



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

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

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.32/15/2019.

A tanács tagjai: Dr. Csanádi Péter közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Molnár Andrea közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A kérelmező: NovelMedix Zrt.

(Csóvár, Madách u. 1.)

A kérelmező képviselője:

Dr. Horváth György ügyvéd

Dr. Horváth – Dr. Jakab Ügyvédi Iroda

(Göd, Pesti út 81.)

Az ajánlatkérő:

Karolina Kórház - Rendelőintézet

(Mosonmagyaróvár, Régi Vámház tér 2-4. F. ép. IV. em.)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Koppándi Dániel ügyvéd, felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó

(Budapest, Adria sétány 4/G, 4/11.)

A beszerzés tárgya/értéke: 1 db digitális röntgen készülék beszerzése a mosonmagyaróvári Karolina Kórház és Rendelőintézet részére - 38.833.333-Ft.

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a kérelmező jogorvoslati kérelmét elutasítja.

A felek az eljárás során felmerült költségeiket 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.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a Kbt. harmadik része 113. § (1) bekezdése szerinti nyílt eljárást indított a tárgybani orvostechnikai eszköz beszerzésére, melyre vonatkozó összefoglaló tájékoztató 2018. augusztus 29-én került megküldésre az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplőknek EKR-OT-01514/2018 szám alatt.

2. Az összefoglaló tájékoztató II.1.3) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége a következő: „1 db digitális röntgen készülék beszerzése a mosonmagyaróvári Karolina Kórház és Rendelőintézet részére. A rendszernek az alábbi tételeket kell tartalmaznia: - Páciens asztal - Generátor - Röntgenső - Mennyezeti csőtartó - Fali Bucky állvány - Vezérlő konzol - Detektor (2db)

További feladatok: Ajánlattevő feladatát képezi az eszközök teljesítés helyére történő szállítása, beüzemelése, próbaüzem biztosítása és a használat betanítása, továbbá szervizelés, javítás, az alkatrészek cseréje az ajánlatkérő által előírt 12 hónap jótállási időszak alatt. (az építési beruházás, árubeszerzés vagy szolgáltatás jellegének megfelelően)”

3. Az összefoglaló tájékoztató II.1.4) pontja szerint a szerződés időtartama, vagy a teljesítés határideje: 60 nap.

Az érdeklődés jelzésére előírt 2018. szeptember 6-i határidőre 13 gazdasági szereplő nyilvánította ki az ajánlattételi szándékát, köztük a későbbiekben ajánlatot tevő gazdasági szereplők.

4. Az ajánlatkérő 2018. szeptember hó 10-én küldte meg az eljárást megindító felhívását az érdeklődésüket kifejező gazdasági szereplőknek.

Az eljárást megindító felhívás II.1.3. pontja szerint a beszerzés tárgya: 1 db digitális röntgen készülék beszerzése a mosonmagyaróvári Karolina Kórház és Rendelőintézet részére.

A felhívás II.2.9-10. pontjai szerint a változatokra és az opcióra történő ajánlattétel nem volt megengedett.

A felhívás IV.2.2.) és 4.) pontjai szerint az ajánlatok benyújtásának határideje 2018. szeptember 25-e, az ajánlati kötöttség 60 nap.

A felhívás V.1. pontja szerint az ajánlatkérő ajánlati biztosítékot nem kötött ki a közbeszerzési eljárásban történő részvétel biztosítására.

5. A közbeszerzési dokumentáció tartalmazta az általános útmutatót, a műszaki leírást, az adásvételi szerződés tervezetét.

A közbeszerzési dokumentáció általános útmutatójának 13.4. pontja szerint a Kbt. 48. § (1)-(3) bekezdést az ajánlati kötöttség és a Kbt. 131. § (6) bekezdése szerinti időtartam számítása során is alkalmazni kell.

