



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-859, fax: 06-1/882-8593

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma:

D. 19/17/2018.

A tanács tagjai: Pulainé Dr. Horváth Hajnalka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Molnár Andrea közbeszerzési biztos, Dr. Telek Katalin közbeszerzési biztos

A kérelmező:

UVEK Zrt.

(1119 Budapest, Fehérvári út 88/A. I/3.)

A kérelmező képviselője:

Dr. Lukács Andrea

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

(1138 Budapest, Úszódaru u. 104. IV/41.)

(e-elérhetőség: 2bdb87f37c15e3f9c57b1c2bd993df8c)

Az ajánlatkérő:

Debreceni Egyetem

(4032 Debrecen, Egyetem tér 1.)

(e-elérhetőség/KRID: 646675348)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Király Róbert

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Juratio Zrt. (1031 Budapest, Monostori út 34.)

(e-elérhetőség: 5678639995cabbe0482c6265b8dcceff)

A közbeszerzés tárgya: „DEK-499 Közreműködői szerződés DE KEK részére vesekőzúzási (ESWL) szolgáltatás ellátására”

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt ad és megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) a Kbt. 76. § (6) bekezdés b) pontját, a Kbt. 2. § (1), (2) bekezdése alapján a Kbt. 76. § (6) bekezdés c) pontját, valamint a Kbt. 76. § (9) bekezdésének a) pontját, ezért a Döntőbizottság az ajánlatkérő eljárást megindító felhívását, a közbeszerzési dokumentumokat és azt követően hozott valamennyi döntését megsemmisíti.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió 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 beszédési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 4.484.760.-Ft, azaz négymillió- négy száznyolcvannégyezer- hétszázhatvan forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat. A jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb 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 rendelkező részben rögzítettek szerint 2017. december 28. napján feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2017. december 30-án 2017/S 250-528244 számon megjelent ajánlati felhívásával a Kbt. Harmadik Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított, melyet a 2018/S 011-021504 számon 2018. január 17-én és a 2018/S 020-042454 számon 2018. január 30-án megjelent korrigendummal módosított.

2. A beszerzés tárgya a Kbt. 3. sz. melléklete szerinti egészségügyi szolgáltatás, ennek megfelelően ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerint folytatja le az eljárást

3. A felhívás II.1.1) pontja szerint a beszerzés elnevezése: A „DEK-499 Közreműködői szerződés DE KEK részére vesekőzúzási (ESWL) szolgáltatás ellátására”

II.1.4) pont szerinti meghatározás:

„Határozott idejű közreműködői szerződés keretében a Debreceni Egyetem Kenézy Gyula Egyetemi Kórházban (DE KEK) az ajánlatkérő székhelyén végzendő közúzási (vesekő, korallkő, vesevezeték kő, hólyagkő) tevékenységet, a személyi és tárgyi feltételek részbeni, továbbá a működést/működtetést koordináló-felügyelő rendszer teljes körű biztosításával.

4. A felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés ismertetése:

Urológia szakma (szakmakód: 1100) körében, testen kívüli lökeshullám gerjesztésére alkalmas telepített berendezés használatával végzett közúzási (vesekő, korallkő, vesevezeték kő, hólyagkő) szolgáltatás elvégzése.

A nyertes ajánlattevő feladata és költsége továbbá a szolgáltatás végzéséhez szükséges esetleges bejelentések ügyintézése, hatósági, szakhatósági engedélyek beszerzése, kötelezettsége a beavatkozások elvégzéséhez szükséges fogyóanyagok biztosítása, a kezelések végzéséhez átalakítás, közmű infrastruktúrafejlesztés, valamint a szolgáltatás végzéséhez szükséges esetleges bejelentések ügyintézése, hatósági, szakhatósági engedélyek beszerzése.

A nyertes ajánlattevő költsége és feladata igazolni, hogy az ESWL helyiségben kialakítandó technológia, a telepítés, és üzemelés során a kijelölt területen és az előzetesen egyeztetett beszállítási útvonalon nem okoz tartószerkezeti, és egyéb károsodást.

A telepítésre kerülő berendezések zavartalan és biztonságos üzemeltetéséhez hálózati zavarűrlő, illetve túlfeszültség védelmi eszközök beépítésére lehet szükséges, mely kiépítése a nyertes ajánlattevő feladata.

Amennyiben a telepítésre kerülő berendezések a meglévónél több vagy szünetmentes villamos energia ellátást igényelnek, a hálózat bővítése és a szükséges szünetmentes áramforrás telepítése a nyertes ajánlattevő feladata.

A rendelkezésre áll kb. 5,8 kW-os villamos teljesítmény a már meglévő medikai táblán. A rendelkezésre álló fokozott (aggregátoros) IT hálózaton 8 db 2+f csatlakozó aljzat 2x10A teljesítmény felvételi lehetőséggel továbbá TN (normál) hálózaton 1 darab RTG(röntgen) berendezés számára kialakított 2p+f ipari csatlakozóaljzat 1X16A teljesítménnyel. Rendelkezésre áll még 2 darab normál 2+f csatlakozóaljzat 1x10A teljesítmény felvételi lehetőséggel. A szolgáltatásra kijelölt terület (20 m²) egy 3,5kW -os hűtőtelijsítményű split klíma berendezéssel van ellátva.

A nyertes ajánlattevő költsége és feladata igazolni, hogy az ESWL helyiségben kialakítandó munkahelyen a telepítés és üzemelés során az ionizáló sugárzás a rendeletben meghatározott egészségügyi határértéknek megfelelő. Káros hatással a dolgozókra, betegekre, illetve közvetlen környezetére nem bír.

1 fő koordinátor biztosítása, melynek feladatai:

- betanítás - a technikussal közösen - az ESWL berendezés használatára,
- orvos szakmai-technológiai felügyelete, szupervíziója, monitoringja,
- teljes körű ellátásszervezés:
- adminisztrációs és dokumentációs kötelezettségeinek teljesítése,
- kapcsolattartás.

A tárgyi és személyi feltételeket ajánlatkérő és ajánlattevő együttesen biztosítja a 60/2003. (X. 20.) ESzCsM rendeletben az ESWL-kezelésekre irányadó minimumfeltételekre tekintettel a szerződésben meghatározottak szerint.

A vesekőzúzó berendezéssel szemben minimális elvárás, hogy telepített (nem mobil), továbbá új (korábban még használatban nem volt és nem demo készülék) eszköz legyen. Részletes feltételeket és előnyös vállalásokat a dokumentáció tartalmazza.

Irányadó mennyiség legfeljebb 690+210 (opció) eset/év, ez csak tájékoztató jellegű.

A beszerzés tárgya nem osztható részekre, mert egy egységes, komplett szolgáltatásról van szó, amelynek teljesítése egy kézben kell, hogy összpontosuljon, így a részekre történő ajánlattétel, így esetlegesen több különböző ajánlattevőként szerződő fél megjelenése és teljesítésének koordinálása a megfelelő szintű folyamatos működés elérése, az ehhez kapcsolódó szervezés aránytalan többletterhet jelentene az ajánlatkérő számára. Egy rész és egy szerződés egyetlen nyertes ajánlattevő teljesítését és helyállítását hozza magával, amelynek alapján lesz a legnagyobb esély a szerződés szerű teljesítés kikényszerítésére.

5. A felhívás II.2.7) pontja értelmében a szerződés időtartama 60 hónap.

Alternatív ajánlat nem tehető.

6. A felhívás IV.1.11) pontja szerint az odaitélési eljárás fő jellemzői:

7. Ajánlati ár a NEAK finanszírozás %-ában, súlyszama 60.

A szolgáltatás díja a NEAK által a közbeszerzés tárgya szerinti szolgáltatás ellenértékéért megfizetett finanszírozási összegnek a nyertes ajánlattevő által az ajánlatában megadott %-a. A 75-os mértéket meghaladó ajánlat érvénytelen a Kbt. 73.§ (6) c) pontja alapján.

8. Minőségi értékelési szempontok súlyszama 40.

Értékelési szempont	Súlyszám
Röntgen és ultrahang célzással egyaránt működik a berendezés (megléte előny) (IGEN/NEM)	2
Nagy terápiás intervallum: testfelszínhez illeszkedő membrán, minimum 160 mm penetrációs mélység (megléte előny) (IGEN/NEM)	6
Real-Time automatikus nyomásszabályozás a lökéshullám generátorban(megléte előny) (IGEN/NEM)	3
Legalább 75 fokos apertúraszög (megléte előny) (IGEN/NEM)	3
140 Mpa-nál nagyobb pozitív acusticus nyomás a fókuszpontban(megléte előny) (IGEN/NEM)	10
Energiaszint állítható fokozatainak száma (minimum 85 fokozat, maximum 95 (előny a több)	6
Ultrahangos célzáshoz használható módszerek csak rögzített izocentrikus 1 pont csak szabadkézi 4 pont rögzített izocentrikus és szabadkézi 10 pont	3
Generátor fragmentálási technológiája: elektromagnetikus: 1 pont elektrokonduktív: 10 pont	7

A felhívás VI.4.3. pontja rögzítette, hogy adható pontszám 1-10, az ár szempontnál fordított arányosítás, a műszaki tartalomnál arányosítás vagy pontkiosztás.

9. A 2018. január 30-án megjelent korrigezum szerint a módosított ajánlattételi határidő: 2018. február 22. napja, 10:00.

