

Številka: 018-018/2025-3

Datum: 2. 4. 2025

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 55. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu Igorja Luzarja, kot predsednika senata, ter mag. Zlate Jerman in Sama Červeka, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Nakup potrošnega materiala za tiskanje blagovne znamke HP*«, v sklopu 10 in 11, na podlagi pritožbe družbe Mladinska knjiga založba, d.d., Slovenska cesta 29, Ljubljana, ki jo po pooblastilu zastopa družba AZ odvetniki, o.p., d.o.o., Tivolska cesta 50, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika in pooblaščenega naročnika Republika Slovenija, Ministrstvo za javno upravo, Tržaška cesta 21, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 2. 4. 2025

odločila:

1. Pritožbi se ugodi in se razveljavi naročnikov sklep o zavrženju zahtevka za revizijo št. 430-58/2024-3130-186 z dne 17. 3. 2025.

Naročnik mora o zahtevku za revizijo, ob ugotovitvi izpolnjevanja procesnih predpostavk, odločiti v skladu s prvim odstavkom 28. člena ZPVPJN.

2. Odločitev o stroških vlagatelja, nastalih v pritožbenem postopku, se pridrži do končne odločitve o zahtevku za revizijo.
3. Zahteva naročnika za povrnitev stroškov postopka se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga je naročnik razdelil na 12 sklopov, je bilo dne 5. 11. 2024 objavljeno na portalu javnih naročil pod št. objave JN007950/2024-EUe16/01 in v Uradnem listu EU pod št. objave 673471-2024. Naročnik izvaja odprti postopek oddaje javnega naročila, v katerega je vključil elektronsko dražbo. Elektronska dražba v sklopu 10 in v sklopu 11, v katerih sta bili predloženi dve ponudbi, je bila izvedena dne 21. 2. 2025, naročnik pa je dne

6. 3. 2025 s Povabilom k sodelovanju (posredovanim v okviru e-JN) in dopisom »*Ponovni poziv k oddaji ponudbenih cen v sklopu 10 in v sklopu 11*« z dne 6. 3. 2025 (v nadaljevanju: Ponovni poziv) sodelujoča gospodarska subjekta obvestil, da se bo elektronska dražba (zaradi nepravilnosti delovanja omrežja HKOM v fazi trajanja elektronske dražbe) v teh sklopih ponovila.

Vlagatelj je (v sklopu 10 in 11) z vlogo z dne 12. 3. 2025 vložil zahtevek za revizijo zoper Povabilo k sodelovanju, Ponovni poziv ter vsa nadaljnja ravnanja naročnika v sklopu 10 in 11. Vlagatelj v zvezi z aktivno legitimacijo uvodoma pojasnjuje, da naročnikovo nezakonito povabilo k ponovitvi elektronske dražbe slabša njegov konkurenčni položaj, saj naročnik ne bo upošteval rezultatov že zaključene dražbe, kjer je bil najugodnejši vlagatelj. Vlagatelj v postopku ne more sodelovati s konkurenčno ponudbo, saj je drugi dražitelj seznanjen z identiteto dražiteljev, ponudbeno ceno vlagatelja in draženjem vlagatelja. Če bi se kot utemeljene izkazale revizijske navedbe (in bi bila Povabilo k sodelovanju in Ponovni poziv razveljavljena) bi vlagatelj, upošteva, da je po zaključeni elektronski dražbi najugodnejši dopustni ponudnik v sklopu 10 in 11, imel možnost, da pridobi javno naročilo v obeh sklopih. V nadaljevanju zahtevka za revizijo vlagatelj navaja razloge, s katerimi utemeljuje nezakonitost Povabila k sodelovanju in Ponovnega poziva.