6. Az adásvételi szerződés 2.1. pontja szerint a szerződés tárgya: 1 db digitális röntgen készülék beszerzése a mosonmagyaróvári Karolina Kórház és Rendelőintézet részére

Az adásvételi szerződés 2.5. pontja szerint a szerződés elválaszthatatlan részét képezik a közbeszerzési eljárás során keletkezett dokumentumok, így különösen az eljárást megindító felhívás, a dokumentáció, a kiegészítő tájékoztatás(ok), és az Eladó, mint nyertes Ajánlattevő ajánlata (együtt közbeszerzési dokumentáció). A közbeszerzési dokumentáció fizikailag nem kerül csatolásra a Szerződéshez, ám a Felek számára ismert annak tartalma. A közbeszerzési dokumentációban foglaltak az Eladóra nézve kötelező érvényűek a Szerződés időtartama alatt

7. Az ajánlattételi határidőre 2019. szeptember 25-re a kérelmező, az Innomedical Trade Egészségügyi Műszaki Szolgáltató és Kereskedelmi Kft. valamint a FOREX MEDICAL Kórháztechnikai Szolgáltató és Kereskedelmi Kft. tett ajánlatot.

8. Az ajánlatkérő 2018. november 19-én a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján felhívta az ajánlattevőket az ajánlatuk 2019. január 23-ig történő fenntartására, tekintettel arra, hogy az eljárást lezáró döntés meghozatala az ajánlati kötöttség fennállása alatt nem volt lehetséges. Az ajánlatkérő közölte, hogy a Kbt. 70. § (2) bekezdése szerint amennyiben az ajánlattevő az ajánlati kötöttség meghosszabbítása vonatkozásában nem nyilatkozik a megadott határidőben, az ajánlatkérő úgy tekinti, hogy ajánlatát fenntartja.

9. Az ajánlatkérő 2019. január 23. napján a „Tájékoztatás a meghosszabbított ajánlati kötöttség lejártáról” című tájékoztatásában ismételten felhívta az ajánlattevőket az ajánlatuk további 60 nappal történő fenntartására, azaz 2019. március 24. napjáig, mivel ajánlatkérő továbbra sem tudta meghozni eljárást lezáró döntését. Az ajánlatkérő kérte, hogy ha az ajánlattevő ajánlatát nem kívánja fenntartani, akkor erre vonatkozó nyilatkozatot csatoljon, melyet ajánlatkérő az ajánlat visszavonásaként kezel. Amennyiben pedig az ajánlattevő az ajánlati kötöttség meghosszabbítása vonatkozásában nem nyilatkozik úgy a meghosszabbított ajánlati kötöttség lejártának tényére is tekintettel úgy tekinti, hogy ajánlatát nem tartja fenn.

Az Innomedical Trade Kft. 2019. január 24-én kelt nyilatkozatában az ajánlati kötöttségét fenntartotta, a kérelmező és a FOREX MEDICAL Kórháztechnikai Szolgáltató és Kereskedelmi Kft. nem tett nyilatkozatot.

Az ajánlatkérő a folyamatba épített ellenőrzés szabályai szerint az eljárást lezáró döntése (2019. január 25.) meghozatalát követően 2019. január 30-án terjesztette elő a záró tanúsítvány iránti kérelmét. A Miniszterelnökség, mint ellenőrző szervezet 2019. február 14-én - a hallgatási szabály alkalmazásával – a közbeszerzési eljárás lezárhatóságához hozzájárult.

10. A kérelmező 2019. január 28-i keltezéssel előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be a jogorvoslati kérelmében megjelölt jogsértések tárgyában, melyet az ajánlatkérő 2019. január 30-án adott válaszában elutasított.

A jogorvoslati kérelem

11. A kérelmező 2018. február 7-én benyújtott és 2019. február 19-én hiánypótolta jogorvoslati kérelme alapján kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértést az 1.-3. kérelmi elemek tekintetében, mivel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 70. § (1) bekezdését, a Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontját valamint a Kbt. 80. § (3) bekezdését. Továbbá a kérelmező kérte, hogy a Döntőbizottság semmisítse meg az ajánlatkérő 2019. január 23-ai és az ajánlati kötöttség

ismételt meghosszabbítására vonatkozó felhívását és az ajánlatkérő 2019. január 30-án kelt előzetes vitarendezési kérelmére adott válaszát.