A korrigezummal az ajánlatkérő módosította az értékelési szempontokat:

Értékelési szempont	Súlyszám
Röntgen és ultrahang célzással egyaránt működik a berendezés (megléte előny) (IGEN/NEM)	2
Nagy terápiás intervallum: testfelszínhez illeszkedő membrán, minimum 160 mm penetrációs mélység (megléte előny) (IGEN/NEM)	6
Real-Time automatikus nyomásszabályozás a lökéshullám generátorban(megléte előny) (IGEN/NEM)	3
Legalább 75 fokos apertúraszög (megléte előny) (IGEN/NEM)	3
140 Mpa-nál nagyobb pozitív acusticus nyomás a fókuszpontban(megléte előny) (IGEN/NEM)	10
Energiaszint állítható fokozatainak száma maximum 95 (előny a több)	6
Ultrahangos célzáshoz használható módszerek csak rögzített izocentrikus 0 pont csak szabadkézi 4 pont rögzített izocentrikus és szabadkézi 10 pont	3
Generátor fragmentálási technológiája: elektromagnetikus: 0 pont elektrokonduktív: 10 pont	7

A felhívás VI.3) További információk pont 4.) alpontja előírta, hogy a részszerzők szerinti értékelés során adható pontszám alsó és felső határa: 0-10 pont, ahol a 0 pont a legrosszabb, a 10 pont a legjobb érték.

10. Az ajánlatkérő közbeszerzési dokumentumot is készített, amely egyebek mellett tartalmazta a műszaki leírást, 12. számú mellékletként a szakmai ajánlat mintáját. A táblázat tartalmazta a beszerzendő eszközökkel szemben támasztott minimum műszaki előírást, a releváns feltételt, adott esetben az értékelendő előnyt és a súlyszámot.

11. Az ajánlatkérő ugyanezen szempontokat részletezte a közbeszerzési dokumentációban és az ajánlati ár vonatkozásában hivatkozott a Közbeszerzési Hatóság útmutatójára (KÉ 2016. évi 147. szám; 2016. december 21.), melynek 1. számú melléklet A .1. pont ba) pontja szerinti relatív értékelési módszer, a „fordított arányosítás” módszerét alkalmazza, arra tekintettel, hogy jelen esetben előny az alacsonyabb megajánlott érték. A legkedvezőbb megajánlás kapja a maximálisan adható 10 pontot, a többi ajánlat pontszáma a legkedvezőbb ajánlathoz képest arányosítva kerül megállapításra egy általa megadott képlet alapján.

12. Az ajánlatkérő a műszaki tulajdonságok értékelési szempontok tekintetében a Közbeszerzési Hatóság útmutatójának 2. számú melléklet B pontjára hivatkozva a pontkiosztás módszerét alkalmazza, amennyiben valamely tulajdonság megléte előny. Ha az eszköz rendelkezik az adott tulajdonsággal akkor maximális 10 pont kerül kiosztásra, ha nem akkor a minimálisan adható 1 pont. Az ajánlatkérő az útmutató 2. számú melléklet 1. pont szerinti pontozás módszerét alkalmazza, amennyiben az ajánlatkérő a szakmai szempontok alapján kialakított értékelési skála alapján, az egyes ajánlati elemekhez közvetlenül rendeli hozzá az előre meghatározott alsó vagy felső pontértékek közötti megfelelő pontszámot.

13. A dokumentum IV. Műszaki leírás fejezete a felhíváshoz képest további előírást tett a szolgáltató által - a nyújtandó szolgáltatás végzéséhez biztosítandó - megajánlandó berendezéssel kapcsolatosan, miszerint a piezoelektromos működési elv szerinti berendezés nem fogadható el.

14. A kérelmező 2018. január 5-én előzetes vitarendezést nyújtott be, melyben sérelmezte, hogy a felhívás VI.4.3. pontjában és kiegészítő dokumentációjának 10. pontjában leírt, alkalmazni kívánt minőségi értékelési szempontokkal az ajánlatkérő megsérti a Kbt. 2.§ (1) bekezdésében továbbá a Kbt. 76.§ (6) bekezdés e) pontjaiban foglaltakat. Az alkalmazott értékelési szempontok súlyozásának módszerével megsérti a Kbt. 2.§ (4) pontjában foglalt előírást.

15. Az ajánlattevő olyan minőségi szempontokat preferál értékelésével, melyek egyetlen berendezés versenyelőnyét biztosítják. A nyolc, értékelés során figyelembe vett minőségi tényező közül hét az EDAP TMS által gyártott Sonolith i-move típusú berendezés minőségi előnyét biztosítja, miközben egy ESWL berendezésnek több száz releváns minőségi kritériuma van. Az egyetlen – lényegében versenysemleges tényező kapja a negyvenből a legkisebb súlyszámot. A minőségi kritériumok EDAP szelektált válogatása minden elektromágneses elven működő berendezéssel történő szolgáltatást ellehetetlenít. Az ajánlatkérő által kiemelt értékelési szempontok a versenyben kizárólagosságot biztosítanak az elektrokonduktív elven működő berendezésnek.

A fentiekén túlmenően a kiválasztott minőségi szempontok közül a testfelszínhez illeszkedő membrán, a real time nyomásszabályozás, a több tucatnyi energiafokozat, az elektrokonduktív elv alkalmazásából következik, így ajánlatkérő többszörösen értékeli egyetlen minőségi kritériumból következő tulajdonságokat, ami ellentétes a Kbt. 76.§ (6) bekezdés e) pontjában foglaltakkal. Az EDAP TMS Sonolith i-move típusú berendezéssel szolgáltatást végzőnek, 170-260%-kal magasabb árszinten is nyertes ajánlattételre van lehetősége.

16. Az ajánlatkérő a kérelmező vitarendezési kérelmét 2018. január 10-én elutasította. Álláspontja szerint a feltételek meghatározásakor szem előtt tartotta, hogy az egyenlő eséllyel történő megfelelő ajánlattétel akkor valósulhat meg, ha a közbeszerzési eljárást megindító felhívás előírásai egyértelműek, nem tartalmazznak ellentmondó rendelkezéseket, különösen a beszerzés tárgya, továbbá a felhívásban és a dokumentációban szerepeltetett egyéb követelmény tekintetében. Ennek megfelelően amennyiben ellentmondás, nem egyértelmű meghatározás található, akkor nincs lehetőség az egyenlő esélyű megfelelő ajánlattételre az ajánlattevőknek.

17. A kérelmező 2018. január 19. napján előterjesztett kérelmére a Döntőbizottság 2018. január 26-án megindította a jogorvoslati eljárást, a D.19/6/2018. számú végzésével 2018. január 29. napján a közbeszerzési eljárást felfüggesztette.

A jogorvoslati kérelem

18. A kérelmező 2018. január 19. napján nyújtott be jogorvoslati kérelmet, melyben a felhívás és a közbeszerzési dokumentumok jogsértő rendelkezéseit támadta, álláspontja szerint az ajánlatkérő által meghatározott nyolc alszempontból hét minőségi értékelési alszempont sérti a Kbt. 76. § (6) bekezdés b)-c) és e) alpontjait, mivel nem biztosítja az ajánlattevők egyenlő eséllyel történő ajánlattételét, a minőségi szempont diszkriminatív, valamint önkényes értékelést eredményezhet. A kérelmező kérte, hogy a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett semmisítse meg az ajánlati felhívás jogsértő tartalmát, a műszaki tulajdonságok szempont egy alszempontjának kivételével és kötelezze az ajánlatkérőt a Kbt.-nek megfelelő eljárás lefolytatására.

19. Előadta, hogy az ajánlatkérő olyan műszaki jellemzőket értékel minőségi kritériumként, amelyek nem befolyásolják a közbeszerzés tárgyaként meghatározott szolgáltatás minőségét, valamint több olyan műszaki jellemzőt értékel minőségi kritériumként, melyek egy közös sajátosságból adódnak, annak következményei. Az ajánlatkérő a minőségi szempont értékelése által, annak eredményeként egy konkrét berendezés, típus műszaki jellemzőit határozta meg értékelési küszöbértékként, továbbá a minőségi értékelési rendszer alapján ajánlatkérő oly mértékben biztosít pozitív diszkriminációt egy konkrét géptípusnak az EDAP Sonolith i-move Visio-Track -nak, hogy ettől eltérő géptípussal induló ajánlattevő nem tudja a műszaki minőségi szempontok okán elszerezni a ponthátrányát behozni. Azaz a versenytársaknak irreálisan alacsony ár mellett sincs esélyük más berendezéssel szolgáltatást végezni, a szerződést megnyerni. Megjegyezte, hogy ezen értékelési metodikával az ajánlatkérő sérti a Kbt. 2. §-ának (4) bekezdésében foglalt alapelvet, mivel az értékelés még a 40:60 arányú súlyszám ellenére is - mivel az EDAP Sonolith i-move Visio-Track (továbbiakban: EDAP) géptípus maximális pontszáma a minőségi értékelési szempont esetében szemben a többi géptípus alacsony pontszámával - azt eredményezi, hogy az EDAP géptípust megajánló irreálisan magas ajánlati ár mellett is nyertes ajánlattevő lehet, ugyanis a ponthátrány nem behozható. Ennek eredményeként az értékelési szempont súlyszáma is elveszíti azon a Kbt. által elvárt tulajdonságát, hogy a súlyszám kifejezze a szempont tényleges jelentőségét és azzal arányban álljon, az ajánlatkérő ennek okán a Kbt. 76. § (9) bekezdés a) pontja szerinti jogsérelmet követte el.

20. Kérelmi elemenként az alábbiak szerint részletezte a megsértett jogszabályi rendelkezéseket:

	Értékelési (al)szempont	Súlyszám	Jogsértő	Megsértett rendelkezés
1	Röntgen és ultrahang célzással egyaránt működik a berendezés (megléte előny) (IGEN/NEM)	2	nem	semmi
2	Nagy terápiás intervallum: testfelszínhez illeszkedő membrán, minimum 160 mm penetrációs mélység (megléte előny) (IGEN/NEM)	6	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c) pontok
3	Real-Time automatikus nyomásszabályozás a lökéshullám generátorban(megléte előny) (IGEN/NEM)	3	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c), e) pontok
4	Legalább 75 fokos apertúraszög (megléte előny) (IGEN/NEM)	3	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c) pontok
5	140 Mpa-nál nagyobb pozitív acusticus nyomás a fókuszpontban(megléte előny) (IGEN/NEM)	10	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c) pontok
6	Energiaszint állítható fokozatainak száma (minimum 85 fokozat, maximum 95 (előny a több))	6	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c), e) pontok
7	Ultrahangos célzáshoz használható módszerek csak rögzített izocentrikus 1 pont csak szabadkézi 4 pont rögzített izocentrikus és szabadkézi 10 pont	3	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c) pontok
8	Generátor fragmentálási technológiája: elektromagnetikus: 1 pont elektrokonduktív: 10 pont	7	igen	Kbt. 76. § (6) bek. b)-c), e) pontok

21. A kérelmező a jogsértő esemény megtörténtének és a kérelmező arról való tudomásszerzésének időpontjaként a felhívás közzétételének időpontját, 2017. december 30. napját jelölte meg.

22. Hivatkozott arra, hogy a beszerzés tárgyaként meghatározott bármely ESWL szolgáltatás elvégzésére alkalmas berendezés öt alapegységből áll, melyek a lökéshullám keltő egység (lökéshullám generátor), a célzást biztosító UH, a célzást biztosító röntgen, kezelőasztal és EKG vezérlő.

23. AZ ESWL berendezések lökéshullám keltő egységei, a működési alapelvük alapján piezzo elektromos, elektrokonduktív (elődje az elektrohidraulikus) és elektromágneses elven működő generátorok lehetnek.

24. Az ajánlatkérő az általa megnevezett 8. értékelési minőségi szemponttal kizárja a versenyből a piezzo elektromos elven működő berendezéseket (például a WOLF Pizolith 3000 típusú berendezést), és ezzel az ezen típussal szolgáltatni képes ajánlattevőket. Emellett az elektrokonduktív elven működő berendezéseknek ajánlatkérő kiosztja a maximum pontszámot (10) míg az elektromágneses elven működő berendezések csupán a ponthatár alsó értékét, 1 pontot kapnak. Ennek eredménye: 70 pont az elektrokonduktív elven működő berendezéseknek szemben a 7 ponttal melyet, elektromágneses elven működő berendezések kaphatnak.

25. Jelenleg Magyarországon 6 szolgáltató 16 berendezéssel végez 13 - 14 ezer ESWL kezelést évente, ezek mindegyike elektromágneses elven működik (Géptípusok: Storz SLK 1 db, Philips 1 db, Siemens Moduláris 4 db, Dornier Sigma 2 db, Dornier Delta I 4db, Dornier Delta II. 4 db)

Az elektromágneses elven működő berendezések elterjedtségét az alacsonyabb szervizigény és alacsonyabb beruházási költség indokolja, ez azonban az ajánlatkérő által igénybe venni kíván szolgáltatás minőségére nincs hatással, csupán a szolgáltató ajánlattevő feladatait befolyásolja.

26. Az alszemponatok esetében tapasztalható maximum/minimum pontkiosztás, valamint a küszöbérték – miszerint milyen érték felett vagy alatt kap maximum vagy minimum pontszámot - meghatározása azt eredményezi, hogy egy konkrét berendezés (géptípus) kaphat maximális pontszámot. Ezzel ajánlatkérő egy konkrét berendezés (típus) műszaki jellemzőit preferálja az értékelés során.

27. A kérelmező első kérelmi eleme szerint ajánlatkérő a 2. értékelési alszempontra a nagy terápiás intervallum: testfelszínhez illeszkedő membrán, minimum 160 mm penetrációs mélység (megléte előny) (IGEN/NEM) feltétellel megsértette a Kbt. előírásait. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő önkényesen meghatároz egy értékelési küszöböt. A 160 mm-ben meghatározott értékelési küszöb 10 pontot ér, az ennél 10mm-rel (6,25%-kal) kisebb, 150 mm-es penetrációs mélységű Storz SLK-val végzett kezelés minőségi értéke azonban már csak 1 pontot ér az ajánlatkérő által megadott értékelési rendszerben. A Dornier Delta III 170 mm-es penetrációs mélysége azonban hiába nagyobb szintén 10 mm-rel a küszöbértéknél mégsem kap több pontot, az is csak 10-et ér. Azon esetekben ahol az EDAP paraméter kedvezőtlenebb a versenyben maradt többi berendezéshez képest ott ajánlatkérő az EDAP számára kedvező módon határozza meg a küszöbértéket, így pontelőny itt sem szereshető más géptípussal. Az EDAP berendezés penetrációs mélysége pontosan 160 mm.

28. A kérelmező második kérelmi eleme a 3. értékelési szempontot érintette, melyben az ajánlatkérő a lökeshullám generátorban meglévő real-time automatikus nyomásszabályozást értékelte. A 8. alszempontra maximális ponttal preferált elektrokonduktív elven működő berendezések esetében a működési elvből törvényszerűen fakadó funkciót 10 pontra értékeli és mivel a 3. értékelési szempont, az elektrokonduktív technológiából következik, az elektrokonduktív technológiát e helyen ismételtén értékeli. Az előzőekből az is törvényszerű, hogy az elektromágneses elven működő berendezéseknél nem létező funkció 1 pontot kaphat. A működési elvből fakad, hogy az elektromágneses egyfókuszos, míg az elektrokonduktív kétfókuszos rendszer. Az elektromágneses elven működő készülékben a gerjesztett lökeshullám közel állandó energiájú, ezért nincs szükség a nyomás automatikus szabályozásra ahhoz, hogy a fókuszpontban (vesekövön) a nyomásérték azonos maradjon. Ezzel szemben az elektrokonduktív elven működő készülékben (egy vákuum csőben lévő nagyfeszültségű szikrakapcsoló, impulzusszerűen hozza létre a lökeshullámot) a rendszer gerjesztett energiát minden kisülésnél méri és automatikusan erősítheti úgy, hogy a második fókuszban (a vesekövön) összpontosuló energia – adott fokozaton belül - állandó legyen, mivel a lökeshullám energiája az élettartama alatt folyamatosan és fokozatosan, minden kisülés után csökken. Az elektrokonduktív elven működő ESWL berendezések szerves egysége az automatikus nyomás szabályozás.

29. A kérelmező a harmadik kérelmi elemében a 4. értékelési szempontot, a legalább 75 fokos apertúraszög meglétét és a pontkiosztást tartja jogsértőnek. Előadta, hogy nem egységes a szakmai álláspont abban a tekintetben, hogy a nagyobb apertúraszög kisebb fájdalomérzetet

eredményez a kezelés során. Megjegyezte, hogy a Siemens Modularish típusú berendezés apertúra szöge 48 fokos, ami az értékelési rendszerben 1 pontot ér. A Sigma apertúra szöge 2 fokkal nagyobb (50 fokos), ami ugyancsak 1 pontot ér. Az EDAP berendezés apertúra szöge viszont 76,7 fok, azaz 1,7 fokkal haladja meg a 10 pontra értékelt 75 fokos határt. Itt tehát 1,7 fok 10 szeres pontértéket biztosít az ajánlattevőknek. Ajánlatkérő ezt a ponttöbbletet 3-as súlyszámmal értékeli. A Storz Medical SLX típusú berendezésének apertúra szöge 90 fokos, azaz 13,3 fokkal nagyobb, de az is csupán 10 pontot ér. Az ajánlatkérő az apertúra szög értékelésével az általa preferált EDAP berendezést részesíti előnyben akként, hogy minden kisebb apertúra szögű berendezéssel szemben pontozási előnyre tegyen szert, de ne legyen hátrányban a sokkal nagyobb apertúra szöggel rendelkező berendezésekkel szemben sem. Azaz egy szakmailag nem bizonyított hatást (fájdalomérzet-csökkentés) értékeli ajánlatkérő egy önkényesen kiválasztott küszöbértékkel.

30. A negyedik kérelmi elembe foglaltak szerint az 5. értékelési szempont is jogsértő. A kérelmező álláspontja szerint az EDAP műszaki értéke a viszonyítási alap. A gyári mérések alapján ennek a géptípusnak a fókuszban mért nyomása a 107-144 MPa között változik. Az ajánlatkérő önkényesen minden 140 MPa-nál nagyobb maximális nyomásértéket 10 ponttal, és minden ennél alacsonyabb nyomásértéket 1 ponttal értékeli. A 139 MPa és a 141 MPa közötti értékkülönbség is 9 pontozási értéket jelent. A szolgáltatás minőségét ez a 2 MPa nyomáskülönbség semmilyen mértékben nem befolyásolja, mégis tízszeres a pontkülönbség, amit 10-es súlyszámmal szoroz fel az értékelésnél. A fókuszban mért nyomás önmagában semmilyen módon nem befolyásolja a kötörés hatékonyságát. A kezelések hatékonyságának minősítésére a törési energiát kellene ajánlatkérőnek értékelni, mert az befolyásolja a kezelés hatékonyságát és az elérni kívánt célt, a kömentesség elérését. A törési energia azonban nem csupán a nyomástól (Mpa), hanem annak a fókusz-kiterjedésétől is függ, ahol ez a nyomás mérhető. A nyomás a nyomóerő és a nyomott felület hányadosaként értelmezett mértékegység. Értéke függ a nyomóerőtől (a törési energiától) és a nyomott felülettől.

31. A gyártóknak - általánosan elfogadott kritériumként - kötelező a törési energia egységes 6 mm-es sugarú körre mért értékét megadni. Az EDAP berendezésnél a 107-144 MPa közötti nyomástartomány mellett a gyári adatlap alapján a törési energia 6 mm-es körre vetített értéke 12,4-40,9 mJ között változik. Ugyanezen a területen például a Dornier Sigma berendezés törési energiája 4,1 mJ – 61 mJ között változik úgy, hogy a fókuszban mért nyomás 8-50 MPa között változtatható. Tehát az EDAP, közel háromszoros nyomásérték maximum mellett is több mint 30%-kal kisebb törési energia leadására képes. Mindezek ellenére az 5. értékelési szempont (F2-ben mért nyomás) alapján mégis az EDAP berendezéssel végzett szolgáltatás 10, a Dornier Sigma berendezéssel végzett szolgáltatás 1 pontot kap, amit 10-es súlyszámmal értékeli az ajánlatkérő. A fókuszban mért nyomás, mint értékelési szempont és annak 140 MPa-os értékelési küszöbértéke nem a berendezés tényleges minőségét jellemzi, hanem az EDAP pontozási maximumértékének elérését szolgálja

32. A kérelmező az ötödik kérelmi elemében a 6. értékelési szempontban foglalt előírások ellentmondásosságát emelte ki. Az elektrokonduktív működési elvből következő nyomákszabályozás-szükséglet miatt az energia szintek korlátozás nélkül, gyakorlatilag folyamatosan állíthatóak. Az EDAP gyári adatlapja alapján nyomástartományán belül 1%-onként állítható, azaz az energiafokozatok száma elvben akár 99 is lehet. Ez a tulajdonság az elektrokonduktív elvből fakad, és ezen keresztül egy konkrét géptípust (EDAP) preferál ajánlatkérő, így a 8. alszempontban értékelt sajátosságait értékeli ismételtlen.

33. A kérelmező azt nem vitatta, hogy a több fokozatban állítható törési energia fontos, az azonban, hogy mennyi a fokozatok száma, önmagában nem hordoz információt a berendezésről. A fokozatok közötti 1%-os lépés a gyakorlatban elhanyagolható különbség. Az EDAP gyári adatlapja szerint a törési energia 12,4-40,9 mJ között változik. Ez azt jelenti, hogy a 28,5-es változási tartomány 85 fokozatra bontva 0,33 mJ törési energiát jelent. Az ilyen kismértékű törési energia változási fokozatnak nincs a kötérés szempontjából jelentősége. Az ajánlatkérő által előírt minimum 85 fokozatnak csak abból a szempontból van jelentősége, hogy helyzetbe hozza a piacon legnagyobb fokozatszámúval rendelkező EDAP géptípust.

34. A sorrendben 7. értékelési szempontot támadja a kérelmező a hatodik kérelmi elemében. Ezen értékelési alszempont az ultrahangos célzáshoz használható módszerek körében a csak rögzített izocentrikus célzást teljesítő berendezésnek 1 pontot, a csak szabadkézinek 4 pontot, míg a rögzített izocentrikus és szabadkézinek 10 pontot oszt ki.

35. A kérelmező előadta, hogy a technológiai fejlődés során a kézi célzást váltotta fel az izocentrikus célzási mód, amelynek előnye, hogy kezelés közben nem kell az F2 fókusz pontot mozgatni, hanem az az ultrahang célkeresztjében marad a kezelés során. Ajánlatkérő ennek ellenére az izocentrikus célzást 1, a kézi célzást 4 pontra értékeli, majd mindkettő meglétét 10 pontra, 7-es súlyszám mellett. Az izocentrikus célzást összeségében 7, míg abban az esetben, ha a meghaladott kézi célzás is rendelkezésre áll, 70 pont az értéke az értékelés során. Álláspontja szerint az ajánlatkérő ezen opció preferálásával azonban egy idejét múlt technológiát is 70 pontra értékeli, ami nem a valódi minőségi szempontok érvényesítést, hanem az általa preferált gyártmány (EDAP) pontelőnyhöz juttatását eredményezi.

36. A hetedik kérelmi elemben foglaltak szerint a kérelmező a generátor fragmentálási technológiájának pontértékeit tartotta jogsértőnek. Az ESWL berendezések lökéshullám keltő egységeinek működési alapelvei szerint három típusba sorolt berendezések közül ezen 8. értékelési szemponttal kizárja a versenyből a piezzo elektromos elven működő berendezéseket (például a WOLF Pizolith 3000 típusú berendezést), és ezzel az ezen típussal szolgáltatni képes ajánlattevőket. Emellett az elektrokonduktív elven működő berendezéseknek ajánlatkérő kiosztja a maximum pontszámot (10) míg az elektromágneses elven működő berendezések csupán a ponthatár alsó értékét, 1 pontot kapnak. Ennek eredménye: 70 pont az elektrokonduktív elven működő berendezéseknek szemben a 7 ponttal melyet, elektromágneses elven működő berendezések kaphatnak. Az elektrokonduktív elv tízszeres értékelése a 8. szempont esetében a szerződés szerinti szolgáltatás minőségét semmilyen módon nem befolyásolja, mindösszesen arra alkalmas, hogy egy géptípust (EDAP) preferáljon.

37. A kérelmező összességében előadta, hogy álláspontja szerint a minőségi értékelési rendszer alapján ajánlatkérő oly mértékben biztosít pozitív diszkriminációt egy konkrét géptípusnak az EDAP Sonolith i-move Visio-Track -nak, hogy ettől eltérő géptípussal, más induló ajánlattevő sem tudja a műszaki minőségi szempontok okán elszenvedett ponthatrányát behozni.

38. Számításai szerint az ajánlatkérő a kezelésként, és így az elkövetkezendő 60 hónapban több mint 2,5 szeres áron is előnyösebbnek tartja az EDAP berendezéssel végzett szolgáltatást, mint a második legmagasabb minőségi pontszámot elérő Siemens Moduláris berendezéssel végzett szolgáltatást, annak ellenére, hogy az EDAP berendezés 2,5 szeres

minőségi többletet nem hordoz a szerződés szempontjából. Az ajánlatkérő azzal, hogy a szolgáltatás minőségét egy konkrét berendezés egyetlen egységének (lökéshullám keltő egység) hét – jogsértően - kiválasztott paramétere alapján értékeli, közvetett módon 2,5 szeresen magasabb ár mellett is egyetlen géptípus alkalmazására (megvételére, bérelésére) kényszerít minden további ajánlattevőt. Ezzel ajánlatkérő kizárja az egyenlő esély mellett történő ajánlattételt, nem biztosítja a diszkrimináció mentességét. Nem mellékesen ezen preferált géptípust Magyarországon egy gazdasági szereplő forgalmazza, ami azt eredményezheti, hogy ezen forgalmazó által meghatározott beszerzési ár és a berendezés fogyóanyagainak árával képes befolyásolni a nyertes személyét, mely versenyjogi (Tptv.) szempontból releváns.

39. A kérelmező megjegyezte, hogy 4 éve végzi az ESWL szolgáltatást az ajánlatkérő számára, és az eltelt időszakban - az egyébként Dornier Delta II (jelen eljárásban a legalacsonyabb 58 minőségi pontot elérni képes) géptípussal végzett szolgáltatással szemben - minőségi kifogás nem merült fel.

40. A kérelmező 2018. január 19. napján érkezett beadványában részletezte az ajánlatkérő észrevételére tett megállapításait. Álláspontja szerint tévesen értelmezte az ajánlatkérő a Kbt. 76. § (6) bekezdésének b) pontját, kifejtette, hogy az ajánlatkérő döntése mely esetben önkényes, hivatkozott a közbeszerzési eljárásban zsinórmértékül szolgáló alapelvi követelményekre, illetőleg arra, hogy az ajánlatkérő beszerzési igényét úgy köteles meghatározni, hogy köteles figyelembe venni a közbeszerzési szabályok adta kereteket. Utalt az eljárás során előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmekre, valamint kiemelte, hogy amennyiben ajánlatkérő adott technológiával működő berendezéssel szeretné ellátni a beszerzendő szolgáltatást, más típusú eljárást kellett volna indítania. A kérelmező előadta, hogy a preferált géptípus nyolc évvel ezelőtt került bemutatásra és nem igazolódott, hogy az elektrokonduktív elven működő berendezés a legkorszerűbb. Kitért arra, hogy az ajánlatkérő észrevételében felsorolt tanulmányok, cikkek nagy része 1994-2010. közötti publikáció, amelynek egy része nem az elektrokonduktív technológia előnyeit támasztja alá, nem arról szól, amely nem támasztja Egyebekben megismételte a jogorvoslati kérelmében foglaltakat.

Az ajánlatkérő észrevétele a jogorvoslati kérelemre

41. Az ajánlatkérő előadta, hogy a közbeszerzési eljárás felfüggesztése okán nincs módja az értékelési szempontok megváltoztatására, azonban a kérelmező jogorvoslati kérelme folytán az abban előadottakra figyelemmel a 2., 4., 5., 6., 7. műszaki értékelési szempont küszöbértékét törölné, míg a 3. szempontot mellőzné az értékelés köréből.

42. A kérelmező által a Kbt. 76.§ (6) bekezdés b) pontjának megsértésére vonatkozó kérelmi elemekben foglaltakra nyilatkozva előadta, hogy egy értékelési szempont akkor biztosít önkényes döntési lehetőséget, ha konkrét mennyiségi vagy szakmai szempontok nem találhatóak abban, pontos feltétel nem szerepel az adott szempontban. A felhívásban azonban a célzási módok egyértelmű megjelölése a penetrációs mélység pontos küszöbértékének meghatározása, a nyomásszabályozás meglétének előírása, az apertúraszög limitértéke, az energiaszint fokozatainak számszerű előzetes megadása, az ultrahangos célzási módszerek konkrét megadása és végül a fragmentálási technológia előre megadott fajtái, mind a majdani döntésnek keretet adó az önkényességet meg nem engedő határokat állított be, amelytől az ajánlatkérő nem tér, nem térhet el. Az ajánlatkérő utalt arra, hogy a szakmai minimumfeltételek mellett előnyös vállalásként szereplő paraméterek előzetes szakmai koncepció alapján kerültek meghatározásra, az eddigi ellátás gyengeségeinek tapasztalatai

alapján a vesekőzúzási szolgáltatás – mint egészségügyi szolgáltatás - minél magasabb szintű ellátásához fűződő vitán felül méltányolható érdek indokolta a bírálati szempontok kialakítását, nem pedig az önkény.

43. Az alapelveknek való megfelelés kapcsán az ajánlatkérő kifejtette, hogy az átláthatóság és nyilvánosság elve alapján a bírálati szempontok tekintetében valamennyi feltétel szerepel a bárki számára elérhető és megismerhető ajánlati felhívásban és közbeszerzési dokumentációban.

44. Az egyenlő esélyű megfelelő ajánlattétel úgy valósulhat meg, ha az ajánlati felhívás előírásai egyértelműek, nem tartalmaznak ellentmondó rendelkezéseket, sem a beszerzés tárgya, sem a részajánlattétel, sem a kizáró okok, alkalmasság követelményrendszere, sem a bírálati szempontok, továbbá semmilyen, a felhívásban megjelenő előírás tekintetében. Álláspontja szerint nem jelenti egyben azt, hogy az ajánlatkérő ne határozhatná meg igényeinek megfelelően – a Kbt. kógens előírásaira figyelemmel – a közbeszerzési eljárásban a követelményeinek rendszerét (D.730/2015). Ennek alapján önmagában nem sérti az esélyegyenlőség, egyenlő bánásmód alapelvét az, hogy az ajánlatkérő meghatározza azon konkrét feltételeket, amelyek teljesítését a majdani nyertes ajánlattevőtől elvár.

45. Az ajánlatkérő a bírálati szempontok kialakításakor egyértelműen meghatározta valamely jól körülhatárolt technikai paraméter meglétét, továbbá pontosan megadta mértékegység és érték szerint a bírálati szempontok számszerűsíthető elemeit, a műszaki tartalom részét képező bírálati szempontok egyértelműek voltak, ellentmondásmentesen kerültek meghatározásra és az ajánlatkérő beszerzési igényét tükrözik az alapelvek és a tételes jogszabályi rendelkezések figyelembevételével.

46. Amennyiben a verseny tisztaságát sértő feltétel merült fel, úgy a kérelmező ezt előzetes vitarendezési kérelemben jelezhetné volna az ajánlatkérő felé megfelelően részletezett – legalább a jogorvoslati kérelemben foglalt részletezettségű - indokok előadásával. Ilyen részletes indokokat tartalmazó előzetes vitarendezési kérelem nem került benyújtásra.

47. Ennek alapján, ha valóban indokolatlan valamely ajánlattételi feltétel, úgy ajánlattevő lehetősége és feladata erre felhívni a figyelmet és a rendelkezésére álló információkat ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani megfelelő időben.

48. A közbeszerzési szabályok a mellett állnak ki, hogy egy beszerzés során ne az ár legyen a kizárólagos, vagy az egyedüli döntő elem. Ezért szükséges minőségi szempontokat is rögzíteni a közbeszerzési eljárásokban is értékelési szempontként.

49. Az ajánlatkérő álláspontja, hogy az értékelési szempontok ennek megfelelnek, lehetőség van arra, hogy bárki megajánlja a kedvezőbb, sőt a legkedvezőbb feltételeket. Ez akkor nem valósulna meg például, ha előírásra került volna, hogy olyan gazdasági szereplő tehet ajánlatot, aki elektrokonduktív elven működő vesekőzúzó berendezést gyárt, vagy forgalmaz, azonban ilyen feltétel nem került, nem kerülhetett előírásra.

50. A fentiek mellett a közbeszerzési dokumentumokban foglalt előírások alapján az ajánlatkérő lehetővé tette, hogy amennyiben valamely gazdasági szereplő nem akar a minőségi feltételekben versenyezni, attól még ugyanúgy van esélye ajánlatot és érvényes ajánlatot tenni.

51. A vitatott műszaki paramétereket az ajánlatkérő nem feltételként, tehát valamennyi ajánlattevő számára teljesítendő előírásként, csupán előnyként írta elő, ennek alapján a nem a legkedvezőbb paraméterek megajánlásával is adhat a kérelmező, sőt bármely ajánlattevő érvényes ajánlatot.

52. Az ajánlatkérő méltányolható célja, hogy az elérhető legjobb technológiát tudja alkalmazni a betegellátás kötelező feladatai ellátása során, az Európai Unió támogatásával megvalósuló fejlesztések központi előírása volt az előző támogatási ciklusban is a BAT-elv alkalmazása. A Best Available Technology, azaz az elérhető legjobb (legkorszerűbb) technológia elve azt célozza, hogy lehetőség szerint az adott korban elérhető legkorszerűbb technológia szolgálatba állítására kell a beszerzések során törekedni. A cél minden esetben a legkedvezőbb ár-érték arányú ajánlat kiválasztása. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a jelenleg elérhető technológia és az ehhez kapcsolódóan jelentkező, további műtéti beavatkozást, szövödményes esetek további költségigényes ellátását igénylő feladatok indokolták egy újabb fejlesztésű korszerűbb technológia bevezetését, hogy ezen utókezelések szükségességét nagyságrendekkel vissza lehetne szorítani és költségmegtakarítást elérni.

53. Mind a felhívásban, mind a dokumentációban több helyen egyértelműen szerepel, hogy a beszerzés tárgya egészségügyi közreműködői szolgáltatás nyújtása, azaz a vesekőzúzó eszköz telepítése, üzembehelyezése csak egy része annak a szolgáltatáscsoportnak, amelyet az ajánlatkérő teljesítéskor vár. A beszerzés tárgya tehát messze túlmutat azon, hogy az eszköz leszállításra, átadásra kerül.

54. Ajánlatkérő a beszerzés tárgya, tartalma és feltételei meghatározásakor a diagnosztikai és terápiás ellátás legmagasabb szintű igényei és a működéséből eredő speciális funkcionális célokat, továbbá a vesekőzúzási szolgáltatás ellátása során szerzett tapasztalatait vette figyelembe, amelyek megalapozzák a felhívásban és a dokumentációban meghatározott beszerzés feltételeinek szükségességét.

55. A betegellátási tapasztalatoknál fontos kiemelni, hogy az elektrokonduktív technológia a betegek kezelése utáni szövödmények csökkenése, elmaradása céljából bír jelentőséggel, amely a kezelések elhúzódását hivatott csökkenteni, továbbá a betegek kezelés utáni mielőbbi felépülését tudja elősegíteni.

Az ellátás eddigi tapasztalatai alapján a beavatkozást követően fellépő szövödmények (szétzúzott, de még mindig nagy méretű vesekődarabok okozta elzáródások), a mobil eszközök nem megfelelő fertőtlenítése alapján fellépett fertőzések jövőben történő visszaszorításának célja alapján kerültek a tárgyi feltételek biztosítása körében előírásra a kérelmező által vitatott műszaki értékelési szempontok.

56. A felhívásban és dokumentációban megadott közreműködői szolgáltatás tartalmát vizsgálva megállapítható, hogy a kompetens ajánlattevők széles köre számára kellő mozgástér áll rendelkezésre ahhoz, hogy megfelelően ajánlatot tudjanak tenni. Ennek alapján lehetséges, hogy több közreműködőként ajánlatot tevő ajánlattevő is ugyanolyan berendezés telepítésével tegyen ajánlatot a szolgáltatás nyújtására, azonban az ajánlatkérő arra is lehetőséget kíván biztosítani, hogy potenciális ajánlattevők többféle berendezés közül választva tehessenek érvényes ajánlatot.

57. Az, hogy az ajánlatkérő mikor, miből, mennyit és milyen áron kíván beszerezni, illetve, hogy a beszerzése indokolt, a célszerű gazdálkodással összeegyeztethető volt-e, nem a közbeszerzési eljárásra tartozó kérdés (D.41/2013). Az elvárt műszaki paraméter csak akkor

kérhető számon az ajánlatkérőn, ha azzal kizár az eljárásból egyes ajánlattevőket, illetve indokolatlanul egyéb módon megkülönböztetésüket eredményezi.

58. A Kbt. a műszaki leírás diszkriminatív meghatározását tiltja, azonban ezen elv szem előtt tartása nem zárhatja ki, hogy az ajánlatkérő kellő szabadsággal határozhassa meg a beszerzési igényeinek leginkább megfelelő műszaki és minőségi követelményrendszerét.

59. A joggyakorlat kifejezetten rámutat arra (Fővárosi Ítéltábla 4.Kf.27.291/2006/8. sz. ítélete), hogy a kötelezően lefolytatandó közbeszerzési eljárások ajánlatkérői a beszerzés törvénnyel szabályozott rendje folytán sem kerülhetnek kiszolgáltatott helyzetbe: a piacnak kell az ajánlatkérő igényeihez igazodni, és nem az ajánlati felhívást kell a piaci kínálat szerint meghatározni.

60. Ennek alapján egyik érdeklődő gazdasági szereplő sem teheti meg, hogy a Kbt. tételes szabályait, vagy alapelveit felhasználva a saját egyéni gazdasági érdekeit helyezze előtérbe.

61. Nem az érdeklődő gazdasági szereplők feladata és jogosultsága az ajánlatkérő beszerzési igényeinek meghatározása, hanem megfelelő megoldások ajánlása az igények kielégítésére.

62. Ennek alapján kérelmező kérelme első oldalán tett azon nyilatkozat, hogy nem a preferált géptípussal kíván ajánlatot adni, egyáltalán nem olyan kijelentés, amelynek alapján az egyenlő esélyű ajánlattétel lehetetlenné válna. Ha nem akar elektrokonduktív eszköz bevonásával szolgáltatni a kérelmező, úgy tehet ajánlatot más, de a minimumfeltételeknek megfelelő eszköz bevonásával.

63. Ugyanazon ajánlati tartalmi elem többszöri értékelése körében megjegyezte, hogy a célzási módok többféle eszköz tekintetében értelmezhetők, a penetrációs mélység paramétere is olyan tulajdonság, amely mind a két megadott fragmentálási technológia szerint működő berendezéseknél értelmezhető, ugyanúgy, mint az apertúraszög paramétere, az energiaszint fokozatainak száma, továbbá az ultrahangos célzás módszerei.

64. Az ajánlatkérő a 8. pontban megadott értékelési szempont vonatkozásában kifejtette, hogy nem ért egyet a kérelmező azon megállapításával, hogy az elektrokonduktív vagy elektromagnetikus fragmentálási technológia a szolgáltatás minőségét nem befolyásolja. Az ajánlatkérő az eddigi ellátási tapasztalatokból kiindulva, a beavatkozások eredményességéből a tanulságokat levonva kívánt egy korszerűbb, hatékonyabb, az ellátás eredményességét előbbre vivő megoldást találni.

65. Az ajánlatkérő feladatellátásában komoly kihívást jelent a nem megfelelő vesekőzúzás folyamán fellépő szövődmények eredményes kezelése, amely többletterhet ró a betegellátásra. Az eddigi feladatellátásban a vesekőzúzás hatékonysága fokozásának szükségessége merült fel az elérhető legjobb technológia alkalmazásának igényével. Az előzetes piackutatás során szerzett információk klinikai kutatásokból, gyakorló orvosok publikált tapasztalataiból származnak és egyértelműen arra mutatnak, hogy más fragmentálási technológiával történő ellátáshoz képest az elektrokonduktív technológia alkalmazása nagyságrenddel jobb eredményeket tud elérni az eredményes beavatkozások tekintetében. Ennek alapján nem mondható, hogy ne befolyásolná az előnyben részesített fragmentálási technológia a szolgáltatás minőségét.

66. Az ajánlatkérő a kérelmező azon kifogására, hogy a lökeshullám-keltő egységre vonatkozik hét értékelési kritérium - kifejtette, hogy a cél a kezelések hatékonyságának növelése és a betegek fájdalomérzetének csökkentése a beavatkozások során. Ezirányú tapasztalatokkal a jelenleg elektromágneses eleven működő berendezéssel folytatott szolgáltatás során szembesült és úgy alakította ki az értékelési szempontrendszert, hogy az megfelelő legyen a problémák kezelésére.

Az ajánlatkérő továbbra is ragaszkodik az elektrokonduktív fragmentálási technológia előnyben részesítéséhez, a mellett, hogy az elektromagnetikus elven működő eszköz megajánlójának ajánlata sem lesz érvénytelen. Az ezen elven működő berendezések alkalmazása esetén az ellátás során tapasztalt nosocomialis fertőzések, az elégtelen eredményt hozó beavatkozások miatti utókezelések nagyságrendekkel történő csökkentése érhető el.

Előadta, hogy klinikai vizsgálatok igazolják, hogy az elektrokonduktív berendezéssel végzett kezelések 81,5%-os eredményességi mutatóval rendelkeznek, míg az elektromágneses eszközök esetében ez a mutató csupán 74%. (Saltutti C. Di Benedetto A. et al. Extracorporeal lithotripters: is there a gold standard? In Vivo multifunctional comparison between 6 mobile devices. Congresso Nazionale AURO.IT, Roma, Italy. 2003)

67. Szintén igazolt adatok, hogy az utókezelési ráta az elektrokonduktív eszközök esetében 14%, míg az elektromagnetikus elven működő berendezések esetében 20-30%. (Nomikos MS, Sowter S.J. Tolley DA. Outcomes using a fourth generation lithotripter: a new benchmark for comparison? BJU international. 2007. Rassweiler J. Tailly G. Chaussy C. Progress in lithotripter technology. EAU Update Series. 2005;3:17-36.

68. A fentiekén túlmenően az elektrokonduktív technológia hatékonyságát számos további tanulmány is alátámasztja. Az ajánlatkérő nem tette lehetővé piezoelektromos elven működő berendezés teljesítésbe történő bevonását arra tekintettel, hogy az ilyen elven működő eszközök régi, elavult technológiát jelentenek, ezen túlmenően Magyarországon soha nem alkalmazott technológián alapul a működésük, amely indokok a betegellátás tekintetében kerülendő kockázatot rejtenek magukban.

69. Az ajánlatkérő a kérelmező azon kijelentésére, hogy az elektromágneses elven működő eszközök mellett az alacsonyabb szervizigény és az alacsonyabb beruházási költség szól kifejtette, hogy ezen körülmények szempontot jelenthetnek olyan szolgáltatásban, ahol a költségek csökkentése és a profit maximalizálása a cél, azonban az ajánlatkérőnek a szolgáltatás beszerzésével az elérhető legjobb technológia és a betegellátás minél magasabb szintű biztosítása, továbbá az a célja, hogy lehetőség szerint ne ártson a betegnek.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

70. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásának megindítására 2017. december 30. napján került sor, így a jogorvoslati eljárásra az ebben az időpontban hatályos Kbt. szabályok az irányadóak.

71. A Kbt. 76. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles az eljárást megindító felhívásban meghatározni azt a szempontot vagy szempontokat, amelyek alapján a számára - az adott esetben szociális, társadalmi és környezetvédelmi szempontból is - gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatot kiválasztja (a továbbiakban: értékelési szempontok).

72. A Kbt. 76. § (6) bekezdése alapján az értékelési szempontoknak az alábbi követelményeknek kell megfelelniük:

- a) a szerződés tárgyához kell kapcsolódniuk;
- b) nem biztosíthatnak önkényes döntési lehetőséget az ajánlatkérőnek, hanem mennyiségi vagy szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőkön kell alapulniuk;
- c) biztosítaniuk kell a 2. § (1)-(5) bekezdésében foglalt alapelvek betartását;
- d) az értékelési szempontok körében nem értékelhető az ajánlattevő szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassága. A (3) bekezdés b) pontjában foglaltak értékelése esetén, ha az eljárásban e körülményekhez alkalmassági feltétel is kapcsolódik, egyértelműen el kell különíteni, hogy mely feltételek képezik a teljesítéshez minimálisan szükséges elvárást (alkalmassági követelmény), és melyek jelentik ezen felül az értékeléskor figyelembe vett tényezőket;
- e) nem eredményezhetik ugyanazon ajánlati tartalmi elem többszöri értékelését.

73. A Kbt. 76. § (9) bekezdése akként rendelkezik, ha az ajánlatkérő nem egyedüli értékelési szempontként alkalmazza a legalacsonyabb ár szempontját vagy a 78. § szerinti módszerrel meghatározva a legalacsonyabb költség szempontját, köteles meghatározni

- a) a legalacsonyabb költséget vagy a legjobb ár-érték arányt megjelenítő értékelési szempontokat és az azok súlyát meghatározó - az értékelési szempont tényleges jelentőségével arányban álló - szorzószámokat (a továbbiakban: súlyszám),
- b) ha az értékelési szempont körében alszempontok is meghatározásra kerülnek, alszempontonként azok - tényleges jelentőségével arányban álló - súlyszámát,
- c) az ajánlatok értékelési szempontok szerinti tartalmi elemeinek értékelése során adható pontszám alsó és felső határát, amely minden értékelési szempont esetében azonos,
- d) azt a módszert (módszereket), amellyel megadja a ponthatárok [c) pont] közötti pontszámot.

74. A Kbt. 2. § (1) – (4) bekezdései a következő rendelkezéseket tartalmazzák:

- (1) A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.
- (2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítani a gazdasági szereplők számára.
- (3) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.
- (4) Az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

75. A Kbt. 76. § (6) bekezdésében határozza meg, hogy az ajánlatkérőknek milyen kötelező rendelkezések figyelembevételével kell meghatározniuk az értékelésre vonatkozó szempontokat. Ezek kidolgozásakor alapkövetelmény, hogy meg kell felelniük a tételes jogszabályi rendelkezéseknek, valamint a Kbt. 76. § (6) bekezdésének c) pontjában megfogalmazott utalás alapján biztosítaniuk kell az alapvető követelmények betartását. A Döntőbizottság a kérelemben foglaltak alapján megállapította, hogy az egyrészt az értékelési szempontok rendszerszintű anomáliáit sérelmezte, ugyanakkor külön kérelmi elemként feltárta az egyes értékelési szempontok jogsértő tartalmát. A kérelmező hét kérelmi elemében a Kbt. 76. § (6) bekezdésének b), c), valamint e) pontjának megsértését állította, továbbá nyolcadik kérelmi elemként kérte a Kbt. 76. § (9) bekezdésének a) pontjában megfogalmazott követelmény megsértésének vizsgálatát.

76. A Döntőbizottság elsődlegesen tehát azt vizsgálta, hogy a kérelmező által vázolt hét értékelési alszempont meghatározásával ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 76. § (6) bekezdésének b), c), vagy e) pontját.

77. A kérelem első eleme alapján a Döntőbizottságnak abban kellett állást foglalnia, hogy a 2. értékelési szempont meghatározásával az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 76. § (6) bekezdés b) és c) pontját. Az ajánlatkérő úgy határozta meg az értékelési küszöböt, hogy a testfelszínhez illeszkedő membrán, minimum 160 mm penetrációs mélységű legyen. Az értékelési szempont alkalmazásának indoka egyes páciensek testalkata. A minél nagyobb penetrációs mélység annak érdekében szükséges, hogy azon jellemző betegek számára is hatékony legyen a kezelés akik esetében a túlsúlyosság okán vastagabb a testszövet, így a kezelő egységnek nagyobb távolságot kell átfognia a vesekövek helyének elérése érdekében. Amennyiben megvan ezen penetrációs mélység 6 pontot ér, amennyiben azonban csak 150 mm, amely csupán 1 centiméterrel kisebb területet fog át, már nulla pontot eredményez. Az ajánlatkérő erre vonatkozó érvelése ezért nem helytálló, mivel ilyen csekély mértékű eltérés nem indokolja a nagyobb terápiás intervallum ilyen mértékű túlértékelését, az nem eredményezi a nagyobb testfelülettel rendelkező betegek orvosszakmai szempontból jobb ellátását. Ilyen súlysám mellett a 160 mm meghaladó terápiás intervallummal rendelkező berendezés esetén sem jár többletpont, amellyel az egyéb értékelési alszempontokat ellensúlyozni lehetne. Az ajánlatkérő továbbá nem hivatkozott olyan mennyiségi vagy szakmai szempontok alapján értékelhető többletre, amely a minimum 160 mm penetrációs mélységet indokolná. Az ajánlatkérő tehát ezen kérelmi elem vonatkozásában megsértette Kbt. 76. § (6) bekezdésének c) pontját azzal, hogy indokolatlanul szűkítette a versenyt és ezen műszaki szempont meghatározásával nem biztosította az egyenlő esélyű ajánlattételt. Figyelemmel arra, hogy ezen szempont tekintetében jogsértés megállapítására került sor, a Döntőbizottság a jogsértő alszempontnak a Kbt. 76. § (6) bekezdésének b) pontja szerinti további vizsgálatát nem végezte el.

78. A kérelem második eleme a 3. értékelési alszempontot érintette, amely a lökeshullám generátorban meglévő real-time automatikus nyomásszabályozás meglétét 3-as súlysámmal kívánta az értékelés körébe vonni. Az ajánlatkérő a 8. alszempontban maximális ponttal preferált elektrokonduktív elven működő berendezések esetében a működési elvből törvényszerűen fakadó funkciót 10 pontra értékeli és mivel kizárólag az elektrokonduktív elven működő berendezésekben létezik ezen funkció, itt ismét értékelésre került. Ezen kérelmi elemmel kapcsolatos jogsértést az ajánlatkérő nem vitatta, nyilatkozata alapján törölné az értékelési alszempontok köréből. Mindezek alapján a Döntőbizottság ezen kérelmi elem vonatkozásában megállapította a Kbt. 76. § (6) bekezdése e) pontjának sérelmét, tekintettel arra, hogy a 8. értékelési alszempontnál figyelembe vett és értékelt működési elvből szükségszerűen következő tulajdonság ismételt értékelését tartalmazta. A Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése b), valamint c) pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 77. pontjában kifejtettekre.

79. A kérelmező harmadik kérelmi elemében foglaltak a 4. értékelési alszempontban meghatározott legalább 75 fokos apertúraszög meghatározását és értékelését sérelmezték. A kérelmező állította, hogy az apertúra szög mértéke tekintetében a szakmai álláspontok nem egységesek, ezért a fájdalomérzetre gyakorolt hatása nem bizonyított. A kérelmező hivatkozott arra, hogy a Siemens Modularish típusú berendezés apertúra szöge 48 fokos, ami az értékelési rendszerben 1 pontot ér. A Sigma apertúra szöge 2 fokkal nagyobb (50 fokos), ami ugyancsak 1 pontot ér. Az EDAP berendezés apertúra szöge viszont 76,7 fok, azaz 1,7 fokkal haladja meg a 10 pontra értékelt 75 fokos határt. Itt tehát 1,7 fok 10 szerez pontértéket

biztosít az ajánlattevőnek. Ajánlatkérő ezt a ponttöbbletet 3-as súlyszámmal értékeli. A Storz Medical SLX típusú berendezésének apertúra szöge 90 fokos, azaz 13,3 fokkal nagyobb, de az is csupán 10 pontot ér. Ugyanakkor az ajánlatkérő kiemelte, hogy a nagyobb apertúra szög esetén nagyobb felületen oszlik el az energia, ezért a beavatkozással járó fájdalom is kisebb. Erre vonatkozóan azonban egyéb orvosszakmai szempontból alátámasztott indokolást nem terjesztett elő, nyilatkozatában azonban akként foglalt állást, hogy kiiktatná a legalább 75 fokos küszöbértéket az apertúra szög értékelése köréből. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő által sem vitatottan ezen értékelési alszempontra is jogsértő, a Kbt. 76. § (6) bekezdés c) pontja alapján, mert a verseny tisztaságát sértő módon és ajánlattevők egyenlő esélyű ajánlattételét befolyásoló módon került meghatározásra. A Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése b), pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 78. pontjában kifejtettekre.

80. A kérelmező negyedik kérelmi elemi eleme kapcsán annak vizsgálatát kérte, hogy az 5. értékelési alszempontra a fókuszpontban 140 Mpa-nál nagyobb pozitív acusticus nyomást teljesítő berendezés esetén az EDAP műszaki értéke volt a viszonyítási alap. A gyári mérések alapján ennek a géptípusnak a fókuszbán mért nyomása a 107-144 MPa között változik. Az ajánlatkérő hivatkozott arra, hogy tudomása szerint nem kizárólag az EDAP képes teljesíteni ezen műszaki feltételt, azonban állítását nem támasztotta alá más géptípus adataival. Mivel a kötőrés hatékonyságát egyéb más szempontok is befolyásolják, kizárólag a fókuszbán mért 140 Mpa-nál nagyobb pozitív acusticus nyomás értékelési alszempontra meghatározása szakmailag nem alátámasztott úgy, hogy ehhez a legmagasabb 10-es súlyszámot rendelte az ajánlatkérő. Mint arra az ajánlatkérő nyilatkozatában is utalt a küszöbértéket mellőzné és a súlyszámot 7-re változtatná az 5. értékelési alszempontra tekintetében. A küszöbérték meghatározásával az ajánlatkérő oly mértékben biztosított versenyelőnyt egy adott géptípus számára, amely a Kbt. 76. § (6) bekezdésének c) pontja alapján a verseny tisztaságát és az egyenlő esélyű ajánlattétel biztosításának alapvető követelményét sértette. A Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése b) pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 79. pontjában kifejtettekre.

81. Az ötödik kérelmi elem tekintetében az ajánlatkérő a 6. értékelési szempontot módosította és az energiaszint állítható fokozatainak száma (minimum 85 fokozat, maximum 95 előny a több) meghatározásából mellőzte a minimum 85 fokozatot. Az elektrokonduktív elvből fakadó nyomásszabályozás-szükséglet miatt az energiaszintek fokozatosan állíthatók ezért az ajánlatkérő – a 8. értékelési alszempontra már értékelt – sajátosságot értékelt ismét. A több fokozatban állítható törési energiának van relevanciája, azonban az ajánlatkérő nem hozott fel olyan szakmai indokot, amely ezen intervallumon belüli fokozatok szükségességét objektív módon alátámasztaná. Mindezek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 76. § (6) bekezdésének e) pontját, mivel általa sem vitatottan megállapítható volt, hogy az elektrokonduktív elvből eredő sajátosságot értékelt ismét ezen műszaki szempontban. A Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése b), valamint c) pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 80. pontjában kifejtettekre.

82. A kérelmező hatodik kérelmi eleme a 7. értékelési alszempontra meghatározott a lökeshullámoknak a megcélzott kövekre történő stabilitására vonatkozik. Az ajánlatkérő nem adta indokát annak, hogy milyen okból tartja relevánsnak és értékelendőnek a különböző típusú ultrahangos célzáshoz használt technológiák ilyen formában történt meghatározását. Egyebekben ezen szempont vonatkozásában is mind a feltételek, mind a súlyszám

tekintetében változtatást tart szükségesnek. Tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő két célzási módot háromféleképpen értékeli különböző pontszámokkal egy értékelési szemponton belül, azonban az ajánlatkérő nem igazolta, hogy a rögzített izocentrikus és a szabadlázi célzási mód együttesen többletminőséget jelent. Ezzel ajánlatkérő a Kbt. 76. § (6) bekezdése b) pontját sértette meg azzal, hogy a célzáshoz használható módszerek értékelését szakmai szempontok alapján értékelhető tényezőkkel nem támasztotta alá. A Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése c) pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 81. pontjában kifejtettekre.

83. A hetedik kérelmi elembe foglaltak szerint a 8. értékelési alszempont is jogsértő. Az ajánlatkérő az elektromagnetikus elven működő lökeshullám generátort tartalmazó berendezést megajánlónak 10 pontot oszt ki, míg az elektrokonduktív elven működő generátort a vesekőzúzó gépben 0 ponttal értékeli. Az ehhez tartozó súlyszám 7. A kérelmező bemutatta, hogy a jelenleg a piacon található berendezések elektromagnetikus elven működnek (Storz SLK, Dornier Delta, Siemens Modularis) egyedül az EDAP berendezés rendelkezik elektrokonduktív elven működő fragmentálási technológiával. Ebből következően a maximum 70 pontot egyetlen termék megajánlásával lehet elérni, míg az elektromágneses elven működő berendezéssel végzett szolgáltatás 0 pontot ér. Az ajánlatkérő dokumentáció IV. MŰSZAKI LEÍRÁS fejezet SZAKMAI KÖVETELMÉNYEK részében (Módosított dokumentum 49. oldal, 6. bekezdés) előírta, hogy „piezoelektromos működési elv szerinti berendezés nem fogadható el”, azaz a három elven működő generátort tartalmazó berendezések közül lényegében kettőt zárt ki, mivel az elektromagnetikus technológiát alkalmazó berendezések is olyan ponthátránnyal indulnak, amelyet az ajánlati árral nem tudnak kompenzálni. A kérelmező a Dornier Delta II típusú elektromagnetikus elven működő berendezéssel végez szolgáltatást, amely berendezés a maximum 400 ponthoz képest, melyet az EDAP Sonolith i-move Visio-Track érhet el csupán 58 pontot teljesíthetne az értékelési rendszerben. Hasonló a Siemens Moduláris (85 pont) és a Storz SLK (58 pont) teljesítménye is. Amennyiben az ajánlatkérő ragaszkodik az elektrokonduktív elven működő berendezéssel végzendő szolgáltatáshoz, akkor ennek kifejezett indokát kellett volna adnia, vagy a beszerzését ennek megfelelően kiírnia. Egy adott technológia preferálása a 8. értékelési alszempont körében nem egy minőségi vagy mennyiségi jellemző, nem műszaki paraméter, mennyiségileg sem kifejezhető ezért nem ad lehetőséget arra, hogy ekörben az ajánlattevő valamilyen minőségi vagy mennyiségi vállalást tegyen. Az ajánlatkérő hivatkozott az elektrokonduktív elv hatékonyságára, mint minőségileg jobb működési elvre és általánosságban a betegellátás szövődményeket megelőző céljára, ennek alátámasztására hivatkozott számos angol nyelven megjelent cikkre és elhangzott előadásra, azonban ezeket a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (továbbiakban: Ákr.) 20. § (1) bekezdése alapján nem vette figyelembe. Elfogadható lett volna valamely orvosszakmai testület állásfoglalása, véleménye ennek alátámasztására, az ajánlatkérő azonban kizárólag idegen nyelvű cikkekre és előadásokra hivatkozott és a két működési elv közötti különbséget demonstráló adatokat 15 évvel ezelőtti, egy 2003-ban megtartott kongresszuson elhangzott előadásra és 2005-ben megjelent cikkre alapozta. Az ajánlatkérő által állított a mintegy 7%-os eredményességi mutató eltérés nem minősíthető nagyságrendekkel jobb eredményt produkáló eljárásnak. Ezen adatokból nem vezethető le az ajánlatkérő szakmai indokolása az értékelési szempontok körében. Méltányolható, ha az ajánlatkérő a minőségialapú kiválasztás elsődlegességét szem előtt tartva határozza meg a beszerzése tárgyát, azonban jelen esetben a műszaki értékelési szempontok meghatározásakor oly mértékben eltolódott egy adott működési elv preferálásának irányába, hogy az már a Kbt. szabályaiba ütközött. Az ajánlatkérő tehát a 8. alszempont tekintetében megsértette a Kbt. 76. § (6) bekezdésének b) pontját. A

Döntőbizottság a Kbt. 76. § (6) bekezdése c), valamint e) pontjának vizsgálatára irányuló indítvány mellőzése körében utal a határozat 82. pontjában kifejtettekre.

84. A Döntőbizottság nyolcadik kérelmi elemként azonosított kérelmi elem kapcsán azt is vizsgálta, hogy az értékelési szempontrendszer összességében megfelel-e a Kbt. 76. § (9) bekezdésében foglaltaknak, a műszaki értékelési szempontrendszer súlyszáma mennyiben áll arányban annak tényleges jelentőségével.

85. Hangsúlyozza a Döntőbizottság, hogy az értékelési szempontrendszernek a szerződés tárgyával kell kapcsolatban állnia. A szerződés tárgya szolgáltatás megrendelése, vesekőzúzási feladatok elvégzésére. A súlysám meghatározása a nyertes ajánlattevő személyének kiválasztása szempontjából kiemelt relevanciával bír, mivel az eltérő nagyságú szorzószámok jelentősen befolyásolják a különböző tartalmú szempontokra tett vállalások érvényesülését. Erre figyelemmel követeli meg a Kbt. az értékelési szempontok tekintetében, hogy a súlysámokat azok tényleges jelentőségével arányban kell meghatározni. Az értékelésre kerülő különböző ajánlati tartalmi elemek relevanciáját, fontosságát kell megítélni egyrészt külön-külön, másrészt összességében, egymáshoz viszonyítottan is. A műszaki értékelési szempontok többsége az elektrokonduktív elven működő vesekőzúzó berendezés technikai jellemzőire vonatkozik, azon belül is egy részegységére, a generátorra és annak működési elvére épül, egyéb a szolgáltatás megrendelése szempontjából relevánsnak tekinthető értékelési szempontot nem tartalmaz. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlati áron kívül értékelésre kerülő többi műszaki értékelési szempont tartalma gyakorlatilag a szolgáltatás elvégzéséhez használandó berendezés műszaki jellemzőivel áll összefüggésben, és nem egyéb, a szerződés tárgya szempontjából releváns körülményekkel. A 40-es súlysám nem áll arányban annak tényleges jelentőségével és a szerződés tárgyával, kizárólag a vesekőzúzó berendezésre vonatkozik, illetőleg olyan magas mértékű az ajánlati ár értékelési szempontjához képest, hogy azon ajánlattevőknek, akik nem tudják teljesíteni a műszaki értékelési szempontokra tett megajánlásokat, kizárt az esélyük a versenyképes ajánlattételre. Megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő ezzel megsértette a Kbt. 76. § (9) bekezdésének a) pontját, mert a műszaki értékelési szempontokat és súlysámát nem az értékelési szempont tényleges jelentőségével arányban állóan határozta meg.

86. A fentiek alapján a Döntőbizottság az egyes kérelmi elemek kapcsán megállapította a Kbt. 76. § (6) bekezdés b), c) valamint e) pontjának megsértését utalással a Kbt. 2.§ (1) és (2) bekezdésében foglaltakra. Megállapította továbbá, hogy a Kbt. 76. § (9) bekezdés a) pontjának megsértésével a műszaki értékelési szempontok súlyszáma annak tényleges jelentőségével nem áll arányban.

87. Mindezek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a (3) bekezdés b) pontja szerinti felhívás megsemmisítés jogkövetkezményt, valamint a d) pont alapján bírságot szabott ki.

88. A Kbt. 76. § (10) bekezdésében foglaltak szerint a (9) bekezdésben foglaltakat az eljárást megindító felhívásban meg kell adni azzal, hogy az értékelési módszer ismertetése a közbeszerzési dokumentumokban is megadható. Az ajánlatkérő a 6. alszempont vonatkozásában 2017. január 30-án megjelent korrigendumban kivette a küszöbértéket, valamint módosította a pontkiosztást akként, hogy a műszaki feltételt nem teljesítő ajánlatkérőnek nem 1, hanem 0 pont jár. Nyilatkozatában előadta, hogy további módosítást tart szükségesnek az alszempontokat érintően. A Döntőbizottság az eljárás felfüggesztése,

valamint a módosítások okán a megfelelő ajánlattétel érdekében a felhívás megsemmisítése mellett bírságot szabott ki, tekintettel arra is, hogy a jogsértés alapelveit, valamint a közbeszerzési eljárás kimenetelét is befolyásoló értékelési szempontokat érintette.

89. A Kbt. 165. § (4) bekezdése alapján 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.

90. A Kbt. 165. § (5) bekezdése alapján ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kértek 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.

91. A Kbt. 165. § (11) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot, 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.

92. A Döntőbizottság a bírság kiszabását indokoltnak tartotta figyelemmel arra, hogy az értékelési szempontrendszerét érintette a jogsértés. Az ajánlatkérő súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy a Kbt. alapelveit is érintő jogsértést valósított meg. A Döntőbizottság figyelemmel volt az eset összes körülményére, a közbeszerzés tárgyára, a közbeszerzés magas értékére, valamint arra is, hogy a jogsértés reparálható. A Döntőbizottság figyelemmel volt arra is, hogy az ajánlatkérővel szemben az utóbbi évben három ügyben (D.478/2017., D.512/2017., D.572/2017.) már bírság kiszabásával járó jogsértést állapított meg e törvény alapján.

93. A Döntőbizottság a fenti indokok együttes mérlegelése alapján a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak.

94. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 126. § (2) bekezdés b) pontja, valamint a (3) bekezdés alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

95. A Kbt. 151. § (9) bekezdés alapján az igazgatási szolgáltatási díj összegéből 300 000 forint a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr 125. § (1) bekezdésére figyelemmel rendelkezett.

96. A kérelmező által megfizetett 4.784.760.- Ft összegű igazgatási szolgáltatási díjból az MVM rendelet 2. § (2) bekezdése alapján 4.484.760.-Ft visszajár a kérelmezőnek az alapos kérelemre tekintettel. Az ajánlatkérő viseli a jogorvoslati eljárás során felmerült 300.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj összegét.

97. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja.

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

A jogi képviselő 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.

B u d a p e s t, 2018. február 19.

Pulainé Dr. Horváth Hajnalka sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Molnár Andrea sk
közbeszerzési biztos

Dr. Telek Katalin sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Lukács Andrea felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (e-elérhetőség: 2bdb87f37c15e3f9c57b1c2bd993df8c)
2. Dr. Király Róbert (5678639995cabbe0482c6265b8dcceff)
3. Premed Pharma Kft. (KRID: 10803952)
4. VMD Zrt. (KRID: 13215613)
5. Motus Relocation Kft. (KRID: 24989053)
6. AA-MED Orvosi Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (KRID: 11071950)
7. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (Helyben)
8. Irattár