Naročnik je s sklepom št. 430-58/2024-3130-186 z dne 17. 3. 2025 zavrgel zahtevek za revizijo, zavrnil vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov in vlagatelju naložil povračilo naročnikovih stroškov postopka pravnega varstva. Naročnik je navedel, da v trenutku vložitve zahtevka za revizijo (tj. po roku za prejem ponudb in pred sprejemom odločitve o oddaji javnega naročila) še ni sprejel odločitve, ki bi se nanašala na položaj vlagatelja oz. njegove ponudbe. Povabila k sodelovanju in Ponovnega poziva ni mogoče šteti kot odločitve o izbiri dobavitelja oz. o dopustnosti vlagateljeve ponudbe, zato so preuranjene navedbe, da bi vlagatelj imel možnost pridobitve javnega naročila kot najugodnejši dopustni ponudnik. Vse aktivnosti naročnika v postopku pregleda, preverjanja in ocenjevanja ponudb, kamor sodi tudi izvedba elektronske dražbe, tvorijo celoto in predstavljajo enovito dejanje ter se odražajo v odločitvi o oddaji javnega naročila, zoper katero bosta oba sodelujoča ponudnika imela zagotovljeno pravno varstvo. Šele po sprejemu odločitve o oddaji javnega naročila bo mogoče presojati zakonitost naročnikovega ravnanja. Možnost vložitve več revizijskih zahtevkov v postopku pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb bi bila v nasprotju z načelom gospodarnosti, učinkovitosti in uspešnosti ter načelom hitrosti in učinkovitosti v postopku zagotavljanja pravnega varstva. Četudi bi bil dopusten zahtevek za revizijo zoper vsako ravnanje naročnika v postopku pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb, morebiten uspeh vlagatelja z zahtevkom za revizijo nima bistvenega vpliva na položaj njegove ponudbe, kot tudi ne na oddajo javnega naročila. Morebiten uspeh z zahtevkom za revizijo bi pomenil pravnomočno odločitev o (ne)obstoju pravno-relevantnega dejstva, kar pa vlagatelju ne bi zagotavljalo končnega položaja njegove ponudbe kot dopustne. Smiselno enako stališče je Državna revizijska komisija zavzela tudi v odločitvah št. 018-027/2018 in št. 018-049/2017. Vsa ravnanja naročnika v postopku pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb, tudi izvedba elektronske dražbe, bodo pravne učinke pridobila šele s formalno odločitvijo naročnika o (ne)oddaji javnega naročila, ki jo bo naročnik sprejel po končanem pregledu, ocenjevanju in preverjanju ponudb. Zato zaradi poziva vlagatelju ni mogla nastati škoda, posledično pa vlagatelj ne izkazuje aktivne legitimacije.

Vlagatelj je zoper sklep št. 430-58/2024-3130-186 z dne 17. 3. 2025 vložil pritožbo, v kateri najprej utemeljuje aktivno legitimacijo s podobnimi navedbami kot v zahtevku za revizijo. Vlagatelj nadalje navaja, da izvajanje elektronske dražbe ne predstavlja aktivnosti pregleda, preverjanja in ocenjevanja ponudb ter da ima naročnikova odločitev o ponovitvi dražbe pravne učinke že v tej fazi, saj naročnik posega v že izvedeno elektronsko dražbo. Ker vlagatelj ne izpodbija posameznih ravnanj iz faze pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb, so nerelevantne naročnikove navedbe, ali so posamezne aktivnosti iz te faze lahko predmet samostojnega

pravnega sredstva. Vlagatelj se sklicuje na sklep Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-134/2020.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 21. 3. 2025 odstopil dokumentacijo o predrevizijskem postopku, vključno s pritožbo, in dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila.

Po pregledu dokumentacije ter preučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila tako, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, ki so navedeni v nadaljevanju.

Med vlagateljem in naročnikom je sporno naročnikovo ravnanje, ko je vlagatelj zahteval za revizijo brez vsebinske obravnave zavrzel.

V skladu s prvim odstavkom 26. člena ZPVPJN naročnik pred vsebinsko (meritorno) obravnavo zahtevka za revizijo opravi predhodni preizkus zahtevka za revizijo, v okviru katerega preveri, ali so izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 26. člena ZPVPJN, in sicer, ali

- je bil vložen pravočasno,
- vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN,
- ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN,
- ne obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in
- je dopusten.

Če naročnik ugotovi, da procesni pogoji iz zgoraj navedene prve, tretje, četrte ali pete alineje niso izpolnjeni, skladno s tretjim odstavkom 26. člena ZPVPJN, zahtevka za revizijo s sklepom zavrže.

Naročnik je vlagatelj zahteval za revizijo zavrzel z utemeljitvijo, da vlagatelju ni mogoče priznati aktivne legitimacije za vložitev zahtevka za revizijo.