A kérelmező a jogsértő esemény megtörténte időpontjának az 1-2. kérelmi elemeit illetően 2019. január 23. napját, a 3. kérelmi elemet illetően 2019. január 30-át jelölte meg, míg a jogsértő eseményről való tudomásra jutás időpontjaként 2019. január 30-át jelölte meg.

12. A kérelmező az 1. kérelmi elemében kifogásolta, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevők eredeti ajánlati kötöttségének 2019. január 23-ig történő meghosszabbítása alatt nem hozta meg az eljárást lezáró döntését és ezzel a mulasztással megsértette a Kbt. 70. § (1) bekezdését. A határidő lejártakor az ajánlatkérő 2019. január 23-án jogsértően kérte fel az ajánlattevőket, hogy ismételten hosszabbítsák meg az ajánlati kötöttségüket 2019. március 24-ig.

13. A kérelmező a 2. kérelmi elemében kifogásolta, hogy mivel az ajánlattevők ajánlati kötöttsége 2019. január 23-án lejárt és az ismételt ajánlati kötöttség meghosszabbítására már nem volt lehetőség, ezért álláspontja szerint fennállnak a Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontja szerint a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánításának a feltételei, mely döntést az ajánlatkérő elmulasztott meghozni.

14. A kérelmező a 3. kérelmi elemében kifogásolta, hogy az ajánlatkérőnek a 2019. január 28-án előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmére adott 2019. január 30-i válasza érdemi információt nem tartalmazott, az érdemi válasz megadását feltételhez kötötte. Az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a közbeszerzési eljárása a közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló 320/2015. (X. 30.) Korm. r. (a továbbiakban: Korm.r.) szerinti folyamatba beépített ellenőrzés szerint zajlik és az ajánlatkérő a Korm.r. 12. § (1) bekezdés szerinti záró tanúsítvány kiállítása iránti kérelmét előterjesztette. Az ajánlatkérő jogi álláspontja szerint a végleges és joghatályos eljárást lezáró döntését a Miniszterelnökség tanúsítványának ismeretében tudja meghozni és ezzel összefüggésben a Ptk. 6:64 §-a szerint jogosult volt az ajánlati kötöttség ismételt meghosszabbítására.

15. A jogorvoslati eljárást a Döntőbizottság a 2019. február 20. napján kelt D.32/7-8/2019. számú végzéseivel indította meg, az ügyintézési határidő kezdő dátuma 2019. március 1.-je a D.32/14/2019 számú végzés szerint, az iratanyag teljeskörű rendelkezésre bocsátásakor.

Az ajánlatkérő észrevétele

16. Az ajánlatkérő észrevételében kérte az álláspontja szerint alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

17. Az ajánlatkérő előadta az 1-2. kérelmi elem vonatkozásában, hogy a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti ajánlatkérő szervezetnek minősül, így a közbeszerzési eljárásai tekintetében figyelemmel kell lenni a közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) rendelkezéseire is, különösen a Korm. r. 12. § (1)-(3) bekezdéseire. Az ajánlatkérő hivatkozott arra, hogy a közbeszerzési eljárása felett a Miniszterelnökség törvényességi felügyeletet gyakorol, erre tekintettel az eljárás során meghozott döntéseit csak és kizárólag a Miniszterelnökség jóváhagyása mellett hozhatja meg, azaz a feltételes vagy támogató tartalmú záró tanúsítvány meglétében.

