

JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.11.3

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában ismertetett jogeset a műszaki leírással és a műszaki egyenértékűséggel, az ajánlatnak az ajánlatkérő által előírt műszaki követelményeknek való megfelelésével foglalkozik.¹

A Kbt. meghatározza, hogy az ajánlatkérő hogyan köteles megadni az eljárást megindító felhívásban a közbeszerzés tárgyát, azaz annak az árunak, szolgáltatásnak, vagy építési beruházásnak a leírását, amelynek megrendelése érdekében szerződést kíván kötni. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban köteles közzétenni a közbeszerzés tárgyának és mennyiségének meghatározását. Habár a részletes műszaki leírást a dokumentáció tartalmazza, a felhívásban meg kell jelennie az elvégzendő feladatoknak és lényeges paramétereknek, amelyek egyértelműen lehetővé teszik az ajánlattevő számára az elvégzendő munkák körének, illetve annak megítélését, hogy tud-e ajánlatot tenni a közbeszerzési eljárásban. A műszaki leírás azoknak az előírásoknak az összessége, amelyek meghatározzák a közbeszerzés tárgya tekintetében megkövetelt jellemzőket, amelyek alapján a közbeszerzés tárgya olyan módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek.

A műszaki leírás meghatározására és tartalmára vonatkozó részletes szabályokat külön jogszabály tartalmazza.²

Az ajánlatkérő szándékát tükröző műszaki leírás szolgálja a közbeszerzés átláthatóságát és célját, az ajánlatkérő beszerzési igényének a megvalósítását.

D.246/16/2021. számú határozat

A határozattal érintett tárgyak: Az ajánlat nem lehet érvénytelen olyan okból, amelyre vonatkozóan az ajánlatkérő kifejezett és egyértelmű feltételt nem írt

elő. A közbeszerzés tárgyára vonatkozó műszaki leírást az eljárást megindító felhívásban úgy kell megadni az ajánlatkérőnek, hogy annak alapján a gazdasági szereplők meg tudják ítélni, hogy az eljárásban tudnak-e ajánlatot tenni. Az egyenértékűség kizárólag az előzetesen előírt paraméter vonatkozásában értelmezhető.

Tényállás

Az ajánlatkérő (kórház) a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított Laboreszköz árubeszerzés tárgyában, melynek ajánlati felhívását 2020. október 27-én adta fel az Európai Unió Hivatalos Lapjában történő közzététel érdekében.

A felhívás szerint a jogorvoslattal érintett 1. részben a közbeszerzés rövid meghatározása: Preanalitikai rendszerhez integrálható készülékek és egyéb kiegészítő laboratóriumi eszközök 16 db + laboratóriumi vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi reagensek, kalibrátorok, kontrollok 2.516.486 vizsgálat/év.

A felhívásban az ajánlatkérő rögzítette, hogy a közbeszerzés részekből áll, az ajánlattétel valamennyi részre megengedett.

A felhívás II.2) pontjában az ajánlatkérő meghatározta a jogorvoslati kérelemmel támadott 1. közbeszerzési rész tárgyát, mennyiségét.

A felhívás szerint az 1. részben az értékelés szempontja:

Az I/1. részben megajánlott kémiai készülék nyitott csatornáinak száma (min. 5 db max 15 db) / Súlyszám: 10

Minőségi kritérium - Név: Az I/1. részben megajánlott kémiai készülék egyszerre kezelhető sürgős minta kapacitása. Előny a több! (min 5 db max 20 db) / Súlyszám: 5

¹ A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2020. júliusi és 2020. augusztusi számában kerültek feldolgozásra korábban részletesen közbeszerzési műszaki leírással kapcsolatos jogesetek.

² A Kbt. 58. §-ára vonatkozó jogalkotói indokolás alapján.

Minőségi kritérium - Név: Az I/3. részben megajánlott egy darab Immunkémiai automata kapacitása. Előny a több! (Min. 250 teszt/óra, max 400 teszt/óra) / Súlyszám: 5

Minőségi kritérium - Név: Az I/6. részben megajánlott készülékeken az RBC és WBC meghatározás esetében különböző apperturában egyidőben végzett mérés / Súlyszám: 5

Minőségi kritérium - Név: Termékspecifikáció megléte igen válaszainak száma (max. 3 db, min 0 db) / Súlyszám: 5

Ár - Súlyszám: 70

A felhívás szerint a szerződés időtartama 12 hónap, amely nem hosszabbítható meg.

A felhívás VI.3) pontjában az ajánlatkérő az alábbiakat is rögzítette:

„3) A benyújtandó dokumentumok körére, az ajánlatok értékelésére vonatkozó részletes információkat, valamint egyéb további információkat, amely jelen pont terjedelme nem enged kifejtteni, a Dokumentáció tartalmazza.

9) Szakmai ajánlat: Az AT-nek illetve a közös AT-nek ajánlathoz csatolni kell az adott részre vonatkozóan a közb. dok. 3. kötetének kitöltött példányát.

