részére 1-1 darab szűrési egységcsomagot az egyedi megrendelés kiadásától számított legkésőbb 90. napig.

7. A műszaki leírás rendelkezett még a tesztre és a mérőeszközre vonatkozó analitikai elvárásokról:

- székletvér kimutathatóság alsó határa: legyen megadva mikrogramm hemoglobin/g széklet értékben,

- az analízis sebessége: legalább 250, max. 1000 minta/óra/kihelyezett új készülék biztosítása. A kihelyezett berendezések összkapacitása képes legyen 6 000 minta/nap vizsgálatot elvégezni (napi 8 üzemórával). A biztosított készülékek darabszáma: minimum 2 db, maximum 3 db. A készülék ugyanazon metodikával és reagensekkel, fogyóanyagokkal és kiegészítőkkel működjön. Minden egyes kihelyezett készülék azonos gyártótól származó és ugyanazon típusú berendezés legyen. A berendezést működtetés során illeszteni lehessen az intézmény informatikai rendszeréhez (rendelkezzen külső-, belső interfésszel az OSZR rendszerhez), az informatikai illesztésről a nyertes ajánlattevőnek kell gondoskodni.

- Az elvárás a laboratóriumi rendszerrel szemben, hogy a beküldendő eredmények .csv (Comma Separated Values - pontos vesszővel tagolt szöveges file) formátumban elkészíthetők legyenek az Onkológia Szűrési Rendszer (továbbiakban: OSZR) felé való feltölthetőség érdekében.

Az ajánlattevőnek biztosítania kell mindazon tartozékokat, kiegészítő modulokat, illetve berendezéseket, amelyek

- az üzemszerűen zajló vizsgálatok elvégzéséhez szükséges műszaki-technikai feltételek (mérési kapacitás) folyamatos fenntartásához szükségesek (elengedhetetlenek)

- 600 000 db vizsgálat elvégzéséig, de legkésőbb 2020. június 30-ig.

8. A közbeszerzési dokumentum II. fejezet 5. pontja rendelkezett az ajánlat tartalmi követelményeiről:

„Az ajánlattevőnek a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell ajánlatát elkészítenie és benyújtania.

A felhívás és a közbeszerzési dokumentum tartalmazza azokat az előírásokat, melyeket az ajánlat összeállítása és benyújtása során be kell tartani.

A felhívásban és a közbeszerzési dokumentumban nem szabályozott kérdésekben a Kbt. és a Ptk. rendelkezései az irányadóak.

9. A közbeszerzési dokumentum tartalmazta azon ajánlott nyilatkozatmintákat, amelyek segítségével az ajánlat elkészíthető. Azokon a helyeken, ahol az előírt igazolások/nyilatkozatok becsatolása szükséges, az adott irat benyújtásának szükségességét ismertető lapok találhatóak, amelyek az ajánlattétel összeállítása során kicserélhetők a szükséges dokumentumokra.

Az Ajánlattevő az eljárást megindító felhívásban foglalt igazolások, dokumentumok és nyilatkozatokon felül nyújtsa be az alábbi iratokat:

- Az ajánlattevő az ajánlatában nyilatkozzon a szerződéstervezet 4.5 pontjában meghatározott raktár címéről.
- Az Ajánlattevő nyújtsa be valamennyi reagensre és reagenskészletre vonatkozó CE megfelelőségi nyilatkozatot.
- Az Ajánlattevő nyújtsa be a reagensre vonatkozó minőségi bizonylatot és a biztonsági adatlapot.
- Az Ajánlattevő nyújtsa be a Részletes kereskedelmi ajánlatot.
- Az ajánlatban csatolni kell továbbá az Ajánlattevő nyilatkozatát az általa ajánlott mintagyűjtő eszközök, teszt és mérőeszköz specifikációban jelzett követelményeknek való teljes megfelelőségről.”

10. A közbeszerzési dokumentumban az ajánlatkérő a Kbt. 71. §-a szerint rendelkezett a hiánypótlásról.

11. A közbeszerzési dokumentumban az ajánlatkérő nyilatkozatmintákat is rendelkezésre bocsátott. A 6. számú melléklet szerint kellett az ajánlattevőknek nyilatkozni, hogy a tárgyi eljárásban

- a közbeszerzési dokumentumokban foglalt feltételeket - az ajánlati felhívást, a műszaki leírást és a szerződéses feltételeket - átvizsgálta, megértette, nyilatkozott, hogy az abban foglaltakat teljes egészében elfogadta és ajánlatot tett a szerződés teljesítésére.
- Kötelezettséget vállalt arra, hogy nyertessége esetén a szerződést az ajánlatkérővel megkötí és az abban foglaltakat maradéktalanul teljesíti az általa kért ellenszolgáltatásért.
- Kijelentette, hogy az általa benyújtott, az ajánlat részét képező valamennyi dokumentum tartalma megfelel a valóságnak, azok tartalmáért felelősséget vállal.

12. A 3. számú mellékletként szereplő felolvasó lapon a felhívásban rögzített értékelési szempontokra történt vállalást kellett az ajánlattevőknek megtenni. Továbbá a 20. számú mellékletben volt szükséges részletezni az ajánlattevőknek az ajánlati ár értékelési szempontra tett vállalását.

13. Az ajánlatkérő 2018. március 23-án kiegészítő tájékoztatást adott ki.

14. Az ajánlattételi határidőre, 2018. április 3-ára ajánlatot nyújtott be a Diagon Kft. nettó 298.200.000.-Ft, a Biosan Kft. – Sysmex Hungária Kft. közös ajánlattevők nettó 490.680.000.-Ft, valamint a kérelmező nettó 443.275.200.-Ft ajánlati árakon.

15. A kérelmező ajánlata 10. oldala tartalmazta az ajánlattevői nyilatkozatot, mely szerint a Kbt. 66. § (2) bekezdése szerint a közbeszerzési dokumentumokban foglalt feltételeket teljes egészében elfogadja és ajánlatot tesz a szerződés teljesítésére. A 92. oldalon nyilatkozott a kérelmező, hogy az általuk megajánlott mintagyűjtőeszközök, teszt és mérőeszköz specifikációban jelzett követelményeknek teljesen megfelelnek.

16. Az ajánlat 76-77. oldalain angol, míg a 78-79. oldalakon szerepelt az EIKEN Chemical Co., Ltd. gyártó 2018. március 22-én kelt megfelelőségi nyilatkozata, mely szerint az alábbi termékei megfelelnek az 98/79/EC direktíva alapvető követelményeinek.

Kódszám	Terméknév
<i>MV5F00</i>	<i>OC-SENSOR DIANA</i>
<i>MV5G00</i>	<i>OC-SENSOR io</i>
<i>MV5H00</i>	<i>OC-SENSOR PLEDIA</i>
MV5L01	Disp o-10
V-PH51	OC-Calibrator 1 kit
V-PH52	OC-Calibrator 2 kit
V-PH53	OC-Control LV1
V-PH54	00-Control LV2
V-PH59	0C-Control LV3
V-PZ01	00-SENSOR DIANA Latex Reagent
V-PZ03	OC-SENSOR DIANA Buffer
V-PH18	OC-Auto 3 Latex Reagent
V-PH46	OC-Autor 3 Buffer
V-PZ25	00-Auto Sampling Bottle 3
V-PZ26	00-Auto Sampling Bottle 3 without barcode
V-PC52	00-Light S FIT Test Strips
V-PH82	OC-Light S FIT Sampling Bottles

17. Az ajánlat 90. oldalán angol, míg 91. oldalán magyar nyelven található meg a gyártó nyilatkozata, mely szerint az alább felsorolt OC-Sensor termékek az EU1907/2006/EK rendelet biztonsági adatlapokról értelmében nem tartalmaznak veszélyes anyagokat.

Kódszám	Terméknév	Egység	Analizátor
V-PH18	OC-AUTO 3 Latex Reagent	2x7mL	io
V-PH33	0C-AUTO 3 Latex Reagent	2x7mL	Micro
V-PH46	0C-AUTO 3 Buffer	1x200mL	io, Micro
V-PZ01	OC-SENSOR DIANA Latex Reagent	5x15mL	Diana, Pledia
V-PZ03	OC-SENSOR DIANA Buffer	1x500mL	Diana, Pledia
V-PH51	OC-Calibrator 1	1x3mL	Micro, Diana
V-PH52	OC-Calibrator 2	1x3mL	io, Pledia
V-PH53	OC-Control LV1	2x5mL	io, Micro, Diana, Pledia
V-PH54	OC-Control LV2	2x5mL	io, Micro, Diana, Pledia
V-PH59	OC-Control LV3	2x5 mL	io, Micro, Diana, Pledia
V-PZ25	OC-Auto Sampling Bottle 3 (Bar Code)	100 üveg	io, Micro, Diana, Pledia
V-PZ26	OC-Auto Sampling Bottle 3 (None Bar Code)	100 üveg	io, Micro, Diana, Pledia

18. A kérelmező az ajánlatában kizárólag az OC-Sensor Pledia FIT (iFOBIT) automata prospektusát csatolta be angol és magyar nyelven a 123-130. oldalak között. Ennek keretében rögzítésre került, hogy ez a készülék 320 minta vizsgálatára képes óránként.

20. Az ajánlatkérő a Kbt. 71. §-a alapján 2018. április 20-án hiánypótlási felhívást és felvilágosítás kérést adott ki 2018. május 2-i határidővel, melyben kérte, hogy a kérelmező egyebek mellett nyilatkozzon, hogy milyen gyártmányú és típusú diagnosztikai eszközt tartalmaz az ajánlat, a biztosított diagnosztikai készülékek darabszámáról, valamint közölte az ajánlatkérő, hogy a kihelyezett diagnosztikai berendezések mérési összkapacitása nem állapítható meg, pusztán közvetett módon lehet azt feltételezni, így a konkrét nyilatkozatát kérte.

21. Az ajánlatkérő az I.r. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmére tekintettel visszavonta a hiánypótlási felhívása ezen részét.

22. A kérelmező 2018. április 25-i keltezéssel ennek ellenére hiánypótlást és felvilágosítást nyújtott be az ajánlatkérő részére, melyben egyebek mellett javította az EEKD-t, nyilatkozatot tett (3-5. oldal) az ajánlatkérő részéről feltett majd visszavont kérdésekre. Eszerint a kihelyezésre kerülő készülék gyártója az EIKEN CHEMICAL CO. Ltd., a kihelyezésre kerülő készülék típusa OC_Sensor Pledia, a készülék összkapacitása 320 minta/óra/készülék x3x8 üzemóra=7680 minta/nap, ennek megfelelően a kihelyezésre kerülő készülék darabszáma: 3 db (minta/óra adatok alapján: lásd ajánlat 123., 124., 126., 128. oldalak.)

23. Az ajánlatkérő 2018. július 20-án felhívta a Biosan Egészségügyi, Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. – Sysmex Hungária Kft. közös ajánlattevőket a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján a kizáró okok, az alkalmassági követelmények tekintetében a közbeszerzési dokumentumokban előírt igazolások benyújtására, melyről a kérelmezőt nem tájékoztatta.

24. Az eljárás eredményéről szóló összegezést az ajánlatkérő 2018. augusztus 1-jén küldte meg az ajánlattevőknek. Eszerint az eljárásban érvényes ajánlatot kizárólag a Biosan Kft. – Sysmex Hungária Kft. közös ajánlattevő adott, így ők lettek az eljárás nyertesei. A Diagon Kft. és a kérelmező ajánlatai a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján lettek érvénytelenek, mert azok nem feleltek meg az ajánlati felhívásban és közbeszerzési dokumentumokban foglalt feltételeknek. A kérelmező ajánlatának érvénytelenségének indokaként az ajánlatkérő közölte, hogy „az ajánlattevő ajánlatából nem állapítható meg, hogy milyen szűrési mintagyűjtőt, immunkémiai széketvér reagens készletet, azaz a mintagyűjtő tartályokba levett minták vizsgálatához, továbbá a kalibrációkhoz és minőségellenőrző mérésekhez szükséges anyagok szállítása körében milyen termékeket ajánl meg. Az ajánlat 76. oldalán szerepel az a gyártói nyilatkozat, amelynek a mellékletébe utaltan szerepelnek a megajánlott termékek (a mellékletet lásd a 77. oldalon). Ennek magyar fordítása a 78. és 79. oldalon található meg.

A benyújtott terméklista olyan alternatív termékeket tartalmaz, amely alapján az ajánlatkérő nem tudja megállapítani, hogy az ajánlattevő ajánlata milyen termékek szállítására irányul. Az ajánlattevő ajánlata kvázi alternatív (többváltozatú) ajánlatnak tekintendő, azaz a felolvasólapon szereplő ajánlati árért bármelyik termék szállítását vállalja.

Az ajánlattevő ajánlatából nem állapítható meg, hogy hány diagnosztikai berendezést szállít. Ebből következően az sem állapítható meg, hogy az ajánlattevő teljesíti-e a felhívásban meghatározott minimálisan 2 készülék szállítására irányuló követelményt, illetőleg az sem, hogy ezáltal teljesülnek-e a mérési kapacitásra vonatkozó felhívásban foglalt követelmények.”

25. A kérelmező 2018. augusztus 6. napján előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a jogorvoslati kérelemben foglalt tartalommal, melyet az ajánlatkérő 2018. augusztus 9. napján elutasított.

26. A kérelmező 2018. augusztus 17-én jogorvoslati kérelmet nyújtott be a Döntőbizottsághoz, amely alapján az ajánlatkérő adatszolgáltatási felhívásának teljesítése és a kérelmező hiánypótlását követően a jogorvoslati eljárást a Döntőbizottság 2018. augusztus 31. napján indította meg. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek a D.288/18/2018. számú határozatával helyt adott és megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (2) bekezdését, valamint megsemmisítette az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését és a közbeszerzési eljárás során ezt követően hozott valamennyi döntését, továbbá ahhoz a feltételhez kötötte a közbeszerzési eljárás folytatását, hogy az ajánlatkérő vegye figyelembe a kérelmező által 2018. április 25. napján benyújtott önkéntes hiánypótlást, valamint az ajánlatkérővel szemben 2 millió forint bírságot szabott ki.

27. A jogorvoslati eljárást követően az ajánlatkérő 2018. október 1. napján hiánypótlásra hívta fel a kérelmezőt, melynek a kérelmező 2018. október 4. napján tett eleget.

28. A hiánypótlás benyújtásának napján, azt követően az ajánlatkérő a Kbt. 165. § (12) bekezdésére tekintettel e-mail-ben felhívta az ajánlattevőket nyilatkozattételre az ajánlatuk fenntartása vonatkozásában. A nyilatkozat benyújtásának határideje 2018. október 8. 10:00 óra volt. Az ajánlatkérő felhívta a figyelmet arra, hogy a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerint, ha az ajánlattevő a megadott határidőben nem nyilatkozik, akkor úgy tekinti, hogy az ajánlatát nem tartja fenn.

29. Az ajánlat fenntartására vonatkozó nyilatkozatot a kérelmező 2018. október 8-i dátummal, 2018. október 10-én 10:25 órakor küldte meg.

30. Az ajánlatkérő a 2018. október 17. napján megküldött összegezésében arról tájékoztatta a kérelmezőt, hogy a közbeszerzési eljárás nyertesévé az I. és II. r. érdekelt közös ajánlattevőket nyilvánította, míg a DIAGON Kft. ajánlatát továbbra is érvénytelenné nyilvánította. Közölte azt is, hogy a kérelmező ajánlatát a Kbt. 165. § (12) bekezdése alapján az értékelés során figyelmen kívül hagyta, mert a kérelmező bár benyújtotta nyilatkozatát az ajánlati kööttség fenntartásáról, de azt két nappal a kitűzött határidő (2018. október 8.) után (2018. október 10.), elkésletten tette meg.

31. A kérelmező az ajánlatkérő 2018. október 17. napján hozott döntése ellen 2018. október 24. napján előzetes vitarendezést kezdeményezett a jogorvoslati kérelemben foglalt tartalommal, melyet az ajánlatkérő a 2018. október 29-én kiadott válaszában elutasított.

32. 2018. november 10-én a Döntőbizottság az ajánlatkérő kérelmére engedélyezte a szerződés megkötését.

A jogorvoslati kérelem

33. A kérelmező 2018. november 7. napján beérkezett jogorvoslati kérelmében kérte jogsértés megállapítását és az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének a megsemmisítését. Rögzítette, hogy a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja, 2018. október 29. napja, amikor az ajánlatkérő elutasította az előzetes vitarendezési kérelmét, a jogsértés időpontja pedig a jogsértő döntés meghozatalának ideje, 2018. október 17. napja volt.

34. Előadta, hogy az ajánlatkérő újabb hiánypótlási felhívására határidőben, 2018. október 4. napján maradéktalanul eleget tett, ennek ellenére az ajánlatkérő 2018. október 17. napján megküldött összegezésében ismételten közbeszerzési eljárás nyertesévé a BIOSAN KFT. és a SYSMEX HUNGÁRIA KFT. közös ajánlattevőket nyilvánította, míg a kérelmező ajánlatát a Kbt. 165. § (12) bekezdése alapján az értékelés során figyelmen kívül hagyta.

1. kérelmi elem

35. A kérelmező előadta, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. 165. § (12) bekezdésében előírt kötelezettségének nem a Kbt. 41. § (4) bekezdése által előírt, joghatályos módon tett eleget, ezért jogsértően alkalmazta a kérelmező ajánlatával szemben a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti jogkövetkezményt. Rámutatott, hogy 2018. október 4. napján 12:40 perckor az ajánlatkérő hiánypótlási felhívásának megfelelően a hiánypótlását benyújtotta, melyet nyilvánvalóan nem tett volna meg, amennyiben az ajánlatát nem tartotta volna fel. A hiánypótlási felhívást úgy értelmezte, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát fenntartottnak tekinti, hiszen a hiánypótlási felhívás a fenntartott ajánlatok bírálatának részeként értelmezhető csak, így álláspontja szerint az ajánlatkérő maga is úgy ítélte meg, hogy helye van a kérelmező ajánlata bírálatának anélkül, hogy az ajánlat fenntartására külön nyilatkozatot kért volna a kérelmezőtől.

36. Álláspontja szerint a hiánypótlás benyújtásával egyértelművé tette, hogy az ajánlatát fenntartja, amit 2018. október 10. napján kifejezett nyilatkozatban is megerősített. Rámutatott arra is, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást lezáró döntését 2018. október 17. napján hozta meg, ezért megállapítható, hogy a döntése meghozatala előtt rendelkezésére állt a kérelmező hiánypótlása, valamint az ajánlata fenntartására vonatkozó nyilatkozata, így jogsértően járt el, amikor az ajánlatát nem vonta be a bírálat körébe. Álláspontja szerint, amennyiben az ajánlatkérő a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerint a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően járt volna el, akkor a kérelmező ajánlatát figyelembe vette volna az összegezés elkészítésekor.

37. Az ajánlatkérő 2018. október 4. napján (csütörtök) 15 óra 51 perckor küldött (tehát a kérelmező hiánypótlásának átvétele után 3 óra 11 perccel) emailben hívta fel az ajánlattevőket a Kbt. 165. § (12) bekezdése alapján arra, hogy nyilatkozzanak ajánlatuk fenntartásáról 2018. október 8. (hétfő) 10 óráig. A felhívást az ajánlatkérő elektronikus aláírás nélkül, egyszerű levélként küldte meg a kérelmezőnek, ezért azt a kérelmező a korábbi hiánypótlási felhívásra is tekintettel, nem tekintette joghatályosan közölt felhívásnak. Az ajánlat fenntartására vonatkozó nyilatkozat leadására három nap, gyakorlatilag egyetlen munkanap állt rendelkezésre, hiszen a csütörtökön 15:51-kor a munkaidő befejezésekor érkező felszólításra pénteken elkészített dokumentummal, már a hétfő reggeli munkakezdéskor, 8 órakor el kellett volna indulni a budapesti forgalomban a leadás helyére, hogy 10 órára biztonságosan leadható legyen a nyilatkozat.

38. Előadta azt is a kérelmező, hogy az ajánlatkérő felhívását nem tekintette joghatályosan közölt nyilatkozatnak, mivel az ajánlatkérő azt a hiánypótlási felhívását és annak kérelmező általi teljesítését követően, nem a Kbt. 41. §-a által előírt írásbeli formában tette meg, ugyanakkor munkatársai előkészítették a nyilatkozatot, azonban a kérelmező cégjegyzésre jogosult ügyvezetőinek távollétére tekintettel, az ajánlatkérő által meghatározott irreálisan rövid határidőt követően, de a közbeszerzési eljárás tárgyának kiemelt fontosságára tekintettel megtette.

39. Hivatkozott a Kbt. 3. § 13. pontjára, valamint a Kbt. 41. § (1), (2) és (4) bekezdéseire, amelyek szerint az ajánlatkérő által 2018. október 4. megküldött, az ajánlat fenntartására vonatkozó felhívása legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírást nem tartalmazott, így az abban foglalt felhívás hatályosnak, jogszerűen közölt felhívásnak nem tekinthető, így az abban meghatározott kötelezettség teljesítésének elmulasztásához jogszerűen jogkövetkezmény nem fűződhet. A kérelmező nem is tekintette ezt a felhívást joghatályosan közöltnek, különös tekintettel arra, hogy az ajánlata kapcsán megelőzően hiánypótlási felhívást határidőben teljesítette. Rámutatott arra is a kérelmező, hogy a Kbt. 41. §-a nem tesz különbséget eljárási cselekmények és nyilatkozat között, hanem az ajánlatkérők és a gazdasági szereplők közötti kommunikáció törvény által előírt formáját szabályozza, és elektronikus úton történő kapcsolattartás további feltételét határozza meg a jogalkotó a Kbt. 41. § (4) bekezdésében. Eszerint e kapcsolattartási mód kizárólag akkor alkalmazható, ha legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírással látják el az adott dokumentumot vagy a dokumentum megfelel a 257/2007 (X.4.) Kormányrendeletben foglaltaknak. A Kbt. fent hivatkozott rendelkezéseiből egyértelműen megállapítható, hogy a kapcsolattartási mód mind az ajánlatkérőkre, mind az ajánlattevőkre vonatkozik, nem pusztán az ajánlattevők által benyújtott nyilatkozatokra, hiszen a kommunikáció a közbeszerzési eljárás során kétirányú.

40. A kérelmező szerint tényként állapítható meg, hogy az ajánlatkérő által 2018. október 4. napján megküldött, az ajánlatok fenntartására vonatkozó felhívása nem felel meg a Kbt. 41. §-ában foglalt formai előírásoknak, így az nem tekinthető joghatályosan közöltnek, mivel az abban meghatározott határidő elmulasztásához nem fűződhet a Kbt. 165. § (12) bekezdésében meghatározott jogkövetkezmény. Ezért téved az ajánlatkérő akkor is, amikor azt állítja, hogy a fokozott biztonságú elektronikus aláírás miatti előzetes vitarendezési kérelem elkésett, mivel a kérelmező kizárólag a 2018. október 17. napján megküldött összegezésből értesült arról, hogy az ajánlatkérő nem küldött a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti felhívást a Kbt. 41. §-a szerinti előírásoknak megfelelő formában, továbbá az ajánlatát a bírálat során a joghatályos közöltnek nem minősülő felhívásában rögzített határidő elmulasztása miatt nem vonta be a bírálat körébe.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást lezáró döntése 2018. október 17. napján történő meghozatalakor rendelkezésére állt a kérelmező ajánlatának fenntartásáról szóló, cégszerűen aláírt nyilatkozat, így nem tehetett volna meg, hogy az ajánlatot a bírálat során figyelmen kívül hagyja.

2. kérelmi elem

41. A kérelmező 2. kérelmi elemként adta elő, hogy jogsértő volt az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást lezáró döntésének azon rendelkezése, mely szerint a jogszabályi kötelezettségeknek nem megfelelő módon, így joghatályosnak nem tekinthető felhívásában rögzített határidő elmulasztására tekintettel a kérelmező ajánlatát fenn nem tartottnak tekintette, így azt nem vonta be a bírálati szempontok szerinti értékelés körébe és nem nyilvánította a kérelmezőt a legkedvezőbb ajánlatot tevő ajánlattevőként a közbeszerzési eljárás nyertesének, megsértve ezzel a Kbt. 77. § (4) bekezdését.

Az ajánlatkérő észrevétele

42. Az ajánlatkérő elsődlegesen kérte a Döntőbizottságtól, hogy a jogorvoslati kérelmet érdemi vizsgálat nélkül, elkészttség miatt utasítsa vissza, másodlagosan alaptalanság okán való elutasítását a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján. Az ellenkérelem indokául az alábbi körülmények szolgálnak.

43. Az ajánlatkérő előadta, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme elkésztett, mert a Kbt. 148. § (3) bekezdése értelmében jogorvoslati kérelem a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított 15 napon belül van helye.

A kérelmező jogorvoslati kérelmében foglalt előadása szerint 2018. október 4-én benyújtott hiánypótlását úgy tekintette, hogy az „nyilvánvalóan” ajánlati kötöttsége fenntartására irányult. Érvelése szerint úgy értelmezte, hogy az ajánlati kötöttség hiányában az ajánlatkérő nem szólította volna fel hiánypótlásra és álláspontja szerint a hiánypótlás benyújtásával egyértelművé tette, hogy ajánlatát fenntartja. A kérelmező kifogásolta, hogy az ajánlattevő a hiánypótlás kézhezvételét követően hívta fel az ajánlattevőket az ajánlati kötöttség fenntartására, amikor már a kérelmező benyújtotta a hiánypótlását. E feltételezett jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2018. október 4. volt (mert ekkor kelt az ajánlati kötöttség fenntartására irányuló felhívás), így amennyiben a jogorvoslati kérelem ezen az elemének a jogszerű előterjesztését tekinti, akkor a jogvesztő határidő 2018. október 19-én járt le. Sem előzetes vitarendezést, sem jogorvoslati kérelmet - a fenti okból eredően - nem terjesztettek elő.

44. A kérelmező az ajánlati kötöttség fenntartására irányuló ajánlatkérői eljárási cselekménnyel kapcsolatosan támadt, hogy az elektronikus aláírással nem került ellátásra, így azt - a korábbi hiánypótlására is figyelemmel - nem tekintette joghatályosan közölt felhívásnak. Amennyiben a kérelmező azt nem tekintette joghatályosan közölt felhívásnak, de ismeretében volt a Kbt. 165. § (12) bekezdés kötelező rendelkezésének, akkor előzetes vitarendezéssel, vagy jogorvoslattal kellett volna támadnia az ajánlatkérő 2018. október 4-i eljárási cselekményét. A kérelmező 2018. október 19-ig nem terjesztett elő előzetes vitarendezési, vagy jogorvoslati kérelmet, éppen ellenkezőleg, késedelmesen, de benyújtotta az ajánlati kötöttség fenntartására irányuló nyilatkozatát. Így a kérelmező által előadott, feltételezett jogsértések következtében a kérelmező jogorvoslati joga a jogvesztő határidőben, azaz 2018. október 19-én megszűnt. A kérelmező által előadott, a nyilatkozási határidő nem megfelelőségére (rövidségére) vonatkozó indokára az elkészttség fentiekben kifejtett körülményei szintén vonatkoznak.

45. A kérelmező a jogorvoslati kérelemben tett nyilatkozataival ellentétesen járt el, mert amennyiben nem tekintette joghatályos eljárási cselekménynek az ajánlatkérő felhívását, akkor annak hatására nem kellett volna elkésztetten benyújtania az ajánlati kötöttség fenntartására irányuló nyilatkozatát, továbbá a hatálytalan eljárási cselekménnyel kapcsolatos kifogását előzetes vitarendezéssel, jogorvoslattal kellett volna érvényesítenie. A kérelmező jogorvoslati kérelmében azt állította, hogy az összegezésből értesült arról, hogy az ajánlattevő nem küldött olyan ajánlati kötöttség fenntartására irányuló felhívást, amely megfelel a Kbt. 41. §-ában foglalt követelményeknek (kérelem 4. oldal III. pont 7. pont). A kérelmező a felhívást nem vitatottan 2018. október 4-én megkapta, annak feltételezett hiányosságát akkor észlelte, az annak támadására nyitva álló időtartam akkor elkezdődött.

46. Az ajánlatkérő érdemben előadta, hogy az ajánlatkérő Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti eljárási cselekményére nem vonatkozik a Kbt. 41. § (4) bekezdése szerinti rendelkezés. A fokozott biztonságú aláírással ellátott nyilatkozatok benyújtására vonatkozó előírás az ajánlattevők által benyújtott nyilatkozatokra vonatkozik, nem pedig az ajánlatkérő eljárási cselekményeire. A kommunikáció irányát kétségtelenné teszi a „nyilatkozat” és a „benyújtás” szövegrészek, amelyek az ajánlattevőkre vonatkoznak (vonatkozhatnak). Ez a rendelkezés tehát az ajánlattevő által benyújtott, adott esetben az ajánlati kötöttség meghosszabbítására irányuló nyilatkozatra vonatkozhat, de nem vonatkozhat az ajánlatkérő által gyakorolt (kibocsátott) ajánlati kötöttség meghosszabbítására irányuló eljárási cselekményre. Ezt támasztja alá az is, hogy az ajánlattevő által is felhívott Kbt. 3. § 13. pontja különbséget tesz az írásban gyakorolható nyilatkozatok és eljárási cselekmények között, az ajánlatkérő Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti cselekménye pedig eljárási cselekménynek tekintendő (a Kbt. fogalomrendszerében).

Az eljárás megindításakor már nem volt hatályban 257/2007. (X. 4.) Korm. rendelet az elektronikus dokumentumokkal és kapcsolattartással szemben támasztott követelményekre vonatkozó 6. §-a, amelynek hatályossága esetén sem lett volna levezethető az ajánlatkérő részéről a fokozott biztonságú elektronikus aláírás használata. Amennyiben hatályban lett volna a kapcsolattartásra vonatkozó rendelkezés, akkor abból is egyértelmű, mind a Kbt., mind az annak végrehajtására kiadott Kormányrendelet a benyújtásra irányulóan állapít meg követelményeket. Az elektronikus közbeszerzési rendszerre vonatkozó 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet hatályos 10. § rendelkezései ugyancsak egyértelművé teszik a Kbt. 41. § (4) bekezdésének rendelkezését, amely kizárólag az ajánlattevőkre és az általuk benyújtott nyilatkozatokra nézve ír elő kötelezettséget a fokozott biztonságú elektronikus aláírás alkalmazására.

47. Előadta azt is az ajánlatkérő, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelmében támadta, hogy 2018. október 4-én egy teljes munkanapot adott az ajánlattevőnek a nyilatkozata megtételére. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő eljárása ellentétes a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti jóhiszeműség és tisztesség alapvető követelményével. Az ajánlatkérő álláspontja szerint az ajánlati kötöttség fenntartásáról szóló (egyetlen) nyilatkozat megtétele és benyújtása nem igényel hosszabb időtartamot, mint másfél munkanap, bele nem értve a hétvégét. Amennyiben az ajánlattevő álláspontja szerint a határidő nem volt elégséges a nyilatkozat megtételére, akkor a határidő lejártá előtt indítványoznia kellett volna a határidő hosszabbítást, amelyet az ajánlatkérő - az adott eljárásban is - rendszerint az ajánlattevőkre nézve kedvezően bírált el.

48. A kérelmező az ajánlati kötöttség meghosszabbítására irányuló eljárási cselekménnyel kapcsolatosan kifogásolta, hogy annak kibocsátása ellentétes volt a jóhiszemű és tisztességes eljárás követelményével. Az ajánlatkérő az eljárási cselekményt a Kbt. 165. § (12) bekezdésének kötelező rendelkezése alapján alkalmazta. Az ajánlattevő 2018. október 10-én benyújtotta személyesen (eredetiben) és e-mailen a nyilatkozatot 2018. október 8-i dátumozással. A csatolt pdf formátumú, nyilatkozatot tartalmazó file metaadatai alapján az nem a keltezésnek megfelelő időpontban keletkezett, hanem később. Ebből következően az ajánlattevő október 8-át követően keletkezett, de ezzel a dátumozással ellátott dokumentumot kívánt felhasználni annak érdekében, hogy a határidő lejártát követően igazolja az ajánlattevő ajánlati kötöttségének fenntartását. A kérelmező a jogorvoslati kérelemben (2. oldal I. pont utolsó előtti bekezdésben) előadta, hogy a kérelmező cégjegyzésre jogosult ügyvezetője [...] az irreálisan rövid határidőt követően megtette az ajánlati kötöttség fenntartására irányuló nyilatkozatát. Az előírt határidő 2018. október 8. volt és ez a dátum szerepelt az ajánlati kötöttség nyilatkozaton is, amelyet a jogorvoslati kérelem szerint október 8-át követően írt alá

a kérelmező. A kérelmező a nyilatkozatot 2018. október 10-én mégis felhasználni kívánta akként, mintha azt határidőben tette volna meg.

49. A kérelmező a nyilatkozatot 2018. október 10-én küldte meg egy e-mail csatolmányaként (elektronikusan), illetve eredetben (amelyről átvételi elismervény készült 2018. október 10-ei dátumozással). Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kérelmező jóhiszemű eljáráshoz való joga nem sérült, éppen ellenkezőleg, a kérelmező tanúsított olyan magatartást, amellyel az adott eljárási határidő mulasztását kísérelte meg - nem megengedhető eszközökkel - korrigálni.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

50. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárás ajánlati felhívását 2018. február 19. napján adta fel az Európai Unió Hivatalos Lapjába, a Döntőbizottság tehát az e napon hatályos Kbt. előírásai alapján hozta meg az ügy érdemét érintő döntését.

51. Alkalmazandó jogszabályhelyek:

A Kbt. 2. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

A Kbt. 2. § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

A Kbt. 2. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

A Kbt. 41. § (1) – (6) bekezdései

(1) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők között a közbeszerzési eljárással kapcsolatos minden nyilatkozattétel - ha e törvényből más nem következik - írásban történik.

(2) Az írásbeli nyilatkozatok - ahol valamely kapcsolattartási formát e törvény kifejezetten nem kíván meg - teljesíthetőek:

- a) az (5) bekezdésre figyelemmel postai vagy közvetlen kézbesítés útján;
- b) faxon;
- c) elektronikus úton.

(3) Az ajánlatkérő előírhatja valamely kapcsolattartási forma alkalmazását, amely azonban nem sértheti a gazdasági szereplők esélyegyenlőségét. A kizárólag elektronikus úton történő nyilatkozattétel - központi beszerző szerv eljárása, valamint a Miniszterelnökség által üzemeltetett elektronikus közbeszerzési rendszeren keresztül lebonyolított közbeszerzési eljárás, továbbá a dinamikus beszerzési rendszer, elektronikus katalógus vagy elektronikus árlejtés alkalmazása esetének kivételével - nem követelhető meg az ajánlattevőktől.

(4) A (2) bekezdés c) pontja szerint nyilatkozat benyújtható - ahol e törvény, vagy e törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály eltérően nem rendelkezik - legalább fokozott biztonságú elektronikus aláírással ellátott vagy a törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály szerinti követelményeknek megfelelő elektronikus dokumentumba foglalt formában.

(5) Az e törvény szerint előírt tájékoztatásra vagy információkérésre postai kézbesítés csak kivételesen és indokolt esetben vehető igénybe.

(6) A közbeszerzési eljárásban az eljárási cselekmények elektronikusan is gyakorolhatók. Az eljárási cselekmények elektronikus gyakorlásának módjáról külön kormányrendelet

rendelkezik, amely e törvény rendelkezéseitől az eljárási cselekmények elektronikus gyakorlása miatt szükséges mértékben eltérhet.

A Kbt. 148. § (3) bekezdése szerint a kérelem - a (4)-(5) bekezdés szerinti eltéréssel - a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül, a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.

A Kbt. 148. § (7) bekezdése szerint a (3)-(4) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni

d) ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és

da) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját;

db) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben nem küldte meg, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésére vonatkozó határidő lejártának napját;

A Kbt. 165. § (12) bekezdése szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérőnek az eljárást lezáró döntését, az ajánlatkérő köteles a határozat végrehajthatóságának időpontjától számított harminc napon belül új eljárást lezáró döntést hozni. Ha az eljárás előre láthatólag nem eredménytelen, döntése meghozatala előtt - határidő tüzésével - be kell szereznie valamennyi érvényes ajánlatot tevő nyilatkozatát arról, hogy ajánlatát fenntartja. Ha az ajánlattevő a megadott határidőben nem nyilatkozott, úgy kell tekinteni, hogy ajánlatát nem tartja fenn. Ha az ajánlatkérő az eljárásban való részvételt ajánlati biztosíték adásához kötötte, az ajánlatát fenntartó ajánlattevőnek igazolnia kell az ajánlati biztosíték fenntartását vagy újbóli rendelkezésre bocsátását az ajánlati kötöttségnek az ajánlatkérő által meghatározott új idejére.

52. A kérelem arra irányult, hogy az összegezésben foglaltak alapján a kérelmező ajánlatát az ajánlatkérő jogsértően nem vette figyelembe az értékelés során, megsértve ezzel a Kbt. 165. § (12) bekezdését, mivel az ajánlatkérő által kiadott felhívás a Kbt. 41. § (4) bekezdése szerint nem tett eleget, így az nem volt alkalmas joghatás kiváltására.

53. A Döntőbizottság felhívta a kérelmezőt a kérelmi elemeinek a tisztázására, aki egyértelműen nyilatkozott jogi képviselővel eljárva, hogy csak 2 kérelmi eleme van. Az 1. kérelmi eleme szerint az ajánlatkérő a Kbt. 165. § (12) bekezdésében előírt kötelezettségének nem a Kbt. 41. § (4) bekezdése által előírt, joghatályos módon tett eleget, ezért jogsértően alkalmazta a kérelmező ajánlatával szemben a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti jogkövetkezményt.

54. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerinti ajánlatkérői döntés 2018. október 17. napján keletkezett, míg a kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmét elutasító ajánlatkérői döntésről 2018. október 29-én szerzett tudomást, azért a 2018. november 7. napján érkezett jogorvoslati kérelem a Kbt. 148. § (3) és (7) bekezdéseire figyelemmel határidőben érkezett be, ezért az ajánlatkérő elkésettségi kifogását az Döntőbizottság elutasította.

55. A Döntőbizottságnak elsődlegesen azt kellett vizsgálnia, hogy ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta-e a Kbt. 165. § (12) bekezdését és hagyta figyelmen kívül a kérelmezői ajánlatot az értékelésből. Megállapította a Döntőbizottság, hogy az ajánlatkérő e-mailben felhívta az ajánlattevőket az ajánlataik fenntartására, melyet a kérelmező általa nem vitatott módon átvett, arról értesült. A kérelmezőnek az eljárás során jóhiszeműen és tisztességesen kell eljárnia, így amennyiben bármilyen kétség merül fel benne, az ajánlatkérőhöz kell fordulnia, jeleznie a kétségeit és kifogásait. Arra is rámutat a Döntőbizottság, hogy a kérelmező nem támadta határidőben az ajánlatkérő 2018. október 4-én megküldött felhívását azzal, hogy a Kbt. 41. § (4) bekezdése szerinti formai követelményeknek nem felel meg, így utóbb, az eljárás ezen szakaszában azt vizsgálni már nem lehet, így ilyen kérelmi elem elkészített volna. A kérelmezőben abban sem volt kétség, hogy a felhívás az ajánlatkérőtől, illetőleg annak képviselőjében eljáró személytől érkezett. Ezt támasztja alá, hogy a kérelmező utóbb, határidőn túl megküldte az ajánlata fenntartását tartalmazó nyilatkozatot.

56. A Kbt. 165. § (12) bekezdése egyértelműen elvárja, hogy az ajánlatkérő felhívja az ajánlattevőket az ajánlataik fenntartására, melyet az ajánlatkérő megtett, az értékelés során pedig kizárólag azon ajánlatokat veheti figyelembe, amelyekkel kapcsolatban az ajánlat fenntartó nyilatkozatot határidőben benyújtottak. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező által 2018. október 4-én benyújtott hiánypótlás nem tartalmazott ajánlat fenntartó nyilatkozatot, valamint az ajánlatkérő által az ajánlat fenntartásáról – és határidőben nem támadott – szóló felhívásban foglalt határidőig, 2018. október 8. 10 óráig a kérelmező sem elektronikusan, sem faxon nem nyújtotta be a nyilatkozatát az ajánlatának fenntartásáról. A Kbt. 165. § (12) bekezdése nem teszi lehetővé az ajánlatkérő számára, hogy a ráutaló magatartásként értékelje a hiánypótlás benyújtását, vagy elfogadja a határidőn túl benyújtott nyilatkozatot arra figyelemmel, hogy annak megtételére az összegezést megelőzően sor került.

57. Mindezek alapján az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta a kérelmezői ajánlattal szemben a Kbt. 165. § (12) bekezdését és hagyta figyelmen kívül a kérelmezői ajánlatát az ajánlatok értékeléséből, ezért az 1. kérelmi elem alaptalan.

58. A 2. kérelmi elem során alkalmazandó jogszabályi hely a fentiek mellett: A Kbt. 77. (4) bekezdése szerint az eljárás nyertese az az ajánlattevő, aki az értékelési szempontok szerint a legkedvezőbb ajánlatot tette és ajánlata érvényes.

59. A Döntőbizottság a fentiekben megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen mellőzte a kérelmezői ajánlatot az ajánlatok értékelése során, ezért a kérelmezői ajánlat nyertessége megállapításának nem lett volna helye, ezért a 2. kérelmi elem is alaptalan.

60. Mindezek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján az alaptalan kérelmi elemeket elutasította.

61. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (2) bekezdése, valamint a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó Ákr. 126. § (2) bekezdés a) pontjára figyelemmel rendelkezett.

62. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 126. § (2) bekezdés a) pontja alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről, a kérelmező által befizetett igazgatási szolgáltatási díj a kérelmező terhén marad.

63. A határozat bírósági felülvizsgálatát a Kbt. 170. §-a biztosítja.

64. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2018. november 26.

Dr. Puskás Dóra Hildegard sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Molnár Andrea sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Csanádi Péter sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné

Kapja:

1. Bolevác és Vörös Ügyvédi Iroda, Dr. Végh-Nádas Dóra ügyvéd (elektronikus úton)
2. Dr. Fülöp Zoltán ügyvéd (elektronikus úton)
3. Dr. Farkas Edit ügyvéd (elektronikus úton)