Álláspontja szerint a Kbt. nem tiltja azt, hogy az ajánlatkérő az ajánlati kötöttség meghosszabbításával olyan konszenzus kialakítására törekedjen – figyelembe véve a diszkrimináció mentességét, a közpénzekkel való felelős gazdálkodás érvényesülését, a

verseny biztosítását és az esélyegyenlőséget – amely egy közbeszerzési eljárás eredményes lezárását teszi lehetővé. Az ajánlatkérő hivatkozott arra, hogy a Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontja szerinti eredménytelenség megállapítására azért nem került sor, mivel az ajánlati kötöttség minden ajánlat tekintetében lejárt, azonban a második feltétel nem állt be, mert egy ajánlattevő kifejezetten fenntartotta ajánlatát. Álláspontja szerint a meghosszabbított ajánlati kötöttség lejártát követően az eljárás automatikusan nem lehet eredménytelen, meg kell vizsgálni ugyanis a szerződéskötésre irányuló kifejezett ajánlatkérői szándékot. Tekintettel arra, hogy az Innomedical Trade Kft. úgy nyilatkozott, hogy a meghosszabbított ajánlati kötöttséget követő további 60 napon keresztül is fenntartja az ajánlatát, ezért a Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pont szerinti eredménytelenség nem állapítható meg.

Jogi álláspontja alátámasztására hivatkozott a Döntőbizottság D.695/33/2016. és a D.48/11/2015. számú határozataira.

18. Az ajánlatkérő előadta a 3. kérelmi elem vonatkozásában, hogy a Kbt. 80. § (3) bekezdése az előzetes vitarendezésre adott válasz tartalmi elemeire vonatkozóan nem határoz meg kötelezettséget, mint ahogy azt sem, hogy egy kérelmet kötelező lenne elutasítani, annak helyt adni vagy intézkedést hozni. A jogszabály kifejezetten „álláspontot” rögzít, melyet az ajánlatkérő vitarendezési válaszában rögzített is. A vitarendezési kérelemben foglalt 1-2. kérelmi elem a kérelem előterjesztésekor nem volt elbírálható, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő döntési lehetőségét korlátozta a folyamatba épített ellenőrzés ténye. Az ajánlatkérő mindaddig nem tudott joghatályos döntést hozni, amíg a Miniszterelnökség ki nem fejtette álláspontját tanúsítványában, vagy hallgatás alapján jóvá nem hagyta az eljárást.

19. Az ajánlatkérő bejelentette, hogy a Kbt. 154. § (3) bekezdésére figyelemmel a közbeszerzési eljárását a jogorvoslati eljárás lezárásáig felfüggesztette.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

20. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását megindító felhívását 2018. szeptember 10-én küldte meg az érdeklődésüket kifejező gazdasági szervezeteknek, ezért a Döntőbizottság a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit vette figyelembe a jogorvoslati kérelem vizsgálatánál.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem alaptalan.

A Kbt. 2. § (1), (2) és (4) és (7) bekezdései szerint:

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

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

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

(4) Az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 70. § (1) és (2) bekezdései szerint

(1) Az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni. Az ajánlatkérő a 69. §-tól eltérően az ajánlatok bírálata és értékelése nélkül meghozhatja az eljárás eredménytelenségéről szóló döntést, ha az adott eljárásban végleges árajánlatok mindegyike meghaladja a 75. § (4) bekezdésének megfelelően igazolt - rendelkezésre álló anyagi fedezet összegét. Ha az ajánlatkérő nem végzi el az ajánlatok bírálatát, az eredménytelen eljárásra tekintettel az ajánlatkérő nem élhet a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás indításának lehetőségével a 98. § (2) bekezdés a) pontja szerint. Az ajánlatkérő a 69. §-tól eltérően az ajánlatok bírálata és értékelése nélkül meghozhatja az eljárás eredménytelenségéről szóló döntést akkor is, ha az eljárás eredménytelensége a 75. § (2) bekezdés e) pontján alapul.

(2) Ha az ajánlatkérő az elbírálást nem tudja olyan időtartam alatt elvégezni, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kötöttség fennállása alatt sor kerüljön, felkérheti az ajánlattevőket ajánlataiknak meghatározott időpontig történő további fenntartására, az ajánlati kötöttség kiterjesztése azonban nem haladhatja meg az ajánlati kötöttség lejártának eredeti időpontjától számított hatvan napot. Ha az ajánlattevő az ajánlatkérő által megadott határidőben nem nyilatkozik, úgy kell tekinteni, hogy ajánlatát az ajánlatkérő által megjelölt időpontig fenntartja. Ha valamelyik ajánlattevő az ajánlatát nem tartja fenn, az ajánlati kötöttség lejártának eredeti időpontját követően az eljárás további részében az értékelés során ajánlatát figyelmen kívül kell hagyni.

A Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontjai szerint eredménytelen az eljárás, ha
c) az eljárásban benyújtott minden ajánlat tekintetében lejárt az ajánlati kötöttség és egyetlen ajánlattevő sem tartja fenn ajánlatát.

A Kbt. 80. § (1), (2), és (3) bekezdései szerint előzetes vitarendezés kezdeményezésére jogosult

(1) a) a jogsértő eseményről való tudomásszerzést követő három munkanapon belül az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező, ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az írásbeli összegezés, illetve az ajánlatkérő bármely eljárási cselekménye vagy a közbeszerzési eljárásban keletkezett bármely - a b) pont szerintieken kívüli - dokumentum;
b) bármely érdekelt gazdasági szereplő vagy a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdek-képviselői szervezet (e § alkalmazásában a továbbiakban együtt: kérelmező)

ba) az ajánlattételi, vagy részvételi határidő lejártá előtti tizedik napig, gyorsított vagy hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban e határidők lejártáig,

bb) a meghívásos vagy a tárgyalásos eljárást meghirdető előzetes tájékoztatóban a részvételi szándék jelzésére meghatározott határidőig,

ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az eljárást megindító vagy meghirdető felhívás, a felhívással együtt elérhető közbeszerzési dokumentumok vagy azok módosítása.

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

(3) Az előzetes vitarendezési kérelmet faxon vagy elektronikus úton kell megküldeni az ajánlatkérő részére, aki a kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról a vitarendezést kérelmezőt a kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül a benyújtási móddal megegyező módon tájékoztatja, továbbá az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról, valamint az arra adott válaszáról az eljárás valamennyi - általa ismert - ajánlattevőjét vagy részvételre jelentkezőjét is tájékoztatja.

A Kbt. 81. § (11) bekezdése szerint a nyílt eljárásban nem lehet tárgyalni. 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.

A közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 12. §(1) bekezdése szerint az érintett szervezet - a közbeszerzési eljárást lezáró döntéséről, illetve több szakaszból álló eljárás esetén az eljárás részvételi szakaszát lezáró döntéséről haladéktalanul, de legkésőbb a döntés meghozatalát követő munkanapon - a döntés és az összegezés megküldésével kezdeményezi az általa lefolytatott közbeszerzési eljárásban a részvételi szakasz vagy az eljárás eredményére vonatkozó záró tanúsítvány kiállítását.

A Korm.r. 12. § (5) bekezdése szerint az egyszakaszos eljárás esetén a szerződéskötési moratórium leteltét követően a szerződés megköthető, hatályba azonban kizárólag az ellenőrző szervezet által a 13. § (1) bekezdés a) vagy b) pontja szerinti záró tanúsítvány kiállítása esetén lép. A 13. § (1) bekezdés b) pontja szerinti záró tanúsítvány kiállítása esetén az összegezés javítása, módosítása szükséges.

A Korm.r. 12. § (6) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárást, illetve a több szakaszból álló eljárás esetén az eljárás részvételi szakaszát lezáró döntés e § szerinti ellenőrzésének megkezdésére mindaddig nem kerülhet sor, és az ellenőrzési határidő számítása mindaddig nem kezdődhet meg, ameddig az adott közbeszerzési eljárás tekintetében jogorvoslati eljárás van folyamatban, azaz a jogorvoslati eljárás lezárásáról szóló döntés közbeszerzési törvény szerinti kézbesítéséig, illetve közzététele napjáig. Ha a közbeszerzési törvény szerinti jogorvoslati eljárás megindítására az e § szerinti ellenőrzés megkezdését követően, de a záró tanúsítvány megküldését megelőzően kerül sor, az ellenőrző szervezet az ellenőrzést a jogorvoslati eljárás lezárásáról szóló döntés közbeszerzési törvény szerinti kézbesítése, illetve közzététele napjáig felfüggeszti. Az ellenőrzés felfüggesztése vonatkozásában a korábbi időpont az irányadó. A kézhezvétel időpontjáról az érintett szervezet nyilatkozik az ellenőrző szervezet részére. A felfüggesztés időtartama az ellenőrző szervezet határidejébe nem számít bele.

