



**KÖZBESZERZÉSEK TANÁCSA
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1024. Budapest, Margit krt. 85.

1525 Postafiók 166.

Tel: 336-7776 Fax: 336-7778

dontobizottsag@kozbeszerzesek-tanacs.hu

Ikt. sz.: D. 276/ 13 /2010.

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a **REPLANT CARDO Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.** (1119 Budapest, Nándorfejérvári út 35., képviseli: Biczó Ügyvédi Iroda, Dr. Biczó Péter ügyvéd, 1134 Budapest, Huba u. 10., a továbbiakban: kérelmező) jogorvoslati kérelmét, melyet a **Gottsegen György Országos Kardiológiai Intézet** (1096 Budapest, Haller u. 29., továbbiakban: ajánlatkérő) "**Csecsemő és gyermekszívsebészeti beavatkozásokhoz egyszer használatos és E.C.C. motoros műtétekhez kanülök beszerzése**" tárgyú közbeszerzési eljárása ellen nyújtott be, részben annak megalapozatlansága miatt **elutasítja, az elkésett kérelmi elemek** tekintetében pedig a jogorvoslati eljárást **megszünteti**.

Az eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek és újrafelvételi eljárásnak helye nincs. A határozat érdemi részének felülvizsgálatát, annak kézhezvételétől számított 15 napon belül keresettel a Fővárosi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet – a Fővárosi Bírósághoz címezve – de a Döntőbizottsághoz kell benyújtani. A határozat megszüntető rendelkezése ellen, annak kézbesítésétől számított 8 napon belül, külön jogorvoslati kérelmet lehet benyújtani, melyet a Fővárosi Bírósághoz címezve – de a Döntőbizottsághoz kell benyújtani.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás, a jogorvoslati eljárás iratai, valamint a felek írásbeli és szóbeli nyilatkozatai alapján a következő tényállást állapította meg.

Az ajánlatkérő a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) VI. fejezete szerinti egyszerű eljárásának hirdetménye a Közbeszerzési Értesítőben 2010. január 18-án jelent meg 30141/2009. számon. A beszerzés tárgya árubeszerzés volt, az eljárást az ajánlatkérő tárgyalás nélkül folytatta le.

Az ajánlattételi felhívás II.2.1) pontjában a szerződés teljes mennyiségét az ajánlatkérő az alábbi három, főcsoportban adta meg:

- a csecsemő és gyermekszívsebészeti beavatkozásokhoz használatos EH. Kanülök - 1560 db
 - E.C.C. motoros műtétekhez használatos kanülök – 4930 db
 - felnőtt és gyermek Intenzív és anesztézia katéter – 12095 db.
- Valamennyi csoport tekintetében részletes felsorolást is adott.

A felhívás II.1.7) pontjában közölte, hogy a részekre történő ajánlattételt lehetővé teszi, az alternatív ajánlatot nem.

A felhívás III.2.) pontjában közölte a kizáró okokat és az alkalmassági követelményrendszerét.

A III.2.3) pontban a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében a következő előírásokat rögzítette:

Az alkalmasság megítéléséhez szükséges adatok és megkövetelt igazolási mód:

ajánlattevő vagy a Kbt. 71.§ (1) bekezdés b) pontja szerinti alvállalkozója csatolja

- a) az ajánlattételt megelőző 24 hónapból egészségügyi intézménytől származó legjelentősebb referenciáit a közbeszerzés tárgyára vonatkozóan, a Kbt. 67.§ (1) a) pontban szerepeltetett adatok, valamint a termék megnevezése és darabszám feltüntetésével, valamint ezekről a referenciákról a Kbt. 68.§ (1) bekezdés szerinti felhasználói referencia levelet, vagy ajánlattevői nyilatkozatot, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt (Kbt. 67.§ (1)a).
- b) megajánlott terméke(ek) vonatkozásában a magyarországi forgalomba hozatalhoz szükséges érvényes 93/42/EC irányelvnek vagy 16/2006. (III.27.) EüM rendeletnek megfelelő minőség megfelelési tanúsítvány csatolása.
- c) Ajánlattevő nyújtson be 1 db termékmintát minden egyes megajánlott termékből, mely tartalmazza a termékre vonatkozó kódszámot, a megajánlott rész számát az egyértelmű beazonosítás érdekében. Amennyiben több részre is azonos termékmintát csatolna be ajánlattevő, úgy elégséges 1 db minta becsatolása, de fel kell tüntetni az összes rész-számot, amelyre a termékminta tartozik. A termékminták csomagolásán kérjük feltüntetni ajánlattevő nevét, valamint a beszerzés tárgyát (Kbt.67.§ (1) d).

Az alkalmasság minimumkövetelményei :

ajánlattevő vagy a Kbt. 71.§ (1) bekezdés b) pontja szerinti alvállalkozója együttesen rendelkezzen

- a) az ajánlattételt megelőző 24 hónapból egészségügyi intézményektől származó szállítási referenciával, ahol a termék szállítási darabszáma vagy értéke megajánlott részenként évente összesen legalább eléri a pályázatban megadott darabszámot vagy megajánlott értéket, a műszaki alkalmasság igazolási módjában szereplő adatok feltüntetésével, valamint a szállításra vonatkozóan a Kbt. 68.§ (1) bekezdés szerinti felhasználói referencia levéllel, vagy ajánlattevői nyilatkozattal, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt.

- b) A megajánlott termék(ek) vonatkozásában a magyarországi forgalomba hozatalhoz szükséges érvényes 93/42/EC irányelvnek vagy a 16/2006. (III.27.) EüM rendeletnek megfelelő minőség megfeleléségi tanúsítvánnyal.
- c) A megajánlott termék feleljen meg az ajánlatkérő által előírt műszaki követelményeknek.

Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.1. pontjában közölte, hogy az ajánlatokat az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempontja alapján fogja elbírálni. Két részszerpontot határozott meg. Az első az ajánlati ár volt 7-es súlyszámmal, a második a fizetési határidő 1-es súlyszámmal.

Az ajánlattételi határidő 2010. február 12. napja volt. Az eredményhirdetés tervezett időpontja március 12., a szerződéskötés tervezett időpontja április 11.

Az ajánlattételi felhívás V.3.5.2.b) pontjában az ajánlatkérő előírta, hogy a fizetési határidő részszerpontnál a pontkiosztás a dokumentációban megadottak szerint történik. A pontszámok felszorozásra kerülnek a súlyszámmal.

A részekre vonatkozó információk között szerepelt, hogy a 27. rész: Centrális vénás katéterek, a 28. rész: Centrális vénás katéterek, a 30. rész speciális kanülök, a 31. rész speciális kanülök.

Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, amelyben a közbeszerzési eljárás rendjére vonatkozó általános követelményeket, a műszaki-szakmai követelményrendszert, a szerződéstervezetet és a nyilatkozatmintákat adta közre.

A dokumentáció 2. oldalán található 6. pont az ajánlat tartalma vonatkozásában közölt előírásokat.

A b) pont előírta, hogy Felolvasólap: a minta szerinti tartalommal, cégszerűen aláírva, eredeti példányban.

Az i) pont szerint a műszaki-szakmai alkalmasság igazolására szolgáló nyilatkozatok tekintetében szerepelt, hogy

- az elmúlt két évből származó referenciák ismertetésére a szerződéskötő másik fél által kiállított nyilatkozatot/igazolást a Kbt. 68.§ (2) bekezdés szerint kell csatolni. A nyilatkozatot cégszerű nyilatkozatként kérte csatolni az ajánlatkérő, amennyiben a Kbt. 68.§ szerint a szerződő partner által kiadott igazolás csatolása szükséges, eredeti vagy hiteles másolati példányt kell csatolni.

- a magyarországi forgalomba hozatalhoz szükséges érvényes 93/42/EC irányelvnek vagy a 16/2006. (III.27.) EüM rendeletnek megfelelő minőség megfeleléségi tanúsítvány egyszerű másolata.

A j) pont szerint felhasználói referencia nyilatkozat eredeti vagy hiteles másolati példányban csatolandó.

A dokumentáció 7. pontja rendelkezett az ajánlat értékeléséről. Itt közölte az ajánlatkérő, hogy az adható pontszám alsó és felső határa 1-10.

A módszer ismertetése körében a b. pont rendelkezett a fizetési határidő részszempontról akként, hogy a pontkiosztás a következő:

A Kbt.ben előírt 30 nap megajánlása: 1 pont

A Kbt-ben előírt 30 napon túli további 15 nap, tehát összesen 45 nap megajánlása:3 pont.

A Kbt-ben előírt 30 napon túli további 30 nap, tehát összesen 60 nap megajánlása:5 pont.

A Kbt-ben előírt 30 napon túli további 45 nap, tehát összesen 75 nap megajánlása:7 pont.

A Kbt-ben előírt 30 napon túli további 60 nap, tehát összesen 90 nap megajánlása:10 pont.

A pontszámok felszorzásra kerülnek a súlyszámmal.

A dokumentációban részletes műszaki leírást is közölt, mely a 27., 28., 30. és 31. rész vonatkozásában az alábbi volt.

Rész sorszáma	Megnevezés	Db
Centrális vénás katéterek		
27	A centrális katéter „set” formájában szükséges, ami minimálisan tartalmazza a katétert, a szűrőtűt, egy kanült/a vezetődrótja felett/a vezetődrótot, és a tágítót. Anyaga PUR legyen, Seldinger technikával bevezethető legyen. A vezető drót mindkét vége puha kiképzésű, legalább az egyik vége „J” formájú legyen, megtöretés mentes bevezetést biztosítson, adjon rtg árnyékot. A kanül hosszjelzéssel legyen ellátva és kettős rögzíthetőséggel rendelkezzen	
	4F/2 lumen/8 cm	200
	5F/2 lumen 13 cm	200
	5,5F/3 lumen/13 cm	50
Centrális vénás katéterek		
28	A centrális katéter „set” formájában szükséges, ami minimálisan tartalmazza a katétert, a szűrőtűt, a vezetődrótot, és a tágítót. A katéter anyaga PUR legyen, Seldinger technikával bevezethető. A vége puha kiképzésű, megtöretés mentes vezető dróttal ellátott, adjon rtg árnyékot. A kanül hosszjelzéssel legyen ellátva és kettős rögzíthetőségű legyen	
	7F/2 lumenű 15 cm	250
	7F/3 lumen 15 cm	1200
	7F/2 lumen 20 cm	180
	7F3 lumenű 20 cm	180
	8,5 F4 lumenű 20 cm	100
G14 1 lumenű 30 cm	20	
Speciális kanülok		
30	A centrális katéter „set” formájában szükséges, ami minimálisan tartalmazza a katétert, a szűrőtűt, a vezetődrótot, és a tágítót. A katéter anyagába integrálva van egy speciális antibakteriális vegyület, amely hatékony mind a Grám pozitív, mind a Grám negatív baktériumok és az MRSA ellen. Seldinger technikával bevezethető legyen. A vége puha kiképzésű, megtöretés mentes vezető dróttal ellátott, adjon rtg árnyékot. A kanül hosszjelzéssel legyen ellátva és kettős rögzíthetőségű legyen.	
	7,5F/3 lumen/20 cm hosszú	20
	8,5F/4 lumen 20 cm hosszú	20
31	4F/2 lumen/8 cm	10

	5F/2 lumen 13 cm	20
	5,5F/3 lumen/13 cm	20

Az ajánlatkérő a dokumentációban iratmintákat is csatolt az ajánlattevők részére, ezek között a felolvasó lapot.

A dokumentáció 16. oldalán a felolvasó lapon az ajánlatkérő a következőket közölte:

Fizetési határidő: 30/45/60/75/90 nap

(A megajánlott értéket kérjük aláhúzni vagy a nem megajánlott értékeket törölni.

Ajánlat részenként tehető, így a fizetési határidő is részenként különböző lehet. Amennyiben ajánlattevő az egyes részekre külön-külön fizetési határidőt ajánl meg, a fizetési határidőt részenként kell megadni, jelezve, hogy melyik részre vonatkozik.)

Az ajánlattételi szakaszban érkezett ajánlattevői kérdéseket ajánlatkérő február 5-én megválaszolta.

A 4. sz. kérdés és az arra adott válasz a következő volt:

4. kérdés: A beadandó termékminta esetében milyen minőségű legyen a minta?

4. válasz: A termékmintának meg kell azzal a termékkel 100%-ban egyezni, amivel pályázni akarnak, (tehát minőségben és minden más szempontból egyeznie kell) és sterilnek kell lennie, hogy ki lehessen betegen próbálni.

Az ajánlattételi határidőre a 17., 28., 30. és 31. részajánlati körre az alábbi ajánlatok érkeztek:

27. rész

Ajánlattevő: Arrow International Hungary Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 3.537.750.-Ft +áfa

2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: CPP Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 3.957.500.-Ft +áfa

2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: Kérelmező

1. részszerpont: ajánlati ár. 3.279.300.-Ft +áfa

2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

28. rész

Ajánlattevő: Arrow International Hungary Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 9.349.640.-Ft +áfa

2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: B.Braun Medical Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 7.422.000.-Ft +áfa

2. részszerpont. Fizetési határidő: 120 nap

Ajánlattevő: CPP Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 9.993.500.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: Kérelmező

1. részszerpont: ajánlati ár. 7.344.800.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

30. részAjánlattevő: B.Braun Medical Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 428.000.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 120 nap

Ajánlattevő: CPP Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 3342.800.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: Kérelmező

1. részszerpont: ajánlati ár. 221.760.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

31. részAjánlattevő: B.Braun Medical Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 371.000.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 120nap

Ajánlattevő: CPP Kft.

1. részszerpont: ajánlati ár. 1.125.000.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Ajánlattevő: Kérelmező

1. részszerpont: ajánlati ár. 408.440.-Ft +áfa
2. részszerpont. Fizetési határidő: 90 nap

Az ajánlatkérő több alkalommal hiánypótlási felhívást intézett az ajánlattevőkhöz, majd 2010. március 10-én az eredményhirdetés és a szerződéskötés időpontjának elhalasztásáról tájékoztatta az ajánlattevőket.

Az ajánlatkérő a benyújtott termékmintákat műtétek során használta, erről jegyzőkönyveket vett fel.

2010. március 22-én kelt, a kérelmező részére március 24-én megküldött tájékoztatásban az ajánlatkérő a Kbt. 93.§ (1) bekezdésére hivatkozással közölte, hogy a kérelmező ajánlatát négy rész vonatkozásában érvénytelenné nyilvánította az alábbi indokok szerint:

27. részre: A megajánlott termék mintadarabját kipróbálva azt rendkívül nehéz felvezetni, a vezető drótja könnyen meghajlik, megtörik a kanül ráhúzása közben, és lehetetlenné teszi a kanül felvezetését. A megtört drótot a kanüllel együtt így ki kellett dobni, és másik szettet bontani, ami nem csak pazarlás, de a többszöri centrális vénás szűrés veszélyes lehet a kisgyermekre, csecsemőre nézve, így nem felel meg.

28. rész: A megajánlott termék mintadarabja nem felel meg a kiírásnak, mert nem 15 hanem 16 cm hosszú. A mintadarab használata során ugyanazok a gondok jelentkeztek, mint a csecsemő kanül esetén, azaz a vezető drót könnyen megtörik a kanül ráhúzásakor. Ezek a gondok minden méretnél és vastagságnál jelentkeztek, így a megajánlott termék nem felel meg.

30. és 31. részre: szintén a 27. részre megajánlott termékekre leírtak miatt nem megfelelő a megajánlott termék: rendkívül nehéz felvezetni, a vezető drótja könnyen meghajlik, megtörik a kanül ráhúzása közben, és lehetetlenné teszi a kanül felvezetését, így a megajánlott termék nem felel meg.

A 2010. március 29-i eredményhirdetésen az ajánlatkérő a 27., 28. és a 31. részajánlati körben a B.Braun Medical Kft., a 30. részajánlati körben pedig a CPP Hungária Kft. nyertességét hirdette ki.

A kérelmező ajánlata vonatkozásában az összegezés a március 22-én közölt döntést tartalmazta.

2010. március 31-én az ajánlatkérő módosított összegezést küldött az ajánlattevőknek. A módosítás indokát abban jelölte meg, hogy az érvénytelenségre vonatkozó Kbt. hivatkozás technikai okokból hiányzott az összegezésből.

A kérelmező ajánlat tekintetében az érvénytelenséget a Kbt. 88.§ (1) bekezdés e) pontjára hivatkozással arra alapította, hogy az ajánlattevőnek a felhívás III.2.3.c) pontja alapján termékmintát kellett benyújtani, mely termékminta nem felelt meg az ajánlatkérő által előírt műszaki követelményeknek.

A kérelmező 2010. április 2-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz.

Az ajánlatkérő aznap értesítette a kérelmezőt, hogy a kérelmet megkapta és a vita békés rendezése érdekében 2010. április 6. napjára egyeztetésre hívta a kérelmezőt, amelyet követően az ajánlatkérő 2010. április 7-i dátummal módosított összegezést készített, amelyben módosította a kérelmező tekintetében az érvénytelenségre vonatkozó indokolását az alábbiak szerint:

27. részre: A megajánlott termék mintadarabját kipróbálva azt rendkívül nehéz felvezetni, a vezető drótja könnyen meghajlik, megtörik a kanül ráhúzása közben, és lehetetlenné teszi a kanül felvezetését, ennek következtében a többszöri centrális vénás szűrást kell végrehajtani a kisgyermeken, csecsemőn, továbbá így komplett másik szettet kellett bontani, ami pazarlás.

28. rész: A megajánlott termék mintadarabja nem felel meg a kiírásnak, mert nem 15 hanem 16 cm hosszú. A mintadarab használata során ugyanazok a gondok

jelentkeztek, mint a csecsemő kanül esetén, azaz a vezető drót könnyen megtörik a kanül ráhúzásakor. Ezek a gondok minden méretnél és vastagságnál jelentkeztek.

30. és 31. részekre: szintén a 27. részre megajánlott termékre leírtak miatt nem megfelelő a megajánlott termék: rendkívül nehéz felvezetni, a vezető drótja könnyen meghajlik, megtörik a kanül ráhúzása közben, és lehetetlenné teszi a kanül felvezetését.

Kérelmező 2010. április 9-én adta postára a jogorvoslati kérelmét, amely április 13-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A jogorvoslati eljárás április 14-én indult meg. A kérelmező a tárgyaláson módosított jogorvoslati kérelmében kérte a Döntőbizottságot, hogy állapítsa meg, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. rendelkezéseit, semmisítse meg az ajánlatkérő jogsértő döntését a 27., 28., 30. és 31. részajánlati körben. Kérte, hogy a Döntőbizottság kötelezze az ajánlatkérőt a jogszabályoknak megfelelő eljárásra, alkalmazzon bírságot az ajánlatkérővel szemben és kötelezze az igazgatási szolgáltatási díj és kérelmező költségeinek megtérítését.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette az ajánlatának érvénytelenné nyilvánításával a Kbt. 1.§-át, a 81.§ (1)-(5) bekezdéseit, a Kbt. 89/A § (1)-(2) bekezdéseit és a Kbt. 91.§ (1) bekezdését.

Arra hivatkozott, hogy az általa megajánlott termék teljes egészében megfelelt azoknak a funkcionális és szakmai követelményeknek, amelyeket az ajánlati dokumentáció tartalmaz.

Az érvénytelenség indoka a legutolsó összegezésben ellentmondásos, mert egyrészt azt állítja, hogy a kanült nehéz, és ugyanakkor, hogy lehetetlen felvezetni.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő szubjektív alapon nyilvánította érvénytelennek az ajánlatát. Lényegében mind a négy rész tekintetében az ajánlatkérő a mintadarabok kipróbálása alapján azt állapította meg, hogy a megajánlott eszközök alkalmatlanok a rendeltetésszerű használatra.

Hivatkozott arra, hogy az ajánlatkérő által támasztott referencia követelményeknek és a szabványokkal kapcsolatban állított követelményeknek az ajánlata eleget tett.

A III.2.3)b) pontban előírt tanúsítvány önmagában tanúsítja, hogy a termék rendeltetésszerű használatra alkalmas, ezért kereskedelmi forgalomba hozható. Az ajánlatkérő azzal, hogy nem fogadta el a termékek megfelelőségértékelését megsértette a 93/42/EGK Irányelv 4. cikk (1) bekezdését is.

Az orvostechnikai eszközökről szóló 16/2006. (III.27.) EüM rendelet 3.§ (1) bekezdése értelmében orvostechnikai eszköz csak akkor hozható forgalomba, ha CE jelöléssel van ellátva. A honosított harmonizált szabvány követelményeinek megfelelő eszközt úgy kell tekinteni, hogy az megfelel a rendeletben meghatározott alapvető követelmények azon részének, amelyre az adott szabvány vonatkozik.

Kérelmező az ajánlatban csatolta az alkalmasság igazolására előírt dokumentumokat, azokat az ajánlatkérő elfogadta.

Ajánlatkérő felhasználói referenciát kért, amely a termék felhasználhatóságát is igazolja. Kérelmező ezeket megfelelő módon csatolta. Ezzel több ezer darabos felhasználás tekintetében igazolta a termékek megfelelőségét, a rendeltetésszerű használatra alkalmas voltát, melyet az ajánlatkérő egy dokumentálatlan mintadarabon végzett vizsgálat alapján von kétségbe.

A 28. rész tekintetében hivatkozott a Kbt. 89/A § (1) és (2) bekezdésére is. Nem vitatta, hogy a benyújtott mintadarab mérete 1 cm-el hosszabb az ajánlati dokumentációban feltüntetett méretnél, álláspontja szerint azonban a méret nem függ össze a termék funkciójával, vagyis a méretbeli különbség nem akadályozza a rendeltetésszerű használatot.

Előadta, hogy az ajánlatkérő nem közölte azt, hogy a mintadarabot fel kívánja használni. A felhasználással megsértette az ajánlat integritását, továbbá ellehetetlenítette a bármely további bizonyítási eljárást, mivel megsemmisítette az ajánlat egy részét, a mintadarabokat, amivel megsértette a Kbt. 81.§ (5) bekezdését is, amely kimondja, hogy ajánlatkérő az ajánlatokat csak az elbírálásra használhatja fel.

Sérelmezte továbbá, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította az eljárás nyertesévé a B.Braun Medical Kft. ajánlatát a 28., a 30. és a 31. részben.

Mivel a B.Braun Kft. minden részben 120 napos fizetési határidőt ajánlott meg és a felolvasó lap mintát az ajánlatkérői előírás ellenére módosította, az ajánlat érvénytelen volt. Ajánlatkérő megsértette a Kbt. 81.§ (1) és (3) bekezdését, a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját, továbbá a 91.§ (1) bekezdését, illetve az 1.§ (3) bekezdését.

Álláspontja szerint jogsértően járt el az ajánlatkérő azzal is, hogy az előzetes vitarendezési kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról nem tájékoztatta a kérelmezőt a Kbt. 96/B. § (3) bekezdésében előírt 3 napon belül.

Előadta, hogy az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését támadja, melyet a vitarendezést követően kissé módosított formában a legutolsó összegezésből ismert meg.

Tárgyalási nyilatkozata szerint a Kbt. 2010. január 1-jén hatályba lépett szabályai alapján vitarendezési kérelmet kellett, hogy előterjesszen az ajánlatkérő döntésével szemben. Álláspontja szerint ahhoz, hogy a Kbt.-ben meghatározott kellékekkel ellátott jogorvoslati kérelmet tudjon benyújtani a Döntőbizottsághoz az előzetes vitarendezési eljárásra vonatkozó iratokat is mellékelni kell. A Kbt. szabályai szerint az előzetes vitarendezést az összegezéssel szemben lehet előterjeszteni, ezért az összegezés kézhezvételét követően előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő. Ajánlatkérő 2010. április 2-re tette lehetővé a vitarendezés keretében való tárgyalást. A vitarendezés eredményeként lényeges és tartalmi változás történt az ajánlatkérő döntése tekintetében, amikor az érvénytelenségről szóló döntését olyan értelemben módosította, hogy abból a kérelmezőt leginkább sértő fordulatot, hogy a termékek veszélyesek a gyermekekre és a csecsemőkre, törölte.

A kérelmező álláspontja szerint ennek a változtatásnak tartalmi jelentősége van, mivel a 16/2006. (III.27.) EüM. sz. rendeletben meghatározott eljárás lefolytatását eredményezi az egészségügyi termékről az olyan megállapítás, mely szerint annak használata a betegekre veszélyt jelent. Mivel ez a fordulat törlésre került, megszületett egy új ajánlatkérői döntés, amely április 7-én került közlésre az összegezésben. Azonban ez a döntés is sérelmes volt a kérelmező számára, ezért ezt a döntést támadta meg a jogorvoslati kérelemmel és így a 2010. április 9-én postára adott kérelem e körben is határidőben került benyújtásra.

2010. május 6-án előterjesztett észrevételében arra is hivatkozott, hogy a 2010. március 24-én átvett, az ajánlatának érvénytelenségéről szóló ajánlatkérői tájékoztatás nem tartalmazta a Kbt. megfelelő szakaszára való hivatkozást, és a mai napig ellenőrizhetetlen hivatkozásokot tartalmaz, így joggal bízhatott abban, hogy az előzetes vitarendezés során az ajánlatkérő az írásbeli összegezést módosítja, az érvénytelenségre vonatkozó tájékoztatást visszavonja a Kbt. 96/C. §-ában foglaltaknak megfelelően.

Álláspontja az volt, hogy a 2010. március 30-i összekezésben foglaltak tartalmilag is eléternek a korábbi tájékoztatástól, mivel a mintadarab nem megfelelőségére utalásból legfeljebb a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja szerinti érvénytelenségre lehetett következtetést levonni.

Hivatkozott a Kbt. módosításáról szóló 2008. évi CVIII. Törvény 39-40.§-ához fűzött indoklásra is.

Álláspontja szerint tekintettel arra, hogy ajánlatkérő az összekezésben a korábbi döntését módosította, a kérelem nem késett el.

Előadta, hogy orvostechnikai eszközök esetében a veszélyesség az egyetlen olyan lehetséges indok, amely alapján az orvostechnikai eszközökről szóló 16/2006. (III.27.) EüM. rendelet 15.§-a értelmében elképzelhető a CE jelöléssel ellátott termék visszautasítása egy közbeszerzési eljárásban. Amint azt az Európai Bíróság hivatkozott ítélete is kimondja, az odaítélési eljárás felfüggesztése mellett a 93/42 irányelvben előírt végzáradéki eljárásnak megfelelő eljárást kell kezdeményezni.

Hivatkozott arra, hogy az ajánlatkérő a műtéti jegyzőkönyvek szerinti időponttól számított időn (3 napon belül) ilyen eljárást nem kezdeményezett.

Előadta továbbá, hogy az Európai Bíróság a C-406/08 számú ügyben kimondta, hogy a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló időtartamot az érvénytelenné nyilvánítás indokainak teljes ismertetésétől kell számítani.

Álláspontja szerint az eljárás megszüntetésének azért nincs helye, mert nincs olyan körülmény, amelyről a Döntőbizottság a kérelem benyújtását követően értesült volna, az érvénytelenségről szóló 2010. március 24-i tájékoztatást, illetve annak körülményeit a jogorvoslati kérelme már tartalmazta.

Álláspontja szerint releváns körülmény az is, hogy a műtéti jegyzőkönyvek és az ajánlatkérői döntésben foglalt indokolás szövegszerűen nem egyezik meg.

Ajánlatkérő észrevételében kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását megalapozatlanság miatt.

Előadta, hogy a felhívásban a műszaki-szakmai alkalmasság vonatkozásában hármas követelményt írt elő és az alkalmassági feltételek együttes elbírálásával került megállapításra a kérelmező ajánlatának érvénytelensége a vonatkozó részek tekintetében. Amennyiben a termék nem felelt volna meg a III.2.3. a) és b) pontja szerinti követelményeknek, ajánlatkérő a mintadarabot nem is próbálta volna ki.

A termék a referenciák szerint nem csecsemőkön végzett műtétek során került felhasználásra, azaz a termék vizsgálata nem azonos körülmények között történt.

Az ajánlatkérői döntés a mintadarab kipróbálása során szerzett –jegyzőkönyvben rögzített – tapasztalatokon alapult.

Az ajánlattételi műszaki dokumentáció tartalmazta azokat a szakmai követelményeket (megtörés mentes bevezetést biztosítson), amelyeket az ajánlatkérő a mintadarabokon vizsgált. Ezeknek a követelményeknek a megléte kizárólag a termék kipróbálásával állapítható meg. A kiegészítő tájékoztatás során kifejezetten közölte azt az előírását, hogy a termékmintát ki lehessen próbálni betegen.

Hivatkozott arra is, hogy 2010. március 22-én kelt levelében tájékoztatta a kérelmezőt ajánlata vitatott részeinek érvénytelenségéről, így álláspontja szerint a kérelem ezen része elkésett.

Előadta, hogy mivel a tárgyi felhasznált termék veszélyes hulladéknak minősül, azt a 2000. évi XLIII. törvény 32.§ (5) bekezdése szerint köteles volt a 20.§ (3) bekezdésének megfelelően elkülönítve, a környezet szennyezését vagy károsítását kizáró módon gyűjteni, és az annak begyűjtésére és szállítására, illetőleg ártalmatlanítására engedéllyel rendelkező hulladékkezelő részére átadni.

Álláspontja szerint a benyújtott termékminta nem minősül a Kbt. 7.§ (2) bekezdés szerint a közbeszerzéssel kapcsolatosan keletkezett iratnak. A termékmintát kizárólag az ajánlat elbírálására használta fel.

A B.Braun Kft. ajánlatának érvényessége vonatkozásában előterjesztett kérelmi elemre előadta, hogy a megajánlott kedvezőbb fizetési határidő elfogadása a többi ajánlattevőt nem érintette hátrányosan, a 120 napos vállalás nem kirívóan magas kötelezettségvállalás, az értékelés során a maximális 10 pontot kapta, az eljárás eredményét egyebekben nem befolyásolta.

Hivatkozott arra is, hogy nem zárta ki a 90 napnál kedvezőbb fizetési határidő megadását sem a felhívásban sem a dokumentációban.

Előadta, hogy az eredményhirdetésen átadott összegezés adminisztrációs hiba folytán nem tartalmazta az érvénytelenség vonatkozásában a Kbt. megfelelő szakaszára való hivatkozást, ezt javította és küldte meg az ajánlattevőknek a módosított összegezésben.

Az előzetes vitarendezésre vonatkozó kérelmi elem vonatkozásában arra hivatkozott, hogy a kérelmet 2010. április 2-án vette kézhez, már aznap közölte az április 6-i személyes megbeszélés időpontját, majd a vitarendezést követően haladéktalanul írásban megküldte a módosított összegezést.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő eljárási kifogása alapján elsődlegesen a kérelem elkésetttségét vizsgálta meg.

A kérelmező több kérelmi elemet terjesztett elő melyek vonatkozásában a Döntőbizottság az elkésetttséget kérelmi elemenként vizsgálta meg.

Az első kérelmi elemében a kérelmező az ajánlata érvénytelenségére vonatkozó ajánlatkérői döntést támadta.

A Kbt. 322. §- a szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul.

A Kbt. 323. § (2) bekezdése szerint a kérelem

a) közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében

aa) az eredményhirdetésen jelen lévő ajánlattevők, részvételi jelentkezők esetében az eredményhirdetést követő naptól,

ab) az eredményhirdetésen jelen nem lévő ajánlattevők, részvételi jelentkezők esetében az írásbeli összegezés (adott esetben a 96/C. § szerint módosított írásbeli összegezés) megküldését követő naptól,

b) egyéb ajánlatkérői döntés esetében a döntésről szóló értesítés megküldését követő naptól,

c) egyéb esetekben a vitatott ajánlatkérői döntés közzétételét vagy a dokumentáció átvételét követő naptól számított **tizenöt napon belül**, ha a kérelem e törvény második része szerinti közbeszerzési eljárással vagy annak mellőzésével kapcsolatos tíz napon belül nyújtható be.

Az ajánlatkérő az összegezés elkészítését megelőzően már a 2010. március 22-én kelt, a kérelmező által március 24-én átvett iratban közölte a kérelmezővel azt a döntését, amely szerint a 27., 28., 30. és 31. rész tekintetében az ajánlata érvénytelen. A döntés indokolása az volt valamennyi rész tekintetében, hogy a mintadarab kipróbálása során megállapítást nyert, hogy a vezető drót könnyen meghajlik, megtörik, ezért a megajánlott termék nem felel meg.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek ez a döntése a Kbt. 323.§ (2) bekezdés b) pontja szerinti egyéb ajánlatkérői döntés, mely esetében a jogorvoslati kérelem a döntésről szóló értesítés megküldését követő naptól számított tizenöt napon belül nyújtható be tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás 2010. januárban indult és egyszerű eljárás volt.

Az ajánlat érvénytelenségéről szóló döntést a kérelmező 2010. március 24-én vette át, így a jogvesztő határidő április 8-án letelt. A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2010. április 9-én adta postára, így az ezen kérelmi elem vonatkozásában elkésett, tehát a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról szóló döntés vonatkozásában a kérelem érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van.

A Döntőbizottság nem fogadta el a kérelmezőnek azt a hivatkozását, hogy az ajánlatkérő 2010. április 7-i, módosított összegezésben foglalt döntését támadja, így a jogvesztő határidő kezdő időpontja április 7-e.

A Döntőbizottság álláspontja az, hogy a Kbt. 323. § (2) bekezdés b) pontja szerinti ajánlatkérői döntés esetében a törvény által megállapított 15 napos jogvesztő határidő nem hosszabbítható meg arra való hivatkozással, hogy a döntést akár az összegezés, akár annak módosítása is tartalmazza.

A Kbt. 93.§-a szerint az ajánlatkérő köteles az ajánlattevőt írásban tájékoztatni kizárásáról, a szerződés teljesítésére való alkalmatlanságának megállapításáról, ajánlatának a 88. § (1) bekezdése szerinti egyéb okból történt érvénytelenné nyilvánításáról, valamint ezek indokáról, az erről hozott döntést követő öt napon belül. Amennyiben tehát az ajánlatkérő az érvénytelenségről a döntést ezen jogszabályhelyre tekintettel az eredményhirdetést megelőzően közli, az a Kbt. 323. § (2) bekezdés b) pontja szerinti ajánlatkérői döntésnek minősül, így a közléssel a jogorvoslati kérelem benyújtására vonatkozó jogvesztő határidő megkezdődik.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a 2010. április 7-i, módosított összegezés is az ajánlatkérő 2010. március 22-i levelében foglalt döntést tartalmazta.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az érvénytelenség indokának a kérelmező számára kedvező változtatása nem jelent új ajánlatkérői döntést, tehát nincs relevanciája a jogvesztő határidő megítélése tekintetében. Kérelmező számára a módosítás előtti tartalommal is sérelmes volt az ajánlatkérői döntés, nem a módosításra tekintettel kifogásolja azt a kérelmező.

A Döntőbizottság álláspontja szerint megalapozatlanul hivatkozott a kérelmező arra is, hogy az érvénytelenségről szóló döntés hiányosságaira tekintettel nem nyílt meg a jogorvoslati határidő.

Az a körülmény, hogy a kérelmező megítélése szerint a 2010. március 24-én közölt döntés indokolása hiányos volt, a tájékoztatás a megfelelő jogszabályi hivatkozást nem tartalmazta, abból az érvénytelenség pontos valós oka nem volt megállapítható, nem korlátozta a kérelmezőnek azt a lehetőségét, hogy a jogorvoslati kérelmet benyújtsa, adott esetben ezen hiányosságok sérelmezésével is.

A Döntőbizottság nem fogadta el a kérelmezőnek azt a hivatkozását sem, amelyet az előzetes vitarendezési kötelezettséggel összefüggésben terjesztett elő tekintettel arra is, hogy a Döntőbizottság álláspontja szerint egyébként az előzetes vitarendezésre kialakított új szabályozásból sem állapítható meg, hogy az korlátozná, illetve megszüntetné a jogorvoslathoz való jogot. Különösen arra tekintettel sem, mert az előzetes vitarendezés csak meghatározott ajánlatkérői eljárási cselekményekhez, eljárást, illetve részvételi szakaszt lezáró döntéshez kapcsolódik.

A Döntőbizottság a kérelmező Kbt. 325.§ (4) bekezdésére történő hivatkozására megjegyzi, hogy az első kérelmi elem elkésettségének megállapítására az eredeti iratok beérkezését követően került sor.

A Kbt. 325. § (2) bekezdés c) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet - érdemi vizsgálat nélkül - öt napon belül végzéssel elutasítja, ha megállapítja, hogy a kérelem elkésett.

A (4) bekezdés úgy rendelkezik, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást akkor is megszünteti végzéssel, ha a (3) bekezdés alapján a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasításának lett volna helye, az elutasítási ok azonban az eljárás megindítását követően jutott a Döntőbizottság tudomására.

A fentiekre figyelemmel a Döntőbizottság a kérelmező ajánlatának érvényességére vonatkozó kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárást a kérelmi elem elkészítésére tekintettel megszüntette.

Ezt követően a Döntőbizottság a B. Braun Medical Kft. ajánlatának érvénytelensége vonatkozásában benyújtott kérelmi elemet vizsgálta meg és az alábbi indokokra tekintettel megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem megalapozatlan.

Az ajánlatkérő a Kbt. VI. fejezet szerinti, a nemzeti értékhatárt elérő értékű, egyszerű, tárgyalás nélküli közbeszerzési eljárást folytatott le.

A Kbt. 250. § (3) bekezdés d) pontja szerint az egyszerű közbeszerzési eljárásban az ajánlatra a 70. § (1) és (2), valamint (4) bekezdése, a 71. § (1) és (2), valamint (4) és (5) bekezdése, továbbá a 73. §; a *g) pontja szerint* az ajánlatok elbírálására a 81-89/A. § és a 90. § (5) bekezdése, továbbá a 91. és 92. §; megfelelően alkalmazandó azzal, hogy az ajánlati felhívás helyett ajánlattételi felhívást kell érteni.

A Kbt. 70. § (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlattevőnek az ajánlati felhívásban és a dokumentációban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell ajánlatát elkészítenie és benyújtania. Az ajánlatkérő formai követelményt legfeljebb a megfelelő ajánlattételhez ténylegesen szükséges mértékig írhat elő, és a közbeszerzési eljárást megindító felhívás, valamint a dokumentáció magyar nyelven történő elérhetőségét, illetve a magyar nyelven történő ajánlattétel lehetőségét minden esetben biztosítani kell.

A Kbt. 81.§ (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlatok érvénytelenek, illetőleg van-e olyan ajánlattevő, akit az eljárásból ki kell zárni.

A Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja szerint az ajánlat érvénytelen, ha egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

A kérelmező arra való hivatkozással kérte a nyertes ajánlat érvénytelenségének megállapítását, hogy az 120 napos fizetési határidő vállalást tett az ajánlatában annak ellenére, hogy az ajánlatkérő ezt nem tette lehetővé.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlati felhívás és a dokumentáció rendelkezéseiből nem vonható le olyan következtetés, mely szerint érvénytelen az az ajánlat, amely 90 napnál hosszabb fizetési határidőt tartalmaz.

A fizetési határidő bírálati részszerzőpont volt. A részszerzőpont értékelése tekintetében az ajánlatkérő azt közölte, hogy 30 nap megajánlása esetén 1, 45 nap megajánlása esetén 3, 60 nap megajánlása esetén 5, 75 nap megajánlása esetén 7, míg 90 nap megajánlása esetén 10 pontot ad. Az ajánlatkérő rendelkezése annyit jelentett, hogy nem kívánja magasabb pontszámmal értékelni azt az ajánlatot, amely hosszabb fizetési határidőt tartalmaz.

A nyertes ajánlattevő 120 napot ajánlott meg, így erre a bírálati részszerpontra 10 pontot kapott, tehát ugyanannyit mint a 90 napos fizetési határidőt ajánló ajánlattevő.

A Döntőbizottság megítélése szerint a felolvasó lap minta sem tartalmazott olyan, kötelező formai előírást, mely alapján az ajánlat érvénytelensége lenne megállapítható. Az ajánlattevőknek törölni kellett a „nem megajánlott értéket”. A nyertes ajánlattevő a nem megajánlott értékeket törölte. Csak egy fizetési határidőt adott meg, így a fizetési határidő tekintetében adott ajánlati elem egyértelmű volt.

Fentiek szerint a Döntőbizottság a megalapozatlan kérelmi elemet elutasította.

A kérelmező kérte jogsértés megállapítását arra való hivatkozással is, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 96./B. § (3) bekezdésében foglaltakat, mert az előzetes vitarendezési kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról a kérelmezőt nem tájékoztatta 3 napon belül a benyújtási móddal megegyező módon.

A Kbt. 96/B. § (1) bekezdése szerint ha az ajánlattevő nem ért egyet az írásbeli összegezésben [93. § (2) bekezdés] foglalt valamely megállapítással, az eredményhirdetést követő öt napon belül köteles - kérelem benyújtásával - az ajánlatkérőhöz fordulni jogorvoslatért.

A (2) bekezdés kimondja, hogy az ajánlattevőnek az ajánlatkérőhöz benyújtott kérelmében (a továbbiakban: előzetes vitarendezési kérelem) meg kell jelölnie az írásbeli összegezés vitatott pontját, javaslatát, észrevételét, valamint az álláspontját alátámasztó adatokat, tényeket, illetőleg az azt alátámasztó dokumentumokra hivatkozni kell.

A (3) bekezdés szerint az előzetes vitarendezési kérelmet elektronikus úton, a törvény harmadik része szerinti eljárásban faxon vagy elektronikus úton kell megküldeni az ajánlatkérő részére, aki a kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról az ajánlattevőt a kérelem megérkezésétől számított három napon belül, a törvény harmadik része szerinti eljárásban a benyújtási módnak megegyező módon tájékoztatja.

A kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmét 2010. április 2-án, pénteken nyújtotta be. Az ajánlatkérő szintén 2010. április 2-án értesítette a kérelmezőt arról, hogy a kérelem benyújtását követő első munkanapon (április 6-án) a vitát rendezni kívánja, majd a vitarendezést követő napon az álláspontját a módosított összegezésben közölte. Fentiek szerint a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő eljárása nem volt jogsértő, ezért a Döntőbizottság a megalapozatlan jogorvoslati kérelmet elutasította.

A kérelmező azt is sérelmezte, hogy az ajánlatkérő az ajánlatban benyújtott termékmintát megsemmisítette. Kérte a Kbt. 81.§ (5) bekezdésének sérelmét megállapítani.

A Kbt. 81.§ (5) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok kizárólag azok elbírálására használhatja fel.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a felhívásban előírta a termékminta csatolását és a kiegészítő tájékoztatásban közölte, hogy a benyújtott termékminta vizsgálatát a betegen való kipróbálással fogja végrehajtani.

A kérelmező ezt az előírást, illetve tájékoztatást nem kifogásolta, így ezzel azt is tudomásul vette, hogy a termékmintát az ajánlatkérő a vonatkozó jogszabályok előírásainak megfelelően, mint veszélyes hulladékot meg fogja semmisíteni.

Mivel a kipróbálás az ajánlatok elbírálásának körében történt, a Döntőbizottság álláspontja szerint nem sérült a Kbt. 81.§ (5) bekezdése sem.

A fentiek szerint a Döntőbizottság a megalapozatlan kérelmi elemet elutasította.

Figyelemmel arra, hogy ajánlatkérő az általa lefolytatott közbeszerzési eljárásban nem követett el jogsértést, a Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt 340. § (2) bekezdés a) pontja alapján a megalapozatlan jogorvoslati kérelmi elemeket elutasította.

A Döntőbizottság a Kbt. 340.§ (2) bekezdés g) pontja, illetve a 341.§ (4) bekezdése alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

A bírósági jogorvoslatot a Kbt. 346.§ (1) bekezdés és a 345. § (1) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2010. május 11.

Dr. Telek Katalin sk
közbeszerzési biztos

Hámori András sk
közbeszerzési biztos

Dr. Puskás Dóra Hildegard sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Biczó Ügyvédi Iroda Dr. Biczó Péter ügyvéd (1134 Budapest, Huba u. 10.)
2. Gottsegen György Országos Kardiológiai Intézet (1096 Budapest, Haller u. 29.)
3. B.Braun Medical Kft. (1023 Budapest, Felhévizi u. 5.)
4. CPP Hungária Kft. (1145 Budapest, Amerikai út 5.)
5. Medibis Kft. (1046 Budapest, Jósika u. 12.)
6. Biomedica Hungary Kft. (1122 Budapest, Krisztina krt. 15.)
7. Variomedic Kft. (1113 Budapest, harcos u. 4.)
8. Medlines Kft. (2314 Halásztelek, Óvoda u. 7-9.)
9. Arrow International Hungary Kft. (1054 Budapest, Kálmán Imre u. 1.)
10. Közbeszerzések Tanácsa Elnöke (1024 Budapest, Margit krt.85.)
11. Irattár