Aktivno legitimacijo v predrevizijskem in revizijskem postopku ureja ZPVPJN v 14. členu. Upošteva, da vlagatelj ni zagovornik javnega interesa (drugi odstavek 6. člena ZPVPJN v povezavi z drugo alinejo prvega odstavka 14. člena ZPVPJN), je v obravnavnem primeru relevantna prva alineja prvega odstavka 14. člena ZPVPJN, ki določa, da se aktivna legitimacija prizna vsaki osebi, ki ima ali je imela interes za dodelitev (med drugim) javnega naročila in ji je ali bi ji lahko z domnevno kršitvijo nastala škoda. Za priznanje aktivne legitimacije vlagatelju sta tako kumulativno potrebna dva elementa: 1. interes za dodelitev javnega naročila in 2. nastala škoda ali možnost nastanka škode vlagatelju zaradi očitane kršitve naročnika.

Čeprav naročnik vlagatelju ne odreka interesa za dodelitev javnega naročila, Državna revizijska komisija ugotavlja, da je vlagatelj interes za dodelitev javnega naročila (kot prvi element aktivne legitimacije), upošteva drugi odstavek 14. člena ZPVPJN, izkazal s tem, ko je v sklopu 10 in 11 predložil ponudbo.

Glede nastanka škode oziroma možnosti njenega nastanka kot drugega pogoja za priznanje aktivne legitimacije gre pojasniti, da vlagatelj z vložitvijo zahtevka za revizijo zavaruje svoj položaj, in sicer ko zatrjevane kršitve naročnika vplivajo na njegov položaj v smislu, da bi mu bilo zaradi njih onemogočeno ali bistveno oteženo sodelovanje v postopku oddaje javnega naročila in s tem onemogočena ali bistveno otežena možnost pridobitve naročila. Pritrditi gre navedbam vlagatelja, da se možnost nastanka škode v vsakem postopku ugotavlja posamično, ob upoštevanju danih okoliščin konkretnega primera (npr. predmeta naročila, vrste postopka, faze postopka, konkretnih očitkov, ki so predmet zahteve za pravno varstvo, ipd.). ZPVPJN za izkaz aktivne legitimacije ne zahteva konkretiziranja škode, ampak zahteva le izkaz določene stopnje verjetnosti njenega

nastanka (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-119/2015, 018-167/2017, 018-119/2019 in 018-046/2022).

Na podlagi odstopljene dokumentacije Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik izvaja odprti postopek, v katerega je vključil dražbo. Naročnik je do poteka roka za prejem ponudb v sklopu 10 in 11 prejel dve ponudbi, oba ponudnika pa je povabil na elektronsko dražbo, ki je bila izvedena dne 21. 2. 2025. Po zaključku elektronske dražbe, na kateri se je vlagatelj s ponudbeno ceno uvrstil na prvo mesto, je naročnik oba ponudnika obvestil, da bo elektronsko dražbo ponovil in oba ponudnika povabil k ponovljeni elektronski dražbi. Vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da je ponovitev elektronske dražbe v nasprotju z določbami Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3).

Glede na okoliščine konkretne zadeve, ko je naročnik že izvedel elektronsko dražbo, na kateri je bil vlagatelj prvouvrščeni ponudnik, Državna revizijska komisija pritrjuje navedbam vlagatelja, da bi mu zaradi zatrjevanih (domnevno) nezakonitih ravnanj naročnika (tj. nezakonito povabilo k izvedbi ponovljene elektronske dražbe) lahko nastala škoda, ki bi se odražala v oteženem položaju za pridobitev javnega naročila. Četudi lahko vlagatelj sodeluje na ponovljeni elektronski dražbi, pa je izid (ponovljene, domnevno nezakonite) dražbe negotov. Vlagatelj bi sicer lahko bil tudi po ponovljeni elektronski dražbi prvouvrščeni ponudnik (morebiti z zanj celo bolj ugodno ponudbo kot na prvi elektronski dražbi), vendar pa ni mogoče izključiti možnosti, da vlagatelj po izvedeni ponovljeni elektronski dražbi ne bi bil več prvouvrščeni ponudnik, ampak drugouvrščeni ponudnik. Izvedba ponovljene (domnevno nezakonite) elektronske dražbe bi tako lahko položaj vlagatelja, pridobljen na prvi dražbi, poslabšala, saj bi lahko izgubil položaj prvouvrščenega ponudnika, kar bi lahko vplivalo na njegovo možnost pridobitve javnega naročila oz. bi lahko zmanjšalo vlagateljevo možnost pridobitve zadevnega javnega naročila.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija zato ne more pritrditi stališču naročnika, da še ni sprejel odločitve, ki bi se nanašala na položaj vlagatelja oz. na položaj njegove ponudbe. Odločitev naročnika, da ponovi elektronsko dražbo, lahko namreč vpliva na vlagateljev položaj v postopku javnega naročanja in sicer na njegov položaj prvouvrščenega ponudnika po zaključeni elektronski dražbi. Prav tako so neutemeljene naročnikove navedbe, da morebiten uspeh z zahtevkom za revizijo nima bistvenega vpliva na položaj vlagateljeve ponudbe in na oddajo javnega naročila. Če bi se v obravnavanem primeru izkazale za utemeljene revizijske navedbe, da naročnik nima podlage za izvedbo ponovljene elektronske dražbe, bi bilo treba zahtevku za revizijo ugoditi in razveljaviti poziv na ponovljeno elektronsko dražbo, naročnik pa bi v nadaljevanju postopka upošteval rezultate prve elektronske dražbe, v okviru katere se je vlagateljeva ponudba uvrstila na prvo mesto. Državna revizijska komisija zato ugotavlja, da je v obravnavani zadevi izkazana možnost nastanka škode vlagatelju, s tem pa je (poleg nespornega interesa za dodelitev javnega naročila kot prvega pogoja) izpolnjen tudi drugi pogoj za priznanje aktivne legitimacije vlagatelja

Navedenega ne spreminjajo naročnikove navedbe v izpodbijanem sklepu. Pritrditi gre sicer naročniku, da Povabilo k sodelovanju in Ponovni poziv, ki ju kot nezakonita izpostavlja vlagatelj v zahtevku za revizijo, ne predstavljata naročnikove odločitve o oddaji javnega naročila oz. odločitve o (ne)dopustnosti vlagateljeve ponudbe, kot tudi navedbam, da naročnik še ni sprejel odločitve o oddaji javnega naročila in tako (še) ni odločil o (ne)dopustnosti vlagateljeve ponudbe. Vendar pa vlagatelj v zahtevku za revizijo naročniku ne očita kršitev pri pregledu njegove ponudbe. V zvezi z izpostavljenimi navedbami naročnika in navedbami vlagatelja, da so revizijske navedbe, vezana na Povabilo k sodelovanju in Ponovni poziv, preuranjene, in da bo vlagatelju zagotovljeno pravno varstvo zoper odločitve o oddaji javnega naročila, gre pojasniti, da se lahko, skladno s prvim odstavkom 5. člena ZPVPJN (dopustnost pravnega varstva v postopkih javnih naročil), zahteva za pravno varstvo v postopkih javnega naročanja vložiti zoper vsako ravnanje

naročnika v postopku javnega naročanja, razen če ZJN-3 ali ZPVPJN ne določata drugače. Naročnikovo povabilo k ponovljeni elektronski dražbi predstavlja naročnikovo ravnanje v postopku javnega naročanja, zato je (upoštevaje, da niti ZJN-3 niti ZPVPJN ne določata drugače), zahtevke za revizijo zoper to ravnanje naročnika dopusten. Stališče naročnika, da bi bil vlagatelj do pravnega varstva upravičen šele po sprejemu odločitve o oddaji javnega naročila, tudi ni skladno s ciljem učinkovitega in hitrega pravnega varstva, ki se uresničuje z Direktivo 89/665 (ki je bila prenesena v slovenski pravni red z ZPVPJN). Tudi Sodišče Evropske unije je zavzelo stališče, da izvrševanja pravice do vložitve zahtevka za revizijo ni dopustno omejiti z zahtevo, da je postopek za oddajo javnega naročila formalno dosegel določeno stopnjo (gl. sodbe Sodišča EU v zadevah št. C-26/03, C-391/15 in C-771/19). Vlagatelju tako ni mogoče odreči pravnega varstva za presojo naročnikovega ravnanja, povezanega s ponovljeno elektronsko dražbo, z argumentacijo, da naročnik še ni sprejel odločitve o oddaji naročila oz. da naj vlagatelj počaka na razplet elektronske dražbe in na sprejem odločitve oddaji javnega naročila ter šele nato vloži zahtevek za revizijo, za kar se zavzema naročnik.

Naročnik tudi ne more utemeljiti odreka aktivne legitimacije vlagatelju z navedbami, da izvedba elektronske dražbe predstavlja ravnanje naročnika v fazi pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb. Četudi, kot to zatrjuje naročnik, vse aktivnosti in ravnanja, ki jih naročnik izvede v fazi pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb, predstavljajo celoto in enovito dejanje, ki se odrazi s sprejemom odločitve o oddaji javnega naročila, pa Državna revizijska komisija ne more pritrditi stališču naročnika, da izvedba elektronske dražbe predstavlja ravnanje naročnika v fazi pregleda, ocenjevanja in preverjanja ponudb. Kot to pravilno navaja vlagatelj, elektronska dražba je tehnika in instrument za elektronsko in skupno javno naročanje – elektronska dražba je način, instrument za oddajo javnega naročila. Na elektronski dražbi ponudniki medsebojno z zniževanjem cene (ali drugih elementov ponudbe) konkurirajo za pridobitev posla, naročnik pa pridobi nove cene, popravljene navzdol, oz. nove vrednosti za nekatere elemente ponudbe (prvi odstavek 50. člena ZJN-3). Četudi bo naročnik na podlagi rezultatov elektronske dražbe razvrstil prejete ponudbe glede na merilo za oddajo javnega naročila, pa je izvedba elektronske dražbe, kadar jo naročnik vključi v postopek, samostojno dejanje, ki ni namenjeno niti pregledu ponudb niti ocenjevanju ponudb niti preverjanju ponudb.

Upošteva je navedeno naročnik tudi ne more uspeti s sklicevanjem na odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-027/2018, saj se ta nanaša na drugačno dejansko stanje, kot je v konkretnem primeru. V omenjeni zadevi Državna revizijska komisija ni priznala aktivne legitimacije (takratnemu) vlagatelju iz razloga, ker zgolj poziv na popravilo ponudbe (ki je bil posredovan v fazi pregleda in ocenjevanja ponudb) ni vplival na vlagateljev položaj v postopku. V obravnavanem primeru pa, kot že pojasnjeno, lahko izvedba ponovljene elektronske dražbe vpliva na vlagateljev položaj v postopku javnega naročanja, saj se lahko položaj vlagatelja, glede na prvo izvedeno elektronsko dražbo, poslabša, in s tem vpliva na vlagateljevo možnost pridobitve javnega naročila. Tudi odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-049/2017, na katero se sklicuje naročnik, za obravnavano zadevo ni relevantna, saj se v navedeni zadevi Državna revizijska komisija do vprašanja obstoja aktivne legitimacije ni opredelila, ampak je zahtevek za revizijo zavrgla zaradi premalo vplačane takse.

Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik ravnal v nasprotju s 14. členom ZPVPJN, ko vlagatelju ni priznal aktivne legitimacije, posledično pa tudi v nasprotju s četrtem odstavkom 26. člena ZPVPJN, ko je zahtevek za revizijo zavrgel. Državna revizijska komisija je zato pritožbi vlagatelja, na podlagi prvega odstavka 55. člena ZPVPJN, ugodila in razveljavila sklep o št. 430-58/2024-3130-186 z dne 17. 3. 2025, s katerim je naročnik zavrgel zahtevek za revizijo.

Naročnik mora o zahtevku za revizijo, če ugotovi, da so izpolnjene procesne predpostavke, odločiti v skladu s prvim odstavkom 28. člena ZPVPJN (drugi odstavek 55. člena ZPVPJN).

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

Vlagatelj je v tem pritožbenem postopku zahteval povrnitev stroškov, ki so mu nastali s pritožbo. Državna revizijska komisija je odločitev o vlagateljevih stroških pritožbenega postopka pridržala do odločitve o zahtevku za revizijo (75. člen ZPVPJN in tretji odstavek 165. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem.) v povezavi s prvim odstavkom 13. člena ZPVPJN).

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

Naročnik je v odločitvi o zahtevku za revizijo odločil, da mu mora vlagatelj povrniti stroške postopka, ki so mu nastali zaradi odločanja o zahtevku za revizijo. Državna revizijska komisija je naročnikovo odločitev o stroških štela kot naročnikovo priglasitev svojih stroškov.

Naročnikovo stroškovno zahtevo je potrebno zavrniti že zato, ker naročnik v predrevizijskem postopku na podlagi določb ZPVPJN sprejema odločitve v vlogi organa odločanja oziroma pravnega varstva (1. alineja 2. člena ZPVPJN v povezavi z 28. členom ZPVPJN), ne pa v vlogi stranke predrevizijskega postopka (prvi odstavek 3. člena ZPVPJN), zato do povrnitve priglašenih stroškov ni upravičen.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 3. točke izreka tega sklepa.

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

Predsednik senata:
Igor Luzar, univ. dipl. prav.,
član Državne revizijske komisije

Vročiti:

- naročnik,
- vlagatelj – po pooblaščenju,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.