A Korm. r. 13. § (1) bekezdése szerint a miniszter a 12. §-ban meghatározott iratok és adatok hiánytalan megküldését követően, tíz munkanapon belül állást foglal az adott közbeszerzésről:

- a) támogató tartalmú záró tanúsítványt ad ki, ha az érintett szervezet részvételi szakaszt lezáró, illetve az eljárást lezáró döntése közbeszerzési jogi szempontból, a 12. § szerinti ellenőrzés tekintetében megfelelő,
- b) feltétellel támogató záró tanúsítványt ad ki, amelyben meghatározza azokat a feltételeket, illetve megjelöli azokat a szükséges módosításokat, amelyek teljesítése esetén az összegezés jogszerű,
- c) nem támogató tartalmú záró tanúsítványt ad ki.

A Korm. r. 13. § (2) bekezdése szerint a miniszter által kiadott (1) bekezdés a) vagy b) pontja szerinti záró tanúsítvány hiányában a szerződés nem lép hatályba.

A Korm. r. 13. § (3) bekezdése szerint a (2) bekezdéstől eltérően, ha az ellenőrző szervezet nem küldött hiánypótlási felhívást az érintett szervezetnek és a miniszter az (1) bekezdés szerinti döntését nem közli az ott meghatározott határidőben az érintett szervezettel, az összegezés záró tanúsítvány hiányában is kiküldhető, az ajánlattételi szakaszt megindító felhívás a záró tanúsítvány hiányában is kiküldhető, és a szerződés záró tanúsítvány hiányában is hatályba lép.

21. 1-2. kérelmi elem

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem a Kbt. 70. (2) bekezdés alapján kívánta meghosszabbítani az ajánlati kötöttség határidejét, éppen ellenkezőleg, annak megszűnéséről tájékoztatta az ajánlattevőket. Az ajánlatkérő az ajánlattevők részéről nem a Kbt. 70. § (2) bekezdése szerinti akár hallgatólagos módon megtehető nyilatkozatot, hanem kifejezett nyilatkozatot kért az ajánlatok fenntartása, vagy arról, hogy az ajánlattevő/ajánlattevők az ajánlatukat nem tartják fenn a megadott határidőn belül. A Döntőbizottság osztotta az ajánlatkérő hivatkozását a Döntőbizottság D. 695/33/2016. számú nyílt eljárásra vonatkozó döntésére, mely szerint a Kbt.-ben meghatározott ajánlati kötöttség kógens jogintézményének keretein kívül, a közbeszerzési eljárás eredményes befejezése érdekében az ajánlatkérő és az ajánlattevők megállapodásukkal lehetővé tehetik a közbeszerzési szerződés megkötését. Ez esetben nincs akadálya annak, hogy az ajánlattevők, mint ahogyan a Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontja is megfogalmazza, az ajánlati kötöttség lejárt esetén is fenntartsák az ajánlatukat.

A Döntőbizottság figyelembe vette az álláspontja kialakításánál a D.48/11/2015. számú határozatban kifejtett indokolást is, mely szerint az akkor hatályos Kbt. 76. § (1) bekezdés f) pontja (hatályos Kbt. 75. (1) bekezdés c) pontja) több konjunktív feltételt is meghatároz, amelyek bármelyikének hiányában az eljárás ezen indokra alapított eredménytelenné nyilvánításának nincs helye, egyrészt minden ajánlat tekintetében le kell, hogy járjon az ajánlati kötöttség, másrészt pedig egyetlen ajánlattevő sem tartja fenn az ajánlatát. Az ajánlattevők ugyanakkor nem csak az ajánlatuk fenntartásáról tehetnek nyilatkozatot, hanem akként is nyilatkozhatnak, hogy az ajánlatukat a továbbiakban nem tartják fenn. A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 75. (1) bekezdés c) pontja szerinti eredménytelenné nyilvánításra csak kerülhet sor, ha az ajánlattevők egyike sem tartja fenn az ajánlatát, azonban a jelen esetben az Innomedical Trade Kft. ajánlattevő úgy nyilatkozott, hogy a meghosszabbított ajánlati kötöttséget követő további 60 napon keresztül is fenntartja az ajánlatát. A Kbt. 75. § (1) bekezdés c) pontja szerinti eredménytelenné nyilvánítás tehát nem csak az ajánlati kötöttség lejártának tényéhez, hanem ahhoz a feltételhez is kapcsolódik, hogy egyik ajánlattevő sem tartja fenn az ajánlatát, mely feltétel a jelen esetben nem valósult meg.

