



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.137/92022.

A tanács tagjai: Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Söpkéz Gusztávné közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A kérelmező: Hungária Med-M Kft.
(Budapest, Csanády u. 6/b.)

A kérelmező képviselője: Dr. Tasnádi Gábor ügyvéd

Az ajánlatkérő: BKK Budapesti Közlekedési Központ Zrt.
(Budapest, Rumbach Sebestyén utca 19-21.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Murányi Réka
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Foglalkozás egészségügyi szolgáltatások”
(EKR000180142022), 65.000.000.-Ft

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

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő a második kérelmi elem kapcsán megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 71. § (1) bekezdését, ezért ennek következményeként megsemmisíti az ajánlatkérő kérelmező ajánlatának érvénytelenségéről szóló tájékoztatását és ezt követő döntéseit.

A Döntőbizottság az első, harmadik és negyedik kérelmi elemek kapcsán a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 548.438.-Ft, azaz ötszáznegyvennyolcezer-négy százharmincnyolc forint igazgatási szolgáltatási díjat a kérelmező részére.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 101.562.-Ft, százegyezer-ötszázhatvankettő forint igazgatási szolgáltatási díjat és 75.000.-Ft, azaz hetvenötezer forint ügyvédi munkadíjat, mint további eljárási költséget.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2022. március 4. napján a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti nyílt, nemzeti eljárásrendben zajló közbeszerzési eljárást indított, a bevezető részben meghatározott szolgáltatás tárgyában. Az eljárást megindító felhívásról szóló – később a Közbeszerzési Értesítő (KÉ) 2022/50 számban, 5096/2022 iktatószámú korrigendummal helyesbített – hirdetmény a KÉ–2022/47. számában, 3654/2022 iktatószámon jelent meg. A közbeszerzést az ajánlatkérő saját forrásból valósította meg.

2. A felhívás jogorvoslati eljárás szempontjából releváns részei:

„II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

Foglalkozás-egészségügyi szolgáltatás nyújtása a BKK Zrt. munkavállalói részére az alábbiak és a közbeszerzési dokumentumokban részletezettek szerint nettó 65.000.000,- Ft keretösszegig:

- foglalkozás-egészségügyi feladatok ellátása az év minden munkanapján „C” és „D” foglalkozás-egészségügyi osztály szerint,

Munkavállalói létszám: 1600 fő

- vezető munkakört betöltő munkavállalók foglalkozás- egészségügyi vizsgálata
létszám: 85 fő

- műszaki leírás szerinti egyéb egészségügyi feladatok ellátása

Ajánlatkérő a keretszerződés időtartama alatt a keretösszeg 75 %-ra vállal lehívási kötelezettséget.

Részletes információk a műszaki leírásban találhatóak.

(az építési beruházás, árubeszerzés vagy szolgáltatás jellege és mennyisége, illetve az igények és követelmények meghatározása)

II.2.5) Értékelési szempontok

Az alábbi értékelési szempontok

x Minőségi szempont – 1 Teljesítésbe bevont további szakemberek száma(foglalkozás-orvostan szakorvos v. üzemorvostan szakorvos/szemész/belgyógyász/kardiológus/okl. pszichológus/ápoló/fül-orr-gégész/fogorvos) min.0 fő, max.8 fő 20

2 Foglalkozás-egészségügyi ellátásra alkalmas rendelők száma (minimum 1 db, maximum 4 db) 20

Költség szempont –
x Ár szempont – Megnevezés: Ajánlati ár (nettó Ft) / Súlyszám: 60”

„VI.3.9) További információk:

[...]

2. Az ajánlatnak tartalmaznia kell Ajánlattevő alábbi nyilatkozatait:

EKR rendszerben található, az eljárás felületén, adott módon történő megjelöléssel – az alábbi nyilatkozatokat kell benyújtania:

- Felolvasólap;

...

- 2. értékelési részszerpont tekintetében nyilatkozat a teljesítésbe bevont további szakemberekről (felolvasólap melléklete);”

„13. Ajánlatkérő rögzíti, hogy az ártáblázat, a 2. és 3. értékelési részszerpont tekintetében benyújtott nyilatkozat szakmai ajánlatnak minősül.”

3. A közbeszerzési dokumentum (KÖZBESZERZÉSI DOKUMENTUM a „Foglalkozás-egészségügyi szolgáltatások” tárgyú Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti nyílt közbeszerzési eljáráshoz) az értékelési szempontok kapcsán az alábbiakat rögzítette:

15. Az ajánlatok elbírálásának szempontja:

15.1. Ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárás esetében a benyújtott ajánlatokat a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontjában rögzítetteknek megfelelően a legjobb ár-érték arány elve alapján értékeli az alábbiak szerint:

Értékelési szempont	Súlyszám
1.1. „C” és „D” foglalkozás-egészségügyi osztály nettó vizsgálati díja (Ft/fő/alkalom)	40
1.2. Kiegészítő szolgáltatások díja összesen (Ft/fő/alkalom)	10
1.3. Vezető munkakört betöltő munkavállalók foglalkozás-egészségügyi vizsgálati díjának átlaga (Ft/fő/alkalom)	10
Minőségi szempont	
2. Teljesítésbe bevont további szakemberek száma (foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos / szemész / belgyógyász / kardiológus / okleveles pszichológus / ápoló / fül-orr-gégész / fogorvos) (minimum 0 fő, maximum 8 fő)	20
3. Foglalkozás-egészségügyi ellátásra alkalmas rendelők száma (minimum 1 db, maximum 4 db)	20

Ha több ajánlatnak azonos a fentiek szerint kiszámított összpontszáma, az az ajánlat minősül a legkedvezőbbnek, amely a nem egyenlő értékelési pontszámot kapott értékelési szempontok közül a legmagasabb súlyszámú értékelési szempontra nagyobb értékelési pontszámot kapott. Az ajánlatkérő jogosult, de nem köteles közjegyző jelenlétében sorsolást tartani, ha a legkedvezőbb ajánlat e módszerrel sem határozható meg.

A legjobb ár-érték elve értékelési szempontja esetén az ajánlatok részszerpontok.”

„15.2.2. A 2. értékelési részszerpont (Teljesítésbe bevont további szakemberek száma (foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos / szemész / belgyógyász / kardiológus / okleveles pszichológus / ápoló / fül-orr-gégész / fogorvos) (fő): – (súlyszám: 20) esetében a Közbeszerzési Hatóság útmutatójának (KE 2020. évi 60. szám; 2020. március 25.) VI.A.1.ab) pontja szerinti egyenes arányosítás módszere:

Egyenes arányosítás esetén a legmagasabb érték a legkedvezőbb, akkor az ajánlatkérő a legkedvezőbb tartalmi elemre a maximális pontot (felső ponthatár) adja, a többi ajánlat tartalmi elemére pedig a legkedvezőbb tartalmi elemhez viszonyítva arányosan számolja ki a pontszámokat.

A 2. részszerpont esetén alkalmazott egyenes arányosítás képlete:

$$P = (\text{Avizsgált} / \text{Alegjobb}) \times (\text{Pmax} - \text{Pmin}) + \text{Pmin}$$

P: a vizsgált ajánlati elem adott szempontra vonatkozó pontszáma

Pmax: a pontskála felső határa 10

Pmin: a pontskála alsó határa 0

Alegjobb: a legelőnyösebb ajánlat tartalmi eleme

Alegrosszabb: a legelőnytelenebb ajánlat tartalmi eleme

Avizsgált: a vizsgált ajánlat tartalmi eleme;

A Kbt. 77. § (1) bekezdése alapján Ajánlatkérő rögzíti, hogy jelen értékelési szerpont tekintetében tett megajánlás legkedvezőbb szintje 8 fő, így amennyiben ajánlattevő 8 fő, eltérő szakterületen dolgozó szakembert ajánl meg, az értékelési ponthatár felső határával azonos számú pontot ad, azaz 10,00 pontot! Elegendő felsorolt szakterületenként 1-1 fő bemutatása a maximális pontszámhoz (10,00 pont) (összesen 8 fő, melyből 1 fő foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos, 1 fő szemész, 1 fő belgyógyász, 1 fő kardiológus, 1 fő okleveles pszichológus, 1 fő ápoló, 1 fő fül-orr-gégész, 1 fő fogorvos). Amennyiben ajánlattevő a szakterületenként előírt 1-1 (összesen 8) főnél több szakembert mutat be abban az esetben is a ponthatár felső határával (10,00 pontot) azonos pontszámot kap.

Ajánlatkérő a 0 főt tartalmazó megajánlásokat is érvényesnek tekinti, ugyanakkor a minimális pontszámában részesíti.”

[...]

Szakmai ajánlat

A szakmai ajánlat részét képezi a 2. értékelési részszerpont tekintetében, a szerződés teljesítése bevont további szakemberekre vonatkozó dokumentum.

Amennyiben az Ajánlattevő a szerződés teljesítésébe bevont további szakemberre vonatkozó dokumentumban nem jelöli meg név szerint az értékelési szerpontok keretében megajánlott szakembert, úgy az Ajánlatkérő úgy tekinti, hogy nem tett szakmai ajánlatot, és ennek megfelelően jár el.

Ajánlatkérő a szakmai ajánlattal kapcsolatban felhívja a figyelmet a Kbt. 71. § (9) bekezdésében foglaltakra. A Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez az ajánlatkérő által bemutatni kért személyi állomány hiánypótlás keretében csak a Kbt. 71. § (4) bekezdésben foglalt, vagy az alkalmassági követelménynek való megfelelés miatt szükséges esetben és csak úgy változhat, hogy a hiánypótlásban az értékeléskor figyelembe veendő minden releváns körülmény tekintetében a korábbival legalább egyenértékű szakember kerül bemutatásra. Ha a hiánypótlás során a korábbinál nagyobb tapasztalattal, magasabb képzettséggel rendelkező személy kerül bemutatásra, az ajánlatkérő az értékeléshez

akkor is csak az ajánlattevő által pótolta szakember adatait veheti figyelembe, a hiánypótlás ilyenkor is csak az érvényessé tételt szolgálja, és nem eredményezi az értékeléskor figyelembe veendő tényezők változását. Ha a Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez bemutatott személyi állományra vonatkozó, a felolvasólapon feltüntetett adat és az ajánlatban a személyi állományra vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között ellentmondás van, és nem sikerül felvilágosítás vagy a már bemutatott személyi állományra vonatkozó dokumentum hiánypótlása keretében a felolvasólapon feltüntetett adatot alátámasztani, az ajánlatkérő az ajánlatot érvénytelenné nyilvánítja. Ha a felolvasólapon feltüntetett adat és a személyi állományra vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között olyan ellentmondás áll fenn, hogy a felolvasólapon szereplő adat az értékeléskor kevésbé kedvező, az értékeléskor a felolvasólapon szereplő adatot kell figyelembe venni. [...]"

4. Az EKR-ben összeállítható felolvasólap a 2. részszepontra vonatkozóan a következően volt kitölthető:

„Felolvasólap

2. Teljesítésbe bevont további szakemberek száma (foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos / szemész / belgyógyász / kardiológus / okleveles pszichológus / ápoló / fül-orr-gégész / fogorvos) (minimum 0 fő, maximum 8 fő)

5. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok között nyilatkozatmintákat is rendelkezésre bocsátott (KÖZBESZERZÉSI DOKUMENTUM NYILATKOZATMINTÁK a „Foglalkozás-egészségügyi szolgáltatások” tárgyú Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti nyílt közbeszerzési eljáráshoz), amelyek közt a 2. sz. melléklet [A 2. értékelési részszepontra tekintetében, a szerződés teljesítésébe bevont további szakemberekről szóló nyilatkozat (felolvasólap melléklete) (SZAKMAI AJÁNLAT)] vonatkozott a felolvasó lapon megadott értékre:

„2. ÉRTÉKELÉSI RÉSZSZEPPONT TEKINTETÉBEN:

(Teljesítésbe bevont további szakemberek száma (foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos / szemész / belgyógyász / kardiológus / okleveles pszichológus / ápoló / fül-orr-gégész / fogorvos) (minimum 0 fő, maximum 8 fő)

Végzettség	Nyilvántartási szám	Szakember neve	Szakember bevonásának módja a feladatok ellátása során (munkavállaló/alvállalkozó)
foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos			
szemész			
belgyógyász			
kardiológus			
okleveles pszichológus			

ápoló			
fül-orr gégész			
fogorvos			

6. Az ajánlattételi határidőig – 2022. március 21. napja 11:00 óráig – 4 ajánlat érkezett. A kérelmező ajánlatában a felolvasólap 2. részszerpontjára 8 főt jelölt meg. A felolvasólapon megadott értékhez kapcsolódó nyilatkozatmintában – 2. sz. mellékletben – felsorolt szakterületekhez 8 személynevet jelölt meg. Ebből egy személy, Dr. M.J. egyaránt megnevezésre került a foglalkozás-orvostan szakorvos és az üzemorvostan szakorvos, valamint a belgyógyász szakterülethez is.

7. Az ajánlatkérő 2022. április 1. napján arról tájékoztatta a kérelmezőt, hogy ajánlatát érvénytelennek minősítette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján. Hivatkozott a felhívás II.2.5), a Közbeszerzési Dokumentumok I. kötet 15.2.2. és felhívás VI.3.9) 2) pontjában foglaltakra. Az ajánlatok bontását követően megállapította, hogy a kérelmezett a 2. értékelési részszerpont tekintetében a felolvasólapon 8 főt ajánlott meg. A megajánlás alátámasztására – az ajánlata részeként – benyújtott, a teljesítésbe bevont további szakemberekről szóló nyilatkozat azonban a felolvasólapon tett megajánlását (8 fő) nem támasztotta alá. A megajánlást alátámasztó nyilatkozatban ugyanis összesen 7 fő további, a teljesítésben részt vevő szakember került megnevezésre, mivel „Dr. M.J.” szakember 2 szakterület (foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos és belgyógyász) esetében is megajánlásra került.

A Kbt. 3. § 37. pontja alapján az értékelési szempontok tekintetében tett megajánlás szakmai ajánlatnak minősül, erre az ajánlatkérő külön felhívta az ajánlattevők figyelmét a felhívás VI.3.9) 13. pontjában.

Az ajánlatkérő hivatkozva a hiánypótlás és felvilágosítás Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontban és a (9) bekezdésében megfogalmazott korlátaira, tekintettel a Kbt. 81. § (11) bekezdésére – miszerint az az ajánlattevő az ajánlattételi határidő lejártától ajánlatához kötve van, tehát a megajánlás megváltoztatásra jogszerűen nincs lehetősége – hiánypótlást nem rendelhetett el, és az ajánlatot a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontja alapján érvénytelennek kellett minősítenie.

Fentieket támasztja alá a Döntőbizottság gyakorlata is, többek között a D.505/5/2019. és a D.326/10/2019. számú határozatok.

8. A kérelmező a tájékoztatás ellen 2022. április 4. napján előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő. Ebben előadta, hogy az eljárásban kiadott közbeszerzési dokumentáció 15. oldalán az ajánlatkérő világosan rögzítette, hogy 2. sz. értékelési részszerpont tekintetében a legkedvezőbb megajánlás szintje 8 fő, ugyanakkor az ajánlatkérő a 0 fő megajánlást is érvényesnek tekinti (bár ez esetben minimális pontszámot adva). A kérelmező valamennyi (8) szakterületre megajánlott 8 orvost. Arra vonatkozóan nincs semmilyen tiltás a közbeszerzési dokumentumokban, felhívásban, hogy a szakemberek között nem lehetett átfedés. Azaz a 8 szakterület lefedhető volt 7 szakember megnevezésével, és ez megfelelt az ajánlatkérői elvárásnak. Kiemelendő, hogy 7 szakember megajánlásra került, és ajánlatkérő a 0 fő megajánlást is érvényesnek tekintette, tehát nem lehet kérdés, hogy az ajánlata ekként érvényes. A kérelmező hangsúlyozta, hogy nem kívánja ajánlatát módosítani, ellenben tisztázandó kérdés – azaz vita csak abban lehet – hogy 7 vagy 8 fő szakember került

megajánlásra, amennyiben ajánlatkérő szerint átfedés a személyekben (ellentétben a közbeszerzési dokumentumokkal) nem lehet. Ez viszont jogszerűen orvosolható probléma (sőt orvosolni kell), hiszen a Kbt. 71. § (11) bekezdése számítási hiba esetén lehetővé teszi az ajánlat javítását, jelen esetben a felolvasólap és az ahhoz kapcsolódó melléklet közti számszaki eltérést. Amennyiben ajánlatkérő szerint nem lehet átfedés a megajánlott személyek tekintetében, akkor lehetőséget kell biztosítani a számítási hiba javítására.

9. Az ajánlatkérő 2022. április 7. napján válaszolta meg a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét. Az érvénytelenségről szóló tájékoztatóban foglaltakat lényegében megismételve, kiemelte, hogy a megajánlható 8 főnek *eltérő* szakterületen kell dolgoznia. A közbeszerzési dokumentumban, a felhívásban egyértelműen meghatározta, hogy a 2. értékelési részszerzőpont esetében a teljesítésbe bevont további szakemberek számát (fő) kívánja értékelni és nem az egyes szakterületek darabszámát fogja értékelni.

Álláspontja szerint a kérelmező ellentmondásba keveredik a tekintetben, hogy a felolvasólapra tett megajánlásának (8 fő) alátámasztására benyújtott, teljesítésbe bevonnival kívánt további szakemberekről szóló nyilatkozatában megnevezett szakemberek száma 7 vagy 8 főként értékelendő. Maga a kérelmező is egyértelműen rámutat arra kérelmében, hogy a „8 szakterületet 7 fő orvossal kívánja lefedni”, azaz a felolvasólapra tett megajánlásának alátámasztására nyilatkozatban 7 fő további, teljesítésben részt vevő szakembert nevezett meg.

Ajánlatkérő álláspontja szerint a kérelmezett a valamennyi szakterületre megnevezett, de 7 fő szakemberrel próbálja teljesíteni a 8 főre vonatkozó ajánlatkérői elvárását. Kérelmező értelmezése téves, mert a 2. értékelési részszerzőpont körében az ajánlatkérő a további szakemberek számát, és nem az egyes szakterületek darabszámát értékeli. Ajánlatkérő előírása a szakemberek létszámára vonatkozik, így a kérelmező 7 fős megajánlását az ajánlatkérő nem fogadhatja el 8 főnek. A kérelmező felolvasólapra tett megajánlását (8 fő) a kapcsolódó nyilatkozatban megadott adatok ekként nem támasztják alá. Tekintettel arra, hogy az értékelési szempontok tekintetében tett megajánlás a Kbt. 3. § 37. pontjában meghatározott szakmai ajánlatnak minősül, a Kbt. 71. § (8) bekezdésének b) pontjában rögzített szakmai ajánlat hiánypótlására vonatkozó korlátra tekintettel a megajánlás megváltoztatásra nincs jogszerű lehetőség.

A Kbt. 71. § (11) bekezdése jelen esetre nem alkalmazható. A számítási hibának az értékelésre történő kihatása kell legyen, másrészt helytelenül elvégzett matematikai művelet eredményezze. Az ajánlatban foglalt hiba azonban nem számítási hiba eredménye, a felolvasólapra tett megajánlás alátámasztásaként szolgáló, teljesítésbe bevont további szakemberekről szóló nyilatkozat matematikai műveletet nem tartalmaz, azaz egyszerű matematikai művelettel a hiba nem korrigálható.

Mindezek okán az ajánlat Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára alapított érvénytelenséget az ajánlatkérő fenntartotta, az előzetes vitarendezési kérelmet elutasította.

10. A kérelmező az elutasító válasszal szemben 2022. április 11. napján jogorvoslati kérelmet nyújtott be a Döntőbizottsághoz. A kérelem alapján a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást D.127/2022. ügyszámon megindította.

11. Az ajánlatkérő 2022. április 13. napján készítette el és küldte meg az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezését. Az összegezés szerint a Swiss Medical Services Kft. és a SZAT MED-INFO Kft. tett érvényes ajánlatot. A nyertes ajánlattevő a Swiss Medical Services Kft. lett. A kérelmező és az Affidea Magyarország Kft. ajánlata érvénytelen volt. Az érvénytelenség okaként az ajánlatkérő lényegében mindkét ajánlatnál – tekintve hogy az Affidea Magyarország Kft. ajánlata is hasonló okból lett érvénytelen, mint a kérelmezőé – azonos hivatkozással indokolta az érvénytelenséget.

Eszerint a kérelmező ajánlata a Kbt. 73.§ (1) bekezdés e) pontja alapján egyéb módon nem felelt meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Az érvénytelenség indokaként pedig az ajánlatkérő lényegében megismételte az érvénytelenségről szóló tájékoztatásában foglaltakat.

12. A kérelmező az összegezéssel szemben 2022. április 19. napján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be. Ebben – az ajánlata érvénytelenségről szóló tájékoztatással szemben korábban benyújtott előzetes vitarendezési kérelmében előadottakat megismételve – támadta az összegezésben is kimondott, az ajánlata érvénytelenségéről szóló ajánlatkérői döntést.

13. Az ajánlatkérő a vitarendezési kérelemre 2022. április 22. napján adta meg válaszát, amelyben elsőként annak elkésettségére hivatkozott, tekintettel arra, hogy az érvénytelenségről a kérelmező már a tájékoztatásból értesült 2022. április 1. napján. Így az összegezésben kimondott érvénytelenséggel szemben jelen vitarendezési kérelme határidőn túli. A vitarendezési kérelemre érdemben válaszolva az ajánlatkérő az érvénytelenséggel összefüggésben fenntartotta mind korábbi válaszában, mind – az azzal lényegében azonos – összegezésében kifejtetteket. Megállapította, hogy a kérelmező kérelmében foglalt észrevételek, javaslatok nem megalapozottak, azok nem támasztják alá a kérelmező álláspontját, ezáltal a kérelemben foglaltakat elutasította. Az ajánlatkérő sem a 2022. április 1. napján megküldött tájékoztatásán, valamint ajánlatkérői döntésén, sem a 2022. április 13. napján megküldött összegezés tartalmán nem kívánt módosítani, a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontja alapján érvénytelennek tekintette.

14. A kérelmező az elutasító válasszal szemben 2022. április 22. napján jogorvoslati kérelmet nyújtott be a Döntőbizottsághoz. A kérelem alapján a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást D.137/2022. ügyszámon megindította.

15. A Döntőbizottság figyelemmel a jogorvoslati kérelmek tárgyát képező közbeszerzési eljárás azonosságára, és a kérelmekben előadott vélelmezett jogsértések hasonlóságára, azok szoros összefüggésére, a Kbt. 155. § (1) bekezdése alapján – a D.127/19/2022. számú végzéssel – az eljárásokat a D.137/2022. ügyszám alatt egyesítette.

A jogorvoslati kérelem, a kérelmező észrevételei

16. A kérelmező 2022. április 11. napján nyújtotta be a Döntőbizottság eljárását kezdeményező – 2022. április 21. napján kiegészített – jogorvoslati kérelmét az ajánlatkérő érvénytelenségéről szóló tájékoztatása ellen (1. kérelem). Majd a kérelmet 2022. április 22. napján újabb kérelmi elemmel egészítette ki. A kérelem így két kérelmi elemet tartalmazott. A kérelmező egyrészt a Kbt. 71. § (11) bekezdés megsértését és ezáltal ajánlatának érvénytelenítését kifogásolta. Másrészt a Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdéseinek megsértését és ezáltal ajánlatának érvénytelenítését kifogásolta. Álláspontja szerint, amennyiben az ajánlatkérő egyik vagy másik Kbt. szerinti jogintézményt alkalmazta volna, ajánlatát nem minősíthette volna érvénytelennek, ezek elmulasztása okán tehát eljárása jogsértő volt.

17. A kérelmező 2022. április 22. napján nyújtotta be a Döntőbizottság eljárását kezdeményező jogorvoslati kérelmét az ajánlatkérő összegezése ellen (2. kérelem). A kérelem két kérelmi elemet tartalmazott, amely lényegét tekintve megegyezett a korábbi jogorvoslati kérelemben előadottakkal, ajánlata érvénytelenségével összefüggésben. Ügyfélképessége körében hivatkozott rá, hogy amennyiben ajánlatát az ajánlatkérő érvényesnek fogadná el, akkor az ő ajánlata lenne a nyertes ajánlat, figyelemmel az értékelési sorrendre.

18. A kérelmező 1. kérelme első elemében lényegében megismételte az előzetes vitarendezési kérelmében előadottakat. Továbbra is sérelmezte, hogy az ajánlatkérő elutasította a Kbt. 71. § (11) bekezdés – számítási hiba javítása – alkalmazását. Álláspontja szerint annak mindkét feltétele fennáll: a hiba egyértelműen kihat az értékelésre (nem mindegy, hogy 7 vagy 8 fővel számol az ajánlatkérő); a hibát az ajánlattevő okozta, az orvosokat megjelölő táblázatban szereplő 7 orvost 8 főnek számolta (ebből a szempontból mindegy, hogy miért). Utóbbival kapcsolatban megjegyezte, hogy a Kbt. nem szól matematikai műveletről, hanem számítási hibáról rendelkezik. Ennek sok oka lehet, pl. matematikai hiba is, de lehet téves értelmezésből eredő számítási hiba is (pl. figyelembe kell-e venni valamit vagy sem.) A kérelmező szerint esetében utóbbiról van szó, ami ajánlatkérő szempontjából matematikai hibának is tekinthető. Ezzel együtt a Kbt. eléggé egyértelmű: a közbeszerzés tárgya elemeinek tételesen meghatározott értékeit (az alapadatokat) alapul véve az ajánlatkérőnek ki kell számítani az összesített – az ajánlatban megtalálható számításokon alapuló – adatot.

19. Hangsúlyozta, hogy sem a szakmai ajánlatát, sem az értékelésre kerülő alapadatokat nem kell módosítani. Egyetlen feladat van, a szakmai ajánlatban szereplő alapadatot kell a felolvasólapon figyelembe venni, azaz nem az ajánlatot kell módosítani, hanem a felolvasólapot az ajánlat alapján. A szakmai ajánlat teljesen korrekt, mindenben megfelel az ajánlatkérő által előírt követelményeknek. Sőt a minimális követelményeket jelentősen túlteljesíti, hiszen az alkalmassági előírás feletti orvos megajánlása nélkül is érvényes lenne az ajánlat. Akkor is érvényes lenne az ajánlatunk, ha egyetlen orvost sem jelöltek volna meg az értékelés szempontok közt, előzetes számításaik szerint ők adták a nyertes ajánlatot. Ellentmondást lát abban, hogy ha egyetlen orvost sem jelöltek volna meg, akkor érvényes az ajánlat, ha 7 orvost, akkor már nem. Alappal merül fel a gyanú, hogy a nyertes ajánlat bármi áron történő érvénytelenítése a cél.

20. A kérelmező fentiekkel összefüggésben hivatkozott még a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács hiánypótlás szabályairól (2021. július 5.) szóló útmutatójában foglaltakra, és a Döntőbizottság – véleménye szerint – kapcsolódó D.173/10/2020. és D.58/14/2020. számú határozataira, továbbá a Fővárosi Törvényszék K.705108/2020/10. számú döntésére is. Álláspontja szerint ezek is azt támasztják alá, hogy az ajánlatkérő eljárása jogellenes volt. Az ajánlatkérő semmit nem tett annak érdekében, hogy a vonatkozó táblázatban szereplő érték és a felolvasólapon szereplő érték ellentmondását feloldja, pedig arra kötelessége lett volna oly módon, hogy felvilágosítást kér az ellentmondás tisztázása érdekében, vagy pedig a számítási hiba javítását kezdeményezi. Az ajánlatkérő jogellenes álláspontra helyezkedett, amikor azt rögzítette, hogy az ajánlati kötöttség, a hiánypótlási korlátai miatt a megajánlás megváltoztatásra nincs jogszerű lehetőség. Ezért a szakember személyének eljárás során való megváltoztatása az ajánlat érvénytelenségével jár. A kérelmező által is tudott, hogy kötve van az ajánlatához, azt – ahogy a szakemberek személyét sem – nem kívánta módosítani. Téves és jogellenes az ajánlatkérő konklúziója, hogy a kérdéses ellentmondás miatt önmagában érvénytelen az ajánlat, miközben semmit nem tett az ellentmondás tisztázására. Amennyiben az ajánlatkérő felvilágosítást kér, úgy lehetőség lett volna elmondani, hogy a kérelmező számára nem egyértelmű ajánlatkérői rendelkezések miatt gondolta azt, hogy a szakemberek közti átfedés megengedett. Az ajánlatkérői érvelést elfogadva valóban csak a táblázatban megnevezett 7 fő vehető figyelembe, de ez esetben számítási hiba javítása keretében a felolvasólapon javíthaták volna a 8 főt 7 főre.

21. A kérelmező 1. kérelme második elemében hivatkozott a Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdésekben – a hiánypótlás szabályaiban – foglaltakra.

A teljesítésbe bevonni kívánt szakemberekre vonatkozó nyilatkozat alapján Kérelmező 8 fővel számolt, ez került a felolvasólapra. Ha az Ajánlatkérő 7 fővel számol, akkor a felolvasólapon szereplő megajánlás érdekében az ajánlattevőtől hiánypótlást kell kérnie az ajánlatkérőnek. Az alapadatok és a felolvasólap közti eltérés álláspontja szerint nem jelent érvénytelenséget, az hiánypótlással korrigálható lett volna. Az ajánlatkérő nem alkalmazta a Kbt. hiánypótlásra vonatkozó rendelkezését, ezért jogellenesen járt el.

Hangsúlyozta, hogy nem kell módosítani a szakmai ajánlatát, ugyanis a szakemberek megnevezése nem szakmai ajánlat. Érthetetlen az ajánlatkérő eljárása, mivel akkor is érvényes lenne az ajánlatuk, ha egyetlen orvost sem jelöltek volna meg az értékelési szempontok közt, mindemelett előzetes számításaik szerint övék lenne a nyertes ajánlat.

Megjegyezte, hogy az értékelési részszerzőpontra tett megajánlást alátámasztó dokumentum (a szakembereket megnevező dokumentum) nem a szakmai ajánlat körébe tartozik, melyet a Döntőbizottság 2019 óta töretlen joggyakorlata (D.356/15/2019. és a D. 372/9/2020. számú határozatok) is igazol. Mindezt nem befolyásolja az, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítésében részt vevő szakemberekre vonatkozóan alkalmassági feltételt is előírt-e, illetve a szakemberek bemutatását és a rájuk vonatkozó alátámasztó dokumentumok ajánlat részeként történő benyújtásának kötelezettségét előírta-e, avagy az előzőeket szakmai ajánlatnak minősítette-e.

22. A kérelmező, az összegezéssel szemben benyújtott 2. kérelme kapcsán mindenképp előtérrel kijelentette, hogy az előzetes vitarendezési kérelme nem volt elkészítve, mivel az összegezés – azzal, hogy az eljárás nyertesének a Swiss Medical Services Kft-t jelölte meg – új elemet is tartalmazott, így önállóan megtámadható volt. Érdemben, a 2. kérelem első és második elemeként, lényegében megismételte az 1. kérelemben foglaltakat, azaz az összegezésben kimondott érvénytelenséget ugyanazon okokból jogsértőnek tartotta, mivel az ajánlatkérő nem alkalmazta a Kbt. 71. § (1) és (11) bekezdésében, vagy a 71. § (1) és (3) bekezdésében foglaltakat, amely esetben az ajánlata érvényessé tehető lett volna. Álláspontja szerint ezekkel a törvényi lehetőségekkel az ajánlatkérőnek élnie kellett volna, és amennyiben megtette volna – mint ahogy kérelmező szerint arra köteles volt – az ajánlat érvénytelenségét nem állapíthatta volna meg a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján.

Jelezte továbbá, hogy az első kérelmi elemnek történő helyt adás esetén a második kérelmi elem vizsgálatát nem kéri, azt e tekintetben csak másodlagosan terjesztette elő.

23. A kérelmező a fent előadottak alapján – jogorvoslati kérelmeiben – kérte a Döntőbizottságtól, állapítsa meg, hogy

- az ajánlatkérő érvénytelenségéről szóló tájékoztatása, majd ezt követő összegezése jogsértő;
- az ajánlatkérő jogsértő módon nem alkalmazta a számítási hiba javítását, illetve nem kért hiánypótlást;
- hogy az ajánlatkérő ajánlata érvényes;
- és semmisítse meg az ajánlatkérő érvénytelenségéről szóló tájékoztatását, illetve a jogsértő összegezését;
- továbbá intézkedjen a befizetett igazgatási szolgáltatási díj ajánlatkérő által történő megfizetéséről,
- valamint kötelezze 200.000 Ft + Áfa ügyvédi munkadíj megfizetésére.

24. További észrevételében – az első kérelmi elem kapcsán – a kérelmező hangsúlyozni kívánta, hogy nem a felhívás rendelkezéseit támadja (arra már nincs lehetőség), de álláspontja szerint a felhívás nem egyértelmű a tekintetben, hogy az értékelésre kerülő orvosok vonatkozásában az átfedés megengedett-e. Arra is hivatkozott, hogy nem szerepel a műszaki leírásban, hogy a megjelölt orvosnak napi 8 órát kellene rendelkezésre állnia a szerződés

teljesítése során. Így akár egy orvos is le tudná fedni mind a 8 szakterületet (ha rendelkezne mindegyikre képesítéssel). Semmivel sem kerül jobb helyzetbe az ajánlatkérő akkor, amikor 8 különböző orvos fedti le a 8 szakterületet, mint ha csak 7 orvos. Okkal volt tehát értelmezhető az értékelési szempont úgy is, hogy ha 7 orvos fedti le a 8 szakterületet, akkor a felolvasólapon a 8 főt kell szerepeltetni.

25. A Kbt. 71. § (11) alkalmazhatóságát – szemben az ajánlatkérő észrevételében kifejtettekkel – igenis alkalmazhatónak véli. Az ajánlatból egyértelműen kiderül, hogy a táblázatban 7 orvos neve szerepel. Ez az ajánlat érdeme. Ha az ajánlatkérő szerint nem lehet átfedés az orvosok közt, akkor rosszul számoltak és az ajánlatunk valójában csak 7 orvostól szól, azaz ezt kell figyelembe venni az értékelés során. Az alapadatok teljesen egyértelműek, a táblázatból kiderül minden. Nem akartak hiányt pótolni, több orvost megjelölni a számítási hiba javítása során, csak – ha rosszul számoltak és nem 8 orvos vehető figyelembe, hanem 7 – akkor ezt javíthassák a felolvasólapon. A táblázaton nem kívántak módosítani.

Hivatkozott ismét a D.173/10/2020. sz. határozatra, amely kimondta, hogy: „Az ajánlat pusztán a felolvasólap elírása folytán nem érvénytelen és ezen nem változtat az a tény sem, hogy javított felolvasólapot a kérelmező az EKR rendszerbe nem töltött fel.” Álláspontja ezzel egyezik. Nem lehet csak azért érvénytelen az ajánlatuk, mert a felolvasólap nem ugyanazt az adatot tartalmazza, ami az alapadatokból egyértelműen megállapítható az ajánlatkérő számára. Ha ő úgy értékeli, hogy csak 7 orvos számítható be az értékelésbe, akkor meg tudja állapítani azt, hogy az értékelés során 7 orvossal kell számolni. A kiemelt mondatnak is ez a lényege: nem érvénytelen az ajánlat csak azért, mert ellentmondás van a két adat közt.

26. Kiemelte, hogy a Közbeszerzési Hatóság Tanácsa hiánypótlásról szóló útmutatójával egyetért, mivel nem célja az ajánlati kötöttség megsértése. A szakmai ajánlatát megtette, azt nem kívánta módosítani, mert azzal valóban megsértené az ajánlati kötöttséget. Nem vitatja, hogy az ajánlatkérőt is kötik a szabályok és nem rendelhetett el hiánypótlást az ügyben. Fontos azonban kiemelni, hogy az első kérelmi elem nem a hiánypótlásról szól. Első kérelmi elemünk lényege a felvilágosítás kérés elmulasztása, az ajánlatban szereplő ellentmondás tisztázásának és a számszaki hiba javításának jogellenes mellőzése.

27. A második kérelmi elemre az ajánlatkérő által kifejtettekre vonatkozóan előadta, hogy – szemben az ajánlatkérői állásponttal – az értékelési részszerzőre tett megajánlást alátámasztó dokumentum (a szakemberek megnevezése) nem tartozik a szakmai ajánlat körébe. Mindezt az irányadó döntőbizottsági gyakorlat is megerősíti. E körben irreleváns, hogy az ajánlatkérő e dokumentumokat szakmai ajánlatnak minősítette-e, ugyanis azok tartalma az irányadó. Ez okból a dokumentum nem tartozik a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti hiánypótlási tilalom körébe sem. A szakembereket megnevező nyilatkozat hiánypótlásának nyilvánvalóan nem járna az értékelésre kerülő megajánlás változtatásán. Továbbra is 8 maradna, a hiánypótlásnak épp arra kellene irányulnia, hogy a hiányzó 8. név is bekerüljön az alátámasztó nyilatkozatba. Ez a hiánypótlás nem változtatná meg az ajánlattevő között az értékeléskor kialakuló sorrendet sem, miután a kérelmező az értékelési sorrend számítása során a felolvasólapon szereplő 8-as értékkel kellene részt vegyen, ezen az értéken a hiánypótlás egyáltalán nem változtatna. A Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti hiánypótlásnak tehát helye van, sőt kizárólag így biztosítható a jogszerű bírálat.

28. Jelezni kívánta, hogy az első és a második kérelmi elemek jogi érvelése közt az ellentmondás csak látszólagos. Ez mindössze annyit jelent, hogy két jogszerű megoldás is létezik arra, hogy az ajánlatuk érvényes legyen. Az első kérelmi elem a felvilágosítás kérését és a számszaki hiba javítását tekinti jogszerű megoldásnak, a második a hiánypótlás

jogintézményének alkalmazását. Első esetben a felolvasólapon szereplő érték kerülne módosításra, míg utóbbinál a felolvasólap maga nem változna. Ha az ajánlatkérő jogszerűen szeretett volna eljárni, akkor valamelyik jogintézményt alkalmazza. Nem önálló kérelmi elemként hivatkozott még a Kbt. 2. § (3)-(4) bekezdésben foglalt alapelvekre is, álláspontja szerint az ajánlatkérő ezen alapelveket nem tartja be, amikor a legjobb ajánlatot jogsértőn érvényteleníti, és nyertesnek a kb. kétszeres árajánlatot adó ajánlattevő ajánlatát hirdeti ki.

29. Újabb észrevételében végül ismét hivatkozott a Fővárosi Törvényszék K.705108/2020/10. számú ítéletére. Kiemelte, hogy a 2. kérelem első kérelmi elemének lényege, hogy az ajánlatkérőnek felvilágosítást kellett volna kérnie, ha álláspontja szerint csak 7 orvossal számolható a táblázatban szereplő számadat, és hogy a felolvasólapon szereplő számadat közt miért van ellentmondás. Pontosan erre találta ki a jogalkotó a felvilágosításkérés intézményét, amelyet köteles lett volna alkalmazni az ajánlatkérő. A felvilágosítás kérésre adott válaszukban meg tudták volna magyarázni az eltérés okát azaz, hogy másképp értelmezték a dokumentáció rendelkezéseit, és elfogadva az ajánlatkérő érvelését, a tényleges megajánlásunk 7 fő. Ezt követően kellett volna az ajánlatkérőnek lehetőséget adnia arra, hogy a felolvasólapon korrigálják a számítási hibát és megnyitni az EKR felületén a felolvasólap javításának lehetőségét.

A második kérelmi eleme kapcsán előadta, hogy a jogalkotó szándéka nem az, hogy orvosolható hibák miatt érvénytelen legyen az ajánlat. Amennyiben egy hiba hiánypótlás keretében javítható, akkor az ajánlatkérő köteles alkalmazni a hiánypótlás intézményét. Esetükben a nem szakmai ajánlat körébe tartozik az a táblázat, amelyben – a már jelzett okból – csak 7 orvos neve került feltüntetésre, de nincs akadálya annak, hogy ez kiegészítésre kerüljön egy 8. orvossal.

Amennyiben az ajánlatkérő nem az 1. kérelmi elemünkben írt jogszerű megoldást alkalmazza, akkor jogszerűen alkalmazhatja a 2. kérelmi elemünkben írt megoldást is. Mindkét megoldás jogszerű, ezzel szemben az ajánlatkérő eljárása nem, mert egyik megoldást sem alkalmazta, így alakulhatott ki az a helyzet, hogy a kb. kétszeres árat ajánló ajánlattevő ajánlata lehetett a nyertes. Biztos, hogy nem ez volt a jogalkotó célja.

Az ajánlatkérő észrevételei

30. Az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelmekre, a kérelmei elemekre – 2022. május 2. és május 6. napján – tett észrevételeiben az alábbiakat fejtette ki.

31. Az 1. kérelem első kérelmi eleme kapcsán előadta, hogy azt nem tartja megalapozottnak. Az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában foglaltakon túl hivatkozott még arra is, hogy az eljárás ajánlattételi szakaszában sem a kérelmező, sem más gazdasági szereplő részéről nem érkezett az értékelési szempontokat érintő kiegészítő tájékoztatás kérés. Az ajánlatkérő tehát joggal feltételezte, hogy az előírás valamennyi résztvevő – a kérelmező számára is – egyértelmű. Kiemelte, hogy nem a szakemberek által reprezentált szakorvosi területek darabszámát értékelte, mert akkor az értékelési részszerzőpont tekintetében nem a szakemberek létszámára, hanem a szakemberek által betöltött szakterületek darabszámára kért volna megajánlást. Azonban az értékelési részszerzőpont tekintetében egyértelműen fogalmazott: előírása a további szakemberek létszámára (fő) irányul, így az értékelési részszerzőpont esetén fogalmilag kizárt az átfedés lehetősége.

A kérelmező kérelmében több ponton is ellentmondásba keveredik a tekintetben, hogy a teljesítésbe bevont kívánt további szakemberekről szóló nyilatkozatában megnevezett szakemberek száma 7 vagy 8 főként értékelendő. Kérelmében egyértelműen elismeri, hogy a 8 db szakterületre összesen 7 fő orvost ajánlott meg, azaz a teljesítésbe bevont további

szakemberekről szóló nyilatkozatában a 8 db szakterületre megjelölt szakemberek létszáma összességében 7 fő további, teljesítésben részt vevő szakembernek feleltethető meg.

32. Álláspontja szerint a kérelmező által számonkért Kbt. 71. § (11) bekezdés alkalmazására nem volt jogszerű lehetősége. Ezzel kapcsolatban részben megismételte a vitarendezési kérelemre adott válaszában foglaltakat, ezen túlmenően pedig hivatkozott a D.58/14/2020. és D.30/18/2020. számú döntőbizottsági határozatokra. Ezen döntések is alátámasztják azon álláspontját, hogy a számítási hiba matematikai műveleten kell alapuljon. Azonban a kérelmező ajánlatban foglalt hiba, nem számítási hiba eredménye, a felolvasólapon tett megajánlás alátámasztásaként szolgáló, teljesítésbe bevont további szakemberekről szóló nyilatkozat matematikai műveletet nem tartalmaz, azaz egyszerű matematikai művelettel a hiba nem korrigálható. A Kbt. 71. § (11) bekezdésében foglalt számítási hiba ezáltal az ajánlatban nem merült fel, a hivatkozott jogintézmény alkalmazására az ajánlatkérőnek a bírálat elvégzést követően jogszerű lehetősége nem volt.

33. A kérelmező által hivatkozott döntések (Határozat 20. pont) kapcsán megjegyezte, hogy azok az ajánlatban szereplő elírás esetére vonatkoznak így annak javítása, módosítása nem ütközött a Kbt. 71. § (8) bekezdésében foglalt hiánypótlási korlátba. A Kbt. 71. § (8) bekezdés a) és b) pontja szerinti korlátozásokra vonatkozó előírásból egyértelműen következik, hogy a szakmai ajánlat jelentős/érdemi hibája/hiányossága nem hiánypótolható, nem javítható ki, mivel az az ajánlati kötöttség megsértését jelentené, az ajánlattevő által tett megajánlás megváltoztatásával járna. Az ajánlatkérő a bírálat során arra a megállapításra jutott, hogy a felolvasólapon tett megajánlás (8 fő) nem elírás vagy elgépelés következménye. Az ajánlatában foglalt hiba kifejezetten érdemi hibának minősül. A kérelmező nem a Közbeszerzési Dokumentumokban foglaltakkal összhangban tette meg ajánlatát, ugyanis a felolvasólapon tett megajánlása 8 fő volt. A tárgyi megajánlást alátámasztó nyilatkozatában azonban két eltérő szakorvosi területre (foglalkozás-orvostan szakorvos/üzemorvostan szakorvos és belgyógyász) is ugyanazt a szakembert („Dr. M.J.”) ajánlotta meg, azaz összesen 7 főt. Tehát a felolvasólapon tett megajánlást (8 fő) a nyilatkozatban megadott adatok nem támasztják alá. A kérelmező megajánlásán jogszerűen nem változtathat, annak esetleges módosítása, javítása a Kbt. 71. § (8) bekezdésében foglalt hiánypótlási korlátba ütközne. Az ajánlatkérő a kérelmező 7 fős megajánlását nem fogadhatta el 8 főnek, ezáltal az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen.

Az ajánlatkérő megjegyezte továbbá, hogy a jogorvoslati kérelem ellentmondásos a tekintetben, hogy egyik helyen elírásnak, másik helyen számítási hibának minősíti a kérelmező az ajánlatában foglalt hibát.

34. Az 1. kérelem második kérelmi eleme kapcsán kifejtette, hogy a kérelmező által felhívott jogszabályhelyek – Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdés – alkalmazásának korlátja a 71. (8) és (9) bekezdésében foglaltak (erről szól a D.372/9/2020. számú határozat is). Az értékelt ajánlati elemek alátámasztására becsatolandó dokumentumok hiánypótlásának feltételeit, korlátait a Kbt. 71. § (8)-(9) bekezdésében előírtak határozzák meg. Itt lényeges alkalmazási feltétel, hogy csak a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vagy a szerződés más feltételeire vonatkozó dokumentum tekintetében nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba javítható vagy hiány pótolható – kizárólag az olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésekre vonatkozó hiba javítására ad lehetőséget, amely az ajánlati árat vagy az annak értékelés alá eső részösszegét, valamint a verseny eredményét, az értékeléskor kialakult sorrendet nem befolyásolja.

A rendelkezés egybecseng a Kbt. 3. § 37. pontjával, amely definiálja a szakmai ajánlat fogalmát. Szakmai ajánlatnak minősül tehát minden olyan dokumentumok, amelyek a szerződés teljesítésével kapcsolatban tartalmaznak érdemi adatokat, megajánlásokat. Tárgyi

közbeszerzési eljárásban ajánlattevők megajánlása a szerződés feltételeire adott ajánlat, a megajánlás a szerződés teljesítésével kapcsolatosan tartalmaz érdemi adatot, ajánlattevők a műszaki tartalom teljesítését a megajánlásuk szerinti tartalommal vállalják. Azaz nem vitatható tény, hogy a kérelmező értékelési szempontok tekintetében tett megajánlása szakmai ajánlatnak minősül. Ajánlattevők szakmai ajánlatukban vállalják, hogy a megajánlásuknak megfelelően, a teljesítésbe bevont további szakemberi létszám folyamatos rendelkezésre állása mellett teljesítik a szerződést.

A Kbt. 71. § (8) bekezdésében foglaltak alapján hiánypótlás során nem módosítható a beszerzés tárgyára vagy a szerződés feltételeire adott ajánlat, így a hiánypótlás nyilvánvalóan nem járhat azzal, hogy a kérelmező az ajánlatok elbírálása körében értékelésre kerülő megajánlásán változtasson.

35. Hivatkozott továbbá arra, hogy a Kbt. 71. § (8) bekezdésében foglaltakon túl, a Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez az ajánlatkérő által bemutatni kért szakemberek személyének jogszerű változtatásáról – azaz a szakember cseréjéről – a Kbt. 71. § (9) bekezdése rendelkezik. Alkalmazására két esetben van jogszerű lehetőség: ha az értékeléshez bemutatott szakember vonatkozásában kizáró okok merülnek fel, vagy ha az alkalmassági követelménynek való megfelelés miatt szükséges. A kérelmező által is megjelölt, a Közbeszerzési Hatóság Tanácsa hiánypótlás szabályairól szóló útmutatója felhívja továbbá a figyelmet arra, hogy kizárólag a megajánlás alátámasztása céljából nem kerülhet sor a szakember cseréjére. Erre tekintettel a Kbt. 71. § (9) bekezdésében foglalt azon feltétel, amely szerint a szakember személyének megváltoztatása az alkalmassági követelményeknek való megfelelés miatt szükséges, nem áll fenn. De nem áll fenn a Kbt. 71. § (9) bekezdésben hivatkozott másik feltétel sem, miszerint a szakember vonatkozásában kizáró okok merültek fel.

36. Az ajánlatkérő összegezett álláspontja, hogy a kérelmező esetében fentiek alapján a Kbt. 71. § (8)-(9) bekezdésében foglaltak nem alkalmazhatóak, Kérelmező ajánlatában foglalt hiba hiánypótlás illetve felvilágosítás kérés útján jogszerűen nem reparálható, a Kbt. 71. §-ban foglalt hiánypótlási felhívás vagy felvilágosítás kérés elrendelésére ezáltal az ajánlatkérőnek nem volt jogszerű lehetősége. Kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen.

37. Az ajánlatkérő a 2. kérelem kapcsán mindenekelőtt rámutatott arra, hogy a kérelmező e jogorvoslati kérelmében új adatokat, tényeket, javaslatokat, észrevételeket nem jelölt meg. A kérelmi elemek közel szó szerinti tartalommal megegyeznek a 2022. április 11. napján benyújtott jogorvoslati kérelemben és annak 2022. április 21. napján benyújtott 1. számú, és 2022. április 22. napján benyújtott 2. számú kiegészítésben foglaltakkal, A kérelmező kizárólag saját ajánlatának érvénytelenségét vitatja, így a 2. jogorvoslati kérelem mindkét kérelmi eleme elkésettnek minősül.

38. Érdemben nyilatkozva a 2. kérelem első és második kérelmi eleme kapcsán – a kérelmi azonosság folytán – lényegében megismételte az 1. kérelem kapcsán már kifejtetteket, amelyeket itt ismét előadott. Továbbá fontosnak tartotta megjegyezni, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelmének két kérelmi eleme teljes mértékben ellentmond egymásnak. A kérelmező az első kérelmi elembe nem vitatja azt a tényt, hogy megajánlása szakmai ajánlatnak minősül. Ezzel összefüggésben egyértelművé tette, hogy szakmai ajánlatát – figyelemmel az ajánlati kötöttség jogintézményére – sem kiegészíteni, sem módosítani nem kívánja. A második kérelmi elem tekintetében ugyanakkor saját álláspontját kérdőjelezi meg azzal, hogy – szemben az első kérelmi elemnél ismertetett álláspontjával – megajánlása

mégsem tekinthető szakmai ajánlatnak, így az abban foglalt hiba reparálásának hiánypótlási korlátja sincs, a kérelmező megajánlása ezáltal mégis kiegészíthető, módosítható.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint ezen ellentmondás is azt igazolja, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelmében foglalt észrevételek, javaslatok nem megalapozottak, az abban foglalt adatok, indokok a kérelmező álláspontját nem igazolják, nem támasztják alá.

39. A kifejtettek alapján kérte a Döntőbizottságot, hogy mindkét jogorvoslati kérelem minden kérelmi elemét, mint megalapozatlant utasítsa el.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

40. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a jogorvoslati kérelem (a továbbiakban: kérelem) érdemi elbírálására a közbeszerzési eljárás megindítása, míg a jogorvoslati eljárásra a kérelem benyújtása napján hatályos Kbt. rendelkezések voltak irányadók.

41. A Döntőbizottság – figyelemmel az eljárások egyesítésére (Határozat 15. pont) – az alábbiakat azonosította kérelmi elemként:

- a kérelmező ajánlata érvénytelenítése kapcsán a Kbt. 71. § (11) bekezdése megsértését (első kérelmi elem);
- a kérelmező ajánlata érvénytelenítése kapcsán a Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdések megsértését (második kérelmi elem);
- az ajánlatkérő összegezése kapcsán a Kbt. 71. § (1) és (11) bekezdések megsértését (harmadik kérelmi elem);
- az ajánlatkérő összegezése kapcsán a Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdések megsértését (negyedik kérelmi elem).

42. A Döntőbizottság előrebocsátja, hogy a kérelmi elemek elbírálását nem fenti sorrendben, hanem a második kérelmi elemmel kezdte, tekintettel arra, hogy annak alapossága esetén a többi kérelmi elem vizsgálata okafogyottá válik.

A Döntőbizottságnak a második kérelmi elem kapcsán – a kérelem keretei között maradván – abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérőnek alkalmaznia kellett volna-e a Kbt. hiánypótlás és felvilágosításkérésre vonatkozó szabályait a kérelmező ajánlata kapcsán.

43. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése:

„(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. 69. § (1)-(3) bekezdései szerint:

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

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb

tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg - több szakaszból álló eljárásban a részvételi szakaszban - ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés szerint elérhető adatbázisok adatait is.

(3) A (2) bekezdésben foglaltak alapján megfelelőnek talált ajánlatokat az ajánlatkérő az értékelési szempontok szerint értékeli.”

A Kbt. 71. § (1), (3) és (8)-(9) bekezdései szerint:

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

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

(8) A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása:

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

b) annak során az ajánlatban a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vagy a szerződés más feltételeire vonatkozó dokumentum tekintetében csak olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba javítható vagy hiány pótolható, továbbá átalánydíjas szerződés esetén az árazott költségvetés (részletes árajánlat) valamely tétele és egységára pótolható, módosítható, kiegészíthető vagy törölhető, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét és az ajánlattevők között az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja.

(9) A 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez az ajánlatkérő által bemutatni kért szakemberek személye hiánypótlás keretében csak a (4) bekezdésben foglalt, vagy az alkalmassági követelménynek való megfelelőség miatt szükséges esetben és csak úgy változhat, hogy a hiánypótlásban az értékeléskor figyelembe veendő minden releváns körülmény tekintetében a korábbival legalább egyenértékű szakember kerül bemutatásra. Ha a hiánypótlás során a korábbinál nagyobb tapasztalattal, magasabb képzettséggel rendelkező személy kerül bemutatásra, az ajánlatkérő az értékeléshez akkor is csak az általa pótolta szakember adatait veheti figyelembe, a hiánypótlás ilyenkor is csak az érvényessé tételt szolgálja, és nem eredményezi az értékeléskor figyelembe veendő tényezők változását. Ha a 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez bemutatott szakemberekre vonatkozó, a felolvasólapon feltüntetett adat és az ajánlatban a szakemberre vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között ellentmondás van, és nem sikerül felvilágosítás vagy a már bemutatott szakemberre vonatkozó dokumentum hiánypótlása keretében a felolvasólapon feltüntetett adatot alátámasztani, az ajánlatkérő az értékeléskor - feltéve, hogy az a felolvasólapon szereplő adathoz az értékeléskor kevésbé kedvező - azt az adatot veszi figyelembe, amelyet a szakemberre vonatkozóan csatolt dokumentumok alátámasztanak. Az ajánlatkérő az értékelt adat ezen megállapított értékéről az eljárásban részt vevő minden ajánlattevőt, az érték megállapítását követően haladéktalanul, egyidejűleg értesít. Ha a felolvasólapon feltüntetett adat és a szakemberre vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között olyan ellentmondás áll fenn, hogy a felolvasólapon szereplő adat az értékeléskor kevésbé kedvező, az értékeléskor a felolvasólapon szereplő adatot kell figyelembe venni.”

44. A Kbt. szabályozási rendszerében a jogalkotó az alapvető fontosságú rendelkezések körében határozta meg, hogy az ajánlatkérőnek a felhívásban és az egyéb közbeszerzési dokumentumokban (dokumentációban) kell meghatározni az ajánlatadás feltételeit.

Az ajánlattevőknek az érvényes ajánlattételük érdekében úgy kell benyújtaniuk ajánlataikat, hogy valamennyi ajánlatkérői előírást teljesítsenek, az ajánlatkérőt pedig az ajánlatok bírálatának során az a kötelezettség terheli, hogy az általa előre meghatározott feltételek szerint vizsgálja meg a benyújtott ajánlatokat.

Az érvényességi vizsgálatot és az értékelést is magában foglaló bírálat során a jogalkotó széles körben biztosította a hiánypótlás és a felvilágosításkérés lehetőségét annak érdekében, hogy minél több ajánlat érvényesként vehessen részt az ajánlattevők szerződés elnyerésére irányuló versenyében, illetve hogy az ajánlatkérő kétséget kizáróan meggyőződhessen az ajánlatok érvényességéről/érvénytelenségéről, illetve előírásoknak való megfeleléséről.

A hiánypótlás keretében minden olyan ajánlati hiba orvosolható, amely nem ütközik a Kbt. 71. § (8)–(9) bekezdéseiben meghatározott korlátokba.

45. Fentiekkel összefüggésben az alábbiakat mondta ki a Fővárosi Törvényszék 104.K.704.640/2021/11. ítéletében:

„A Kbt. 71. § (1) bekezdése alapján kötelező a hiánypótlás, a felvilágosítás kérése azokban az esetekben, amikor az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben hiányosság, illetve nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás található. A Kbt. 71. §-ához kapcsolódó joggyakorlat, valamint a Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez (szerkesztette: Dezső Attila; a továbbiakban: Kommentár) a Kbt. 71. §-ához fűzött – értelmezési segítségül szolgáló – magyarázatában foglaltak szerint a hiánypótlás és a felvilágosítás-kérés célja egyaránt az érvényes ajánlattétel elősegítése. Ennek érdekében a törvény mindkét jogintézmény alkalmazását kötelezővé teszi az ajánlatkérő számára, ha az ajánlat valamilyen hiányt mutat vagy abban nem egyértelmű kijelentés található. [...] A hiányok pótlása és a felvilágosítás megadása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen az ajánlati felhívás, a dokumentáció vagy a közbeszerzésre vonatkozó jogszabályok előírásainak, illetve, hogy a nem egyértelmű vagy ellentmondást tartalmazó ajánlati tartalmak tisztázása megtörténhessen.

A Kbt. 71. § (1) bekezdése kötelező jellegéből adódóan jogszabálysértő, ha annak ellenére, hogy az ajánlatban hiányosság, hiba mutatkozik, az ajánlatkérő nem küld ki hiánypótlási felhívást, vagy az ajánlatban mutatkozó nem egyértelmű nyilatkozatok, igazolások, kijelentések tisztázására nem rendel el felvilágosítás-kérést, és ezen eljárási cselekményeket elmulasztva nyilvánítja az ajánlatot akár érvényesnek, akár érvénytelennek. A Kommentár magyarázata szerint a felvilágosítás-kérés jogintézményének rendeltetése, hogy az ajánlatban ne maradjon olyan adat, amelynek jelentés tartalma nem tisztázott az ajánlatkérő számára, továbbá, hogy az ajánlatkérő kétséget kizáróan meg tudja feleltetni az adott ajánlati elemet a saját előírásának.

A Kúria a Kfv.II.38.329/2019/9. számú ítéletében rámutatott arra, hogy az alperes a jogsértés megállapítására irányuló jogorvoslati kérelem folytán azt vizsgálhatja, hogy az ajánlatkérő az ajánlati igazolásokat megfelelően bírálta-e el, azokkal kapcsolatban hiány, hiányosság, egyértelműségi kétség felmerült-e, azt az ajánlatkérő feltárta-e, és intézkedett-e hiánypótlás, vagy felvilágosítás/információ kérése iránt. Amennyiben az ajánlatkérő szükségessége ellenére ezen eljárási cselekményeket nem végzi el, bírálati kötelezettségét szegi meg. A Kúria a Kf.V.40.222/2020/7. számú ítéletének [35] bekezdésében kiemelte azt is, hogy a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítás-kérést, hiánypótlási felhívást arra tekintet nélkül kell alkalmazni, hogy milyen okból vet fel kétséget az ajánlat az egyértelműség vagy ellentmondásmentesség szempontjából. Még abban az esetben is felmerülhet ezért a hivatkozott jogi eszközöknek az alkalmazása, ha az ajánlattételi felhívásban/dokumentációban szereplő előírásoknak a kapcsolata, az egymáshoz való viszonya, annak értelmezése okoz

nehézséget és ezen előírásoknak történő együttes megfelelés veti fel azt a problémát, hogy esetlegesen nem lett értelmű az ajánlat. [...]"

46. A Döntőbizottság megvizsgálta a jogorvoslati eljárásban rendelkezésre bocsátott adatokat, iratokat, és ezek alapján a következőket állapította meg.

47. Az ajánlatkérő a 2. sz. értékelési részszerzőpont kapcsán mind a felhívásban, mind a közbeszerzési dokumentációban rögzítette, hogy annak körében az ajánlatokban megajánlott (minimum alkalmassági követelményen túli) további szakemberek számát értékeli 0-8 főig, 0-10 pont között. A közbeszerzési dokumentációban részletezte az értékelés szempontjait, miszerint ha az ajánlatevő „8 fő, eltérő szakterületen dolgozó szakembert ajánl meg, az értékelési ponthatár felső határával azonos számú pontot ad, azaz 10,00 pontot!”. Továbbá rögzítette azt is, hogy „Elegendő felsorolt szakterületenként 1-1 fő bemutatása a maximális pontszámhoz (10,00 pont) (összesen 8 fő, melyből 1 fő foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos, 1 fő szemész, 1 fő belgyógyász, 1 fő kardiológus, 1 fő okleveles pszichológus, 1 fő ápoló, 1 fő fül-orr-gégész, 1 fő fogorvos).” Kimondta, hogy a 0 fő megajánlás esetén minimum pontszámot ad, de az ajánlat ez esetben is érvényes. Sem a felhívás, sem a dokumentáció nem tartalmazott olyan kijelentést, hogy a további szakemberek és megjelölt szakterületek tekintetében lehet vagy nem lehet átfedés. Tartalmazta ugyanakkor, hogy a szakmai ajánlat részét képezi a 2. értékelési részszerzőpont tekintetében, a szerződés teljesítése bevont további szakemberekre vonatkozó dokumentum (azaz a 2. sz. melléklet, Határozat 5. pont).

Az ajánlatkérő a dokumentációban külön felhívta a figyelmet arra, ha a Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez bemutatott személyi állományra vonatkozó, a felolvasólapon feltüntetett adat és az ajánlatban a személyi állományra vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között ellentmondás van, és nem sikerül felvilágosítás vagy a már bemutatott személyi állományra vonatkozó dokumentum hiánypótlása keretében a felolvasólapon feltüntetett adatot alátámasztani, az ajánlatkérő az ajánlatot érvénytelené nyilvánítja.

48. A kérelmező ajánlatában a felolvasólapon 8 főt jelölt meg. A felolvasólaphoz kapcsolódó 2. sz. mellékleten szintén 8 főt jelölt meg az egyes szakterületekhez, amelyek közül „Dr. M.J.” szakember két szakterülethez: a foglalkozás-orvostan szakorvos vagy üzemorvostan szakorvos és belgyógyász szakterületre is megajánlásra került. Azaz kérelmező – saját értelmezése szerint – 8 főt a 8 eltérő szakterületre megajánlott.

Az ajánlatkérő ezzel szemben ellentmondásként értékelte a felolvasólapon feltüntetett 8 főt, és a mellékleten 8 szakterületre ténylegesen 7 fő megajánlását, amelyre alapította az ajánlat érvénytelenítését.

49. A Döntőbizottság az idézett jogszabályi rendelkezések és a hivatkozott bírói döntésben megnyilvánuló jogi érvelésre is figyelemmel, részben osztva a kérelmező második kérelmi elem körében kifejtett álláspontját, arra a megállapításra jutott, hogy az ajánlatkérőnek módjában állt és részéről indokolt lett volna a kérelmező ajánlatában szereplő, nem értelmű tartalom tisztázása. Az ajánlatkérőnek tehát meg kellett volna kísérelnie az ajánlat lehetséges érvénytelenségének kiküszöbölését, azaz lehetőséget adni a kérelmező számára, hogy a felolvasólap és az ahhoz kapcsolódó melléklet vázolt ellentmondásosságát – a Kbt. 71. § (1) bekezdésének megfelelő alkalmazásával – feloldhassa, mielőtt ajánlatát érvénytelennek minősíti a kérelmezővel közölt tájékoztatása szerint. Csak a Kbt. 71. § (1) bekezdés megfelelő alkalmazását követően kerülhetett volna abba a helyzetbe (azaz a hiánypótlás vagy felvilágosításkérés keretében kérelmező részéről történő információk megadása után), hogy megítélje az ajánlat lehetséges érvénytelenségét, valamint e körben megvizsgálja a kérelmező

válaszában szereplő információknak a hiánypótlás/felvilágosításkérés korlátaival való viszonyát. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentációban maga is kifejezetten utalt a felolvasólap és szakmai ajánlat ellentmondásossága esetén alkalmazandó eljárásra (a 15. pontban, Szakmai ajánlat címszó alatt), miszerint csak annak – azaz a felvilágosításkérés, hiánypótlás – sikertelensége esetén állapítja meg az ajánlat érvénytelenségét.

50. Az ajánlatkérő azonban nem alkalmazta fentiek szerint a Kbt. 71. § (1) bekezdésében foglalt lehetőségeket, ezáltal nem adott lehetőséget a felolvasólapon és a kapcsolódó 2. sz. mellékletben szereplő információk közötti ellenmondás tisztázására.

A Kbt. 71. § (1) bekezdése kötelező jellegéből adódóan jogszabálysértő, ha annak ellenére, hogy az ajánlatban hiányosság, hiba mutatkozik, az ajánlatkérő nem küld ki hiánypótlási felhívást, vagy az ajánlatban mutatkozó nem egyértelmű nyilatkozatok, igazolások, kijelentések tisztázására nem rendel el felvilágosítás-kérést, és ezen eljárási cselekményeket elmulasztva nyilvánítja az ajánlatot akár érvényesnek, akár érvénytelennek.

51. A kérelmező kérelmének – és ekként a jogorvoslati eljárásnak – ugyan nem volt tárgya (kérelmi eleme), de összefüggésben a fentiekkel a Döntőbizottság rámutat, hogy a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban a 2. sz. értékelési részszerzőpont ajánlatkérő általi meghatározása többféle értelmezés lehetőségét is magában hordozta. Legalábbis nem volt egyértelmű a tekintetben, hogy a mellékletben felsorolt szakterületekre jelölhető 8 személy vonatkozásában lehetséges-e átfedés, vagy a megjelölt 8 főnek *személyében* is el kell térnie egymástól. A kérelmező tehát értelmezhetette akként is az ajánlati kiírást, hogy mivel 8 főt a 8 eltérő szakterületre megjelölt, ezzel teljesítette az ajánlatkérői előírást.

Fentiek kapcsán a Döntőbizottság felhívja a figyelmet, hogy az ajánlatkérő a felhívásban az alkalmassági követelményeknél (M2. pontban) – ahol lényegében szintén meghatározott számú szakemberek igazolását írta elő, meghatározott szakterületekre – külön rögzítette, hogy „A szakemberek között az átfedés megengedett, azaz egy szakember több alkalmassági követelménynek való megfelelést is igazolhat.” Ilyen egyértelműsítést azonban már nem tett a 2. sz. részszerzőpontban, a további szakemberek megajánlásánál. Ennek hiányából viszont – a contrario – arra nem lehetett egyértelműen következtetni, hogy az átfedés ott kifejezetten tiltott volt a megajánlandó szakemberek és szakterületek tekintetében. Az ajánlatkérő a 2.sz. értékelési részszerzőpontnál a fentihez hasonló mondattal egyértelművé tehetné volna, hogy ott viszont nem lehet átfedés a szakemberek között, azaz megelőzhető volna a téves értelmezések kialakulását. A felhívás – és a közbeszerzési dokumentumok – alapján nem volt egyértelmű a 2. sz. értékelési részszerzőpont előírása, és erre utal az is, hogy a kérelmezőn kívül egy másik ajánlattevő – az Affidea Magyarország Kft. – a kérelmezővel hasonló értelmezésben volt ajánlata megtételekor, amelyet az ajánlatkérő szintén (a kérelmezőével egyező okból és indoklással) minősített érvénytelennek. Az a körülmény, hogy az ajánlattevők nem kértek kiegészítő tájékoztatást a részszerzőpontra vonatkozóan, nem jelenti azt, hogy számukra a kiírás egyértelmű volt, ha téves értelmezésükben voltak eleve meggyőződtek.

52. A Döntőbizottság a fent előadottakra tekintettel – a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján – a második kérelmi elem kapcsán megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, mivel hiánypótlási felhívás/felvilágosításkérés kibocsátása hiányában nem volt kétséget kizáróan megállapítható, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlata megfelelt-e a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak. A Döntőbizottság – a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján – ezért megsemmisítette az ajánlatkérő 2022. április 1. napján a kérelmező ajánlata érvénytelenségét kimondó, valamint azt követően hozott valamennyi döntését.

53. Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 47. § (1) bekezdés c) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha az eljárás oka fogyottá vált.

54. Tekintettel arra, hogy a kérelem második kérelmi elemében előadottakat a Döntőbizottság alaposnak tartotta és annak következményeként az ajánlatkérő kérelmező ajánlatának érvénytelenségről szóló tájékoztatása, és minden ezt követő döntése megsemmisítéséről rendelkezett, az első, a harmadik és negyedik kérelmi elem (valamint utóbbiak kapcsán az ajánlatkérő elkésztéségi kifogásának) vizsgálata okafogyottá vált.

55. A Döntőbizottság fentiek okán az első, a harmadik és negyedik kérelmi elemek tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette.

56. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint, amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

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

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

- a) a jogsértés súlyát,
 - b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
 - c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
 - d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
 - e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
 - f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat
- figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

58. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel az ajánlatkérő által megvalósított jogsértés kihatott a kérelmező ajánlatának értékelésére, ezáltal az ajánlattevők közötti sorrendre.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapításánál figyelembe vette a közbeszerzési eljárás becsült értékének 65 millió forint nagyságrendű mértékét. A Döntőbizottság nem tudta enyhítőleg értékelni a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt rövid időtartamot ajánlatkérő javára. A közbeszerzés saját forrásból valósult meg, ezért nem volt figyelembe vehető az sem, hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódhat.

A Döntőbizottság azonban a jogsértés szándékosságára utaló körülményt nem tárt fel. Az adott közbeszerzés vonatkozásában még nem történt közbeszerzési jogsértés. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a jogsértés reparálható. Mindezeket ajánlatkérő javára értékelte.

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

59. A Kbt. 151. § (8) bekezdése értelmében, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet visszautasítja vagy a jogorvoslati eljárást megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján, ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. A Kbt. 151. § (10) bekezdése szerint (10) Ha a kérelmező jogorvoslati kérelmében több jogsértés megállapítását is kérte, de a Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a kérelemnek csak részben ad helyt, az igazgatási szolgáltatási díjnak a Közbeszerzési Hatóság (2) bekezdés szerinti saját bevételeivel csökkentett részét az alapos és alaptalan kérelmek arányának figyelembevételével téríti vissza a kérelmezőnek.

60. A Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 124. §-a szerint [Az eljárási költség] Eljárási költség mindaz a költség, ami az eljárás során felmerül.

Az Ákr. 126. § (2) bekezdése rögzíti, hogy „A jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,

b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet”.

Az Ákr. 129. § [Döntés az eljárási költség viseléséről] (1) bekezdése szerint „Az eljárási költséget a hatóság összességében határozza meg, és dönt a költség viseléséről, illetve a megelőlegezett költség esetleges visszatérítéséről. A (2) bekezdés értelmében „Az eljárási költség összegét az azt alátámasztó bizonyítékok figyelembevételével kell megállapítani”. Ezen szakasz (3) bekezdése szerint a hatóság az indokolatlanul magas eljárási költség helyett alacsonyabb összeget állapít meg.

61. Az eljárási költségekről, az iratbetekintéssel összefüggő költségtérítésről, a költségek megfizetéséről, valamint a költségmentességről szóló 469/2017. (XII. 28.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének 2., 4. és 16. pontja szerint a közigazgatási hatósági eljárásban eljárási költség az igazgatási szolgáltatási díj és az ügyfél képviseletében eljáró személy megjelenésével kapcsolatos költség, valamint egyéb, az eljárással összefüggésben felmerült pénzkiadás. A Kúria Kfv.37.196/2020/7. sz. ítélete ([31] bekezdés) alapján az ügyvéd munkadíja eljárási költségnek minősül.

62. A kérelmezőt – az ügyek egyesítését követően – a négy kérelmi elemre tekintettel 406.125.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetése terhelte. A jogorvoslati eljárás során egy kérelmi elem alapos volta, három további kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárás megszüntetése, valamint az egyesítés folytán felmerülő túlfizetés miatt a kérelmezőnek a teljes megfizetett igazgatási szolgáltatási díj (650.000.-Ft) visszajár. A Döntőbizottság egy kérelmi elem alapos volta miatt kötelezte az ajánlatkérőt 101.562.-Ft igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő megfizetésére.

63. A kérelmező jogi képviselője munkadíjának összegét 200.000.-Ft+ÁFA összegben kérte meghatározni. A Döntőbizottság a kérelmező költségigényét részben találta alaposnak tekintettel arra, hogy a négy kérelmi elem közül egyben állapított meg jogsértést, és ekként az

Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja alapján, az ajánlatkérőt a költség egy részének – 75.000.-Ft – viselésére kötelezte.

A Kúria Kfv.V.35.172/2014/4. sz. ítéletében foglaltakra tekintettel az eljárási költségről való döntés nem minősül az általános forgalmi adóról szóló 2007. évi 127. törvény (Áfa tv.) hatálya alá tartozó ügyletnek, és az eljárási költség viselés sem az Áfa tv. szerint adóztatható tényállás, annak nincsen Áfa vonzata. A Döntőbizottság ezért az eljárási költség után általános forgalmi adót nem állapított meg.

64. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

65. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése b) pontja alapján kötelező.

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

B u d a p e s t, 2022. május 20.

Dr. Hodnik Ákos sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Söpkéz Gusztávné sk
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kérelmező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)