10) Az ajánlathoz csatolni szükséges még a megajánlott termékekre vonatkozóan a CE tanúsítványt és a gyártói megfelelőségi nyilatkozatot, amely kielégíti a 98/79/EK irányelvben, vagy az azt honosító 8/2003. (III.13.) ESzCsM rendeletben meghatározott alapkövetelményeknek való megfelelőséget.”

A dokumentáció feltételeiben az ajánlatkérő kikötötte, hogy „A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bekezdés alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja.”

Az 1. részhez az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok között részletes műszaki leírást is készített.

Az ajánlatkérő a szakmai ajánlatot a dokumentációban meghatározottak szerint kérte megadni.

Az ajánlatkérő kiegészítő tájékoztatást küldött az ajánlattevők részére, melyben az alábbi válaszok is fellelhetők voltak:

« Az ajánlati felhívás VI.3) További információk 10. pontjában foglalt rendelkezésnek kell megfelelni: Az ajánlathoz csatolni szükséges még a megajánlott termékekre vonatkozóan a CE tanúsítványt és a gyártói megfelelőségi nyilatkozatot, amely kielégíti a 98/79/EK irányelvben, vagy az azt honosító 8/2003. (III.13.) ESzCsM rendeletben meghatározott alapkövetelményeknek való megfelelőséget. »

«A hűtőkamra színének vonatkozásában ajánlatkérő egyenértékűnek tekinti a RAL9016 szín megajánlását. », továbbá « nem kíván módosítani az elvárt paraméteren. » Az ajánlatkérő kiegészítő tájékoztatás során adott válaszában kifejtette, hogy « a műszaki elvárások között szereplő gyártók és típusok megnevezése csupán a műszaki és minőségi színvonal ismertetésének érdekében történt. A megajánlott termékek gyártói műszaki leírásában található műszaki paraméterek ismertetése elégséges az egyenértékűség elbírálásához. »

Az ajánlattételi határidőre két ajánlat érkezett az 1. közbeszerzési részben: a kérelmező a jelen ismertetés szerint BH Kft.-vel közösen (a továbbiakban: közös ajánlattevők), továbbá a jelen ismertetés szerint BC Kft. és S Kft. (a továbbiakban: érdekelt), mint közös ajánlattevők nyújtottak be ajánlatot.

A 4. részre senki nem nyújtott be ajánlatot.

2021. január 19-én az ajánlatkérő feltöltötte az EKR-be az (első) összegezt.

Az 1., 2. és 3. részek eredményesek voltak, az ajánlatkérő mindhárom részben nyertest hirdetett.

Az 1. részben benyújtott mindkét ajánlat érvényes volt, az ajánlatkérő indokolása szerint az ajánlatok mindenképpen megfeleltek a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban előírtaknak, ajánlattevők kizáró okok hatálya alatt nem állnak, a műszaki, illetve szakmai alkalmassági feltételekre nyilatkoztak, a szakmai ajánlatok is megfeleltek az ajánlatkérői követelményeknek. Az ajánlatok értékelésének eredménye: a közös ajánlattevők ajánlata 916,65 pontot, az érdekelt ajánlata 979,7 pontot kapott. Az eljárás nyertes ajánlattevői az érdekelt, az ajánlatkérői indokolás

szerint: „a Bíráló Bizottság megállapította, hogy a felhívásban rögzített Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerinti legjobb ár-érték arányú ajánlatot tette. Az ajánlatkérő rendelkezik a szerződés megkötéséhez szükséges anyagi fedezettel.”

Az 1. közbeszerzési részben a kérelmező iratbetekintést kért az érdekeltek szakmai ajánlatának egyes részeibe, majd előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, amelyben az érdekeltek ajánlatának érvényességét, ezzel összefüggésben az eljárást lezáró döntés jogszerűségét vitatta.

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmével kapcsolatosan közölte, hogy az eljárást mind a négy rész tekintetében a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján eredménytelenné nyilvánítja.

Az ajánlatkérő módosított összegezést töltött fel az EKR-be, mely szerint valamennyi részben eredménytelen a közbeszerzési eljárás. Az ajánlatkérő az 1., 2. és 3. részeket a Kbt. 75. § (5) bekezdése alapján nyilvánította eredménytelenné, azonos indokból.

A módosított összezésnek az 1. közbeszerzési részre vonatkozó pontjában az ajánlatkérő az alábbiak szerint indokolta az eredménytelenséget:

Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban előírta a következőket: „13. A közbeszerzési eljárás minden részében eredményes eljárás lefolytatása szükséges a labor működéséhez, így a Kbt. 75. § (5) bek. alapján bármely rész eredménytelensége esetén már nem áll érdekében a szerződések megkötése, az eljárást valamennyi rész tekintetében eredménytelenné nyilváníthatja. Tekintettel arra, hogy az eljárás 4. részében – Manuális vizsgálatok és vegyszerek egyáltalán nem érkezett ajánlat, így az ajánlatkérő a többi 3 rész tekintetében sem kíván szerződést kötni, mivel a kórházi laboratórium működéséhez elengedhetetlenül szükséges minden laboratóriumi eszköz, reagens és egyéb kiegészítő termék megvásárlása.

A módosított összezés V. szakaszában az ajánlatkérő továbbra is érvényesnek jelölte meg mindkét ajánlatot, és rögzítette a korábban elvégzett értékelés eredményét, az elért pontszámokat is.

A kérelmező jogorvoslati kérelmet terjesztett elő – egyebek mellett – az 1. közbeszerzési rész eredményte-

lenségét megállapító módosított összezésben foglalt döntés ellen.

A Döntőbizottság a D.70/21/2021. számú határozatában az érdemi vizsgálat körében megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (3) bekezdését és a Kbt. 75. § (5) bekezdését. Megsemmisítette az előzetes vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői döntést, valamint a módosított összezésnek az 1. közbeszerzési részre vonatkozó elemeit, továbbá az ajánlatkérőnek az 1. közbeszerzési rész tekintetében meghozott további döntéseit.

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás folytatását ahhoz a feltételhez kötötte, hogy ajánlatkérő érdemben vizsgálja a kérelmező által az 1. közbeszerzési részre vonatkozóan előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmet, és a további bírálati cselekményeket az alapelvi rendelkezések és a tételes anyagi jogi szabályok betartásával végezze el.

A D.70/21/2021. számú határozat ellen keresetet nem nyújtottak be, a határozat végleges.

A döntés közzését követően az ajánlatkérő visszalépett a bírálati szakaszba, és érdemben vizsgálta a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét. Az ajánlatkérő a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján további hiánypótlást, felvilágosítást kért az érdekeltektől.

Az ajánlatkérő 2021. május 10-én újabb összegezést töltött fel az EKR-be. Az 1. közbeszerzési részt lezáró döntés szerint a közbeszerzés eredményes lett, mindkét benyújtott ajánlat érvényes volt, az 1. rész nyertesei az érdekeltek lettek.

A jogorvoslati kérelem

A jogorvoslati kérelem a következőket tartalmazta:

1. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdését, valamint a 73. § (1) bekezdés e) pontját azáltal, hogy az érdekeltek ajánlatának érvénytelenségét nem állapította meg amiatt, hogy a megajánlott nagy teljesítményű klinikai kémiai automata on board paramétereinek száma nem teljesítette a minimumkövetelményt.

2. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdését, valamint a 73. § (1) bekezdés e) pontját azáltal, hogy az érdekeltek ajánlatának érvény-

telenségét nem állapította meg tekintettel arra, hogy megajánlott hűtőkamra szigetelőanyaga nem teljesítette az ajánlatkérő minimumelvárásait.

3. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a 80. § (4) bekezdését azáltal, hogy nem bocsátott ki hiánypótlási felhívást amiatt, mert kétséges, hogy az érdekeltek által megajánlott termék esetén az ACL TOP 550 CTS készülék képes-e a vonalkódos reagensazonosításra.

4. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a 80. § (4) bekezdését azáltal, hogy nem bocsátott ki hiánypótlási felhívást amiatt, mert kétséges, hogy az érdekeltek által megajánlott termék esetén az ACL TOP 350 CTS készülék képes-e a vonalkódos reagensazonosításra.

5. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a 80. § (4) bekezdését azáltal, hogy nem bocsátott ki hiánypótlási felhívást amiatt, mert kétséges, hogy az érdekeltek által megajánlott nagy teljesítményű klinikai kémiai automata készülék további egységekkel bővíthető-e.

6. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését, valamint a 80. § (4) bekezdését azáltal, hogy nem bocsátott ki hiánypótlási felhívást amiatt, hogy kétséges, az érdekeltek által a PSA paraméterhez megajánlott reagensek, kontrollok, kalibrátorok rendelkeznek-e CE tanúsítvánnyal.

7. kérelmi elem: Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését, valamint a 80. § (4) bekezdését azáltal, hogy nem bocsátott ki hiánypótlási felhívást amiatt, hogy kétséges, az érdekeltek által megajánlott készüléken mérhető-e sepsis korai jelzésére alkalmas CE IVD tanúsítvánnyal ellátott paraméter.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte, álláspontja szerint jogszerűen állapította meg az érdekeltek ajánlatának érvényességét.

Az érdekeltek észrevétele

Nyilatkozatukban a jogorvoslati kérelem elutasítását kérték, álláspontjuk szerint az ajánlatkérői bírálat jogszerű volt, az érdekeltek ajánlata érvényes.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 2. eleme alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 6. kérelmi eleme alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 71. § (6) bekezdését.

A Döntőbizottság az 1., 3., 4. és 5. kérelmi elemek vonatkozásában a jogorvoslati kérelmet elutasította, a 7. kérelmi elem vonatkozásában a jogorvoslati eljárást megszüntette.

A Döntőbizottság megsemmisítette az írásbeli összegezésnek az 1. közbeszerzési részre vonatkozó elemeit, továbbá az ajánlatkérőnek az 1. közbeszerzési rész tekintetében meghozott további döntéseit.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.500.000.- Ft bírságot szabott ki.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta:

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2020. október 27. napján kezdte meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos Kbt. rendelkezései alapján hozta meg döntését.

A Döntőbizottság az egyes kérelmi elemek vonatkozásában az alábbiakat állapította meg.

A kérelmező 1. és 5. kérelmi eleme a nagy teljesítményű klinikai kémiai automata vonatkozásában megtett érdekelti ajánlat érvényességét két ténybeli indokra építette: Az 1. kérelmi elem alapján a kérelmező állította, hogy a készülék nem felel meg azon követelménynek, mely szerint „on board paraméter: minimum 55”, az 5. kérelmi elem alapján pedig állította, hogy a készülék nem felel meg a „megajánlott klinikai kémiai készülék további egységekkel bővíthető” kötelezően előírt ajánlatkérői feltételnek.

A Döntőbizottság rámutatott arra, hogy a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján kizárólag abban az esetben állapítható meg az ajánlat érvénytelensége, ha az egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Ennélfogva az ajánlat nem lehet érvénytelen olyan okból, amelyre vonatkozóan az ajánlatkérő kifejezett és egyértelmű

feltételt nem írt elő. A Döntőbizottság a közbeszerzési dokumentumok alapján azt állapította meg, hogy az ajánlatkérő nem zárta ki az érvényesen megajánlható eszközök köréből az olyan megoldást, amikor nem a kérelmező által hivatkozott ún. alapgéppel, hanem a megfelelő funkcióval rendelkező hardverekkel egybeépített ún. konfigurációval teszi meg az ajánlattevő a szakmai ajánlatát. A bírálat során tehát semmilyen jogi relevanciája nincs annak, hogy az érdekeltek egy kiegészítő modullal egybeépített készüléket, vagy alapkészülékét ajánlották-e meg. A megajánlható készülék vonatkozásában ugyanis szerkezeti-kialakítási korlátokat az ajánlatkérő nem szabott. Az érvényesség megítélése szempontjából kizárólag annak volt jelentősége, hogy a funkcionalitás érdekében tett előírás teljesült-e, a megajánlott készülék megfelel-e a kötelező műszaki elvárásnak. A jelen esetben pedig nem volt vitatott, hogy a készülék rendelkezik 57 on board diagnosztizáló paraméterrel, amely megfelel az előírt min. 55 on board vizsgálatra előírt feltételnek, és a készülék képes mind a fotometriás, mind pedig az ISE tesztek elvégzésére is.

Nem vezethet sikerre azon kérelmezői érvelés sem, amely arra épít, hogy az ISE tesztekkel kizárólag meghatározott kémiai paraméterek vizsgálata végezhető, így az ajánlatkérő választási-beállítási szabadságát korlátozza az ajánlattevő akkor, ha csak ISE modul csatlakoztatásával képes a megajánlott készülék a min. 55 on board vizsgálatot teljesíteni. Ennek kapcsán a Döntőbizottság rámutatott arra, hogy a kérelmező ismét olyan funkciót kér számon az érdekeltek készülékén, amelyre az ajánlatkérő nem írt elő feltételt. Az ajánlatkérő kizárólag arra vonatkozóan fogalmazott meg elvárásokat, hogy a nagy teljesítményű klinikai kémiai automata képes legyen a felhívásban meghatározott 69 féle paraméterre tesztet elvégezni, ebből min. 55 paramétert on board vizsgálni. Erre irányuló kifejezett előírás hiányában ugyanis sem az ajánlatkérő, sem a kérelmező jogszerű alappal nem vitathatja az érdekelti ajánlat érvényességét.

A fentieket összegezően, az 1. kérelmi elem alaptalan, ezért azt a Döntőbizottság elutasította.

Az 5. kérelmi elem kapcsán a Döntőbizottság rámutatott arra, hogy az ajánlatkérő nem határozott meg feltételt a bővíthetőség módjával, feltételeivel kapcsolatosan, így nem kérhető számon az érdekeltek ajánlatán a „felhasználói szintű beavatkozás” biztosítása. Az ajánlatkérő-

nek nem volt megkötése arra vonatkozóan sem, hogy az egységek cseréjével vagy az egységek hozzáfűzésével valósulhat-e meg a bővítés, ezért nem bír relevanciával a konfiguráció bővítése kapcsán előadott kérelmezői okfejtés sem. Az ajánlathoz csatolt gyártói termékismertető alapján kétséget nem hagyóan megállapítható, hogy a bővíthetőség további modulokkal megoldható, erre tekintettel az 5. kérelmi elem alaptalan, ezért azt a Döntőbizottság elutasította.

A 2. kérelmi elem vonatkozásában a Döntőbizottság megállapította, hogy az érdekeltek az ajánlatukban úgy nyilatkoztak, hogy az általuk megajánlott szigetelő anyag az alábbi: „homogén ciklozopentános poliuretán hab 40 kg/m³ sűrűségű, amelynek a hőszigetelő-képessége jobb, mint a 43 kg/m³ testsűrűségű zárt felületén nyomás alatt habosított freonmentes poliuretán keményhab”.

Az ajánlatkérő és az érdekelt is arra hivatkozott, hogy a megajánlott szigetelő anyag egyenértékű, sőt jobb, mint az ajánlatkérő által meghatározott paraméterekkel rendelkező szigetelőanyag.

A műszaki leírás meghatározásának specifikus szabályait a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásáról, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 46. §-a tartalmazza. A műszaki leírás elvárt tartalmát a Korm. rendelet 48. §-a rögzíti.

A határozat indokolása szerint, a közbeszerzés tárgyára vonatkozó adatokat az eljárást megindító felhívásban úgy kell megadnia az ajánlatkérőnek, hogy annak alapján a gazdasági szereplők meg tudják ítélni, hogy az eljárásban tudnak-e ajánlatot tenni. A műszaki elvárásoknak való megfelelés alapvető fontosságú az ajánlatok bírálati során annak a kérdésnek az eldöntésében, hogy az ajánlat érvényes-e vagy érvénytelen, illetve a szerződés teljesítése során a nyertes ajánlattevőnek többek között ennek megfelelően kell a szerződést teljesítenie. Az ajánlatkérőnek az ajánlatok bírálati során az előírásai alapján kell eldöntenie, hogy az ajánlatok az előírásoknak megfelelnek-e és amennyiben megfelelnek, meg kell állapítania az ajánlat érvényességét, ellenkező esetben az érvénytelenséget. Az ajánlatkérő azonban csak az általa konkrétan és egyértelműen meghatározott feltételeket kérheti számon az ajánlattevőktől, amit az ajánlatkérő nem határoz meg

egyértelműen, arra nem lehet érvénytelenséget alapítani. Érvénytelenséget arra vonatkozóan lehet megállapítani, amit a Kbt., illetve a vonatkozó közbeszerzési jogszabályok, vagy maga az ajánlatkérő határoz meg. Az ajánlatkérő feladata, hogy a felhívásban, illetve a dokumentációban pontosan meghatározza a közbeszerzés tárgyát, annak paramétereit egyértelműen közölje. A törvényi kötelezettség az ajánlatkérő saját érdeke is egyben, hiszen nála merült fel a beszerzési igény, ő tudja, hogy milyen célra, milyen funkciókkal rendelkező, milyen műszaki jellemzőkkel bíró eszközre van szüksége. A meghatározott szakmai, műszaki előírások teljesítése az érvényes ajánlat feltétele, azaz az ajánlatkérő által kinyilvánított, jogorvoslattal meg nem támadott elvárások mind az ajánlatkérőt, mind az ajánlattevőket köti.

A Kbt. 58. § (2) bekezdése értelmében az ajánlatkérőnek a közbeszerzés tárgyára vonatkozó műszaki leírásnak tartalmaznia kell a megkövetelt jellemzőket, amely jellemzők alapján a közbeszerzés tárgya oly módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek. A jellemzők utalhatnak a kért áru előállításának folyamatára vagy módszerére, vagy életciklusa bármely más szakaszának konkrét folyamatára. A Kbt. 58. § (2) bekezdése értelmében a közbeszerzés tárgyát az ajánlatkérő úgy határozhatja meg, hogy az megfeleljen az igényelt rendeltetésnek. Az Kbt. 58. § (2) bekezdés nem taxatív jelleggel felsorolja azokat a jellemzőket, amelyek előírhatók oly módon, hogy azok a beszerzendő áru tulajdonságait végeredményben nem befolyásolhatják, ugyanakkor a jogalkotó az utóbbi tulajdonságok előírásának feltételeként szabta, hogy azoknak kapcsolódniuk kell a szerződés tárgyához, valamint a szerződés értékeihez és céljaihoz képest arányosnak kell lenniük.

A Kbt. 58. § (3) bekezdése rögzíti azt az alapvető jelentőségű szabályt, mely szerint a műszaki leírásnak valamennyi gazdasági szereplő számára egyenlő hozzáférést kell lehetővé tennie, és nem lehet olyan hatása, amely indokolatlanul akadályozná a verseny biztosítását a közbeszerzési eljárás során. E tételes anyagi jogi előírás magába foglalja azt is végeredményben, hogy az ajánlatkérők nem határozhatnak meg a beszerzés tárgyára vonatkozóan olyan indokolatlanul korlátozó feltételt, amely az ajánlattételre alkalmas és képes potenciális ajánlattevőket, akár adminisztratív, akár gazdasági erőforrásigény miatt indokolatlan nehézségek elé állítaná. A Korm. rendelet 48. § (2) és (4) bekez-

dése példálózó jelleggel mutatja be a beszerzés tárgyára vonatkozóan előírható jellemzőket árubeszerzés esetén. Valamennyi jellemző kapcsolódik a funkcionalitáshoz, a beszerzés tárgyának rendeltetéséhez. Fő szabály szerint a műszaki leírást a 46. § (2) bekezdésében meghatározott valamely mód szerint kell meghatározni. E módzatok között, az a) pontban jelölte meg a jogalkotó a teljesítményt-, illetve a funkcionális követelmények megadását. E módok valamelyikének, illetve a feltüntetett módok együttes alkalmazásával határozható meg jogszerűen a beszerzés tárgyára vonatkozó műszaki leírás.

Főszabály szerint tiltott meghatározott gyártmányú, vagy eredetű dolog megjelölésével a beszerzés tárgyának meghatározása. E tilalom alól a Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében meghatározott feltételek teljesülése esetén, rendkívül szűk körben, kivételesen, szigorú korlátok meghatározásával ad lehetőséget a jogalkotó. A kivételes, indokolt eset az, ha nem lehetséges a szerződés tárgyának kellően pontos és érthető leírása a Korm. rendelet 46. § (2) bekezdés szerinti módokon. Az ajánlatkérőnek ez esetben tehát alapos, objektív módon kell tudnia indokolnia azt, hogy kizárólag meghatározott gyártmányú, vagy eredetű dolog megjelölésével lehetséges a konkrét beszerzés tárgyának kellően pontos és érthető leírása. A jogalkotó ez esetben megköveteli azt, hogy az ajánlatkérő a „vagy azzal egyenértékű kifejezést” szerepeltesse a beszerzési tárgy meghatározásánál. A kialakult közbeszerzési joggyakorlat értelmében az ajánlatkérőnek meg kell jelölnie azokat a teljesítmény-, funkcionális követelményeket, azokat a műszaki, szakmai, technikai szempontokat, amelyeket az egyenértékűség megállapítása során vizsgálni fog, amely szempontokra vonatkozóan az ajánlattevőknek az egyenértékűség igazolását meg kell adniuk.

A Kbt. 3. § 30. pontja tartalmazza a műszaki egyenértékűség törvényi definícióját: létesítmény, termék vagy szolgáltatás olyan meghatározó műszaki paramétere, mely mérhető és amelynek előírt mérőszámát több létesítmény, termék vagy szolgáltatás is teljesítheti. A törvényi definícióból következik az, hogy az egyenértékűség igazolását az ajánlatkérő kizárólag a műszaki egyenértékűségekre írhatja elő, tehát annak műszaki paraméterre, még hozzá a beszerzés tárgyának meghatározó műszaki paraméterére kell vonatkozni, és a kiválasztott műszaki jellemzőnek fizikai, vagy logikai szempontból mérhetőnek, objektívnek kell lennie. Kötelező tényállási elem továbbá, hogy az egyenérték-

kúség szempontját úgy kell kiválasztani, hogy az teljesítse azon alapvető feltételt, hogy annak nem lehet olyan hatása, mely szerint indokolatlanul akadályozná a verseny biztosítását a közbeszerzési eljárás során. Ennélfogva az egyenértékűségi szempontok meghatározása során teljesülnie kell azon feltételnek is, hogy a megjelölt paramétert, több termék is teljesítheti.

A fentiek rögzítése mellett a Döntőbizottság rámutatott arra, hogy az ajánlatkérő a szigetelőanyag tekintetében a szerzési igényét a Korm. rendelet 46. § (2) bekezdése alapján határozta meg, mely esetben egyenértékűség igazolásának nem, kizárólag a megfelelés igazolásának van helye. A nyílt eljárásokban a Kbt. 81. § (11) bekezdése értelmében az ajánlati kötöttség az ajánlattételi határidő lejártakor áll be. Ezen időpontot követően az ajánlatkérő az ajánlatadási feltételeihez, az ajánlattevők pedig az ajánlatukhoz kötve vannak. A nyílt eljárásban a közbeszerzési eljárás résztvevői nem tárgyalhatnak. Az ajánlatkérő az ajánlati kötöttség beálltát követően nem tekinthet el a kötelező előírásaitól, az ajánlattevők kötelesek az ajánlatkérői előírásnak megfelelő szakmai tartalmú ajánlatot megtenni. Ettől a felek még közös megegyezéssel sem térhetnek el, még abban az esetben sem, ha az ajánlatkérő utólag azzal szembesül, hogy szélesebb körű verseny alapján, vagy a vártnál jóval kedvezőbb szakmai ajánlatot választhatna ki, amennyiben nem, vagy nem az ajánlati kötöttséggel terhelt tartalommal írt volna elő műszaki minimumfeltételt.

A jelen esetben ez a következőket eredményezte. A szigetelőanyag kapcsán az ajánlatkérő és az érdekelt arra hivatkozott, hogy az ajánlatkérő konkrét technológiai eljárást határozott meg, melynek viszonylatában a Korm. rendelet alapján biztosított az egyenértékűség igazolása. Ezzel szemben a Döntőbizottság azt állapította meg, hogy az ajánlatkérő az anyagminőség, az anyagösszetétel és a testsűrűség vonatkozásában konkrét fizikai jellemzőre tett kötelező előírást, az semmiképpen nem tekinthető technológiának. Erre tekintettel az érvényesen megajánlható szigetelőanyagának az alábbi műszaki paramétereket kellett teljesítenie: habosított freonmentes poliuretán, a szigetelőhab keményhab, a szigetelőhab testsűrűsége minimálisan 43 kg/m³. Az ettől való eltérést még a testsűrűség tekintetében sem engedte meg az ajánlatkérő. A 2020. november 20-án megadott kiegészítő tájékoztatásban ugyanis az egyik gazdasági szereplő a szigetelőanyag előírt sűrűségére kérdezett rá, és kérte az ajánlatkérőt arra, hogy az előírttól eltérően fogadja el a 40 kg/m³

testsűrűségű előírást is. Az ajánlatkérő válasza egyértelmű és kétséget nem hagyó volt, kizárta az eltérés lehetőségét. E tájékoztatás nem arra vonatkozott, hogy más anyagösszegételű, vagy szerkezetű szigetelőanyag megajánlása esetén lehetőség van-e a testsűrűségi előírástól eltérésre. Sem a kérdés, sem az ajánlatkérői válasz nem tette függővé a testsűrűség módosítását az anyagtól vagy szerkezettől. Az ajánlatkérő válasza világos és egyértelmű volt, ragaszkodik a 43 kg/m³ testsűrűségű szigetelőanyaghoz. Ennélfogva az ajánlatkérő jogszerű alappal nem hivatkozhat különböző tanulmány-részleteket idézve arra, hogy általában a kisebb sűrűség magasabb hőszigetelési képességet eredményez. Az ajánlatkérő ugyanis kifejezetten kizárta az alacsonyabb testsűrűségű anyag megajánlhatóságát. A jelen eljárásban a jogorvoslati kérelem alapján a bíráló jogszerűségét kellett a Döntőbizottságnak vizsgálnia, nem képezte a vizsgálat tárgyát az ajánlatkérő kiírásának sem a jogszerűsége, sem az okszerűsége, sem az ésszerűsége.

A fentiekre tekintettel nem vezethetett sikerre az ajánlatkérő vagy az érdekelt eltérő technológiára, kedvezőbb testsűrűségi jellemzőre épített érvelése.

A Döntőbizottság rámutatott továbbá arra, hogy az egyenértékűség kizárólag az előzetesen előírt paraméter vonatkozásában lenne értelmezhető. A jelen esetben azonban az ajánlatkérő semmiféle iránymutatót, célparamétert nem írt elő a szigetelőanyag, akár a hűtőkamra hővezetési vagy a hőátbocsátási tényezőjére, amely alapján a hőszigetelési funkcióval összefüggésben a megfelelés - vagy amennyiben annak jogszabályi feltételei fennálltak volna - vizsgálható lett volna. Ilyen, a közbeszerzési dokumentumokban előírt értéket, teljesítményparamétert sem az ajánlatkérő, sem az érdekelt nem jelölt meg. A Döntőbizottság megjegyezte, hogy az ajánlatkérő és az érdekelt által hivatkozott „hőszigetelési képesség” ismeretlen, nem értelmezett fizikai mértékegység.

Összegezve a fentieket, a Döntőbizottság megállapította, hogy a szigetelőanyag vonatkozásában a megajánlott hűtőkamra nem felelt meg az ajánlatkérő kötelező minimumelvárásának, e hiba hiánypótlással, felvilágosításadással a Kbt. 71. § (7) bekezdése értelmében nem volt javítható, az érvénytelenségi ok azáltal kiküszöbölhető. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését azzal, hogy nem állapította meg az érdekeltek ajánlatának érvénytelenségét a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján.

A 3. kérelmi elem vizsgálata alapján a Döntőbizottság ismételt felhívta a figyelmet arra, hogy kizárólag az előírt feltételek teljesítése kérhető számon az ajánlaton. Az ajánlatkérői ajánlatadási feltételrendszer azonban nem támasztja alá a kérelmezői okfejtést. Az ajánlatkérő ugyanis sem a felhívásban, sem a dokumentációban nem követelte meg, hogy az érvényesen megajánlható készüléknek bármely, valamennyi gyártmányú reagens- és kontroll vonalkódját tudnia kell azonosítani. Az ajánlatkérő azt sem írta elő, hogy kizárólag a megajánlott reagensekkel és kontrollokkal azonos gyártmányú hemosztázis készülékre tehető ajánlat. Az ajánlatkérő vizsgálni sem kívánta azt, hogy a kontrollok és a reagensek gyártója megegyezik-e a hemosztázis készülék gyártójával. A kérelmező sem azt kérte számon az érdekelti ajánlaton, hogy a diagnosztizáló készülék és a vizsgálatok elvégzéséhez szükséges laboratóriumi kémiai anyagok gyártója nem volt azonos. Nem vitatta azt sem, hogy más gyártó által gyártott laboratóriumi kémiai anyagokkal nem lennének elvégezhetőek a megajánlott hemosztázis készülékkel az ajánlatkérő beszerzési igényeként meghatározott klinikai vizsgálatok, azaz a funkcionalitás megfelelése e tekintetben sem volt kétséges. A kérelmező az érvényességet végső soron azon az alapon vitatta, hogy az ajánlatkérő adott esetben nem tudja használni a készülékben egyébként meglévő - vonalkódolvasási funkciót, ha a vizsgálatot nem a készülékkel azonos gyártmányú laboratóriumi reagensekkel végzi el. Ez azonban nem a gép képességeinek hiányosságaira lenne visszavezethető, a készülék ettől függetlenül rendelkezik az előírt funkcionalitással, rendelkezik vonalkódolvasóval. Az azonos gyártmányú termékek megajánlhatóságára vonatkozó kifejezett előírás hiányában az érvénytelenség jogszerűen nem volt megállapítható, a 3. kérelmi elem alaptalan, ezért azt a Döntőbizottság elutasította.

A kérelmező a 3. kérelmi elemnél ismertetett ténybeli indokkal azonos indokra építette a 4. kérelmi elemét.

A Döntőbizottság a 3. kérelmi elemnél részletesen ismertetett jogi álláspontjával megegyező indokok alapján a 4. kérelmi elemet is alaptalannak ítélte, ezért azt elutasította.

A 6. kérelmi elem körében a Döntőbizottság vizsgálta az érdekeltek ajánlatát. Az érdekeltek csatolták a laboratóriumi anyagok gyártójának a gyártói megfelelési nyilatkozatát, melyből kiolvashatóan az ajánlattétel tárgyát képező kalibrátorok, minták, reagensek megfe-

lelnek az in-vitro diagnosztikai orvostechnikai eszközökről szóló 98/79/EK irányelvnek. Az érdekeltek csatolták továbbá az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal Orvostechnikai Főosztály igazolasát. A hatóság az igazolást a forgalmazó kérésére állította ki arra vonatkozóan, hogy igazolja, hogy a forgalmazó eleget tett az ESzCsM rendelet 7. § (5) bekezdésében meghatározott bejelentési kötelezettségének, a hatóság regisztrálta az in-vitro diagnosztikai eszközöket. Sem az érdekeltek által csatolt gyártói megfelelési nyilatkozat, sem a hatósági regisztráció azonban nem minősül független kijelölt szervezet által kiállított tanúsítványnak, ezért az ajánlat hiányos volt és az ajánlatkérő jogsértő módon mulasztotta el a hiánypótlási felhívás kibocsátását. Erre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a 71. § (6) bekezdését.

A 7. kérelmi elemében a kérelmező lényegében az értékelés eredményét vitatta, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő jogszerűtlenül fogadta el a részszerzőpont szerint megtett vállalatot megalapozottnak, igazoltnak. Az értékelést megelőzően az ajánlatkérő köteles a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdés szerinti érvényességi vizsgálatot elvégezni az értékelt szakmai ajánlat vonatkozásában, annak megállapítása céljából, hogy az megfelel-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, és a Kbt. 69. § (3) bekezdése értelmében csak az előzetes érvényességi vizsgálat alapján megfelelőnek talált ajánlatok vonhatóak be az értékelésbe. A bírálat és értékelés kötött sorrendjére tekintettel annak már nincs relevanciája, hogy az ajánlatkérő megfelelően végezte-e el az értékelést.

A Döntőbizottság a 2. kérelmi elem alapján lefolytatott vizsgálat eredményeként megállapította, hogy az érdekelti ajánlat érvénytelen volt, ennél fogva az értékelésbe jogszerűen nem volt bevonható, így erre tekintettel a 7. kérelmi elem további vizsgálata okafogyottá vált.

A Döntőbizottság az alaptalan 1., 3., 4. és 5. kérelmi elemek vonatkozásában a fentiek alapján a jogorvoslati kérelmet elutasította, az alapos 2. és 6. kérelmi elem alapján megállapította a jogsértés megtörténtét, és megsemmisítette a jogsértő ajánlatkérői döntést, valamint bírságot szabott ki. Az el nem bíralt 7. kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárást a Döntőbizottság az Ákr. 47. § (1) bekezdés c) pontja alapján megszüntette.

A határozat ellen keresetet nem nyújtottak be, a határozat végleges.