Rámutat arra is a Döntőbizottság, hogy a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerint a jóhiszeműség és a joggal való visszaélés tilalma sem engedi meg az ajánlatkérő számára, hogy a közbeszerzési eljárásnak a saját magatartásával összefüggő elhúzódnása az ajánlatok érdemi bírálatának megghiúsulásához vezessen.

22. 3. kérelmi elem

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Korm. r. szerinti folyamatba épített ellenőrzés szabályai szerint folytatta le a közbeszerzési eljárását és a jogorvoslati eljárás megindulásának 2019. február 20-i időpontját megelőzően hozta meg az eljárást lezáró döntését (2019. január 25.) és 2019. január 30-án terjesztette elő a záró tanúsítvány iránti kérelmét az ellenőrző szervezethez. A Korm. r. 12. § (6) bekezdését figyelembe véve – mivel a jogorvoslati eljárás az ellenőrzés megkezdését követően, de a záró tanúsítvány kiadása előtt kezdődött 2019. február 20-án, – az ajánlatkérő jogszerűen hivatkozhatott a 2019. január 28-án előterjesztett EVK kérelemre adott 2019. január 30-i válaszában arra, hogy az eljárást lezáró döntés csak a záró tanúsítvány meglétében vagy a hallgatási határidő leteltével hozható meg a részéről- a közbeszerzési eljárása felfüggesztése hiányában. Az előzetes vitarendezési kérelemben megjelölt és a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánításának elmulasztására vonatkozó ajánlatkérői jogsértésnek - az ajánlatok elbírálására vonatkozó ajánlatkérői kötelezettséggel összefüggésben - az ellenőrző szervezet részéről történő megítélése a záró tanúsítvány iránti kérelem elbírásának keretében volt lehetséges. Az ajánlatkérőnek a Korm.r. szerinti jogkövető eljárására tekintettel (a záró tanúsítvány iránti kérelem előterjesztése) alaptalan a kérelmező hivatkozása, hogy az ajánlatkérő nem közölte az álláspontját, mivel a folyamatba épített Korm.r. szabályaira történő hivatkozás is érdemi válasznak minősül. Az ellenőrző szerv 2019. február 14-én, tehát a jogorvoslati eljárás megindítása előtt - a hallgatási szabály alkalmazásával – a közbeszerzési eljárás lezárhatóságához hozzájárult, azonban a jogorvoslati kérelem már ezt megelőzően 2019. február 8-án benyújtásra került, amikor még a hozzájárulás megadása függőben volt. Az ellenőrző szervezet felfüggesztette az eljárását a jogorvoslati eljárás megindulására tekintettel a Korm.r. 12. § (6) bekezdése szerint.

23. A Döntőbizottság a fentiek szerint a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja szerint az alaptalan kérelmet elutasította.

24. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó a közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 126. § (2) bekezdésének a) pontja illetve a Kbt. 151. (9) bekezdése alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

25. 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 képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2019. március 14.

***Dr. Csanádi Péter sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke***

***Molnár Andrea sk.
közbeszerzési biztos***

***Dr. Petró Szilvia sk.
közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Horváth György ügyvéd KRID: 24486677
2. Dr. Koppándi Dániel ügyvéd, (elektronikus úton)