

Številka: 018-041/2022-4

Datum: 18. 5. 2022

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 Andraža Žvana, kot predsednika senata, ter Marka Medveda in Aleksandra Petrovčiča, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Izbira izvajalcev za sodelovanje pri predhodnih arheoloških raziskavah*«, v sklopu 11 »*Radiokarbonske analize*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja UAB BARNAS, Savanorių pr. 231, Vilna, Litva (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Javni zavod Republike Slovenije za varstvo kulturne dediščine, Poljanska cesta 40, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 18. 5. 2022

odločila:

1. Zahtevka za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva, ki ga je vlagatelj začel z vložitvijo zahtevka za revizijo dne 11. 4. 2022, se zavrne.
3. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva, ki ga je vlagatelj začel z vložitvijo zahtevka za revizijo dne 24. 1. 2022, se zavrže.

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga naročnik oddaja po omejenem postopku, je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil dne 12. 11. 2021, pod št. objave JN007738/2021-B01, in v Uradnem listu EU dne 15. 11. 2021, pod št. objave 2021/S 221-582836. Naročnik je javno naročilo razdelil na 12 sklopov.

Naročnik je 14. 1. 2022 na Portalu javnih naročil objavil dokument »*Odločitev o oddaji javnega naročila*«, št. 430-10-23/2021 z dne 13. 1. 2022, s katerim je oddal sklopa 8 in 9, medtem ko ostalih sklopov ni oddal. Iz omenjene odločitve izhaja, da je naročnik za sklop 11 prejel le eno ponudbo, tj. vlagateljevo ponudbo, ki jo je zavrnil kot nedopustno. Zoper navedeno odločitev je vlagatelj 24. 1. 2022 vložil zahtevka za revizijo, o katerem je Državna revizijska komisija odločila

s sklepom št. 018-012/2022-4 z dne 18. 2. 2022 – Državna revizijska komisija je zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila izpodbijano odločitev.

Naročnik je nato 1. 4. 2022 na Portalu javnih naročil objavil dokument »*Odločitev o oddaji javnega naročila za sklop št. 11 (radiokarbonske analize)*« z dne 31. 3. 2022, iz katerega izhaja, da za ta sklop ne izbere nobenega ponudnika. Kot razlog za to odločitev je naročnik navedel, da trenutno ne potrebuje storitev iz tega sklopa, dodal pa je še, da za ta sklop ne bo pričel z novim postopkom javnega naročanja.

Vlagatelj je zoper navedeno odločitev naročnika 11. 4. 2022 pravočasno vložil zahtevek za revizijo. Meni, da je odločitev o zavrnitvi vseh ponudb popolnoma neupravičena in nedoumljiva. Naročniku očita, da ne navaja nobenih utemeljenih razlogov, zakaj predmeta javnega naročila ne potrebuje več. Objavljena ocenjena vrednost sklopa (200.000,00 EUR) in naročnikova namera skleniti dolgoročno (štiriletno) pogodbo naj bi nakazovala, da so bile dobro načrtovane obsežne študije in da so bile predmetne storitve res potrebne. Vlagatelj zahteva, naj se razveljavi odločitev o zavrnitvi njegove ponudbe ter se mu povrne znesek plačanih taks z dne 24. 1. 2022 in 11. 4. 2022.

Naročnik je s sklepom dne 25. 4. 2022 zavrnil zahtevek za revizijo in zahtevo za povračilo obeh vplačanih taks. Ugotavlja, da vlagatelj ni podal nobenega ustreznega revizijskega razloga. Pojasnjuje, da predmetnih storitev ne potrebuje, zaradi česar ne more in ni dolžan skleniti pogodbe oz. izdati obvestila o izboru, skladno z veljavno zakonodajo pa ima vedno pravico odstopiti od postopka javnega naročanja, če se tekom postopka ugotovi, da določene storitve ali blaga ne potrebuje. Dodaja še, da je pogoj za uspešen zahtevek za revizijo med drugim tudi ta, da vlagatelj navede dejstva in dokaze, vlagatelj pa v konkretnem primeru razen splošnega pisanja ni navedel praktično ničesar.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 25. 4. 2022 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Vlagatelj se do navedb naročnika ni opredelil.

Uvodoma Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik izvaja omejeni postopek z namenom sklenitve okvirnega sporazuma z več gospodarskimi subjekti za obdobje 4 let (3. točka poglavja »*Povabilo k oddaji prijave*« dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila). Predmet javnega naročila je razdeljen na 12 sklopov, med strankama pa sta sporni ustreznost naročnikove obrazložitve odločitve o zavrnitvi vseh prijav (oz. edine prejete prijave) za sklop 11 ter zakonitost te odločitve.

Pravno podlago za sprejem odločitve o zavrnitvi vseh ponudb (smiselno tudi prijav) predstavlja peti odstavek 90. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), ki določa, da lahko naročnik na vseh stopnjah postopka po izteku roka za odpiranje ponudb zavrne vse ponudbe. Če je naročnik zavrnil vse ponudbe, mora o razlogih za takšno odločitev in o tem, ali bo začel nov postopek, obvestiti ponudnike ali kandidate. Kadar izvaja naročnik postopek javnega naročanja, v katerem objavi povabilo k sodelovanju, mora navedeno odločitev objaviti na portalu javnih naročil in, če je to glede na vrednost ali predhodne objave primerno, v Uradnem listu Evropske unije. Kadar naročnik zavrne vse ponudbe, lahko izvede za isti predmet nov postopek javnega naročanja le, če so se bistveno spremenile okoliščine, zaradi katerih je zavrnil vse ponudbe.

Iz predstavljene določbe ZJN-3 izhaja naročnikova obveznost, da razloge, s katerimi utemeljuje svojo odločitev o zavrnitvi vseh ponudb (prijav), navede že v odločitvi sami (»[...] *mora o*

razlogih za takšno odločitev [...]«), s čemer se zagotovi transparentnost javnega naročanja kot minimum uresničitve načela enakopravne obravnave ponudnikov (6. in 7. člen ZJN-3) ter možnost uveljavljanja učinkovitega pravnega varstva (9. člen ZPVPJN).

ZJN-3 ne določa natančnejših kriterijev za ugotavljanje zadostnosti oziroma ustreznosti vsakokratne obrazložitve odločitve o oddaji javnega naročila, je pa slednje skozi svojo prakso izoblikovala Državna revizijska komisija. V skladu s prakso Državne revizijske komisije (prim. npr. odločitvi v zadevah št. 018-134/2017 in 018-218/2017) mora odločitev naročnika vsebovati jasne ter nedvoumne razloge, da se lahko ponudniki seznanijo z utemeljitvijo odločitve, preverijo njeno pravilnost oz. zakonitost ter po potrebi zaščitijo svoje pravice. Četudi ni nujno, da bi bila obrazložitev odločitve vseobsežna, torej takšna, da bi zajemala prav vse podrobnosti posameznih razlogov, na podlagi katerih je naročnik sprejel odločitev o (ne)oddaji naročila, pa mora obsegati jasno ter konkretno navedbo odločilnih (pravnih in dejanskih) dejstev, ki tvorijo pravno ter dejansko podlago naročnikove odločitve. Razlogi za odločitev morajo biti konkretizirani do takšne mere, da lahko ponudnik v morebitnem postopku uveljavljanja pravnega varstva navede vsa relevantna dejstva in predloži dokaze, s katerimi dokazuje, da razlogi, ki jih je naročnik navedel za svojo odločitev, niso utemeljeni, in da posledično odločitev o oddaji naročila ali izključitvi ponudbe ni zakonita.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo smiselno zatrjuje, da izpodbijana odločitev naročnika ni (ustrezno) obrazložena, s čimer pa ni mogoče soglašati. V obravnavanem primeru Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik dovolj jasno in konkretizirano navedel razlog za svojo odločitev, ko je v izpodbijani odločitvi navedel, da je zavrnil prejeto prijavo, ker predmeta javnega naročila ne potrebuje več, hkrati pa tudi navedel, da ne bo izvedel novega postopka oddaje javnega naročila za isti predmet. Na podlagi predstavljene vsebine naročnikove odločitve o zavrnitvi vseh prijav je vlagatelj imel možnost preveriti, ali je naročnik pri sprejemu te odločitve ravnal nezakonito, v zahtevku za revizijo pa predstaviti in utemeljiti dejstva in dokaze s tem v zvezi.

Oddaja naročila v izvedbo ni edini možni zaključek postopka oddaje javnega naročila. ZJN-3 ne določa oz. naročniku ne nalaga dolžnosti, da javno naročilo odda, temveč ureja tudi primere, ko se postopek oddaje javnega naročila ne konča z izbiro najugodnejšega ponudnika. Razlogi za neuspešen zaključek postopka oddaje javnega naročila so lahko bodisi na strani ponudnikov, ker so oddali nedopustne ponudbe oz. prijave, zaradi česar naročnik vse ponudbe oz. prijave zavrne (prva in tretja alineja tretjega odstavka 90. člena ZJN-3), bodisi na strani naročnika, ko iz razlogov na njegovi strani ne odda javnega naročila (že predstavljeni peti odstavek 90. člena ZJN-3).

Državna revizijska komisija je že v več svojih odločitvah, v katerih je obravnavala zakonitost naročnikove odločitve o zavrnitvi vseh ponudb, opozorila na prakso Sodišča Evropske unije, ki je pri razlagi skupnostnega prava navedlo, da naročniki ob sprejemu odločitve o zaključku postopka oddaje javnega naročila brez izbire najugodnejše ponudbe ali začetku novega postopka uživajo širok preudarek, pri čemer evropsko pravo javnih naročil ne zahteva, da bi naročniki takšno odločitev smeli sprejeti le v izjemnih primerih, ali na podlagi posebej upravičenih razlogov (na primer v zadevah C-27/98, točke 23, 25 in 33 ter C-244/02, točka 29). Sodišče Evropske unije je ob tem opozorilo, da morajo naročniki pri preklicu javnega razpisa (kljub temu, da direktive s področja javnega naročanja, razen dolžnosti obveščanja, ne določajo nobenih posebnih pravil, ki bi se nanašala na vsebinske ali formalne pogoje za sprejem take odločitve) spoštovati temeljna pravila prava Evropske Unije, še posebej načela, vsebovana v Pogodbi o ustanovitvi Evropske skupnosti, ki zadevajo svobodo ustanavljanja in svobodo opravljanja storitev (zadeva C-92/00, točka 42). Naročnik sme vedno prekiniti postopek oddaje javnega naročila in ga zaključiti brez izbire najugodnejše ponudbe, celo v primeru, če je do

nemožnosti izbire prišlo zaradi napake naročnika, pod pogojem, da je takšna odločitev sprejeta ob spoštovanju temeljnih pravil skupnostnega prava o javnem naročanju, zlasti načela enake obravnave (zadeva C-244/02, točka 36). V sodbi zadeve številka C-440/13 je Sodišče Evropske unije zapisalo, da naročnik ne more biti zavezan, da zaključi začet postopek za oddajo javnega naročila in da naročilo odda, če na koncu postopka za oddajo naročila ostane le en ponudnik, ki bi bil sposoben naročilo izvršiti, člene 41(1), 43 in 45 Direktive številka 2004/18/ES pa je treba razlagati tako, da člen 45 Direktive številka 2004/18/ES – če pogoji za uporabo razlogov za izključitev, ki so v njem določeni, niso izpolnjeni – ne ovira tega, da naročnik sprejme odločitev, da ne odda javnega naročila, za katero je bilo objavljeno obvestilo, in da tega naročila ne odda dokončno edinemu preostalemu ponudniku, ki je bil začasno določen za izbranega ponudnika. Obrazložitev odločitve o razveljavitvi lahko tako temelji na razlogih, ki so z vidika javnega interesa povezani zlasti s presojo smotnosti, da se zaključi postopek za oddajo javnega naročila, med drugim ob upoštevanju morebitne spremembe gospodarskega konteksta ali dejstev ali celo potreb zadevnega naročnika. Tako odločitev je mogoče obrazložiti tudi z nezadostno konkurenco, saj bi na koncu postopka za oddajo zadevnega naročila ostal le en ponudnik, ki bi bil sposoben to naročilo izvršiti (glej zlasti točke od 35 do 37 omenjene sodbe). Drugačnega zaključka ni napraviti niti na podlagi Direktive 2014/24/EU z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES (Uradni list EU, št. L 94/2014), ki je v pravni red Republike Slovenije prenesena z ZJN-3 (drugi odstavek 1. člena ZJN-3).

Veljavni predpisi torej ne določajo posebnih kriterijev, po katerih bi bilo mogoče presojati utemeljenost oz. dopustnost razlogov za zaključek postopka oddaje javnega naročila brez oddaje tega, teh pa ni izoblikovala niti sodna praksa. Navedeno posledično pomeni, da ni mogoče kot neskladne s predpisi o javnem naročanju opredeliti pravzaprav nobene odločitve o zavrnitvi ponudb (prijav), pri sprejemu katere so bila spoštovana temeljna pravila skupnostnega prava o javnem naročanju. Zato presoja zakonitosti naročnikove odločitve o zavrnitvi ponudb (prijav) v revizijskem postopku obsega (v obsegu revizijskih navedb) zlasti preverjanje, ali je naročnik pri sprejemu te ravnal v skladu s temeljnimi pravili skupnostnega prava o javnem naročanju, predvsem, ali je naročnik morebiti ravnal netransparentno in diskriminatorno oziroma je ponudnike obravnaval neenakopravno, česar pa vlagatelj niti ne zatrjuje.

Vlagatelj z navedbami o potrebnosti predmetnih storitev za naročnika (na kar naj bi kazala ocenjena vrednost naročila in prvotni naročnikov namen skleniti dolgoročno pogodbo) odpira vprašanja v zvezi s potrebami naročnika pri izvajanju njegove dejavnosti. Potrebno je poudariti, da Državna revizijska komisija naročnikove odločitve, ali in na kakšen način bo zagotovil izvajanje določenih storitev, ne more presojati, saj gre pri navedenem za avtonomno odločitev naročnika, v katero ne vlagatelj ne Državna revizijska komisija ne moreta posegati (prim. npr. odločitve v zadevah št. 018-025/2017, 018-043/2018, 018-120/2018, 018-155/2018, 018-203/2019).

Na podlagi vsega navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj v okviru zahtevka za revizijo ni uspel izkazati naročnikovih kršitev v postopku oddaje javnega naročila, ko je edino prejeto prijavo za sklop 11 zavrnil iz razloga, ker predmeta javnega naročila ne potrebuje več. Državna revizijska komisija je zato, na podlagi prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zahtevke za revizijo vlagatelja zavrnila kot neutemeljenega.

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

Vlagatelj ni uspel z zahtevkom za revizijo, zato je Državna revizijska komisija zavrnila njegovo zahtevo za povrnitev stroškov v višini plačane takse za zahtevek za revizijo (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

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

Državna revizijska komisija je kot prepozno zavrgla vlagateljevo zahtevo za povrnitev plačane takse za zahtevek za revizijo, ki ga je vlagatelj vložil 24. 1. 2022 in o katerem je Državna revizijska komisija že odločila s sklepom št. 018-012/2022-4 z dne 18. 2. 2022; skladno s petim odstavkom 70. člena ZPVPJN lahko namreč vlagatelj povrnitev stroškov, nastalih v predrevizijskem postopku, zahteva v petih delovnih dneh od vložitve zahtevka za revizijo, povrnitev potrebnih stroškov, nastalih v revizijskem postopku, do odločitve Državne revizijske komisije o zahtevku za revizijo, povrnitev stroškov, nastalih v pritožbenem postopku, pa do odločitve Državne revizijske komisije o pritožbi.

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

Pravni pouk:

Zoper odločitev o zahtevku za revizijo je dovoljen upravni spor. Tožba se vloži neposredno pisno pri Upravnem sodišču Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana, ali pa se mu pošlje po pošti. Rok za vložitev tožbe je 30 dni od vročitve odločitve Državne revizijske komisije.

Predsednik senata:
Andraž Žvan, univ. dipl. prav.,
član Državne revizijske komisije

Vročiti (prek portala eRevizija):

- vlagatelj,
- naročnik,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve.