

Slovenska cesta 54 dkom@dkom.si
SI-1000 Ljubljana www.dkom.si
T 01 234 28 00

Številka: 018-030/2024-7

Datum: 22. 4. 2024

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu dr. Mateje Škabar kot predsednice senata ter mag. Zlate Jerman kot članice senata in Igorja Luzarja kot člana senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Dobava števecv električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja METRICSX d.o.o., Stanežiče 26C, Ljubljana - Šentvid, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Krašek, o.p., d.o.o., Cigaletova ulica 7, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika ELEKTRO LJUBLJANA, podjetje za distribucijo električne energije, d.d., Slovenska cesta 56, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik) dne 22. 4. 2024

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugodi in se v celoti razveljavi postopek oddaje javnega naročila »*Dobava števecv električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom*«
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške pravnega varstva v višini 1.407,21 EUR, in sicer v roku 15 dni od prejema tega sklepa.

Obrazložitev:

Obvestilo o naročilu, ki ga naročnik oddaja po odprtem postopku, je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno dne 19. 2. 2024, pod številko objave JN000925/2024-EUe17/01 (s popravki z dne 28. 2. 2024, pod številko objave JN000925/2024-EUe17/01-P01, z dne 1. 3. 2024, pod številko objave JN000925/2024-EUe17/01-P02 in z dne 15. 3. 2024, pod številko objave JN000925/2024-EUe17/01-P03) in v Uradnem listu Evropske unije dne 19. 2. 2024, pod številko objave 2024/S 35-102447 (s popravki z dne 28. 2. 2024, pod številko objave 2024/S 42-121972, z dne 1. 3. 2024, pod številko objave 2024/S 44-129543 in z dne 15. 3. 2024, pod številko objave 2024/S 54-159599).

Vlagatelj je pred potekom roka za predložitev ponudb z vlogo z dne 4. 3. 2024 vložil zahtevek za revizijo, s katerim predlaga, da se zahtevku v celoti ugodi, spremeni dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila, vlagatelju pa se povrnejo priglašeni stroški pravnega varstva. Zatrjuje, da so posamezne zahteve in pogoji iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila določene v nasprotju z določbami Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3). Navaja, da je naročnik dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila oblikoval tako, da se tehnične zahteve nanašajo tudi na opremo, ki ni predmet predmetnega javnega naročila. Pojasnjuje, da so vse tehnične zahteve, ki se nanašajo na podatkovne zbiralnike drugega proizvajalca in hipotetično povezovanje števecov s temi podatkovnimi zbiralniki nepotrebne, v določenih delih pa celo nemogoče. V zvezi s tem vlagatelj kot sporno izpostavlja izjavo iz 11. priloge dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in poglavje št. 4 »*Tehničnih razpisnih pogojev*«. Prav tako dodaja, da naročnik v 15. točki vzorca pogodbe »*Garancije - reklamacije*« zahteva, da je dobavitelj dolžan pokvarjene števec in podatkovne zbiralnike zamenjati z novimi, v 16. točki pa se besedilo »*vgrajena komponenta ali programska koda*« lahko nanaša samo na delovanje sistema v korelaciji: števec – podatkovni zbiralnik. Dodaja še, da iz zahtevane dolžine priključnega kabla zunanje antene podatkovnega zbiralnika (ki ni predmet zadevnega javnega naročila) izhaja namen prirejanja zahtev za potrebe točno določenega ponudnika, ki edini ponuja tak kabel. Nadalje vlagatelj navaja, da se naročnik v točki 1.10 »*Tehničnih razpisnih pogojev*« sklicuje na »*standard*«, pri čemer ne pojasni, na kateri standard se sklicuje; da naročnik v isti točki določa priključnico le za trifazni števec, za katerega prilaga fotografijo, ustrezne fotografije za enofazni števec pa naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni predvidel. Zatrjuje, da naročnik zahtevo priključnice z vijačnimi sponkami prireja točno določenemu ponudniku in pojasnjuje, da javni naročniki od leta 2016 zahtevajo priključnico z dvižnimi sponkami, ker je montaža hitrejša, lažja in bolj varna, pri tem se sklicuje na predhodne razpise. Dalje navaja, da naročnikovo zahtevo »*listanje merilnih podatkov na LCD zaslonu v ročnem načinu prikazovanja*« izpolnjuje le en ponudnik, za praktično uporabo števecov pa ta zahteva niti ni potrebna. V zvezi z zahtevano skladnostjo s standardi pojasnjuje, da je naročnik za števec zahteval skladnost s standardom SIST EN 16000-19, pri čemer so odobritve števecov, pridobljene pred letom 2020, izdane na podlagi skladnosti z drugim standardom, in sicer standardom CLC/TR 50579, ki ga naročnik ni predvidel, čeprav sta po vsebini popolnoma enaka. Vlagatelj zatrjuje tudi, da naročnik z zahtevanim letnim prometom po nepotrebem izloča vlagatelja kot potencialnega ponudnika. Pojasnjuje, da obseg letnega prometa ponudnika na tako majhnem trgu kot je Slovenija nima nobene zveze z možnostjo ponudnika izpolniti naročilo, bolj smiselno pa bi bilo, da se ta ekonomski pogoj nanaša na proizvajalce. Nadalje zatrjuje, da je zahtevana referenca v zvezi z dobavo vsaj 300 ustreznih števecov električne energije elektrodistribucijskem omrežjem v Sloveniji ali Evropski uniji (v nadaljevanju: EU) diskriminatorna, saj izključuje vse dobave zunaj EU, nanaša pa se izključno na dobavo podjetjem, ki so upravljalci elektro distribucijskih omrežij, četudi za to ni nobenega smiselnega razloga. Navaja še, da naročnik zahteva projektno skupino, za katero določa zelo visoko stopnjo izobrazbe, glede na dosedanje prakso stroke pa je zahtevana stopnja izobrazbe povsem nepotrebna in neprimerna.

Naročnik je z dokumentom »*Sklep*« z dne 14. 3. 2024 (v nadaljevanju: Sklep o zahtevku za revizijo) zahtevku za revizijo delno ugodil, in sicer v delu, ki se nanaša na: zahtevano referenco dobave 300 števecov; umik »*podatkovnega zbiralnika*« v okviru zahtev za garancijo in reklamacijo v vzorcu pogodbe (15. in 16. člen); umik navedbe »*standarda*« pri odstopanju maksimalne dimenzije števecov in umik zahteve v zvezi z zunanjo tipko za listanje merilnih podatkov. Naročnik je prav tako delno ugodil vlagateljevi zahtevi za povračilo stroškov pravnega varstva, in sicer v skupni višini 4.221,62 EUR. V preostalem delu je naročnik zahtevek za revizijo zavrnil. Pojasnjuje, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila jasno določil, da se »*Tehnični razpisni pogoji*« uporabljajo le v delu, ki se nanaša na števec električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom, zaradi česar so vlagateljeve navedbe, v delu ki se nanašajo na nesmiselnost zahtev o podatkovnem zbiralniku, brezpredmetne. Pritrjuje vlagateljevimi

navedbam, ki se nanašajo na zahteve skladnosti števecov s standardom SIST EN 61000-19, in sicer pojasni, da že iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je kot ustrezno predvidel tudi skladnost števecov s standardom CLC/TR 50579. V zvezi s slikami iz točke 1.10 »*Tehničnih razpisnih pogojev*« pojasnjuje, da so le-te simbolične, zahteve mer za enofazni in trifazni števec so podane ob simbolični sliki, prav tako je slika priključnice simbolična le za prikaz principa s klasičnimi vijačnimi sponkami. Nadalje zatrjuje, da rešitev z vzmetnimi sponkami pri naročniku ni preizkušena, ne ustreza njegovim pričakovanjem, predstavljala pa bi tudi spremembo procesov dela in dodatna izobraževanja ter višje stroške dela. Uvedba vzmetne sponke bi pomenila tudi povečano tveganje zaradi velikih tokov na sponkah. Zatrjuje, da zahteva ni diskriminatorna, saj vsi znani proizvajalci ponujajo tudi vijačne sponke. Naročnik glede očitanih nepravilnosti v zvezi z dolžino priključnega kabla pojasni, da navedene zahteve za predmetno javno naročilo niso relevantne, saj se nanašajo na podatkovni zbiralnik, ki ni predmet zadevnega javnega naročila. Dodaja pa, da se programska koda uporablja tudi v števcih, in sicer za parametriranje le-teh. Navaja, da z ekonomskim pogojem po zahtevanem minimalnem letnem prometu preverja zmožnost financiranja izvedbe predmetnega javnega naročila do prejema plačila. Tako določen prag je prilagojen pomembnosti predmetnega javnega naročila in predstavlja finančno osnovo, ki zadostuje za uspešno izpolnitev obsega naročila. Dodaja, da lahko ekonomski in finančni pogoj ponudnik izpolni tudi s so-ponudnikom v primeru, da skupina gospodarskih subjektov predloži skupno ponudbo. Pri tem pa opozarja, da je zahtevano vrednost zmanjšal, in sicer na 1.400.000,00 EUR. V zvezi z zahtevano stopnjo usposobljenosti kadra naročnik pojasnjuje, da gre po njegovih izkušnjah pri števcih za tehnično zahtevne naprave, zaradi česar pričakuje, da bo ponudnik za zagotavljanje pomoči zagotovil ustrezno in zadostno strokovno pomoč. Dodaja, da se ob normalnem poslovanju vodijo tudi obdobjni tehnični sestanki za sprotno reševanje problematike, ki so na strokovnem nivoju, ponudnik pa mora zagotavljati tudi brezplačno usposabljanje in uspešno odpravljanje težav (med drugim tudi sinhronizacije v delovanju števecov in podatkovnih zbiralnikov različnih proizvajalcev). Zatrjuje, da mora kader, zaposlen pri naročniku, izkazovati enako stopnjo izobrazbe, zato takšno stopnjo pričakuje tudi od ponudnikov tehnične pomoči. Hkrati pojasnjuje, da je dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila v tem delu spremenil tako, da ne zahteva več predložitev certifikatov projektnega vodenja. Na koncu še opozori, da vlagatelj očitke in kršitve ne konkretizira in zanje ne navaja dokazov, zaradi česar ne zadosti trditveno dokaznemu bremenu, prav tako dodaja, da enakopravnosti ponudnikov in zagotavljanja konkurence ni mogoče obravnavati absolutno, okoliščina, da vlagatelj zahtevanega blaga ne more ponuditi, pa še ne daje podlage za ugotovitev, da so zahteve diskriminatorne in v nasprotju z načeli javnega naročanja.

Vlagatelj je dne 19. 3. 2024, skladno z drugim odstavkom 29. člena ZPVPJN, z vlogo »*Zahtevke za začetek revizijskega postopka*« (v nadaljevanju: zahtevke za začetek revizijskega postopka) podal predlog za začetek revizijskega postopka, v katerem vztraja pri dosedanjih navedbah. Dodaja, da naročnikovo pojasnilo o fotografijah v 1.10 točki »*Tehničnih razpisnih pogojev*« relativizira celotno dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Zatrjuje, da bi moral naročnik fotografijo izločiti ali ustrezno dopolniti dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Nasprotuje naročnikovim navedbam, da se tehnične zahteve nanašajo samo na števec in pojasnjuje, da dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila na več mestih zahteva jamstvo in sinhronizirano delovanje sistema števecov in podatkovnih zbiralnikov (izvedbo testiranj, branje mesečnih obračunskih podatkov (točka 4.2), branje podatkov o obremenilni krivulji (točka 4.3)), določa tudi teste delovanja sistema zbiranja podatkov, ki brez podatkovnega zbiralnika ne delujejo. Ker nekateri podatkovni zbiralniki niso nastavljeni za branje števecov proizvajalca S[...], tak sistem brez ustrezne predhodne prilagoditve le-tega ali podatkovnega zbiralnika, sploh ne bi deloval. Naročnik bi zato v tem primeru moral določiti vsaj, s katerim podatkovnim zbiralnikom bo števec testiral. Vztraja, da ni jasno, zakaj je naročnik zahtevo letnega prometa znižal na 1.400.000,00 EUR in dodaja, da šolski sistem v Republiki Sloveniji znanja za tehnično pomoč ne zagotavlja, ampak se ta izkazuje s certifikati, pridobljenimi pri proizvajalcih števecov. Pojasni, da

se vzmetne sponke uporabljajo v števcih za industrijsko uporabo in opozarja, da se naročnik niti ni opredelil do vlagateljevih navedb v zvezi z dvžnimi sponkami.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 22. 3. 2024 odstopil dokumentacijo iz postopka oddaje javnega naročila in iz predrevizijskega postopka.

Državna revizijska komisija je pred meritorno obravnavo zahtevka za revizijo preverila, ali je bil zahtevke za revizijo vložen pravočasno in pri naročniku; ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN; ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN; ali obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in ali je dopusten. Ker je Državna revizijska komisija ugotovila, da so vsi pogoji iz prvega odstavka 31. člena ZPVPJN izpolnjeni, je zahtevke za revizijo, na podlagi drugega odstavka 31. člena ZPVPJN, sprejela v obravnavo.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo pregledala dokumentacijo o postopku oddaje predmetnega javnega naročila, pri čemer je vpogledala v dosje predmetnega javnega naročila na Portalu javnih naročil in dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Po pregledu navedene dokumentacije in dokumentacije, predložene v postopku pravnega varstva, ter po preučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Državna revizijska komisija je obravnavala revizijske navedbe, ki so med strankama po zaključenem predrevizijskem postopku ostale sporne, pri čemer je navedbe, ki so medsebojno smiselno povezane, obravnavala skupaj.

Predmet predmetnega javnega naročila je dobava števcov električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom.

1. Glede tehničnih specifikacij

Med vlagateljem in naročnikom je spor glede vprašanja, ali je naročnik pri oblikovanju tehničnih specifikacij predmeta javnega naročila ravnal v skladu z določbami ZJN-3.

S tehničnimi specifikacijami, ki jih je treba v skladu s prvim odstavkom 68. člena ZJN-3 navesti v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, naročnik opiše predmet javnega naročila oziroma opredeli zahtevane značilnosti gradnje, storitve ali blaga. Te značilnosti se lahko nanašajo tudi na točno določen postopek ali način proizvodnje ali zagotavljanja zahtevanih gradenj, blaga ali storitev ali na točno določen postopek za kakšno drugo stopnjo v njihovi življenjski dobi, tudi če takšni dejavniki fizično niso del njih, a pod pogojem, da so značilnosti povezane s predmetom javnega naročila ter sorazmerne z vrednostjo in cilji naročila (prim. prvi odstavek 68. člena ZJN-3).

Naročnik določi tehnične specifikacije ob upoštevanju 68. člena ZJN-3, ki v četrtem odstavku določa tudi, da morajo tehnične specifikacije vsem gospodarskim subjektom zagotavljati enak dostop do postopka javnega naročanja in neupravičeno ne smejo ovirati odpiranja javnih naročil konkurenci. Če tega ne upravičuje predmet javnega naročila, v skladu s šestim odstavkom 68. člena ZJN-3 v tehničnih specifikacijah ne smejo biti navedeni določena izdelava ali izvor ali določen postopek, značilen za proizvode ali storitve določenega gospodarskega subjekta, ali blagovne znamke, patenti, tipi ali določeno poreklo ali proizvodnja, ki dajejo prednost nekaterim podjetjem ali proizvodom ali jih izločajo. Take navedbe so izjemoma dovoljene, če sicer ni mogoče dovolj natančno in razumljivo opisati predmeta naročila, vsebovati pa morajo tudi besedi »ali enakovredni«.

Naročnik je pri opisovanju predmeta javnega naročila omejen tudi s temeljnimi načeli javnega naročanja. Tehnične specifikacije mora naročnik določiti na način, ki zagotavlja konkurenco med ponudniki in njihovo enakopravno obravnavo (5. ter 7. člen ZJN-3), hkrati pa mora zahteve določiti v obsegu, ki je potreben in sorazmeren z naravo, vsebino, namenom ter obsegom predmeta javnega naročila (8. člen ZJN-3).

Četudi torej pravila javnega naročanja določajo, kako naj naročnik blago nabavi, pa po drugi strani ne določajo, katero blago sme nabaviti, kakor tudi ne, katere konkretne lastnosti mora imeti blago, ki ga naročnik naroča. Iz navedenega pa sledi, da je naročnik pri ugotavljanju svojih potreb in oblikovanju tehničnih specifikacij načeloma samostojen oziroma avtonomen, kar pomeni, da tehnične zahteve določi ob upoštevanju lastnih potreb ter pričakovanj glede na predmet javnega naročila. Kot navedeno, pa avtonomija naročnika pri oblikovanju tehničnih specifikacij ni neomejena – naročnik namreč ne sme postavljati zahtev, ki niso objektivno opravičljive in bi lahko določenim ponudnikom bodisi dajale neupravičeno prednost bodisi bi jim onemogočale udeležbo v postopku javnega naročanja.

V obravnavanem primeru je naročnik tehnične specifikacije za števec električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom določil v dokumentu »*Tehnične zahteve za merilno in komunikacijsko opremo JN MKO*« (v nadaljevanju: Tehnične zahteve).

1.a Glede skladnosti števcov s standardi

Vlagatelj zatrjuje, da je naročnik v okviru minimalnih meroslovnih in ostalih tehničnih zahtev določil, da mora števec izpolnjevati standard SIST EN 61000-19, ni pa dopustil števcov, ki so skladni s standardom CLC/TR 50579, čeprav sta le-ta po vsebini enaka.

Naročnik pritrjuje vlagatelju in pojasnjuje, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila že sam predvidel, da sta standarda vsebinsko enaka, zaradi česar je izrecno dopustil tudi števice, ki so skladni s standardom CLC/TR 50579.

Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik v okviru Tehničnih zahtev določil minimalne meroslovnne in ostale tehnične zahteve, in sicer je v 15. točki tabele 1.2 poglavja »*Meroslovnne in osnovne tehnične zahteve za števice brez merjenja moči*« določil elektromagnetno združljivost (EMC) in standarde ter predpise s tega področja. Nadalje iz Excel dokumenta »*Priloga tehničnih razpisnih pogojev*« izhaja, da je naročnik v zvezi z dokazili o izpolnjevanju EMC zahtev določil tudi opombo (stolpec E): »*V opombi se lahko navede tudi drug kompatibilen standard. Npr. SIST EN 61000-4-19 je ekvivalent s SIST-TP CLC/TR 50579*«.

Državna revizijska komisija z vpogledom v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila ugotavlja, da gre slediti naročnikovim navedbam, da je že v okviru dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila predvidel tudi možnost izkazovanja tehničnih zahtev s predložitvijo kompatibilnih standardov, izrecno je kot ekvivalentna navedel ravno standarda SIST EN 61000-4-19 in CLC/TR 50579. Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročniku v tem delu ni mogoče očitati kršitev določb ZJN-3.

1.b Glede fotografij priključnice

Vlagatelj zatrjuje, da naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni priložil slike za priključnice za enofazni števec, ampak je v okviru tehničnih zahtev priložil le sliko priključnice za trifazni števec.

Naročnik pojasnjuje, da so slike v poglavju 1.10 Tehničnih zahtev simbolične in da dodajanje fotografije ni potrebno. Navaja, da je priključnica podana opisno, slika pa je simbolična, za prikaz principa s klasičnimi vijačnimi sponkami.

Vlagatelj v zahtevku za začetek revizijskega postopka vztraja pri dosedanjih navedbah in dodaja, da naročnik s pojasnilom zrelativizira celotno dokumentacijo, saj ponudniki ne vedo, kaj je in kaj ni dejanska zahteva naročnika. Navaja, da mora naročnik fotografijo izločiti ali pa dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila ustrezno dopolniti.

Iz Tehničnih zahtev izhaja, da je naročnik v poglavju 1.10 »Maksimalne dimenzije števecv, priključitev in materiali« določil: *»Priključni vijaki glavnih močnostnih priključnih sponk morajo imeti križno zarezo skladno z zahtevami standarda SIST ISO 4757 (PZ2+-). Vijačne povezave morajo biti v skladu s SIST EN 60999-1. Priključnica mora biti izvedena z uporabo klasične vijačne priključnice, kjer mora biti tokovna sponka obvezno opremljena z dvema pritrdilnima vijakoma (Slika 3)«* Iz naslova Slike 3 pa izhaja, da prikazuje priključnico s klasičnimi vijačnimi sponkami.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik na Portalu javnih naročil v okviru Vprašanj, odgovorov in pojasnil dne 14. 3. 2024 (torej istega dne, kot je odločil o zahtevku za revizijo in še pred vlagateljevim predlogom za začetek revizijskega postopka) objavil odgovor: *»Odgovor 4.6: Naročnik v zvezi s fotografijo priključnice pojasnjuje, da so slike v točki 1.10. simbolične in da dodajanje fotografije ni potrebno. Zahteve mer števecv so podane ob simbolični sliki tako za 1f kot 3f števec. Priključnica je podana opisno, slika je simbolična za prikaz principa s klasičnimi vijačnimi sponkami.«*

Skladno s prvim odstavkom 67. člena ZJN-3 se kot del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila štejejo tudi informacije, ki jih posreduje naročnik gospodarskim subjektom, sodelujočim v postopku javnega naročanja. Skladno z drugim odstavkom 67. člena ZJN-3 se informacije, ki jih posreduje naročnik gospodarskim subjektom na portalu javnih naročil ali prek njega, štejejo za spremembo, dopolnitev ali pojasnilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, če iz vsebine informacij izhaja, da se z njimi spreminja ali dopolnjuje ta dokumentacija ali če se s pojasnilom odpravlja dvoumnost navedbe v tej dokumentaciji.

Iz vlagateljevih navedb ne izhaja, da naročnik ni dovolj jasno podal opisnih zahtev priključnice, iz njegovih navedb izhaja le, da zaradi umanjkanja slike za enofazni števec oziroma pojasnila, da je slika priključnice simbolična, dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila ni jasna. Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagateljevim navedbam ni mogoče slediti. Kot izhaja iz citiranega dela naročnikovega odgovora na Portalu javnih naročil, je naročnik na opozorilo in vprašanje potencialnih ponudnikov odgovoril in pojasnil, da so slike priključnice v poglavju 1.10 dokumenta Tehničnih zahtev simbolične, priključnica pa je določena opisno. Ker navedeno pojasnilo dopolnjuje dokumentacijo in je (skladno s prvim in drugim odstavkom 67. člena ZJN-3) del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, gre ugotoviti, da so ponudniki že z navedenim pojasnilom jasno obveščeni, da so slike v tem delu dokumentacije simbolične, zahteve, ki jih morajo izpolnjevati ponudniki, pa so podane opisno. Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročniku tudi v tem delu ni mogoče očitati kršitev določil ZJN-3.

1.c Glede sponk za priključnice števecv

Vlagatelj zatrjuje, da določene zahteve v okviru 1.10 poglavja Tehničnih zahtev kažejo na to, da so prirejene točno določenemu ponudniku. Pojasnjuje, da javni naročniki od leta 2016 zahtevajo priključnico z dviznimi sponkami. Dodaja, da je montaža z dviznimi sponkami hitrejša, lažja in bolj varna, pri tem se sklicuje na predhodni razpis istega naročnika, v okviru katerega sta bili dopuščeni obe možnosti, tako dvizna kot vijačna sponka.

Naročnik pojasnjuje, da rešitev z vzmetnimi sponkami pri njem ni preizkušena, ne ustreza njegovim pričakovanjem, predstavljala bi tudi spremembo procesov dela in dodatna izobraževanja ter višje stroške dela. Uvedba vzmetne sponke bi pomenila tudi povečano tveganje zaradi velikih tokov na sponkah, pri slabih spojih namreč lahko pride do vžiga in požara. Zatrjuje, da zahteva ni diskriminatorna, saj vsi znani proizvajalci ponujajo tudi vijačne sponke.

Vlagatelj v zahtevku za začetek revizijskega postopka pojasni, da se vzmetne sponke uporabljajo v števcih za industrijsko uporabo in opozarja, da se naročnik glede dviznih sponk v Sklepu o zahtevku za revizijo sploh ni opredelil.

Državna revizijska komisija je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in ugotovila, da je naročnik v Tehničnih zahtevah v poglavju 1.10 določil:

»Zaradi manjših dimenzij elektronskih števcov od klasičnih elektromehanskih za katere je omenjeni standard nastal, je dovoljeno odstopanje od standarda le v višini obešala (zgornja pritrdilna točka), ki je lahko po višini nastavljivo oziroma ustrezno prilagodljivo dejanski velikosti števca. Uporabljeni materiali za ohišje števca in pokrov priključnice mora zagotoviti zadostno varnost pred širjenjem požara in morajo biti preskušeni oziroma skladni s SIST EN 60695-2-11 (požarna odpornost ohišja). Mehanska trdnost ohišja mora biti v skladu s standardoma SIST EN 62052-11 in SIST EN 50470-1. Preskusna metoda upogibne napetosti za določanje temperature upogiba pod obremenitvijo polimernih materialov mora biti skladna s standardom SIST EN ISO 75-2. Ohišje in LCD zaslon morata biti odporna na UV sevanje. Glavne priključne sponke priključnice morajo omogočati priključitev vodnikov s presekom od 2,5 mm² do 25 mm² ali več. Pomožne priključne sponke za priključitev zunanje opreme in pomožnih naprav (Npr.: I/O releji, tipke, ostale vijačne sponke, itd) morajo omogočati priključitev vodnikov z minimalnim prerezom 1,5 mm² in so lahko izvedene kot vijačne ali vzmetne.

