



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

Az ügy iktatószáma: D.241/17/2020.

A tanács tagjai: Hubáné Dr. Szabó Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Söpkéz Gusztávné közbeszerzési biztos, Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos

A kérelmező: FOREX Medical Kórháztechnikai Kft.
(Budapest, Erzsébet királyné u.2-8.)

A kérelmező képviselője: Dr. Szöllősi-Baráth Szabolcs ügyvéd
(Budapest, Hencida u.13.)

Az ajánlatkérő: Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága
(Budapest, Steindl Imre u. 8.)

Az ajánlatkérő képviselője: Verebéli Erzsébet felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, értéke: BVEK orvostechikai eszközök, 2. rész – Röntgen gép és tartozékai, 78.740.157,- 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 megállapítja, hogy az ajánlatkérő a tárgybani közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel a Kbt. 69. § (1) bekezdését és 71. § (1) bekezdését, ezért megsemmisíti a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében az ajánlatkérő kérelmező ajánlatának érvénytelenségét kimondó döntését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 500.000.- Ft, azaz ötszázezer 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 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére, a 10400205-50526684-50721007 számú számlájára 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező részére, a 10400205-50526684-50721007 számú számlájára a jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 93.701.-Ft, azaz kilencvenháromezer-hétszázegy forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további 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 a bevezető részben meghatározott árbeszerzés tárgyában a Kbt. Második része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított, melynek ajánlati felhívását 2020. április 27. napján adta fel és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2020. április 29. napján került közzétételre 2020/S 084-198388 számon. Az ajánlati felhívást az ajánlatkérő három alkalommal módosította.

2. Az ajánlati felhívás II.1.4) pontjában rögzítette az ajánlatkérő a beszerzés rövid meghatározását:

„Adásvételi szerződés keretében Berettyóújfaluban létesítendő új büntetés-végrehajtási intézetben alap és szakellátó rendelőknek és fekvőbeteg ellátó osztályának kialakítására és felszerelésére orvostechnikai eszközök beszerzése, mely tartalmazza a készülékek helyszínré szállítását, felszerelését (amennyiben arra szükség van, az összes segédszerkezet biztosításával), s a szükséges installálását, üzembe helyezését, minimum 3 napos próbaüzemét, a kezelőszemélyzet betanítását.

A készülék installálásához közvetlenül szükséges és azokkal szorosan összefüggő tevékenységeket [pl. adott esetben a számítástechnikai illesztések] is az Eladó köteles elvégezni. További részletek a közbeszerzési dokumentumokban.”

3. A beszerzés 7 részből állt, ajánlatot valamennyi részre nyújthattak be az ajánlattevők.

4. A jogorvoslattal érintett 2. rész, Röntgen gép és tartozékaik tekintetében az alábbiakban ismertette az ajánlati felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzést az ajánlatkérő:

„Rtg készülék számítógéppel és szoftverrel – 1 db

Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez – 4 db

Az egyes árukhoz tartozó részletes specifikációt a műszaki leírás tartalmazza.

Az előírt jótállás (teljeskörű) minden tételnél: a gyártó által vállalt, de minimum 24 hónap.

További követelmény a készülékek helyszínré szállítása, felszerelése (amennyiben arra szükség van, az összes segédszerkezet biztosításával), s a szükséges installálása, üzembe helyezése, minimum 3 napos próbaüzeme, a kezelőszemélyzet betanítása. A készülékek installálásához közvetlenül szükséges és azokkal szorosan összefüggő tevékenységeket [pl. adott esetben a számítástechnikai illesztések] is az Eladó köteles elvégezni.”

5. Az ajánlatok értékelési szempontja az ár volt, a szerződés időtartamát 6 hónapban határozta meg az ajánlatkérő. A beszerzés saját forrásból finanszírozott.

6. Az ajánlati felhívás VI.3) További információk pontban az alábbiakat rögzítette az ajánlatkérő:

d) ajánlatkérő az eljárás során a Kbt.71.§ alapján a hiánypótlás lehetőségét biztosítja, a Kbt.71. § (6) bek. szerinti korlátozást nem alkalmazza.

l) Az ajánlat részeként minden termék vonatkozásában termék adatlap benyújtása szükséges, amely tartalmazza a megajánlott termék nevét, típusát és minden olyan adatot, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek. (6. sz. minta)

o) További benyújtandó dokumentumok:

1. Kereskedelmi ártáblázat – KKD 1. számú melléklet / 1. számú minta
2. Termék adatlap - KKD 1. számú melléklet / 6. számú minta

7. Az ajánlatkérő a kiegészítő tájékoztatás iránt beérkezett kérdésekre megadta a tájékoztatását, melyek között a jogorvoslat tárgyát érintette az alábbi:

Kérdés:

A 2. részben szereplő védőkötény esetében az alábbiakra kérjük szíves igényük pontosítását:

- Front-vagy körkörös védelemmel
- Védelem mértéke. 0,25, 0,35 vagy 0,50Pb
- Méretek: S, M, L méret
- Kötényhossz: 90-130-cm-ig

Válasz:

- 2 db L méret szükséges, kötényhossz: 100-130 cm hossz között
- 2 db M méret szükséges, kötényhossz: 90-110 cm hossz között
- Frontvédelemmel
- Az elvárt ólomegyenérték: 0,5 mmPb”

8. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, melynek - módosítását követően - a jogorvoslat szempontjából releváns részei az alábbiak:

III. fejezet ÚTMUTATÓ

14. AZ AJÁNLATOK ELBÍRÁLÁSA

14.3. Ajánlatkérő az ajánlatok elbírálását a Kbt. 69. § – 70. § megfelelő alkalmazásával, a következő eljárásrend szerint végzi:

14.3.1. Ajánlatkérő az ajánlatok beérkezését követően a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott értékelési szempontok szerint értékeli és az értékelési szempontok alapján megállapítja azok sorrendjét. Ajánlatkérő - szükség esetén - elvégzi a Kbt. 71-72. § szerinti eljárási cselekményeket. Ha az ajánlattevő ajánlata aránytalanul alacsony ár vagy költség miatt érvénytelennek bizonyul, az értékelési sorrendben a következő ajánlattevő a helyébe lép és a szükséges bírálati cselekményeket ennek megfelelően kell elvégezni. Az értékelést követően megvizsgálja az értékelési sorrendben legkedvezőbb és az azt követő egy legkedvezőbb ajánlatok megfelelőségét a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdésben foglaltak szerint.

Ajánlatkérő a felhívásban foglaltak szerint biztosítja a Kbt. 71. § szerinti hiánypótlás, felvilágosítás kérés lehetőségét.

Ha az ajánlatkérő felszólítása ellenére az ajánlattevő az ajánlatkérő által előírt határidő lejártáig a Kbt. 71. §-a szerinti hiánypótlást, felvilágosítást, vagy a 44. § (1), ill. 72. § szerinti indokolást nem adja meg, úgy az ajánlat elbírálását az eredeti, beadott ajánlat alapján végzi el, amely adott esetben érvénytelennek minősülhet.

19. BENYÚJTANDÓ DOKUMENTUMOK, NYILATKOZATOK JEGYZÉKE

19.4. A következő iratok, dokumentumok az EKR-en keresztül, megfelelő alaki kellékekkel benyújtva elegendőek az érvényes ajánlat összeállításához:

2. Kereskedelmi ártáblázat – KKD 1.számú melléklet / 1. számú minta szerint
3. Termék adatlap – KKD 1.számú melléklet / 6. számú minta szerint

1. számú melléklet / 1. számú minta

KERESKEDELMI ÁRTÁBLÁZAT						
Orvostechikai eszközök - BVEK első felszerelés						
2. rész: Röntgen gép és tartozékaik	Mennyiségi egység	Mennyiség	Nettó egységár Ft/mennyiségi egység	Nettó összár Ft	ÁFA	Bruttó összár Ft
1. Rtg készülék számítógéppel és szoftverrel	db	1		0	0	0
2. (ólomkötény) RTG-hez	db	4		0	0	0
2. rész ÖSSZESEN				0	0	0

Piros színű összeg: A nettó összár összesen értéke! A Felolvasólapon feltüntetendő érték!!!!

9. Termék adatlap – KKD 1. számú melléklet / 6. számú minta és műszaki leírás:

2. rész: Röntgen gép és tartozékaik	Mennyiségi egység	Mennyiség	Műszaki követelmény	Megajánlott termék megnevezése, típusa	Megajánlott termék műszaki paraméterei olyan részletezettséggel, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek
1. Rtg készülék számítógéppel és szoftverrel	db	1	<ul style="list-style-type: none"> -multifunkciós, egydetektoros készülék -Padlóra szerelt direkt digitális röntgen berendezés, -Nagyfrekvenciás és min.50 kW teljesítményű röntgen generátor -Min.40-150 kV -Min. 25-600 mA -Nagyteljesítményű forgó 	-	-

			anódos röntgen cső –Fókusz méretek max.0,6/1,2 mm –Úszó asztallapos nagy teherbírású páciens asztal, elevátoros –Távfelvételi állvány (dönthető vagy nem dönthető) –Vezetéknélküli és vagy beépített digitális detektor –Felbontás maximum 180 mikron –A/D konverzió min.16 bit –Képfeldolgozó számítógép konzollal és monitorral –Utólagos képprocesszálás –DICOM kompatibilitás –DICOM munkalista kezelés alapkövetelmény –képküldési képesség PACS rendszerbe követelmény –digitális képtárolás –beépített dózismérő –detektor tartó az oldalirányú felvételek elkészítéséhez –szabad felvételek készítésére is alkalmasnak kell lennie –padlóvezetékes csőtartó –magyar nyelvű kezelőfelület		
2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez	db	4	- ólomkötény pajzsmirigyvédővel - 2 db L méret, kötényhossz: 100-130 cm hossz között - 2 db M méret, kötényhossz: 90-110 cm hossz között - Frontvédelemmel - Az elvárt ólomegyenérték: 0,5 mmP	-	-

10. Az előírt 2020. június 18-i ajánlattételi határidőre a közbeszerzési eljárás 2. része - Röntgen gép és tartozékaik – tekintetében 12 ajánlat érkezett:

Bluemed Plusz Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 24 500 000

DPK Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.

Ajánlati ár (nettó Ft): 24 623 478

A kérelmező

Ajánlati ár (nettó Ft):19 628 860

GE Healthcare Magyarország Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 33 500 000

Innomedical Trade Egészségügyi Műszaki Szolgáltató és Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 22 159 600

MEDIMAT KERESKEDELMI ÉS SZOLGÁLTATÓ KORLÁTOLT FELELŐSSÉGŰ TÁRSASÁG

Ajánlati ár (nettó Ft): 23 814 000

MediPixel Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 19 800 000

PASCAL TEAM Kereskedelmi és Mérnöki Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 22 900 000

Siemens Healthcare Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 33 530 000

Silver Wood - IT Kereskedelmi és Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 28 896 880

Ultragel Hungary 2000 Kereskedelmi és Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 18 800 000

VMD Kórházi Technológiai Zártkörűen Működő Részvénytársaság

Ajánlati ár (nettó Ft): 24 298 947

11. A kérelmező a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében az ajánlatába csatolta a Termék adatlapot a közbeszerzési dokumentáció 1. számú melléklet / 6. számú minta szerint, mely a „2.Kiegészítő eszközök RTG-hez” tekintetében a következőket tartalmazta:

2. rész: Röntgen gép és tartozékaik	Mennyiségi egység	Mennyiség	Műszaki követelmény	Megajánlott termék megnevezése, típusa	Megajánlott termék műszaki paraméterei olyan részletezettséggel, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek
2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez	db	4	<ul style="list-style-type: none"> - ólomkötény pajzsmirigyvédővel - 2 db L méret, kötényhossz: 100-130 cm hossz között - 2 db M méret, kötényhossz: 90-110 cm hossz között - Frontvédelemmel - Az elvárt ólomegyenérték: 0,5 mmPb 	Rego X-ray GmbH Védőkötény, pajzsmirigyvédő gallér	<ul style="list-style-type: none"> - ólomkötény pajzsmirigyvédővel - 2 db L méret, kötényhossz: 100 cm - 2 db M méret, kötényhossz: 90 cm - Frontvédelemmel - Ólomegyenérték: 0,5 mmPb

12. Az ajánlatkérő 2020. június 25-án hiánypótlást, illetve felvilágosítást kért a Kbt. 71. § alapján a 4.Rész: Nőgyógyászati orvostechnikai eszközök tekintetében az Ultragel Hungary 2000 Kft.-től a 2. Ctg készülék termék esetében, a 6.Rész: Szemészeti orvostechnikai

eszközök tekintetében a Medicontur Orvostechnikai Kft.-től a 7. Szemüvegszekrény + próbalencse készlet (műanyag) termék esetében a következők szerint: „a termék adatlapon megadott kód/cikkszám/típus alapján Ajánlatkérő számára az interneten nyilvánosan elérhető gyártói/forgalmazói katalógusokban nem fellelhetők, ajánlattevő adjon felvilágosítást arra vonatkozóan, hogy a termékek adatai hol fellelhetők, illetve szíveskedjen bármely módon igazolni (akár fényképes ábrás termékismertetővel), hogy az adott cikkszámú termék termékként létezik.”

13. Az ajánlatkérő 2020. június 26-án adott tájékoztatása az ajánlatkérői köztes döntésről a kérelmező ajánlata kapcsán a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„A benyújtott ajánlat ellenőrzése során az alábbi hiányosságok kerültek megállapításra:

1. Ajánlattevő Excel kiterjesztésű fájlban csatolta a kereskedelmi ártáblát, cégszerűaláírással ellátott kereskedelmi ártábla nem került benyújtásra.
2. Az EEKD II. rész A pontjában nem került feltüntetésre, hogy a gazdasági szereplő mely részekre kíván pályázni.
3. Ajánlattevő a 67. § (4) bekezdése szerinti nyilatkozatban csak a Kbt. 63. § (1)-(2) bekezdést tüntette fel, a Kbt. 63. § (1) c) pont nem került feltüntetésre.
4. Ajánlattevő nem nyújtotta be az ajánlatban szereplő nyilatkozatokat aláíró, az ajánlattevő és az alkalmasság igazolásában résztvevő gazdasági szereplő írásbeli képviselőjére jogosult személy (cég esetében a cégjegyzésre jogosult) aláírási címpéldányát vagy ügyvéd, vagy kamarai jogtanácsos által ellenjegyzett aláírásmintáját, szükség esetén meghatalmazást.
5. Termék adatlap

2. rész: Röntgen gép és tartozékaik – Forex Medical Kft.	HIÁNYOSSÁGOK
1. Rtg készülék számítógéppel és szoftverrel	Ajánlattevő által megadott műszaki paraméter nem tartalmazza, hogy a megajánlott termék tartalmazza-e monitort
2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez	Ajánlattevő által a termékadatlapon csak a termék gyártója került feltüntetésre, konkrét típus nem került megadásra, ezáltal a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást.

A termékadatlapon a megajánlott termék megnevezése, típusa oszlopban a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez esetében Ajánlattevő nem határozott meg konkrét termékeket (típus nem került megadásra), ezáltal a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást.

A termékadatlap a Kbt. 3. § 37. pontja alapján szakmai ajánlatnak minősül (37. szakmai ajánlat: a beszerzés tárgyára, valamint a műszaki leírásban és a szerződéses feltételekben foglalt ajánlatkérői előírásokra tett ajánlat).

A Kbt. kógens rendelkezései szerint az ajánlattételi határidőt követően ajánlati kötöttség áll fenn, az ajánlattevőknek az ajánlatukban konkrétan megnevezett termékkel kell a szerződést teljesíteni nyertességük esetén. A Közbeszerzési Döntőbizottság következetes gyakorlata szerint, amennyiben konkrét termék nem került nevesítésre, nem nyújtott be az érintett ajánlattevő szakmai ajánlatot, mivel nem azonosítható be a megajánlott termék, amelyre a fentiek szerint ajánlati kötöttség következett be (pl.: D.47/15/2015. számú határozat).

A Kbt. 72. § (3) bekezdése szerint „A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak.”

Ajánlattevő által benyújtott ajánlat hiánypótlással sem tehető érvényessé, mert a szakmai ajánlat 2. tételének meg nem felelősége hiánypótlással nem korrigálható, ezért hiánypótlás elrendelésére nem kerül sor.

A fentiek alapján a FOREX MEDICAL Kft. által a 2. részben benyújtott ajánlatot ajánlatkérő érvénytelenné nyilvánítja a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján.”

14. Az ajánlatkérő a fentieket követően a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról dokumentumot töltött fel az EKR-be az alábbi indokolással:

„A termékadatlapon a megajánlott termék megnevezése, típusa oszlopban a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez esetében Ajánlattevő nem határozott meg konkrét termékeket (típus nem került megadásra), ezáltal a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást.

Ajánlattevő által benyújtott ajánlat hiánypótlással sem tehető érvényessé, mert a szakmai ajánlat 2. tételének meg nem felelősége hiánypótlással nem korrigálható, ezért hiánypótlás elrendelésére nem kerül sor.

A fentiek alapján a FOREX MEDICAL Kft. által a 2. részben benyújtott ajánlatot ajánlatkérő érvénytelenné nyilvánítja a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján.”

15. A kérelmező 2020. június 30-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatát érvénytelenné nyilvánító ajánlatkérői döntés ellen. A kérelmező az előzetes vitarendezési kérelemében rögzítette, hogy az ajánlatkérő által 1-5. pontban megjelölt hiányosságok hiánypótlás, felvilágosításkérés során mind pótolhatóak, tisztázhatóak, kérte ezért az ajánlatkérőt, hogy erre biztosítson számára lehetőséget.

Az 5. pont kapcsán az 5.1. pontban előadta az álláspontját az 1. Rtg készülék számítógéppel, szoftverrel kapcsolatosan az ajánlatkérő által megjelölt hiányosság kapcsán, az 5.2. pontban pedig előadta a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez esetében az álláspontját – utalva a Kbt. 69. § (1) bekezdésére és a 71. § (1) bekezdésére – a következők szerint:

„ A termékadatlap 2. során szereplő termékek (Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez) esetében Ajánlatkérő nem tette lehetővé Kérelmező számára a felvilágosításnyújtást, melynek keretében Kérelmezőnek lehetősége lett volna rá, hogy ismertesse, hogy miért kerültek így (Rego X-ray GmbH., Védőkötény, Pajzsmirigyvédő gallér) megnevezésre az adott termékek.

Abból következően, hogy nem került feltüntetésre a termékek típusa, ami adott esetben csupán egy gyártó által adott fantázianév/kód, Kérelmező álláspontja szerint az Ajánlatkérő jogsértően nyilvánította érvénytelenné Kérelmező ajánlatát. Ajánlatkérő nem megfelelően vizsgálta meg a Kérelmező ezen termékek vonatkozásában megadott/ismertett paramétereket, mivel ha kellő alapossággal járt volna el, megállapítható lett volna számára, hogy Kérelmező megajánlása konkrét termékeket jelent akkor is, ha a hivatkozott oszlopban a típusra nem tért ki - bár a mellette levő oszlop cellájában minden paraméterét megadta az eszközöknek, ezzel másként fogalmazva a típusát is meghatározta a megajánlott termékeknek. Ajánlatkérő eljárása a Kbt. 71. § (1) bekezdésére tekintettel jogsértő, mivel az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

Kérelmező álláspontja szerint jogsértő Ajánlatkérő megállapítása, mivel az általa megajánlott termékek konkrétan meghatározásra kerültek, azok konkrétan beazonosíthatóak!

Kérelmező álláspontjának igazolásaként, az előzetes vitarendezési kérelem részeként, az alábbiak szerint ismertetjük a termékek Országos Atomenergia Hivatal által kiállított, ionizáló sugárzás elleni védőeszköz forgalomba hozatalához szükséges sugárvédelmi minősítését, mely szerint a termékek megnevezése Rego gyártmányú védőkötény (kivitel: frontvédelemmel, elől 0, 25 mm vagy 0, 35 mm vagy 0, 50 mm ólomegyenértékű), illetve Rego gyártmányú pajzsmirigyvédő gallér (kivitel: 0, 50 mm ólomegyenértékű), ahogyan az a termékadatlapon is szerepel.

A termékek kivitele, műszaki paraméterei a táblázat 3. oszlopában kerültek feltüntetésre. A termékek forgalombahozatali engedélye a kivitel, azaz ezen műszaki paraméterek alapján került kiállításra. Megnevezésük: védőkötény és pajzsmirigyvédő gallér.

Az alábbi ISO tanúsítvány alapján jól látható, hogy a gyártó teljes megnevezése is feltüntetésre került rajta, amely csak többlet információ az Ajánlatkérő tájékoztatása érdekében. Az alábbiak szerint csatoljuk az említett ISO tanúsítványt.

A jogsértés orvoslására kérjük T. Ajánlatkérőt, hogy szíveskedjen Kérelmező ajánlatának érvénytelenségéről szóló döntését visszavonni és megváltoztatni, illetőleg a jogszerű döntés meghozatala érdekében szíveskedjen hiánypótlást/felvilágosítás megadását elrendelni az érintett pontok (1-5.) vonatkozásában, továbbá érvénytelenségről szóló döntés kizárólag ezen eljárási cselekmények megtörténte után hozzon - amennyiben szükséges.”

A becsatolt Országos Atomenergia Hivatal OAH-2017-01670-0004/2017. számú határozata rögzíti, hogy engedélyezi „az alábbi Rego X-Ray GmbH (a továbbiakban: Rego) cég által gyártott, a röntgen vizsgálat során a védőeszközt viselő, a vizsgálatban közreműködő személyt érő sugárterhelés csökkentését szolgáló védőeszközök forgalomba hozatalát:

1. Rego gyártmányú védőkabát körkörös védelemmel, elől 0,25mm, 0,35mm vagy 0,50mm ólomegyenértékű, hátul 0,25mm ólomegyenértékű kivitelben;
2. Rego gyártmányú gyermek védőkabát front védelemmel, elől 0,50mm ólomegyenértékű, hátul 0,25mm ólomegyenértékű kivitelben;
3. Rego gyártmányú védőkötény front védelemmel, elől 0,25mm, 0,35mm vagy 0,50mm ólomegyenértékű kivitelben;
4. Rego gyártmányú gyermek védőkötény front védelemmel, elől 0,50mm ólomegyenértékű kivitelben;
5. Rego gyártmányú pajzsmirigyvédő gallér, 0,50mm ólomegyenértékű kivitelben;
6. Rego gyártmányú sebészeti védőkötény, elől 0,25mm vagy 0,35mm ólomegyenértékű, hátul 0,25mm ólomegyenértékű kivitelben;
7. Rego gyártmányú duplakötény első és hátsó védelemmel, elől 0,25mm, 0,35mm vagy 0,50mm ólomegyenértékű, hátul 0,25mm ólomegyenértékű kivitelben;
8. Rego gyártmányú szoknya-mellény kombináció körkörös védelemmel, elől 0,25mm, 0,35mm vagy 0,50mm ólomegyenértékű, hátul 0,25mm ólomegyenértékű kivitelben;
9. Rego gyártmányú gonádvédő félkötény, 0,50mm ólomegyenértékű kivitelben;
10. Rego gyártmányú gonádvédő, flexibilis T alakú, 1,0mm ólomegyenértékű kivitelben;
11. Rego gyártmányú petefészekvédő pajzsok övvel, 1,0mm ólomegyenértékű kivitelben;
12. Rego gyártmányú fogászati védőkötény pajzsmirigyvédő gallérral, 0,50mm ólomegyenértékű kivitelben;
13. Rego gyártmányú páciens takaró sugárvédelemmel, 0,50mm vagy 1,0 mm ólomegyenértékű kivitelben;
14. Rego gyártmányú sugárvédelmi sebészeti védőkesztyű, 0,18mm, 0,32mm vagy 0,42mm ólomegyenértékű kivitelben;
15. Rego gyártmányú röntgen védőszemüveg 0,5mm, 0,75mm és 1,0mm ólomegyenértékű kivitelben;”

16. Az ajánlatkérő 2020. július 3-án adta meg a kérelmező részére az előzetes vitarendezési kérelem kapcsán a tájékoztatását:

„Ajánlatkérő a köztes döntésről szóló tájékoztatásban az alábbiakat írta:

„A Kbt. 72. § (3) bekezdése szerint A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak.

Ajánlattevő által benyújtott ajánlat hiánypótlással sem tehető érvényessé, mert a szakmai ajánlat 2. tételének meg nem felelősége hiánypótlással nem korrigálható, ezért hiánypótlás elrendelésére nem kerül sor.”

A fentiek alapján egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlat nem az előzetes vitarendezési kérelemben feltüntetett 1., 2., 3., 4., és 5.1. feltevések miatt került érvénytelenné nyilvánításra, hanem az alábbi meg nem felelőség miatt:

A termékadatlapon a megajánlott termék megnevezése, típusa oszlopban a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez esetében Ajánlattevő nem határozott meg konkrét termékeket (típus nem került megadásra), ezáltal a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást.

Az 1., 2., 3., 4., és 5.1. feltevések vonatkozásában az ajánlat hiánypótlható lett volna, de az ajánlat 2. tételének meg nem felelősége hiánypótlással nem korrigálható. A Kbt. 72. § (3) bekezdése szerint A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak.

Tekintettel arra, hogy az ajánlat az előzetes vitarendezési kérelemben szereplő 1., 2., 3., 4., és 5.1. feltevések megfelelő hiánypótlása esetén sem lehet érvényes, ezért nem került kiküldésre hiánypótlási felhívás.

Az előzetes vitarendezési kérelem 5.2. pontjában foglaltakra Ajánlatkérő az alábbi tájékoztatást adja:

Kérelmező a Kiegészítő eszközök (Ólomkötény) Röntgenhez termék vonatkozásában a termékadatlapon a „Megajánlott termék megnevezése, típusa” oszlopban a Regio-X ray Gmbh. gyártót jelölte meg, és de konkrét típust vagy fantázianévet nem, hogy egyértelműen beazonosítható legyen megajánlása.

A mindenki számára elérhető Regio-X ray Gmbh gyártó oldalán többféle különböző fantázianévvel, vagy cikkszámmal ellátott termék fellelhető. [<https://www.rego.de/wrap%20around%20apron>]. A katalógus pdf formátumában csatolásra kerül.

Az előírt műszaki elvárásnak, illetve a termékadatlapon a „Megajánlott termék műszaki paraméterei” oszlopban Kérelmező által feltüntetett műszaki paramétereknek több fantázianevű termék is megfeleltethető, ugyanakkor ajánlatában nem került konkretizálásra, hogy a sok termék közül valójában melyik is került megajánlásra. Ez lehet például egyoldalas, vagy kétoldalas férfiakra vagy nőknek választott, tépőzáras stb.

Kérelmező Ajánlatában nem tüntette fel konkrétan vagy fantázia névvel, vagy esetlegesen egy ábrás termék leírással, hogy a rengeteg termék közül Ajánlatkérő egyértelműen beazonosítsa melyik került megajánlásra, így konkrét termékre nem tett ajánlatot hiába jelölte meg a gyártót és írta mellé „védőkötény és pajzsmirigyvédő gallér” szavakat.

A fentiek alapján ajánlatkérő továbbra is fenntartja, hogy a FOREX MEDICAL Kft. által a 2. részben benyújtott ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen, mert a termékadatlapon a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez esetében Ajánlattevő a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást.”

17. Az ajánlatkérő a 2020. június 26-án és július 13-án, 14-én hozott köztes döntéseiben több ajánlattevő ajánlatát is érvénytelenné nyilvánította a különböző részek tekintetében azon indokkal, hogy a termék megnevezése, típusa oszlopban általános megnevezést tüntetett fel az

ajánlattevő, vagy csak a gyártó került megnevezésre, a termék típusa nem, vagy nem került kitöltésre ezen mező.

Ezen ajánlattevők közül az Ultragel Hungary 2000 Kft. szintén előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, akinek a megajánlását a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében a 2. tétel Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez termék kapcsán ajánlatkérő érvénytelenné nyilvánította általános elnevezésnek minősítve azt. Az előzetes vitarendezési kérelemben az Ultragel Hungary 2000 Kft. sérelmezte ajánlata érvénytelenné nyilvánítását, arra hivatkozott, hogy az általa megajánlott ólomkötény nem rendelkezik típuszámmal. A megajánlása tartalmazza a termék számszerű és leíró jellegű tulajdonságait, amelyből megállapítható, hogy az az előírásnak megfelel. Számos termék létezik az orvostechikában, amely konkrét típuszámmal nem rendelkezik, mert egy kiegészítője a fő terméknek, jelen esetben az ólomkötény, amelyet az ajánlatkérő is így definiált: Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez. Rögzítette még, hogy az interneten fellelhető, nem közhiteles nyilvántartások és adatok nem tekinthetők egy ajánlat érvényességét vagy érvénytelenségét megalapozó tényezőknél. Az ajánlattevőnek nem róható fel egy olyan, az ajánlatkérő részéről a szakmai ajánlat bírálata során kitalált és alkalmazott ellenőrzési mód, melyet a felhívásban és a dokumentációban nem írt elő.

Az ajánlatkérő az Ultragel Hungary 2000 Kft. előzetes vitarendezési kérelmét is elutasította azonos indokokkal, mint a kérelmezőét.

A jogorvoslati kérelem

18. A kérelmező 2020. július 14. napján terjesztette elő jogorvoslati kérelmét a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében, melyben kérte az ajánlata érvénytelenné nyilvánítása kapcsán a jogsértés megtörténtének a megállapítását és az ezen ajánlatkérői döntésnek a megsemmisítését, mivel álláspontja szerint az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek.

A jogsértő döntésről való tudomásszerzés időpontjaként a Kbt. 148. § (7) bekezdés da) pontja alapján 2020. július 3. napját jelölte meg a kérelmező, amely az általa kezdeményezett előzetes vitarendezésre adott ajánlatkérői válasz megküldésének időpontja.

19. A kérelmező jogorvoslati kérelmében rögzítette, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette

- egyrészt a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjában foglaltakat, tekintettel arra, hogy annak megsértésével nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, olyan előírásra tekintettel, amelyet az eljárást megindító felhívás nem tartalmazott – 1. kérelmi elem;
- másrészt a Kbt. 71. § (1) bekezdésében a hiánypótlásra, felvilágosítás kérésre vonatkozó rendelkezéseket, tekintettel arra, hogy a törvényi kötelezettség ellenére az ajánlatkérő mellőzte ezen eljárási cselekmények végrehajtását, amennyiben az ajánlatkérő szerint az ajánlat hiányos volt, vagy az abban megtalálható kijelentés, nyilatkozat, igazolás nem volt egyértelmű – 2. kérelmi elem.

20. A kérelmező álláspontja alátámasztásaként az alábbi indokokra hivatkozott:

1. kérelmi elem – a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjának megsértése

A kérelmező szerint az általa a 2. részben benyújtott ajánlata nem érvénytelen.

A kérelmező rögzítette, hogy az ajánlatkérő az érvénytelenné nyilvánítás kapcsán a Közbeszerzési Dokumentumban nem szereplő előírásra hivatkozott. A Közbeszerzési Dokumentumokban egyedül az 1. sz. melléklet 6. sz. minta tartalmazott előírást a szakmai ajánlat tartalmára vonatkozóan, amely műszaki leírásként és egyben termék adatlapként

szolgáló táblázat 3/1. cellájában található, és az annyit írt elő, hogy a „Megajánlott termék megnevezése, típusa”, melyet az ajánlattevőknek ki kellett tölteni. Ennek megfelelően adta meg a kérelmező a Megajánlott termék megnevezését, típusát, mint Rego X-ray GmbH Védőkötény.

Az ajánlatkérő nem írta elő a Közbeszerzési Dokumentumban a gyártói termékleírás, adatlap benyújtását vagy internetes elérhetőség feltüntetését az ajánlatban. Az ajánlatkérő a gyártó (Rego X-ray GmbH) honlapja alapján tájékozódott, amely alapján megállapította, hogy a gyártó által előállított ólomkötény (védőkötény) termékek közül több is megfelel a 3/1. cellában található előírásoknak. Az ajánlatkérő ugyanakkor figyelmen kívül hagyta az előzetes vitarendezés során benyújtott, az Országos Atomenergia Hivatal által az OAH-2017-01670-0004/2017 számon kiadott SVR-HA2077 számú engedélyt, amelynek rendelkező része (annak is 3. pontja) egyértelműen azonosítja az előírásnak megfelelő terméket ezzel a névvel: Rego gyártmányú VÉDŐKÖTÉNY frontvédelemmel, amely megegyezik a megajánlásban foglalt megnevezéssel. A hivatkozott határozatból az is megállapítható, hogy a többi termék (kabát, körkörös, gyermek stb.) eltérő felhasználású termék, így a megajánlás konkrétan azonosítható, egyetlen termékre mutat.

Ennek megerősítésére a kérelmező a jogorvoslati eljárás során hivatkozott az Országos Atomenergia Hivatal által működtetett nyilvánosan elérhető adatbázisra (nyilvántartásra), amely a kérelmezői megajánlással egyező módon tartalmazza a termék megnevezését. Becsatolta az adatbázis ide vonatkozó részét, mely szerint az „Engedélyezett sugárvédelmi védőeszközök listájában”, a 17. oldalon szerepel a „Rego X-Ray GmbH védőkötény front védelemmel” és a „Rego X-Ray GmbH pajzsmirigyvédő gallér” megnevezésű termékek. A kérelmező hangsúlyozta, hogy mindez azt támasztja alá, hogy az ajánlatkérő megállapítása, mely szerint konkrét termékmegajánlás nem történt, nem helytálló, mivel bárki számára elérhető nyilvántartás is igazolja, hogy létezik a megajánlás szerinti egyedi termék, amelynek fantázia neve nincs.

A kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérő által az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában hivatkozott internetről letöltött tartalom alapján az, hogy több termék is megfelelhet az előírásnak, egyoldalú következtetés, az ajánlatkérő nem kérte, hogy a megajánlott termékek „mindenki számára elérhető” módon legyenek megtalálhatók az interneten. Ebben a tekintetben az ajánlatkérő nem kért felvilágosítást, nem rendelt el hiánypótlást, így megalapozatlan következtetésekre jutott, mivel arról sem bizonyosod(hat)ott meg, hogy a gyártó mindenki számára elérhető katalógusa mióta és milyen feltételekkel (kiskereskedelem, nagykereskedelem, ország stb.) hatályos. Ugyanakkor a gyártói honlaptól eltérően a hivatkozott határozat konkrétan azonosítja a terméket, ami azt jelenti, hogy a Közbeszerzési Dokumentum „ólomkötény” termékre vonatkozó előírásait a megajánlott „Rego X-ray GmbH Védőkötény” teljesíti, ezért nem érthető az ajánlatkérő arra vonatkozó hivatkozása, hogy nem állapítható meg, hogy a megajánlás „egyoldalas, vagy kétoldalas férfiaknak vagy nőknek választott, tépőzáras stb.”, mivel ilyen részletezéssel nem kérte a megajánlást ismertetni.

A kérelmező ajánlatában a termékadatlapon feltüntetettek alapján a termék beazonosítható, és nem kizárólag a gyártó megnevezést tartalmazza (Rego X-ray GmbH, védőkötény, pajzsmirigyvédő gallér), illetve megfelel azoknak a feltételeknek, amelyek feltüntetését az ajánlatkérő kérte, a termékadatlapon elvárt adatok beazonosíthatók. Mindezek alapján, mivel az ajánlatkérő által elvárt adatokat a kérelmező feltüntette, nem lehet helytálló az ajánlatkérő azon állítása, amely szerint „Kérelmező nem határozott meg konkrét terméket”.

A kérelmező hangsúlyozta, hogy Rego Védőkötényt ajánlott meg, amely ólom, frontvédelmet biztosít, a méretek szerinti elvárást teljesíti, azaz nem más, mint a beszerzés tárgyára,

valamint a műszaki leírásban és a szerződéses feltételekben foglalt ajánlatkérői előírásokra tett ajánlat (Kbt. 3. § 37. pont). Mivel az ajánlatkérő sem (gyártói) műszaki leírás benyújtását, sem további specifikációt nem határozott meg, ezért a kérelmező megajánlása megfelel a Közbeszerzési Dokumentumokban foglaltaknak, ezért az nem lehet érvénytelen. Ebben a vonatkozásban a kérelmező felhívta a figyelmet arra, hogy az ajánlatkérő maga rögzítette, hogy „Az előírt műszaki elvárásnak, illetve a termékadatlapon a Megajánlott termék műszaki paraméterei oszlopban Kérelmező által feltüntetett műszaki paramétereknek több fantázianevű termék is megfeleltethető.” Mindez azt jelenti, hogy a kérelmező álláspontja szerint abszolút érvénytelenségre, amely szerint nem tett Kérelmező megajánlást, az ajánlatkérő nem hivatkozhat.

Az ajánlattevőknek az ajánlatukhoz a termék adatlapon kívül nem kellett egyéb dokumentumot csatolniuk, ilyen előírás nem volt a Közbeszerzési Dokumentumban, ezért alátámasztó okiratok hiányára érvénytelenség nem alapítható. Az ajánlatkérő a „hiánypótlási útmutató” (KÉ 2019. évi 227. szám; 2019. november 26) megállapításait tévesen alkalmazza, ugyanis kiemeli, hogy „az elmulasztott megajánlást ne tehesse meg azt követően, hogy az ajánlati kötöttség beállt”. Jelen esetben a kérelmező tett megajánlást, ajánlati kötöttsége konkrét termékre (Rego X-ray GmbH védőkötény, pajzsmirigy védő gallér) állt be, így ebben a tekintetben –összhangban a fentiekkel – nem lehet az ajánlatkérő érvelése helytálló.

A kérelmező előadta, hogy álláspontja szerint nem alkalmazható a jelen körülményekre az ajánlatkérő által hivatkozott D.47/2015. számú határozat, mivel az azt is rögzíti, hogy „különös jelentőséggel bír a megajánlott termék beazonosíthatósága annak érdekében, hogy az ajánlatkérő meggyőződhessen több gyártó hasonló vagy akár azonos műszaki specifikációval rendelkező eszköze, illetve akár az ajánlattevő által más gyártó alkatrészeiből összeszerelt eszköz, amellyel az adott ajánlattevő a beszerzési igényt teljesíteni kívánja.” Erre hivatkozással a kérelmező rámutat arra, hogy a jelen eljárásban benyújtott és érvénytelenné nyilvánított ajánlat egyetlen gyártó, egyetlen (védőkötény) termékét tartalmazta, amely termék teljesíti a Közbeszerzési Műszaki Leírás elvárásait. Ennek értelmében a kérelmező ajánlati kötöttsége a Rego X-ray GmbH által gyártott 2 db L méretű, (kötényhossz: 100 cm) és 2 db M méretű, (kötényhossz: 90 cm), frontvédelemmel ellátott és 0,5 mm ólomegyenértékű ólomkötényre (védőkötény) állt be, amely termék esetében egyébként az ajánlatkérő meggyőződött arról, hogy „a műszaki paramétereknek megfeleltethető”.

Mindezekre tekintettel a kérelmező álláspontja szerint – idézve a D.47/2015. számú ügyben is hivatkozottakat és a D.225/2009. számú ügyben hozott határozatot is – a kérelmező megajánlása nem tekinthető meg nem nevezett eszközre vonatkozó (biankó) ajánlatnak, ezért annak érvénytelenné nyilvánítása jogsértő módon történt.

Ugyanakkor amennyiben az ajánlatkérő szerint a (megnevezett) megajánlás tekintetében további adatok pontosítása szükséges, a Kbt. 71. §-ában foglaltak szerint kellett volna eljárni.

2. kérelmi elem – a Kbt. 71. § (1) bekezdése alkalmazásának mellőzése

A Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint egyértelmű, hogy ha az ajánlat hiányos, vagy az ajánlatkérő az ajánlatban nem egyértelmű kijelentést, nyilatkozatot vagy igazolást talál, akkor ezek tartalmának tisztázása érdekében köteles lett volna a kérelmezőtől felvilágosítást kérni. A hiánypótlás elrendelése és a felvilágosítás kérése sem jogosultság az ajánlatkérő részére, hanem kötelezettség.

A Döntőbizottság több határozatában is rögzítette, az ajánlatkérő akkor jár el jogszerűen, ha a nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok esetén felvilágosítást kér az ajánlattevőtől (D.151/17/2011., D.617/16/2011.). A D.124/20/2011. számú határozatában például olyan esetben is megállapította a Döntőbizottság a felvilágosítás kérésének kötelezettségét, amikor

az ajánlatban lévő ellentmondásnak az ajánlatok elbírálása szempontjából nem volt jelentősége.

Mindezek alapján a kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 71. § (1) bekezdésében, azon belül is a felvilágosítás kérésre vonatkozó törvényi rendelkezések megsértése állapítható meg. A kérelmező szerint jelen kérelemmel érintett esetben a megajánlás az előírásoknak megfelelően történt, ugyanakkor – utalva a fentiekre – amennyiben az ajánlatkérő ellentmondást azonosított a megajánlás és a bárki számára elérhető adatok között, köteles lett volna azt tisztázni, ahogyan ezt a közbeszerzési eljárás 4. részében – helyesen – meg is tette, a 2020. június 25-én kelt hiánypótlási felhívásban az Ultragel Hungary 2000 Kft. kapcsán: „Az alábbi termékek a termék adatlapon megadott kód/cikkszám/típus alapján Ajánlatkérő számára az interneten nyilvánosan elérhető gyártói/forgalmazói katalógusokban nem fellelhetők, ajánlattevő adjon felvilágosítást arra vonatkozóan, hogy a termékek adatai hol fellelhetők, illetve szíveskedjen bármely módon igazolni (akár fényképes ábrás termékismertetővel), hogy az adott cikkszámú termék termékként létezik.”

Mindezzel – helyesen – a Kbt. 71. §-ában foglaltak szerint járt el az ajánlatkérő, amikor a megajánlás azonosítására kérte fel a 4. részben az ajánlattevőt. Ezzel szemben a tárgyban 2. részben következetesen mellőzte az erre vonatkozó felhívást, amelyet azzal indokolt, hogy „Ajánlattevő által benyújtott ajánlat hiánypótlással sem tehető érvényessé, mert a szakmai ajánlat 2. tételének meg nem felelősége hiánypótlással nem korrigálható, ezért hiánypótlás elrendelésére nem kerül sor”.

Ezen megállapítás a kérelmező álláspontja szerint téves, egyrészt az ajánlatkérő a vitarendezésre adott válaszában maga ismeri el, hogy a termékek megfelelnek az előírásnak, másrészt a felvilágosítás kérés nem ütközött volna a Kbt. 71. § (8) bekezdésében foglaltakba, mivel alapvető sérelmet nem okozhat, ugyanis amennyiben a kérelmező nem (vagy nem megfelelő módon) tesz eleget a felhívásnak, az ajánlatkérő élhet a Kbt. 69. § (2) bekezdés adta döntési lehetőségével és kimondhatja az ajánlat érvénytelenségét. A Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontjának sérelme szintén kizárt, mivel a felvilágosítás során legfeljebb az előírást jelenleg is teljesítő termékekre vonatkozó leírás további pontosítása történhetne meg, új ajánlatot (pl. más gyártó, más termékét nem nevezhetné meg a kérelmező) nem tehetne.

A kérelmező szerint ezért az ajánlatkérőnek azt kellett volna tisztáznia felvilágosítás kérés keretében, hogy az általa fellelt, de a kérelmező által egyébként nem hivatkozott (<https://www.rego.de/wrap%20around%20apron>) honlapon megtalálható termékek közül melyik felel meg a Kérelmező által megnevezett „Rego GmbH védőkötényként” azonosított terméknek, illetve rendelkezik-e a kérelmező akár fényképes ábrás termékismertetővel magyar nyelven, amely előírás egyébként nem szerepelt a felhívásban (megjegyezve, hogy Kérelmező rendelkezik ilyen okirattal).

A kérelmező megjegyezte, hogy amennyiben az ajánlatkérő vizsgálati módon adatokat szerez be, és azok az adatok ellentmondásban állnak a benyújtott ajánlatban foglalt adatokkal, a Kbt. 71. §-ában foglaltak alkalmazása nem lesz megkerülhető, amelyet az ajánlatkérő jelen esetben elmulasztott.

A kérelmező szerint ezért az a kérdés, hogy a megajánlás megfelel-e az ajánlatkérő Közbeszerzési Dokumentumokban foglalt előírásainak, valamint a Kbt. 3. § 37. pontjában foglaltaknak és hogy jogszerűen mellőzte-e az ajánlatkérő a Kbt. 71. § (1) bekezdésében foglalt eljárási cselekményeket. A felhívás – már nem támadható és nem is reparálható – hiányosságát (azaz a műszaki előírás pontatlanságát) utóbb nem lehet olyan módon orvosolni, hogy az ajánlatkérő olyan előírásokat támaszt (cikkszám megadása, fantázianév, ábrás rajz stb.), amelyet nem írt elő a Közbeszerzési Dokumentumban. Az ajánlatok bontását követően az ajánlatkérő is kötve van az általa előírt feltételekhez (ólomkötény, kettő méretben, frontvédelem és ólomegyenérték), saját előírásain utóbb nem változtathat, és új feltételekre

tekintettel nem mondhatja ki az ajánlat érvénytelenségét. A kérelmező szerint az egyedileg azonosítható megajánlás megfelel az előírásoknak, ezért az érvénytelenség kimondása jogsértő. Amennyiben pedig az ajánlatkérő szerint a megajánlás tekintetében további adatok pontosítása szükséges, akkor a Kbt. 71. §-ában foglaltak mellőzése jogsértő módon történt. A korábbi szabályozási előzmények és gyakorlati tapasztalatok alapján mind a joggyakorlat, mind a törvényi szabályozás abba az irányba mozdult, hogy az ajánlatkérő tegyen meg mindent az érvényes ajánlattétel elősegítése érdekében, így a lehető legszélesebb körben biztosítsa a hiánypótlás lehetőségét az ajánlattevők számára. Ennek érdekében szükséges az is, hogy a hiánypótlás keretében ne csak hiányokat lehessen pótolni, hanem a benyújtott iratokat módosítani és kiegészíteni is lehessen, sőt az értékelésre kihatással nem lévő kisebb jelentőségű hibák javítására is lehetőséget kell biztosítani. Az is alapvetés ebben a tekintetben, hogy a hiányok pótlása és az iratok módosítása, kiegészítése tehát csak az ajánlat érvényességének elősegítésére irányulhat, az ajánlat "jobbá tételére", a bírálat során kedvezőbb pozíció elérésére nem. Jelen esetben (azaz a Kbt. 71. § (8) bekezdésének tilalma) szintén nem állapítható meg, ugyanis az ajánlatban foglaltak a jelenlegi adatok szerint is teljesítik az előírásokat, legfeljebb az ajánlat pontosítása szükséges.

A kérelmező előadta továbbá, hogy az ajánlatkérőnek lehetősége lett volna az előzetes vitarendezési kérelem nyomán a Kbt. 71. §-ában foglaltak szerint eljárni, és a Kbt. kógens rendelkezéseire tekintettel megtenni mindazokat az eljárási cselekményeket, amelyek arra irányulnak, hogy az ajánlat megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. Mivel az ajánlatkérő ezt az ajánlat vizsgálata kapcsán elmulasztotta, ezért a kérelmezőnek nem volt más lehetősége, mint hogy a vitarendezés során okiratot mellékel, amely alapján részletesebben alátámasztja az egyébként is érvényes megajánlást. Az így benyújtott okiratok ugyanakkor kétséget kizáróan igazolják a konkrét megajánlást.

A gyakorlat szerint az ajánlatra vonatkozó adatok kiegészíthetők, kijavíthatók, különösen amennyiben azok nyilvánvalóan csak egyszerű pontosítást igényelnek (C-599/10. ügyben hozott ítélet 40. pontja).

Az ajánlatkérő észrevétele

21. Az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelem alaptalanság miatti elutasítását kérte.

22. Előadta, hogy az ajánlati felhívás VI.3. 1) pontjában azt rögzítette, hogy „Az ajánlat részeként minden termék vonatkozásában termék adatlap benyújtása szükséges, amely tartalmazza a megajánlott termék nevét, típusát és minden olyan adatot, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek. (6.sz.minta)” A kiadott minta az ajánlattevők által kitöltendő oszlopokat tartalmazta: Megajánlott termék megnevezése, típusa és Megajánlott termék műszaki paraméterei olyan részletezettséggel, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek.

A kérelmező ajánlatában benyújtotta a 6. sz. minta szerinti termék adatlapot, azonban a „megajánlott termék megnevezése, típusa” oszlopban a 2. tétel „Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez” esetében a kérelmező nem határozott meg konkrét terméket. A kérelmező csupán a Rego-X ray Gmbh gyártót jelölte meg, de konkrét típust nem határozott meg, ami alapján a megajánlott termék beazonosítható lett volna, ezáltal a beszerzés tárgyára nem tett azonosítható, konkrét megajánlást. A kérelmező ajánlatához a termék adatlapon kívül nem csatolt olyan dokumentumot, amely a megajánlott termékekre vonatkozóan tartalmaz adatokat, ezáltal esetlegesen megállapítható lett volna a megajánlott konkrét termék.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a fentiek vonatkozásában a Kbt. 71. § szerinti hiánypótlás nem alkalmazható, melyet alátámaszt a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács hiánypótlás szabályairól szóló útmutatója (KÉ 2019. évi 227. szám; 2019. november 26.), mely azt tartalmazza, hogy „A hiánypótlás jogintézményének abszolút korlátját képezi az az elvárás, hogy az ajánlattevő az általa tett megajánlást ne változtathassa meg, illetőleg az elmulasztott megajánlást ne tehesse meg azt követően, hogy az ajánlati kötöttség beállt. A tárgyalt jogintézmény tehát nem lehet eszköze az ajánlati kötöttség megsértésének, illetve egy meg nem tett vállalást nem lehet hiánypótlás keretében megtenni.”

Az ajánlatkérő előadta, hogy a kérelmező által benyújtott előzetes vitarendezési kérelemben foglaltak alapján az ajánlatkérő újra megvizsgálta a benyújtott ajánlatot annak eldöntése érdekében, hogy az ajánlatban szereplő „Rego X-ray GmbH Védőkötény, pajzsmirigyvédő gallér” megnevezés ténylegesen beazonosít-e egy konkrét terméket. Ennek érdekében megvizsgálásra került a Rego-X ray GmbH gyártó katalógusa, amelyben az ólomkötények szerepelnek [[https://www.rego.de/wrap %20around%20apron](https://www.rego.de/wrap%20around%20apron)]. Megállapításra került, hogy az előírt műszaki elvárásnak, illetve a termék adatlapon a „Megajánlott termék műszaki paraméterei” oszlopban Kérelmező által feltüntetett műszaki paramétereknek a Rego-X ray GmbH több fantázianevű terméke is megfeleltethető, ugyanakkor ajánlatában nem került rögzítésre, hogy a műszaki tartalomnak megfelelő termékek közül (lehet például egyoldalas, vagy kétoldalas férfiakra vagy nőknek választott, tépőzáras stb.) valójában melyik is került megajánlásra, így a kérelmező konkrét termékekre nem tett ajánlatot, hiába jelölte meg a gyártót és írta mellé „védőkötény és pajzsmirigyvédő gallér” szavakat. A fentiek alapján az előzetes vitarendezési kérelem elutasításra került.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelméhez csatolta az Országos Atomenergia Hivatal által az OAH-2017-01670-0004/2017 számon kiadott SVR-HA2077 számú határozatot, amely a Rego-X ray GmbH által gyártott 15 féle védőeszköz alkalmazását engedélyezi. A kérelmező szerint ez a dokumentum azonosítja egyértelműen az általa megajánlott terméket. A kérelmező azt várta volna el az ajánlatkérőtől, hogy egy olyan dokumentumot (az Országos Atomenergia Hivatal által az OAH -2017-01670-0004/2017 számon kiadott SVR-HA2077 számú engedélye) is vegyen figyelembe az ajánlat érvényességének/érvénytelenségének megállapításakor, amelyet az ajánlata részeként nem nyújtott be, csupán az előzetes vitarendezési kérelem mellékleteként csatolta. Az ajánlatkérőnek az ajánlat részeként benyújtott dokumentumokból kell megállapítania, hogy a kérelmező tett-e konkrét megajánlást, figyelemmel arra, hogy egy meg nem tett vállalást nem lehet hiánypótlás keretében megtenni.

Az ajánlat részeként benyújtott dokumentumok szerint a kérelmező megajánlása: „Rego X-ray GmbH Védőkötény, pajzsmirigyvédő gallér”, amely megnevezésnek és a „Megajánlott termék műszaki paraméterei” oszlopban a kérelmező által feltüntetett műszaki paramétereknek a Rego-X ray GmbH több terméke is megfeleltethető. Konkrét típus magadása, ezáltal konkrét termékmegajánlás nem történt, az ajánlat érvényessé nyilvánítása és kérelmező esetleges nyertessége esetén ajánlatkérő nem tudja, hogy a Rego-X ray GmbH – műszaki leírásnak megfelelő – több terméke közül a kérelmezőnek konkrétan mely termékre állt be az ajánlati kötöttsége.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint hiánypótlásnak és felvilágosítás kérésnek nem volt helye, mert nem volt konkrét megajánlás, amelyet hiánypótlás/felvilágosítás keretében pontosítani lehetett volna.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

23. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárását 2020. április 27. napján indította meg, így e jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

24. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem nyomán azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e a kérelmező ajánlatát érvénytelennek, ennek körében szükséges lett volna-e felvilágosítást kérnie a kérelmező ajánlata érvénytelenségének kiküszöbölése érdekében.

25. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem kapcsán a döntése meghozatala során az alábbi rendelkezésekre volt alapvetően figyelemmel.

A Kbt. 69. § (1) - (2) bekezdése szerint:

(1) Az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg - több szakaszból álló eljárásban, a részvételi szakaszban - ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés szerint elérhető adatbázisok adatait is.

A Kbt. 71. § (1)-(3) és (7)-(8) bekezdései szerint:

(1) Az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

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

(3) A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. A hiánypótlás során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat - ideértve a 69. § (4)-(5) bekezdése szerint benyújtandó dokumentumokat is - módosítani és kiegészíteni is lehet.

(7) Az ajánlatkérő kizárólag az (1)-(2) bekezdésben foglaltak szerint és csak olyan felvilágosítást kérhet, amely az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálása érdekében szükséges.

(8) A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása:

a) nem járhat a 2. § (1)-(3) és (5) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével és

b) annak során az ajánlatban a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vagy a szerződés más feltételeire vonatkozó dokumentum tekintetében csak olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba

javítható vagy hiány pótolható, továbbá átalánydíjas szerződés esetén az árazott költségvetés (részletes árajánlat) valamely tétele és egységára pótolható, módosítható, kiegészíthető vagy törölhető, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét és az ajánlattevők között az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja.

A Kbt. 73. § (1) bekezdés szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha e) egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezés és az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.

A Kbt. 81. § (11) bekezdése szerint a nyílt eljárásban az ajánlatkérő a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételekhez, az ajánlattevő az ajánlatához az ajánlattételi határidő lejártától kötve van. Az ajánlati kötöttség időtartamát az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban nem határozhatja meg annak kezdetétől számított harminc - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvan - napnál hosszabb időtartamban.

26. A Döntőbizottság a kérelmező tárgybani jogorvoslati kérelmében foglaltak vizsgálata során megállapította, hogy a kérelem alapos az alábbi indokokra figyelemmel.

27. Abban az esetben, ha a jogorvoslati kérelem valamely ajánlat érvényessége, érvénytelensége kifogásolása okán kerül benyújtásra, a Kbt. 69. §-a alapján – a jogorvoslati kérelem keretei között - az érvényesség, érvénytelenség megállapításához vezető folyamatot vizsgálja meg a Döntőbizottság. Ennek keretében a Döntőbizottság vizsgálja, hogy a felhívás, dokumentáció mit tartalmazott, ebből következően az ajánlattevőknek milyen tartalmú szakmai ajánlatot kellett benyújtaniuk, végül a Döntőbizottság abban a kérdésben is állást foglal, hogy az ajánlatkérő megfelelően értékelte-e az ajánlatot. A bírálat komplex folyamat, ahol az ajánlatkérőnek több aspektusból kell megvizsgálnia a benyújtott ajánlatokat. A Döntőbizottság az ajánlatkérőnek a jogorvoslati kérelemben foglaltakkal összefüggésben a bírálat és az értékelés során kifejtett tevékenységét, magatartását és eljárási cselekményeit vizsgálja meg. A jogorvoslati kérelem tartalma alapján azt kell vizsgálnia, hogy az ajánlatkérő eleget tett-e annak a követelménynek, hogy az ajánlatokat a törvény előírásai alapján bírálta-e el, illetve azok értékelése és az ajánlatok érvényessége, érvénytelensége körében hozott döntése jogszerű volt-e.

A Kbt. azt tette az ajánlatkérő számára kötelezővé, hogy a benyújtott ajánlatokat bírálja el, értékelje, és ennek során alkalmazza azokat a jogintézményeket, melyek alapján az ajánlat az ajánlatkérői és a jogszabályi elvárásoknak megfelelővé válhat, és amelyek alapján megalapozott döntést hozhat. Ennek megfelelően a Döntőbizottságnak elsősorban azt kell vizsgálnia, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 69. §-a alapján járt-e el a közbeszerzési eljárásban, az ajánlatkérő ugyanis csak a Kbt. 69. §-a szerinti teljes körű vizsgálatot követően kerülhet abba a helyzetbe, hogy az ajánlatok érvényességéről, érvénytelenségéről döntsön.

28. A hiánypótlás és az ajánlattevőktől való felvilágosítás kérésének célja egyaránt az érvényes ajánlattétel elősegítése. Ennek érdekében a törvény mindkét jogintézmény alkalmazását kötelezővé teszi az ajánlatkérő számára – ha az ajánlat valamilyen hiányt mutat vagy abban nem egyértelmű kijelentés található. A hiánypótlás rendeltetése, hogy az ajánlatokban előforduló kisebb hibák és hiányosságok ne okozzanak érvénytelenséget, ugyanígy a felvilágosítás kérés rendeltetése, célja pedig, hogy az ajánlatban szereplő nem

egyértelmű adattartalom, kijelentés tisztázható legyen, ne eredményezze azonnal az ajánlat érvénytelenségét. Lényeges ugyanakkor, hogy a hiánypótlás és a felvilágosítás megadása ne adjon lehetőséget valamely ajánlattevőnek vagy részvételre jelentkezőnek a verseny tisztaságát sértő előnyben részesítésére. Ezt biztosítja, hogy a törvény szerint a hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen az ajánlati felhívás, a dokumentáció vagy a közbeszerzésre vonatkozó jogszabályok előírásainak, a felvilágosítás kérése pedig csak arra, hogy az elbíráláshoz szükséges tisztázása valamely nem egyértelmű kérdésnek megtörténhessen.

Arra is figyelemmel kell továbbá lenni, hogy az ajánlati kötöttséget ne sértse a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása. Ez utóbbi alól azonban kivételt jelent, hogy a szakmai ajánlatban is javítható olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét, az ajánlattevők közötti verseny kimenetelét és az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja.

29. Tárgybani közbeszerzési eljárásban a 2. rész tekintetében az ajánlatkérő a felhívásban és a dokumentációban azt rögzítette, hogy az ajánlat részeként minden termék vonatkozásában elegendő a termék adatlap benyújtása, amely tartalmazza a megajánlott termék nevét, típusát és minden olyan adatot, amelyből megállapítható, hogy a megajánlott termék megfelel a műszaki leírásban előírt követelményeknek. Ezen termékadatlap vonatkozásában mintát is csatolt a dokumentációban az ajánlatkérő, ezt kellett kitöltenie az ajánlattevőknek, egyéb dokumentum benyújtása az ajánlat megtétele vonatkozásában nem volt követelmény, előírás. A felhívás és dokumentáció előírásai mind az ajánlatkérőt, mind az ajánlattevőt kötik.

A kérelmező ezen termék adatlapot kitöltve csatolta az ajánlatába, melyen a „2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez” termék esetén a megajánlott termék neve és típusaként a Rego X-ray GmbH Védőkötény, pajzsmirigyvédő gallért tüntette fel, majd a megajánlott termék műszaki leírásaként rögzítette: ólomkötény pajzsmirigyvédővel, 2 db L méret, kötényhossz: 100 cm, 2 db M méret, kötényhossz: 90 cm, Frontvédelemmel, Ólomegyenérték: 0,5 mmPb.

30. Megállapítható a fentiek alapján, hogy a kérelmező a megajánlott termék vonatkozásában csatolta ajánlatában az ajánlatkérő által előírt egyedüli nyilatkozatot, a termékadatlapot kitöltve, feltüntetve azon a kért adatokat, a megajánlott termék neve és típusaként a Rego X-ray GmbH Védőkötény, pajzsmirigyvédő gallért, majd a megajánlott termék műszaki leírását. Az ajánlatkérő egyéb nyilatkozat, igazolás csatolását e körben sem a felhívásban, sem a dokumentációban nem írta elő, így rögzíthető, hogy e körben hiány, hiányosság nem állapítható meg, így a hiánypótlás alkalmazására nincs szükség.

31. Azonban az ajánlatkérő a kérelmező által megajánlott és a termékadatlapon feltüntetettek alapján a megajánlott terméket az interneten fellelhető gyártói katalógus alapján nem találta beazonosíthatónak, konkrétan, álláspontja szerint a „kérelmező csupán a Rego X-Ray GmbH gyártót jelölte meg, de konkrét típust nem határozott meg”.

A Döntőbizottság szerint a kérelmező által az ajánlatába becsatolt termékadatlapon feltüntetett információk alapján megállapítható, hogy a „2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez” termék kapcsán annak típusaként jelölte meg a kérelmező a Rego X-ray GmbH gyártót és ennek a gyártónak a védőkötény és pajzsmirigyvédő gallér megnevezésű termékét ajánlotta meg a megadott műszaki paraméterek szerint, mint a termék neve.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a megajánlás beazonosítására nem szolgálhat kizárólag egy gyártó honlapja, mely nem feltétlenül hiteles, naprakész, teljeskörű információkat tartalmaz. Amennyiben a megajánlás az ajánlattevő által feltüntetett adatok alapján kétséges,

akkor az ajánlatkérőnek a megalapozott döntés meghozatala érdekében kötelessége a Kbt. 71. §-ban rögzített jogintézmény alkalmazása, jelen esetben a felvilágosítás kérése.

Tárgybani esetben az ajánlatkérőben az ajánlatok vizsgálata során a kérelmező megajánlása (Rego X-Ray GmbH védőkötény) kapcsán felmerült, hogy az csak egy általános termékcsoport megnevezése, konkrét terméket nem jelölve, vagy a kérelmező által megjelölt gyártó és termék név konkrét, egy adott terméket takar. Az ajánlatkérő gondolatmenete a kérelmező megajánlása kapcsán helyes volt a tekintetben, hogy a megajánlásnak konkrétan, egy adott termék megajánlásának kell lennie, melyre beáll az ajánlati kötöttség és ezt nem lehet utóbb pótolni hiánypótlás során sem. Azonban az, hogy a kérelmező tárgyban megajánlása egy adott terméket jelöl-e, arról nem győződött meg az ajánlatkérő. Ezen kérdést az ajánlatkérőnek tisztázni kellett volna annak érdekében, hogy meg tudja ítélni, hogy a kérelmezői megajánlás megfelel-e a Kbt. rendelkezéseinek és ennek alapján az ajánlat érvényes-e vagy érvénytelen. Ennek érdekében az ajánlatkérőnek a kérelmezőtől felvilágosítást kellett volna kérnie a megajánlás kapcsán, tisztázni kellett volna a megajánlott termék megnevezése, típusa vonatkozásban, hogy az az általánosnak tűnő termék megjelölés ellenére jelöl-e egy adott terméket, vagy nem. A megajánlásról az ajánlatkérő csak a felvilágosítás kérés alapján benyújtott kérelmezői információk alapján tudott volna megalapozottan dönteni.

Az ajánlatkérőnek majd a kérelmező által megadott felvilágosítás értékelése során kell figyelemmel lennie a Kbt. 71. § (7)-(8) bekezdésében rögzítettekre és az ajánlati kötöttségre. Tehát a felvilágosítás megadása jelen esetben arra szolgálhat, hogy tisztázza az ajánlatkérőben felmerült kérdést, hogy a kérelmező általi megajánlás egy konkrét terméket takar-e, vagy egy általános megfogalmazást, terméktípust jelent, esetleg csak az ajánlatkérő által megjelölt műszaki leírásnak a megismétlését. Az, hogy a kérelmező nem jelölt meg cikkszámot vagy egyéb fantázianévet a megajánlott termék kapcsán azt is jelezheti, hogy ezen termékeknek nincs a kérelmező által megajánlott termék esetében külön fantázianéve, hanem a védőkötény megjelölés jelent konkrét terméket, ez a termék megnevezése, neve, megjelölése. Ezen ajánlatkérőben a megajánlás kapcsán felmerült kétséget kellett volna tisztázni a Kbt. 71. § (1) bekezdésében előírt felvilágosítás kéréssel az ajánlatkérőnek az ajánlat érvényességének/érvénytelenségének megállapítását megelőzően, mert ennek hiányában önmagában nem állapítható meg a megajánlás és az ajánlat érvénytelensége, megalapozottan nem dönthető el, hogy a megajánlás megfelelő-e.

32. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy az előzetes vitarendezési kérelem nyomán az ajánlatkérőnek a kérelemben foglaltak és az annak alátámasztására benyújtott dokumentumok alapján újra meg vizsgálnia az ajánlatot és ezen vizsgálat során figyelembe veheti az ajánlattevő által az előzetes vitarendezési kérelemben előadottakat és a benyújtott dokumentumokat és ha úgy ítéli meg, hogy orvosolható a jogsértés az előadott információk, benyújtott iratok alapján, akkor módosíthatja a döntését, továbbá jogosult eljárási cselekmények végzésére is, hiánypótlással, felvilágosítás kéréssel, vagy indokoláskéréssel is élhet az ajánlattevő felé, akkor is, ha erre már nem lenne lehetősége az eljárás szabályai szerint.

A Kbt. 80. § (4) bekezdés úgy rendelkezik, hogy az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket három munkanapos határidővel hiánypótlás [71. §], felvilágosítás [71. §] vagy indokolás [72. §] benyújtására felhívni, ha az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható. Ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról a hiánypótlási felhívás, a felvilágosítás vagy indokolás

kérésének megküldésével egyidejűleg, míg a kérelemre adott válaszárol a kérelem megérkezésétől számított hét munkanapon belül tájékoztatja a kérelmezőt és az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket.

A fentiek alapján jelen esetben az ajánlatkérő figyelembe vehette volna a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében leírtakat és az ahhoz csatolt Országos Atomenergia Hivatal határozatában foglaltakat, és ha szükségesnek tartotta volna, azok alapján is megnyithatta volna a lehetőséget a kérelmező felé a felvilágosítás kérésre és nyújtásra, az ajánlatkérő által a kérelmező megajánlása kapcsán felvetett kérdés tisztázására. A kérelmező által az előzetes vitarendezés során becsatolt Országos Atomenergia Hivatal határozata és az általa vezetett nyilvános adatbázis alapján az megállapítható, hogy mind a határozat, mind a nyilvántartása Rego X-Ray GmbH gyártó 15 termékét különbözteti meg, megjelölve a termékek nevét egyesével feltüntetve, melyből látható, hogy azon termékek egymástól elkülönülnek, önálló termékek és ezek mely elnevezéssel vannak megjelölve.

A Döntőbizottság utal arra, hogy az ajánlatkérő által hivatkozott D. 47/15/2015. számú határozat tárgyban ügyben nem irányadó, mert az más tényállás mellett, más beszerzési tárgy kapcsán született, azon ügyben szakmai ajánlat egyáltalán nem került benyújtásra, nem került termék megajánlásra, nevesítésre, hanem csupán az ajánlatkérő által előírt műszaki tartalom került megisméltésre, így az ajánlati kötöttség nem következett be egy konkrét termékre. Tárgyban ügyben történt megajánlás a kérelmező részéről, csak az ajánlatkérőnek tisztázni szükséges, hogy az egy konkrét terméket jelent-e, melyre beállt az ajánlati kötöttség, és amellyel a szerződést majd teljesíteni tudja, vagy csak egy általános termék megnevezést jelent.

A Döntőbizottság szerint ezért a fentiek alapján jelen ügyben a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében a „2. Kiegészítő eszközök (ólomkötény) RTG-hez” termék kapcsán kérelmező által tett megajánlás vonatkozásában az ajánlatkérőnek a Kbt. 71. § (1) bekezdésének alkalmazásával felvilágosítás kérés keretében tisztázni kellett volna, hogy a megajánlásként megjelölt termék megnevezés egy konkrét terméket takar vagy csak egy általános termékmegjelölést jelent. Az ajánlat érvényessége tekintetében meghozandó megalapozott döntés érdekében ez ajánlatkérő kötelessége lett volna. Az ajánlatkérő ezért jogsértően nyilvánított érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, megsértve ezzel a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel a Kbt. 69. § (1) bekezdését és 71. § (1) bekezdését, ezért megsemmisítette a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében az ajánlatkérő kérelmező ajánlatának érvénytelenségét kimondó döntését. Az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás 2. része további folyamán a fentiekben kifejtettek szerint kell eljárnia.

33. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét, és a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette a közbeszerzési eljárás során hozott, a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról szóló köztes döntését a közbeszerzési eljárás 2. része vonatkozásában és a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja és (5) bekezdése alapján bírságot szabott ki.

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.

Az (5) bekezdés szerint ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében 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 15%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének - továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának - 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.

A Döntőbizottság alacsonyabb összegű bírság kiszabását indokoltnak tartotta a fentiekben kifejtett jogsértés megállapítása miatt. Az ajánlatkérő a kötelezően alkalmazandó, Kbt. 71. § (1) bekezdésben rögzített eljárási cselekmény alkalmazása nélkül nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek, így a jogsértés a kérelmező ajánlatának érvényessége/érvénytelensége körében hozott döntésre kihatott.

A Döntőbizottság a bírság mértékének meghatározása során figyelemmel volt a jogsértés súlyára, a jogorvoslattal érintett közbeszerzés tárgyára és az érintett rész tekintetében a majdnem 80 millió Ft-os becsült értékre. A Döntőbizottság értékelte azt is, hogy a jogsértő döntés megsemmisítésével a jogsértés reparálható, valamint az ajánlatkérővel szemben nem került megállapításra e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítása.

A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy a beszerzés nem európai uniós alapokból finanszírozott, így nem kapcsolódhat a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

34. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 126. § (2) bekezdés b) pontja alapján rendelkezett.

35. 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.

36. Az Ákr. 126. § (2) bekezdés b) pontja szerint a jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

37. A fentiek alapján a kérelmező által megfizetett 393.701.-Ft igazgatási szolgáltatási díj tekintetében a jogorvoslati kérelem alapos volta miatt a Közbeszerzési Hatóságnak az igazgatási szolgáltatási díj 300.000.- forintot meghaladó része tekintetében visszatérítési kötelezettsége van, míg a Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján a 300.000.- forint igazgatási, szolgáltatási díjat az ajánlatkérőnek kell megfizetnie a kérelmező részére.

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

39. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont 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, 2020. augusztus 24.

Hubáné Dr. Szabó Ágnes sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Söpkéz Gusztávné sk
közbeszerzési biztos

Dr. Peleskey Viktória sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dr. Szöllösi-Baráth Szabolcs ügyvéd
2. Verebéli Erzsébet felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
3. Közbeszerzési Hatóság Titkársága
4. Miniszterelnökség