Priključni vijaki glavnih močnostnih priključnih sponk morajo imeti križno zarezo skladno z zahtevami standarda SIST ISO 4757 (PZ2+-). Vijačne povezave morajo biti v skladu s SIST EN 60999-1. Priključnica mora biti izvedena z uporabo klasične vijačne priključnice, kjer mora biti tokovna sponka obvezno opremljena z dvema pritrdilnima vijakoma (Slika 3) [...]«.

Iz citiranega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik v okviru pomožnih priključnih sponk za priključitev zunanje opreme in pomožnih naprav dopustil, da so lahko izvedene vijačno ali vzmetno, medtem ko je za priključnico nadalje določil, da mora biti izvedena z uporabo klasične vijačne priključnice.

V kolikor gre vlagateljeve navedbe, s katerimi očita, da so nekatere zahteve v tem delu Tehničnih zahtev oblikovane tako, da so prirejene točno določenemu ponudniku, pri čemer v nadaljevanju pojasnjuje, da: *»od leta 2016 so javni naročniki vedno zahtevali priključnico z dviznimi sponkam«* razumeti na način, da zatrjuje, da je naročnik zahtevo *»priključnica mora biti izvedena z uporabo klasične vijačne priključnice«*, določil v nasprotju z načeli zagotavljanja konkurence med ponudniki (5. člen ZJN-3) in enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3), Državna revizijska komisija opozarja, da je že večkrat ugotovila, da načela zagotavljanja konkurence med ponudniki ni mogoče interpretirati v smislu zahteve po vzpostavljanju konkurenčnosti tudi v tistih primerih, ko te iz upravičenih razlogov ni mogoče doseči.

Prav tako tudi načela enakopravnosti v pravu javnih naročil ni mogoče razumeti kot absolutne kategorije. Enakopravnost namreč ne pomeni, da mora naročnik vsem potencialnim ponudnikom omogočiti enak položaj v postopku oddaje javnega naročila. Nasprotno, pravo praviloma ne sme neposredno vplivati na razmerja na trgu z ukrepi, ki bi povzročali ekonomsko ali dejansko enakost. Zaradi različnih ekonomskih, tehničnih, kadrovskih in tudi naravnih danosti je dejanski

položaj ponudnikov in njihovih ponudb različen, prednosti, ki jih te dajejo, pa je dovoljeno in pogosto celo gospodarno upoštevati. Zato zgolj dejstvo, da naročnik z določeno zahtevo razlikuje ponudnike, še ne pomeni, da je takšna zahteva že sama po sebi diskriminatorna. V naravi same zahteve je, da ponudnike razvršča na tiste, ki določeno zahtevo izpolnjujejo in je zato njihovo ponudbo mogoče obravnavati kot dopustno (takšno, ki ustreza potrebam in zahtevam naročnika), ter tiste, ki te zahteve ne izpolnjujejo in posledično ne morejo sodelovati v postopku oddaje javnega naročila. Naročniki so zato v postopkih oddaje javnih naročil upravičeni postavljati zahteve, ki imajo za posledico razlikovanje ponudnikov, vendar le iz razlogov, ki so neposredno povezani s predmetom javnega naročila in so objektivno opravičljivi. Ni pa dopustno razlikovanje ponudnikov glede na kriterije, ki niso objektivno opravičljivi in pomenijo zlasti krajevno, predmetno ali osebno diskriminacijo, s čimer je določen gospodarski subjekt bodisi postavljen v bistveno slabši položaj bodisi je privilegiran, ne da bi za to obstajali utemeljeni razlogi (v tej zvezi smiselno prim. tudi sodbo Sodišča EU v zadevi C-513/99, Concordia Bus Finland Oy Ab).

Ob upoštevanju predstavljenih zakonskih določb gre torej ugotoviti, da ZJN-3 naročniku ne prepoveduje določitev tehničnih zahtev, s katerimi se omejuje konkurenca, temveč mu prepoveduje zgolj tisto razlikovanje med gospodarskimi subjekti, ki ni skladno z ZJN-3 (npr. arbitrarno razlikovanje) oz. določitev takšnih tehničnih zahtev, s katerimi se konkurenca omejuje neupravičeno. Naročnik lahko torej v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določi tudi tehnične zahteve, ki jih lahko izpolni samo en ponudnik ali omejeno število ponudnikov, vendar pa mora biti razlikovanje med ponudniki, ki takšne zahteve lahko izpolnijo, in ponudniki, ki jih ne morejo izpolniti, neposredno povezano s predmetom javnega naročila in objektivno opravičljivo.

Državna revizijska komisija nadalje pojasnjuje, da je v svojih odločitvah že večkrat ugotovila (prim. npr. odločitve v zadevah št. 018-108/2015, št. 018-009/2017), da je zahtevke za revizijo namenjen zatrjevanju kršitev, ki naj bi jih v postopku oddaje javnega naročila domnevno storil naročnik, v ta namen pa ZPVPJN od vlagatelja zahteva aktivno vlogo pri navajanju (pravno relevantnih) dejstev in predlaganju (pravno relevantnih) dokazov. Ker ZPVPJN v drugem odstavku 15. člena določa le, da mora vlagatelj v zahtevku za revizijo navesti očitane kršitve ter dejstva in dokaze, s katerimi se kršitve dokazujejo, je potrebno zahteve v zvezi z zatrjevanjem kršitev in dejstev ter njihovega dokazovanja poiskati v Zakonu o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 in sprem.; v nadaljevanju: ZPP), katerega določbe se na podlagi prvega odstavka 13. člena ZPVPJN v predrevizijskem, revizijskem in pritožbenem postopku uporabljajo glede vprašanj, ki jih ZPVPJN ne ureja. Razpravno načelo, določeno v 7. členu ZPP, od strank zahteva, da navedejo vsa dejstva, na katera opirajo svoje zahtevke, in predlagajo dokaze, s katerimi se ta dejstva dokazujejo. Skladno z 212. členom ZPP mora vsaka stranka navesti dejstva in predlagati dokaze, na katere opira svoj zahtevke ali s katerimi izpodbija navedbe in dokaze nasprotnika. Iz navedenih določb ZPP izhaja t.i. trditveno-dokazno breme, ki pomeni dolžnost tožnika, da jasno, določno in konkretno navede dejstva, na katera opira tožbeni zahtevke (trditveno breme) in zanje predlaga dokaze, ki naj resničnost zatrjevanih dejstev potrdijo (dokazno breme). Da bi torej vlagatelj z zahtevkom za revizijo uspel, mora kršitev zatrjevati tako, da jasno, določno in konkretizirano navede vsa dejstva, ki kažejo na določeno nezakonitost, ter predlagati dokaze, ki bodo ta dejstva dokazala. Povedano drugače, vlagateljeva dolžnost je, da v zahtevku za revizijo najprej določno navede pravno pomembna dejstva (trditveno breme) in predlaga dokaze z namenom, da ta dejstva potrdijo (dokazno breme).

Vlagatelj konkretni očitki utemeljuje s pojasnilom, da so javni naročniki od leta 2016 vedno zahtevali priključnico z dvižnimi sponkami, ker je montaža hitrejša, lažja in bolj varna, saj je kontakt vodnika boljši. Ker je vodnik stisnjen iz obeh strani, je površina spoja vodnika v priključnici števec večja in se zmanjša upor, posledično tudi izgube energije na spoju. Dodaja, da slab spoj lahko privede do močnega gretja in posledično do požara. Sklicuje se tudi na zahteve istega naročnika v predhodnem postopku javnega naročila, katerega predmet je bil »Dobava števecv

električne energije s komunikacijskim vmesnikom 2G/4G«, v katerem sta zahtevani bodisi priključnica z univerzalnimi dviznimi sponkami bodisi uporaba klasične vijajne priključnice. Iz navedenega je mogoče razumeti, da se vlagatelj zavzema bodisi za možnost, da naročnik dopusti izvedbo priključnice samo z dviznimi sponkami bodisi za možnost izvedbe na oba načina, kakor je bilo določeno v predhodnem javnem naročilu, na katerega se sklicuje. Upošteva vlagateljeve navedbe pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj le-teh ni konkretiziral. Državna revizijska komisija ugotavlja, da četudi je izvedba priključnice z dviznimi sponkami po vlagateljevi oceni domnevno boljša, bolj varna ali hitrejša (česar vlagatelj z ničemer ne dokaže), to še ne daje zadostne podlage za zaključek, da je naročnikova zahteva izvedbe klasične vijajne priključnice (že zgolj zato) nezakonita. Tudi sklicevanje na tehnične zahteve v predhodnih postopkih javnih naročil (istega ali drugih naročnikov), ne more samo po sebi predstavljati podlage za ugotovitev, da je naročnikova drugačna ali strožja zahteva že sama po sebi nezakonita. Ker torej vlagatelj v zvezi s tem očitkom zgolj pavšalno navaja svoje subjektivno (in nedokazano) prepričanje, da je montaža dviznih sponk, za katere se sam zavzema, hitrejša, lažja in bolj varna, nezakonitost zahteve pa utemeljuje le s sklicevanjem na zahteve predhodnih postopkov javnih naročil, Državna revizijska komisija ugotavlja, da ni zadostil svojemu trditvenemu (pa tudi ne dokaznemu) bremenu o domnevno nezakonitih ravnanjih naročnika, v skladu s prvim odstavkom 7. člena ter 212. člena ZPP, zaradi česar je Državna revizijska komisija obravnavane navedbe zavrnila kot neutemeljene.

Državna revizijska komisija še dodaja, da se naročnik v Sklepu o zahtevku za revizijo res da opredeljuje le do vzmetnih in ne dviznih sponk, za katere se zavzema vlagatelj, a je naročnik dolžan utemeljiti in upravičiti sporne zahteve oz. zatrjevati in izkazati obstoj objektivnih in strokovno utemeljenih razlogov, povezanih s predmetom javnega naročila, ki upravičujejo določitev tehničnih zahtev, s katerimi se omejuje konkurenca šele, če in ko vlagatelj zmore trditveno-dokazno breme. Ker vlagatelj kot že ugotovljeno ni zadostil svojemu trditvenemu-dokaznemu bremenu, od naročnika ni mogoče zahtevati, da upraviči razloge za določitev izpodbijane tehnične zahteve.

1.d Glede tehničnih zahtev, ki se nanašajo na sistem delovanja števecv in podatkovnih zbiralnikov

Vlagatelj v več točkah zahtevka za revizijo zatrjuje, da je naročnik dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila oblikoval tako, da se tehnične zahteve nanašajo tudi na opremo, ki ni predmet predmetnega javnega naročila. Pojasnjuje, da so tehnične zahteve v delu, ki se nanaša na podatkovne zbiralnike in hipotetično povezovanje števecv s podatkovnimi zbiralniki nepotrebne, v določenih delih pa celo nemogoče. Zatrjuje, da dobavitelj števecv ne more jamčiti za sinhronizirano delovanje podatkovnega zbiralnika, saj vanj ne sme in ne zna posegati. Pojasnjuje, da števci enega proizvajalca niso popolnoma sinhronizirani z delovanjem podatkovnih zbiralnikov drugih proizvajalcev, zaradi česar je predpostavka in zahteva, iz katerih izhajajo, da se števci povezujejo s podatkovnimi zbiralniki drugega proizvajalca, nemogoča.

Naročnik nasprotuje vlagateljevim navedbam in pojasnjuje, da je dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila poenotena in se nanaša na več artiklov, tudi takšnih, ki niso predmet tega javnega naročila. Zatrjuje, da je jasno določil, da se tehnične zahteve uporabljajo le v delu, ki se nanaša na števce električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom, zaradi česar zavrača očitke vlagatelja o neprilagojenosti in nepotrebnosti zahtev, ki se nanašajo na podatkovne zbiralnike.

Vlagatelj v zahtevku za začetek revizijskega postopka vztraja, da dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila ne določa le tehničnih zahtev, ki se nanašajo samo na števce, temveč na več mestih zahteva jamstvo in sinhronizirano delovanje števecv s podatkovnimi zbiralniki (branje mesečnih obračunskih podatkov (točka 4.2), branje podatkov o obremenilni krivulji (točka 4.3)),

prav tako v točki 5. zahteva teste delovanja sistema zbiranja podatkov, ki ne delujejo brez podatkovnih zbiralnikov. Ponavlja, da podatkovni zbiralniki enega proizvajalca niso nastavljeni za branje števecov proizvajalca, ki jih ponuja sam, tak sistem zato ne bi deloval brez ustrezne predhodne prilagoditve bodisi zbiralnika bodisi števca. Glede na navedeno pa zatrjuje, da bi moral naročnik v takšnem primeru določiti vsaj, s katerimi podatkovnimi zbiralniki bo števce testiral, da lahko ponudniki ocenijo potrebne stroške prilagoditve sistema, sicer zahteve v celoti izločijo ponudnike, ki niso dobavili podatkovnih zbiralnikov istega proizvajalca kot števce.

Državna revizijska komisija je že večkrat zapisala, da je naročnikova dolžnost, da pripravi jasno in nedvoumno dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Na podlagi opisa predmeta javnega naročila, katerega način in obseg je odvisen predvsem od lastnosti predmeta in njegove kompleksnosti, se potencialni ponudniki seznanijo s potrebami naročnika in ocenijo, ali zahtevan predmet javnega naročila lahko ponudijo. Dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila mora naročnik pripraviti tako, da bo jasna in nedvoumna in ne bo dopuščala različnih razlag, ki lahko vodijo v predložitev ponudb z različno ponudbeno vsebino in možnost arbitrarnega odločanja naročnika ter s tem povezano neenakopravno obravnavo ponudb. Še zlasti je to pomembno v delu, ki se nanaša na opis predmeta javnega naročila (npr. z navedbo tehničnih specifikacij), saj je jasna in konkretna določitev predmeta javnega naročila bistven predpogoj za uspešno izvedbo postopka javnega naročila in spoštovanje temeljnih načel javnega naročanja, pa tudi za odločitev zainteresiranih gospodarskih subjektov o tem, ali bodo ponudbo sploh pripravili in kakšna bo njena vsebina (npr. kateri izdelek bodo ponudili, kakšno ceno bodo določili, itd.). Naročnik ne sme pripraviti takšne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki bi ponudnikom dajala nejasne, dvoumne ali pomanjkljive informacije, saj bi to lahko vplivalo na nenekopravno konkuriranje za javno naročilo ali izbor ponudnika.

V konkretnem primeru je, kot že navedeno, naročnik tehnične specifikacije določil v dokumentu Tehnične zahteve, v zvezi s katerim je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila kot tudi v Sklepu o zahtevku za revizijo pojasnil, da se zahteve iz poglavij 1, 4 in 5 Tehničnih zahtev uporabijo samo v delu, ki se nanaša na števce električne energije, ki so predmet predmetnega javnega naročila. Iz vlagateljevih navedb pa izhaja, da vseh zahtev ni mogoče tako enoznačno oziroma jasno razdeliti na tiste, ki se nanašajo samo na števce in tiste, ki se nanašajo samo na podatkovne zbiralnike, saj gre nenazadnje za dva sistema, ki se bosta povezala in bosta morala sinhronizirano delovati.

Državna revizijska komisija je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, predvsem v dele, na katere je opozoril vlagatelj, in ugotovila, da je naročnik v Tehničnih zahtevah v poglavju 4.2 »Zagotavljanje mesečnih obračunskih podatkov«, med drugim določil minimalne standarde, ki jih morajo izpolnjevati števci, in sicer:

»Zaradi prehoda iz letnega na mesečno zagotavljanje obračunskih podatkov glede na dejansko izmerjene količine električne energije, in s tem povezanih precejšnjih stroškov ročnega odbiranja v primeru nedosegljivosti števecov, so zahtevani naslednji minimalni standardi dosegljivosti merilne opreme na koncentradorju in zagotavljanja obračunskih merilnih podatkov:

- 1. 100% nameščenih števecov se uspešno registrira na podatkovni zbiralnik v roku 7 dni od zaključene vgradnje merilne opreme na najmanj 97% merilnih mestih pripadajoče transformatorske postaje. Kriterij se upošteva samo na nameščeni opremi, ki je predmet tega razpisa.*
- 2. Vsaj 98% zagotovitev vseh dnevnih obračunskih stanj (VT, MT, ET) vseh nameščenih števecov na merilnih mestih za pretekli obračunski mesec na koncentradorju do četrtega koledarskega dneva v mesecu do 7:00 ure za področja transformatorske postaje.*

[...] Za zagotovitev zgornjih kriterijev je odgovornost ponudnika, da, ob prisotnosti naročnika, organizira in vzpostavi dodatne ukrepe za izboljšanje dosegljivosti števecov električne energije na podatkovnem koncentradorju oz. zagotavljanju obračunskih merilnih podatkov. [...]»

V poglavju 4.3 »Zagotavljanje podatkov o obremenilni krivulji odjemalcev« je določil: »[...]Skladno s sprejetimi standardi storitev morajo naročniki zagotavljati četrt urne merilne podatke (obremenilno krivuljo). Za uspešno izvajanje teh nalog mora napredni merilni sistem s ponujenimi števci in koncentratorji izpolnjevati naslednje minimalne standarde zagotavljanja merilnih podatkov. Po izvedenih ukrepih za izboljšanje dosegljivosti števecov električne energije na podatkovnem koncentratorju oz. zagotavljanju obračunskih merilnih podatkov mora biti do 08:00 ure:

1. za pretekli dan na koncentratorju minimalno 90% vseh četrt urnih merilnih podatkov nameščenih števecov in
2. za pretekli obračunski mesec 95% vseh četrt urnih merilnih podatkov do četrtega dne v mesecu.

[...] Ta določila veljajo v povezavi z zahtevami iz točke 4.2 ko so že izpolnjeni pogoji dosegljivosti števecov na koncentratorju in zagotavljanja obračunskih stanj.«

Nadalje je naročnik v podpoglavju 5.2.2.1 poglavja 5 »Pregled prejete ponudbe z dokazili« med drugim v okviru robustnostnega pregleda določil:

»Preverjanje uspešnosti PLC komunikacije med koncentratorjem in števcem, ob simulaciji razdalje s slabljenjem med dvema napravama [...] Preverjanje uspešnosti PLC komunikacije in delovanja repeticij med podatkovnim zbiralnikom in dvema (ali več) števčema, ob simulaciji razdalje s slabljenjem med tremi napravami.«

Iz citiranih delov dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da vlagatelj utemeljeno opozarja, da so tehnične specifikacije navedene tako, da se nanašajo na števce električne energije in na podatkovne zbiralnike. Naročnik sicer zatrjuje, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila jasno določil, da se tehnični razpisni pogoji uporabljajo le v delu, ki se nanaša na števce električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom, vendar Državna revizijska komisija ugotavlja, da njegovim pavšalnim navedbam ni mogoče slediti. V posameznih delih dokumentacije je navedba podatkovnega zbiralnika res zgolj napaka (navedbe v vzorcih pogodbe,) ali del, ki pri predmetnem postopku ni uporabljen (dolžina priključnega kabla, poglavje o podatkovnem zbiralniku), v izpostavljenih delih (predvsem v poglavjih 4.2, 4.3 in podpoglavju 5.2.2.1) pa so zahteve določene tako, da jih ni mogoče interpretirati na način, da se nanašajo le na števce električne energije, kakor to zatrjuje naročnik. Iz zgoraj citiranih zahtev namreč izhaja, da se le-te nanašajo predvsem na sistem dosegljivosti ter medsebojnega delovanja komunikacije med obema napravama (PLC števcem in PLC podatkovnim zbiralnikom). Čeprav podatkovni zbiralnik ni predmet tega javnega naročila, iz izpostavljenih delov izhaja, da ponudniki števecov že z oddajo ponudbe v tem postopku javnega naročanja prevzemajo odgovornost in jamstvo delovanja medsebojne dosegljivosti in povezovanja števecov s podatkovnimi zbiralniki, čeprav jim podatki o slednjih sploh še niso znani. Po eni strani tako iz dokumentacije izhaja, da morajo ponudniki ponuditi števce skladne s tehničnimi specifikacijami, ki se nanašajo zgolj na števce, na drugi strani pa naročnik pričakuje od ponudnikov, da bodo zagotavljali in izpolnjevali minimalne standarde in zahteve glede povezljivosti in dosegljivosti števecov s podatkovnimi zbiralniki neznanega proizvajalca. Vlagatelj v zvezi z izpodbijanimi zahtevami opozarja, da podatkovni zbiralniki nekaterih proizvajalcev niso združljivi s števci drugih proizvajalcev, zaradi česar so naročnikove zahteve v delih, ki zahtevajo jamstvo za takšno povezovanje in medsebojno delovanje, nemogoče. V zvezi s tem vlagatelj dalje tudi utemeljeno opozarja še, da ponudniki, ki ne vedo, katere podatkovne zbiralnike ima naročnik, brez ustrezne prilagoditve števecov tem zbiralnikom, ne morejo niti oceniti, kako morajo števce prilagoditi, predvideti pa ne morejo niti stroškov prilagoditve, kar lahko vpliva na ponudbeno ceno. Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila tako ni jasno, katere zahteve v zvezi z dosegljivostjo med števci in podatkovnimi zbiralniki so sploh uporabljive pri predmetnem javnem naročilu, prav tako iz dokumentacije ne izhaja, katere podatkovne zbiralnike ima naročnik oziroma katerim podatkovnim zbiralnikom

morajo ponudniki prilagoditi ponujene številke električne energije. Upošteva vse navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da so obravnavane navedbe vlagatelja utemeljene, dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila pa nejasna in pomanjkljiva v delu, ki se nanaša na predmet javnega naročila, saj ponudniki nimajo dovolj podatkov za pripravo dopustne ponudbe ter za oblikovanje ponudbene cene. Državna revizijska komisija je že izpostavila, da je naročnikova dolžnost, da zahteve in pogoje v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila pripravi jasno, natančno in nedvoumno, oziroma tako, da lahko vsi razumno obveščeni in običajno skrbni ponudniki razumejo njihov natančen obseg in jih razlagajo enako, saj ponudniki niso tisti, ki bi bili dolžni namesto naročnika ugotavljati, katere zahteve morajo izpolniti in katere ne, pri čemer pa poleg tega tudi nimajo dovolj potrebnih podatkov za pripravo ponudbe.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da je vlagatelj z revizijskimi očitki uspel dokazati, da naročnik v delu tehničnih zahtev predmeta javnega naročila ni pripravil takšne jasne in nedvoumne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki bi ponudnikom zagotovila pripravo enakopravnih in medsebojno primerljivih ponudb. Z navedenim ravnanjem je naročnik kršil načelo transparentnosti (6. člen ZJN-3), pa tudi načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) in načelo zagotavljanja konkurence med ponudniki (5. člen ZJN-3).

2. Glede pogojev za sodelovanje

Med strankama revizijskega postopka je spor še v tem, ali je naročnik posamezne določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki se nanašajo na ugotavljanje sposobnosti ponudnika, oblikoval v skladu z določbami ZJN-3.

Pogoje za sodelovanje mora naročnik določiti v skladu s 76. členom ZJN-3, ki v prvem odstavku določa, da lahko naročnik določi objektivna pravila in pogoje za sodelovanje, ki se lahko nanašajo na:

- ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti,
- ekonomski in finančni položaj,
- tehnično in strokovno sposobnost.

V skladu z drugim odstavkom 76. člena ZJN-3 lahko naročnik v postopek javnega naročanja vključi le tiste zahteve, ki so potrebne za zagotovitev, da ima ponudnik ustrezne pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Vse zahteve morajo biti povezane in sorazmerne s predmetom javnega naročila.

Glede ekonomskega in finančnega položaja lahko naročnik skladno s prvo povedjo iz petega odstavka 76. člena ZJN-3 določi zahteve, s katerimi zagotovi, da imajo gospodarski subjekti potrebne ekonomske in finančne zmogljivosti za izvedbo javnega naročila. Naročnik lahko v ta namen skladno z drugo povedjo iz petega odstavka 76. člena ZJN-3 zahteva zlasti, da imajo gospodarski subjekti določen najnižji letni promet, vključno z določenim najnižjim prometom na področju, zajetem v javnem naročilu. Če naročnik zahteva najnižji letni promet, ki ga morajo imeti gospodarski subjekti, ta skladno s prvo povedjo iz šestega odstavka 76. člena ZJN-3 ne sme presežati dvakratne ocenjene vrednosti javnega naročila, razen v ustrezno utemeljenih primerih, ki se na primer nanašajo na posebna tveganja, povezana z naravo gradenj, storitev ali blaga. Naročnik mora glavne razloge za takšno zahtevo skladno z drugo povedjo iz šestega odstavka 76. člena ZJN-3 navesti v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ali posameznem poročilu iz 105. člena ZJN-3.

V skladu z desetim odstavkom 76. člena ZJN-3 lahko naročnik določi zahteve, s katerimi zagotovi, da imajo gospodarski subjekti potrebne človeške in tehnične vire ter izkušnje za izvajanje javnega naročila v skladu z ustreznim standardom kakovosti. Naročnik lahko zahteva zlasti, da imajo

gospodarski subjekti zadostne izkušnje, ki jih izkažejo z ustreznimi referencami iz prejšnjih naročil.

Iz navedenega izhaja, da 76. člen ZJN-3 naročniku daje osnovna izhodišča za določanje pogojev za priznanje finančne ter tehnične in strokovne sposobnosti. Zakon v 77. člen ZJN-3 daje podlago za določanje posameznih dokazil, s katerimi se bo izkazovalo njihovo izpolnjevanje, ne določa pa samih vsebinskih zahtev. Tako pogoje kot dokazila mora naročnik določiti v vsakem konkretnem postopku oddaje javnega naročila, upoštevajoč specifičnost predmeta javnega naročila in morebitne posebne okoliščine v zvezi z njegovo izvedbo. Pri njihovem določanju je naročnik omejen s pravili javnega naročanja, ki so primarno izražena skozi temeljna načela javnega naročanja. Naročnik mora tako zagotoviti, da med ponudniki ni razlikovanja in da ne ustvarja okoliščin, ki pomenijo diskriminacijo ponudnikov (načelo enakopravne obravnave ponudnikov, 7. člen ZJN-3); da javno naročanje izvaja sorazmerno predmetu javnega naročanja, pogoje, merila in zahteve pa določi tako, da so smiselno povezani s predmetom javnega naročila (načelo sorazmernosti, 8. člen ZJN-3) in da neupravičeno ne omejuje konkurence med ponudniki (načelo zagotavljanja konkurence med ponudniki, 5. člen ZJN-3).

2.a Glede zahtevanega letnega prometa

Vlagatelj zatrjuje, da je naročnik pogoj, ki določa izkazovanje določene višine letnega prometa v višini 2.800.000,00 EUR, določil diskriminatorno. Pojasnjuje namreč, da pri predhodnem razpisu za istovrstni predmet, katerega vrednost je bila večja, pogoja za izkazovanje letnega prometa ni bilo. Navaja, da obseg letnega prometa ponudnika na tako majhnem trgu kot je Slovenija nima zveze z zmožnostjo ponudnika izpolniti javno naročilo. Hkrati navaja, da bi bilo smiselno, da se ekonomski kriterij nanaša kvečjemu na proizvajalce.

Naročnik pojasnjuje, da je ocenjena vrednost predmetnega javnega naročila 1.402.700,00 EUR, pri čemer gre za enoletno pogodbo. Dodaja, da dopušča možnost, da pogoj izpolni bodisi ponudnik, bodisi sponudnik, če skupina gospodarskih subjektov predloži skupno ponudbo. Zatrjuje, da na tak način preverja zmožnost financiranja izvedbe predmeta javnega naročila do prejema plačila za dobavo. Zahtevana vrednost predstavlja finančno osnovo, ki zadostuje za uspešno izpolnitev celotnega obsega naročila. Pojasnjuje, da predmetno blago potrebuje na dnevni ravni, zato bi vsakršne zamude ali neizpolnitve, zaradi nezmožnosti financiranja javnega naročila s strani izvajalca, neposredno ovirale izvajanje javne službe. Kljub navedenemu je naročnik znižal prvotno zahtevano vrednost letnega prometa na 1.400.000,00 EUR.

Vlagatelj v zahtevku za začetek revizijskega postopka vztraja pri dosedanjih navedbah, dodaja le, da ni jasno, zakaj je naročnik znižal zahtevano vrednost letnega prometa.

Državna revizijska komisija z vpogledom v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila ugotavlja, da je naročnik v 3. poglavju »Pogoji za udeležbo« določil pogoje, ki jih morajo izpolnjevati ponudniki za sodelovanje pri predmetnem javnem naročilu. Med drugim je naročnik določil: *»izpolnjen obrazec ESPD; del IV Pogoji za sodelovanje, poglavje B; Ekonomski in finančni položaj, ki izkazuje, da je ponudnik v poslovnih letih 2020, 2021 in 2022 dosegel letni promet (celotni poslovni prihodek) najmanj v višini 2.800.000,00 EUR/leto. V kolikor ponudnik nastopa s podizvajalcem in znaša delež podizvajalskih del več kot 50 %, mora letni promet izkazati tudi podizvajalec in mora znašati v poslovnih letih 2020, 2021 in 2022 vsaj 1.400.000,00 EUR/leto.«*

Iz Sklepa o zahtevku za revizijo in vpogleda na Portal javnih naročil (Vprašanja in odgovori, Odgovor 4.1 objavljen dne 14. 3. 2024 ob 13:24 uri, torej istega dne kot sprejeta odločitev o zahtevku za revizijo in pred vlagateljevim predlogom za začetek revizijskega postopka) izhaja, da je naročnik pogoj spremenil, in sicer tako: *»Naročnik pojasnjuje, da bo zahtevo za letni promet*

znižal na 1.400.000,00 EUR, pri čemer bo ta pogoj lahko izpolnil ponudnik ali soponudnik, medtem ko se zahteva za letni promet podizvajalcev izloči. Naročnik bo ustrezno popravil razpisno dokumentacijo in objavil popravek na Portalu javnih naročil ter v Evropskem Uradnem listu.»

Upošteva se zgoraj navedeno pravno podlago ima naročnik za določitev finančnih pogojev izrecno podlago v točki b) prvega odstavka 76. člena ZJN-3, saj ta naročniku omogoča, da lahko določi objektivna pravila in pogoje za sodelovanje, ki se lahko nanašajo na ekonomski in finančni položaj. Državna revizijska komisija je v obrazložitvi tega sklepa že pojasnila, da ZJN-3 ne prepoveduje, da bi naročnik določil zahteve, s katerimi gospodarske subjekte razlikuje oz. z njimi omejuje konkurenco, pač pa prepoveduje določitev takih zahtev, za katere naročnik nima objektivno utemeljenih razlogov.

Vlagatelj ne zatrjuje, da minimalni letni promet, ki ga zahteva naročnik, presega dvakratno ocenjeno vrednost javnega naročila. Med strankama pa je sporno, ali je naročnik višino minimalnega letnega prometa v spremenjeni višini 1.400.000,00 EUR določil v povezavi in sorazmerno glede na predmet naročila.

Naročnik je v okviru dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v 4. členu Vzorca pogodbe določil način financiranja predmetnega javnega naročila, in sicer: *»Kupec bo dobavljeno blago plačal v roku 30 (trideset) dni od dneva izstavitve fakture, ki jo prodajalec dostavi kupcu najkasneje do 7. koledarskega dne v naslednjem mesecu po posamezni sukcesivni dobavi. Če zadnji dan plačilnega roka zapade na dan, ko je po zakonu dela prost dan, se za zadnji dan plačilnega roka šteje naslednji delovni dan.»*

Iz navedene določbe izhaja, da bo izvajalec moral sam financirati sukcesivne dobave števecov električne energije s PLC komunikacijskim vmesnikom. Naročnik je namreč previdel, da bo dostavljeno blago plačal šele v roku 30 dneh od izstavitve fakture, ki jo bo izvajalec dostavil najkasneje v 7-ih koledarskih dneh po posamezni sukcesivni dobavi. Glede na navedeno in ob upoštevanju vlagateljevih navedb gre pritrditi naročniku, da bo v okviru izvedbe javnega naročila finančni pritisk na izvajalca po zagotavljanju tekoče likvidnosti velik. Vlagatelj zato s svojimi navedbami ni uspel dokazati, naročnikove kršitve načela sorazmernosti in drugega odstavka 76. člena ZJN-3 glede zahtevane višine minimalnega letnega prometa, ki je tudi v okvirju dvakratnika ocenjene vrednosti javnega naročila. V zvezi z vlagateljevimi navedbami, da bi bilo bolj smotno, da se ekonomski in finančni pogoj nanaša na proizvajalca opreme, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v okviru dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila določil: *»ta pogoj lahko izpolnil ponudnik ali soponudnik«*, za podizvajalce pa je navedeni pogoj izločil, zaradi česar lahko ponudniki obravnavani pogoj izpolnijo tudi s sklicevanjem na zmogljivost gospodarskih subjektov v skupni ponudbi, kar je tudi siceršnja običajna praksa naročnikov. Glede na navedeno vlagatelj ni uspel izkazati nesorazmernosti obravnavanega pogoja, posledično gre revizijske navedbe, povezane z zahtevano višino letnega prometa v višini 1.400.000,00 EUR, zavrniti kot neutemeljene.

2.b Glede usposobljenosti kadra

Vlagatelj še zatrjuje, da naročnik za projektno skupino zahteva zelo visoko stopnjo usposobljenosti (univerzitetna izobrazba, formalna usposobljenost za vodenje projektov). Zatrjuje, da je takšna zahteva glede na dosedanjo prakso in predmet javnega naročila nepotrebna in neprimerna. Pojasnjuje, da glede na prakso stroke univerzitetna izobrazba za zamenjavo števecov, ki ne delujejo, ni potrebna, le to namreč lahko opravi tudi električar, ki nima univerzitetne izobrazbe.

Naročnik vlagatelju nasprotuje in zatrjuje, da gre pri števcih za tehnično zahtevne naprave, da v okviru predmetnega naročila pričakuje tudi tehnično pomoč, ki bo ustrezna in strokovno zadostna. Zatrjuje, da na tem področju sam zahteva kader z vsaj 6. stopnjo izobrazbe, zato utemeljeno pričakuje, da bo podporo nudil enako ali bolje izobražen kader. Pojasnjuje, da se ob normalnem poslovanju vodijo obdobjni sestanki za sprotno reševanje problematike, projektna skupina mora zagotavljati brezplačno usposabljanje uporabe programske opreme in uspešno odpravljati težave. Pojasni pa, da je spremenil navedeno zahtevo tako, da ne zahteva več certifikatov projektnih vodenj za projektne vodje.

Vlagatelj v zahtevku za začetek revizijskega postopka vztraja pri revizijskih očitkih in pojasnjuje, da usposobljenost za tehnično pomoč ni pridobljena v šolskem sistemu Republike Slovenije, temveč preko šolanja pri proizvajalcih števecov, usposobljenost in strokovnost pa se izkazuje s certifikati, pridobljenimi pri proizvajalcih.

Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik v 3. poglavju »Pogoji za udeležbo« določil:

»Izpolnjen, žigosan in podpisan obrazec »Izjava ponudnika o zagotavljanju strokovne pomoči in tehnične podpore« z zahtevanimi dokazili o izpolnjevanju pogojev (Priloga št. 13)«, v delu dokumentacije »Tehnične zahteve za merilno in komunikacijsko opremo JN MKO« pa je v 1.29 točki določil: »Člani projektne skupine nudenja tehnične podpore

- morajo imeti stopnjo izobrazbe 6/I ali višjo,*
- vsaj šest mesecev delovnih izkušenj na strokovnem področju nudenja tehnične pomoči ali razvoja, vzpostavitve ter vzdrževanja sistemov naprednega merjenja,*
- sodelovati vsaj pri enem primerljivem projektu kot član ali projektni vodja,*
- znanje slovenskega jezika: stopnja B2 na vseh treh nivojih (govor, branje, pisanje) po samooceni iz Europass samoocenjevalne lestvice.*

Projektni vodja nudenja tehnične podpore

- mora imeti 6/II stopnjo izobrazbe ali višjo,*
- najmanj tri (3) leta izkušenj z vodenjem elektroenergetskih projektov za zunanje naročnike,*
- vodenje najmanj enega uspešnega projekta v vrednosti vsaj 100.000 EUR brez DDV iz vsebinskega področja elektroenergetike v zadnjih 5 letih šteto od oddaje vloge,*
- znanje slovenskega jezika: stopnja B2 na vseh treh nivojih (govor, branje, pisanje) po samooceni iz Europass samoocenjevalne lestvice,*

** ima enega od navedenih veljavnih certifikatov projektnega vodenja:*

o mednarodni certikat IPMA (International Project Management Association),

o PMI (Project Management Institute),

o PRINCE2,

o ComPTIA Project+

ali tem izkazano primerljive certifikate.«

Iz Sklepa o zahtevku za revizijo in vpogleda na Portal javnih naročil (Vprašanja in odgovori, Odgovor 4.1 objavljen dne 14. 3. 2024 ob 13:24 uri, torej istega dne kot sprejeta odločitev o zahtevku za revizijo in pred vlagateljevim predlogom za začetek revizijskega postopka) izhaja, da je naročnik zahtevo v zvezi z usposobljenostjo kadra spremenil in sicer tako, da ne zahteva več certifikatov projektov vodenja za projektne vodje.

Med strankama je sporno, ali je naročnik zahtevo za projektne vodje in člane projektne skupine, za katere zahteva 6/I oziroma 6/II stopnjo izobrazbe (specializacija po višješolskem programu, visokošolski strokovni programi, po bolonjskem programu: visokošolski strokovni in univerzitetni program (1. bol. st)) določil v nasprotju z načelom sorazmernosti (8. člen ZJN-3).

Naročnik kot okoliščine, na katerih utemeljuje zahtevano stopnjo izobrazbe, navaja predvsem pričakovanje ustrezne in strokovne tehnične pomoči ter uspešno reševanje problematike in odpravljanje težav, pri čemer se sklicuje tudi na stopnjo izobrazbe, ki jo zahteva za lastni kader. Državna revizijska komisija sicer pritrjuje naročniku, da ustrezno in zadostno sposobnost kadra ponudniki izkazujejo med drugim tudi s stopnjo izobrazbe. Vendar gre na drugi strani slediti navedbam vlagatelja, iz katerih smiselno izhaja, da ni mogoče že samo po sebi ugotoviti usposobljenosti kadra za tehnično pomoč na zadevnem področju zgolj na podlagi stopnje izobrazbe, pridobljene v Slovenskem šolskem sistemu, saj ta namreč brez določitve ustrezne smeri ali morebitnih dodatnih usposabljanj na zadevnem področju, ne daje zadostne podlage za ugotovitev strokovnosti in usposobljenosti za izvajanje zahtevane tehnične pomoči pri predmetnem javnem naročilu. Upošteva naročnikova pavšalna pojasnila, iz katerih ni mogoče ugotoviti nobenih dejstev, na podlagi katerih bi bilo mogoče zaključiti, da sporna zahteva temelji na objektivno utemeljenih okoliščinah in potrebah naročnika, Državna revizijska komisija ugotavlja, da je vlagatelj uspel izkazati, da sta zahtevi, vezani na stopnjo izobrazbe projektnega vodje in članov projektne skupine (predvsem brez navedbe ustrezne smeri), oblikovani v nasprotju z načelom sorazmernosti (8. člen ZJN-3).

3. Zaključek

V posledici vsega navedenega Državna revizijska komisija zaključuje, da je vlagatelj izkazal, da je naročnik posamezne določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila oblikoval v nasprotju z določbami ZJN-3, zato je Državna revizijska komisija na podlagi druge alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN zahtevku za revizijo ugodila.

Ker v konkretnem primeru ugotovljene kršitve pri oblikovanju tehničnih zahtev, ki se nanašajo na predmet javnega naročila, ni mogoče sanirati z milejšim ukrepom (tj. z delno razveljavitvijo postopka), saj je v tem delu dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila na več mestih nejasna in pomanjkljiva, ter vsebuje zahteve, ki se sploh ne nanašajo na predmet javnega naročila, je Državna revizijska komisija postopek oddaje javnega naročila razveljavila v celoti.

V skladu s tretjim odstavkom 39. člena ZPVPJN daje Državna revizijska komisija naročniku napotke za pravilno izvedbo postopka. Ker je Državna revizijska komisija razveljavila celoten postopek oddaje javnega naročila, naročnika napotuje, naj v primeru, če se bo odločil izvesti nov postopek oddaje javnega naročila, pri oblikovanju določb dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ravna v skladu z ZJN-3 in temeljnimi načeli javnega naročanja, pri tem pa naj upošteva tudi ugotovitve Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 1. točke izreka tega sklepa.

Vlagatelj je zahteval tudi povrnitev stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

Ker je Državna revizijska komisija vlagateljevemu zahtevku za revizijo delno ugodila, je vlagatelju, skladno s prvim in tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN in Odvetniško tarifo (Uradni list RS, št. 2/15; v nadaljevanju: OT), kot potrebne priznala naslednje priglašene stroške:

- strošek dolžne vplačane takse za revizijski zahtevek v višini 4.000,00 EUR,
- strošek odvetniške storitve za sestavo zahtevka za revizijo v višini 6000 točk (prva točka tar. št. 44 OT), kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22 % DDV znaša 4.392,00 EUR,
- izdatke v pavšalnem znesku po tretjem odstavku 11. člena OT v višini 70 točk, kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22% DDV znaša 51,24 EUR.

Državna revizijska komisija je vlagatelju kot potrebne stroške priznala stroške v višini 8.443,24 EUR. Naročnik je vlagateljevemu zahtevku delno ugodil in v okviru odločitve o stroških vlagatelju ob upoštevanju uspeha v revizijskem postopku priznal 1/2 potrebnih stroškov v višini 4.221,62 EUR z DDV. Ker je vlagatelj v revizijskem postopku z revizijskimi očitki le delno uspel, je Državna revizijska komisija odločila, da se vlagatelju, v skladu z doseženim uspehom v postopku, ki ga glede na postavljeni zahtevek ocenjuje na 1/3 (vlagatelj je uspel z očitki zoper dve od šestih očitanih kršitev, ki so še ostale sporne), povrne 1/3 preostalih potrebnih stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva (drugi odstavek 154. člen ZPP v povezavi s prvim odstavkom 13. člena ZPVPJN).

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju priznala stroške v višini 1.407,21 EUR, ki mu jih je naročnik dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa. Višjo stroškovno zahtevo vlagatelja je Državna revizijska komisija zavrnila.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 2. točke izreka tega sklepa.

Pravni pouk:

Zoper to odločitev upravni spor ni dovoljen.

Predsednica senata:
dr. Mateja Škabar,
članica Državne revizijske komisije

Vročiti:

- vlagatelj po pooblaščenca,
- naročnik,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve.