

Številka: 018-2/2023-4
Datum: 31. 1. 2023

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 mag. Zlate Jerman, kot predsednice senata, ter Sama Červeka in Marka Medveda, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Storitve fizičnega in tehničnega varovanja, vključujoč intervencijsko varovanje, varovanje oseb in premoženja, priklop na varnostno nadzorni center in receptorska dela ter prevoz gotovine*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja INVARST, storitveno invalidsko podjetje, d.o.o., Slovenska cesta 24A, Mengeš, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Marovt in partnerji, d.o.o., Rozmanova 12, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Republika Slovenija, Okrožno sodišče v Kranju, Zoisova ulica 2, Kranj (v nadaljevanju: naročnik), dne 31. 1. 2023

odločila:

1. Zahtevek za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o naročilu je bilo na portalu javnih naročil objavljeno dne 5. 12. 2022, pod številko objave JN008151/2022-B01, v Uradnem listu Evropske unije pa dne 6. 12. 2022, pod številko objave 2022/S 235-677684. Naročnik izvaja postopek javnega naročanja v svojem imenu in za svoj račun ter v imenu in za račun naročnika Zunanji oddelek Državnega odvetništva Republike Slovenije, Bleiweisova cesta 20, Kranj.

Vlagatelj je zoper določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila dne 29. 12. 2022 vložil zahtevek za revizijo. V zahtevku uvodoma navaja, da niti Zakon o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/15 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) niti Direktive ne zahtevajo, da bi bile v razpis vključene vse zakonske zahteve, ki se nanašajo na sposobnost za izvedbo del. Vendar pri nas (tudi zaradi prakse Državne revizijske komisije) velja, da določila zakona, ki niso vključena v razpis, niso zavezujoča in ne vplivajo na odločitev o dopustnosti ponudbe. Izpostaviti zato velja, da naročnik v konkretnem primeru za priznanje poklicne sposobnosti, s tem pa za oceno o dopustnosti ponudbe, ni zahteval, da mora ponudnik izkazati, da razpolaga z licenco za glavni in nadomestni varnostno-nadzorni center (v nadaljevanju: VNC), kot tudi ne, da razpolaga s potrdilom certifikacijskega organa o izpolnjevanju standarda SIST EN 50518 za oba VNC in s potrdilom certifikacijskega organa, da nadomestni VNC v primeru izpada glavnega VNC prevzame sprejem alarmnih sporočil. Prav tako naročnik ni zahteval, da mora ponudnik za oba ponudnika storitev VNC (glavnega in nadomestnega) predložiti obrazec ESPD. To pa pomeni, da dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila v konkretnem primeru ne omogoča izbire usposobljenega ponudnika, ki bi lahko predmet javnega naročila (storitev varovanja) izvajal v skladu z zakonom, zato jo je treba v izpostavljenem delu spremeniti. Imetnik licenc za zasebno varovanje mora namreč ves čas opravljanja dejavnosti izpolnjevati pogoje za opravljanje zasebnega varovanja, slednjega pa opravljati v skladu z Zakonom o zasebnem varovanju (Uradni list RS, št. 17/11; v nadaljevanju: ZZasV-1) ter predpisi, izdanimi na podlagi tega zakona. ZZasV-1 predpisuje standard SIST EN 50518. Da bi varnostno podjetje izpolnilo zahteve po standardu SIST EN 50518 in pridobilo certifikat, mora imeti poleg glavnega tudi nadomestni VNC, ki v primeru izpada glavnega VNC prevzame njegovo funkcijo. Oba VNC morata biti skladno z določbami ZZasV-1 licencirana in morata delovati v skladu s standardom SIST EN 50518. Ker je za zakonito poslovanje z nadomestnim VNC (enako kot za zakonito poslovanje z glavnim VNC) potrebna licenca, bi moral naročnik tudi za nadomestni VNC zahtevati licenco. Prav tako ni dovolj, da je naročnik zgolj obveščen o izvajalcu nadomestnega VNC, pač pa mora na podlagi zakona, ki ureja varstvo osebnih podatkov, z njim pisno soglašati. Navedeno izhaja tudi iz mnenja Informacijskega pooblaščenca z dne 20. 9. 2021 in mnenja Zbornice za razvoj slovenskega zasebnega varovanja. Z glavnega na nadomestni VNC se namreč prenašajo osebni podatki (med drugim imena in priimki odgovornih oseb naročnika, njihove telefonske številke in naslovi), kar pomeni, da tako glavni kot nadomestni VNC obdelujeta osebne podatke. Posledično mora biti obdelovalec osebnih podatkov v ponudbi nominiran, zanj pa je potrebno predložiti obrazec ESPD. Ker gre torej pri obeh VNC za obdelavo osebnih podatkov, bi moral naročnik tudi za imetnika nadomestnega VNC že v razpisu zahtevati obrazec ESPD. Poleg tega iz ZZasV-1 izhaja, da mora biti imetnik licence nadomestnega VNC naveden v pogodbi o izvajanju storitev varovanja, in sicer ne glede na to, ali storitev varovanja izvaja kot skupni ponudnik ali kot podizvajalec, v nasprotnem primeru je pogodba nična. To drugače povedano pomeni, da mora biti izvajalec storitev nadomestnega VNC predstavljen že v ponudbi, zanj pa je potrebno predložiti ESPD, da se ga lahko v fazi pregleda in ocenjevanja ponudb preveri. Na podlagi navedenega vlagatelj predlaga, da se zahtevku za revizijo ugoditi in se dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila v delu pogoja za sodelovanje, ki se nanaša na opravljanje poklicne dejavnosti, spremeni tako, da se doda ustrezna zahteva (v zvezi z razpolaganjem z licenco za glavni in nadomestni VNC, potrdilom certifikacijskega organa o izpolnjevanju standarda SIST EN 50518 za oba VNC, potrdilom certifikacijskega organa, da nadomestni VNC v primeru izpada glavnega VNC prevzame sprejem alarmnih sporočil, in v zvezi s predložitvijo ESPD za oba ponudnika storitev VNC, glavnega in nadomestnega). Vlagatelj zahteva tudi povrnitev stroškov postopka pravnega varstva.

Naročnik je s sklepom, številka Su 736/2022 (JN008151/2022-B01) z dne 5. 1. 2023, zahtevek za revizijo zavrnil kot neutemeljen. V sklepu pritrjuje vlagatelju, da mora imeti varnostno podjetje v skladu s standardom SIST EN 50518 poleg glavnega tudi nadomestni VNC. Nenazadnje je to naročnik že pojasnil v okviru odgovora na vprašanje, postavljeno prek portala javnih naročil, to pa izhaja tudi iz sklepa Državne revizijske komisije, sprejetega v zadevi št. 018-010/2022, na

katerega se je naročnik pri odgovoru skliceval. Kot izhaja iz zahtevka za revizijo, je vlagatelju znano, da je Državna revizijska komisija o smiselno enakem zahtevku že odločala in ga s sklepom zavrnila. Glede na navedeno se naročniku ne zdi smiselno ponavljati argumentov, ki jih je navedel že v odgovoru, objavljenem na portalu javnih naročil, zlasti pa zato, ker je o takem zahtevku že odločala Državna revizijska komisija. Ta odločitev je namreč vlagatelju znana, saj jo citira v vloženem zahtevku za revizijo. Vlagatelj sicer tokrat zahtevo po spremembi dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila dodatno utemeljuje s sklicevanjem na mnenje Informacijskega pooblaščenca z dne 20. 9. 2021, ker Državna revizijska komisija v omenjeni odločitvi ni obravnavala vprašanja prenosa osebnih podatkov z glavnega na nadomestni VNC oziroma obdelave osebnih podatkov. V zvezi z navedenim gre pojasniti, da so ime in priimek odgovorne osebe naročnika, številka njegovega službenega telefona ter naslov naročnika, ki jih potencialno obdelujeta glavni in nadomestni VNC, javno dostopni podatki, objavljeni na spletnih straneh naročnika. Iz priloženega izpisa dogodkov, ki jih naročniku pošilja izvajalec storitve varovanja, izhaja, da VNC beleži zgolj dogodke, povezane z varovanjem stavb sodišč, kot so datum in ura vklopa oziroma izklopa alarma ter oznaka ali ime osebe, ki je z uporabo službene kode vklopila oziroma izklopila alarm. Pri naročniku zaposlene osebe, ki se ob vklopu in izklopu alarma evidentirajo z uporabo službene kode, pa imajo status javnih uslužbencev. Zakonsko podlago za posredovanje njihovih osebnih podatkov zato predstavlja prva alineja tretjega odstavka 6. člena Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (Uradni list RS, št. 24/03 s sprem.; v nadaljevanju: ZDIJZ). Ta določa, da se ne glede na morebiten obstoj izjeme iz prvega odstavka tega člena dostop do zahtevanih informacij javnega značaja dovoli, če gre za podatke, povezane z opravljanjem javne funkcije ali delovnega razmerja javnega uslužbenca. Poleg tega je že usklajeno stališče Informacijskega pooblaščenca, da posamezni javni funkcionar oziroma javni uslužbenec ni upravičen pričakovati zasebnosti glede svojega imena, naziva, položaja, plače, službenega naslova in ostalih podatkov, ki so povezani z opravljanjem javne funkcije ali delovnega razmerja javnega uslužbenca. Glede na vse navedeno je naročnik zahtevke za revizijo zavrnil.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 5. 1. 2023 odstopil dokumentacijo iz postopka oddaje javnega naročila in iz predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se je z vlogo, ki jo je Državna revizijska komisija prejela dne 10. 1. 2023, opredelil do navedb naročnika iz sklepa o zavrnitvi zahtevka za revizijo. V vlogi vztraja tako pri pravovarstvenem predlogu kot tudi pri vseh očitkih in dokazih iz zahtevka za revizijo ter se dodatno opredeljuje do posameznih naročnikovih navedb. Vlagatelj naročniku uvodoma očita kršitev zakona, ker v sklepu o zavrnitvi zahtevka za revizijo ni odločil o stroških postopka, v nadaljevanju pa mu očita še kršitev načela kontradiktornosti. Naročnik namreč vlagatelju pred sprejemom odločitve ni omogočil, da se seznanijo s stališčem, ki ga je pridobil od Sektorja za zasebno varstvo pri Direktoratu za policijo in druge varnostne naloge Ministrstva RS za notranje zadeve. Prav tako vlagatelju ni bilo omogočeno, da se seznanijo z mnenjem, ki ga je od istega organa pridobila Državna revizijska komisija, četudi ni dvoma, da sta bili prav ti mnenji ključni za presojo naročnika o zavrnitvi zahtevka za revizijo. Poleg tega mnenje, na katerega se sklicuje naročnik, ni skladno z zakonom. Ministrstvo za notranje zadeve namreč ni pristojno dajati obvezne razlage zakona. Glede navedb naročnika, zakaj se mu ne zdi smiselno ponavljati argumentov, ki jih je navedel že v odgovoru, objavljenem na portalu javnih naročil, gre pojasniti, da je bila v odgovoru izpostavljena odločitev Državne revizijske komisije sprejeta na podlagi takrat ugotovljenega dejanskega stanja, medtem ko vlagatelj v predmetnem postopku pravnega varstva navaja nove trditve o pravno relevantnih dejstvih. Nenazadnje pa velja dodati, da postane pravnomočen le izrek odločitve, ne pa tudi razlogi pravne in dejanske narave, ki so navedeni v obrazložitvi. Dalje po zatrjevanju vlagatelja iz mnenja Informacijskega pooblaščenca izrecno izhaja, da gre pri podatkih o imenih in priimkih, naslovih in telefonskih številkah za osebne podatke. Nadomestni VNC mora v primeru izpada glavnega VNC v celoti prevzeti njegovo

funkcijo. Če pride do dogodka na alarmni centrali izven delovnega časa, operater o tem odgovorne osebe naročnika obvešča tudi na njihove osebne telefonske številke, ki pa niso javno objavljene. Enako velja tudi za primere izrednih dogodkov. Iz navedenega po mnenju vlagatelja izhaja, da je zahtevek za revizijo utemeljen.

Po pregledu odstopljene dokumentacije ter po preučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med vlagateljem in naročnikom je najprej spor o tem, ali je naročnik pogoj za sodelovanje, ki se nanaša na sposobnost za opravljanje poklicne dejavnosti, določil v skladu s temeljnimi načeli javnega naročanja in s predpisi, ki urejajo področje zasebnega varovanja. V nadaljevanju je med njima spor tudi o tem, ali bi moral naročnik od ponudnikov zahtevati, da obrazec ESPD v ponudbi predložijo tako za imetnika glavnega VNC kot tudi za imetnika nadomestnega VNC.

Naročnik lahko gospodarskim subjektom kot zahtevo za sodelovanje naloži pogoje, ki so določeni v 76. členu ZJN-3. V skladu s prvim odstavkom 76. člena ZJN-3 lahko tako naročnik določi objektivna pravila in pogoje za sodelovanje, ki se lahko nanašajo na ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti, ekonomski in finančni položaj ter tehnično in strokovno sposobnost. V postopek javnega naročanja lahko 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 (drugi odstavek 76. člena ZJN-3).

Glede ustreznosti za opravljanje poklicne dejavnosti lahko naročnik v skladu s tretjim odstavkom 76. člena ZJN-3 od gospodarskih subjektov zahteva, da so vpisani v enega od poklicnih ali poslovnih registrov, ki se vodijo v državi članici, v kateri ima gospodarski subjekt sedež. Seznam poklicnih ali poslovnih registrov v državah članicah Evropske unije določa Priloga XI Direktive 2014/24/EU. Če morajo imeti gospodarski subjekti določeno dovoljenje ali biti člani določene organizacije, da lahko v svoji matični državi opravljajo določeno storitev, lahko naročnik v postopku za oddajo javnega naročila storitev v skladu s četrnim odstavkom 76. člena ZJN-3 od njih zahteva, da predložijo dokazilo o tem dovoljenju ali članstvu. Medtem ko so dokazila za izkazovanje pogojev za sodelovanje taksativno določena v 77. in 78. členu ZJN-3, mora vsebino pogojev za sodelovanje ter zahtevano raven usposobljenosti določiti naročnik, upošteva pri tem kompleksnost predmeta javnega naročila in njegove značilnosti. Naročnik pri tem ni povsem avtonomen, saj ga omejujejo pravila javnega naročanja, primarno izražena skozi temeljna načela. V skladu z načelom zagotavljanja konkurence med ponudniki javno naročilo tako ne sme neupravičeno omejevati konkurence med ponudniki (prim. prvi odstavek 5. člena ZJN-3). V skladu z načelom transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3) mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku. Postopki javnega naročanja po ZJN-3 so javni, kar se zagotavlja z brezplačnimi objavami obvestil glede javnih naročil na portalu javnih naročil ali na portalu javnih naročil in v Uradnem listu Evropske unije. V skladu z načelom enakopravne obravnave ponudnikov mora naročnik zagotoviti, da med ponudniki na vseh stopnjah postopka javnega naročanja in glede vseh elementov ni razlikovanja, upošteva vzajemno priznavanje in sorazmernost zahtev naročnika glede na predmet javnega naročila. Prav tako mora naročnik zagotoviti, da ne ustvarja okoliščin, ki pomenijo krajevno, stvarno ali osebno diskriminacijo ponudnikov, diskriminacijo, izvirajočo iz klasifikacije dejavnosti, ki jo opravlja ponudnik, ali drugo diskriminacijo (prim. 7. člen ZJN-3).

V obravnavanem primeru je naročnik med pogoji za sodelovanje v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila pod poglavjem »IV. Pogoji za priznanje sposobnosti in razlogi za izključitev« (med drugim) določil:

»3. SPOSOBNOST ZA OPRAVLJANJE POKLICNE DEJAVNOSTI

Ponudnik mora biti registriran za opravljanje dejavnosti, ki je predmet tega razpisa in mora imeti naslednje veljavne licence, dovoljenja, pogodbe:

1. Licenca za opravljanje dejavnosti zasebnega varovanja – varovanje ljudi in premoženja (4. člen v zvezi z 19. členom Zakona o zasebnem varovanju – v nadaljevanju: ZZasV-1);
2. Licenca za varovanje oseb (4. člen ZZasV-1);
3. Licenca za upravljanje z Varnostno nadzornim centrom (22. člen ZZasV-1), ali imeti pogodbo o zagotavljanju uporabe VNC ter veljavno licenco njegovega lastnika za upravljanje z VNC,
4. Licenca za izvajanje sistemov tehničnega varovanja (24. člen ZZasV-1);
5. Licenca za prevoz in varovanje gotovine ter drugih vrednostnih pošiljk (4. člen ZZasV-1);
6. Dovoljenje za izvajanje sevalne dejavnosti v skladu z 18. členom Zakona o varstvu pred ionizirajočimi sevanji in jedrski varnosti;
7. Pooblastilo za izvajalca požarnega varovanja skladno s Pravilnikom o požarnem varovanju;
8. Pogodbo za zavarovanje odgovornosti za škodo oziroma veljavno zavarovalno polico, skladno z določili 15. člena ZZasV-1.

DOKAZILA:

- izpolnjen obrazec ESPD
- fotokopija pogodbe za zavarovanje odgovornosti za škodo oz. veljavne zavarovalne police
- fotokopije navedenih veljavnih licenc, dovoljenj in pooblastil
- če ponudnik nima lastnega VNC, priloži fotokopijo pogodbe o zagotavljanju VNC«.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da bi moral naročnik v okviru navedenega pogoja za sodelovanje, ki se nanaša na sposobnost za opravljanje poklicne dejavnosti, (poleg že zahtevanega) od ponudnika zahtevati tudi, da v ponudbi izkaže razpolaganje:

- z licenco za glavni in nadomestni VNC,
 - s potrdilom certifikacijskega organa o izpolnjevanju standarda SIST EN 50518 za glavni in nadomestni VNC,
 - s potrdilom certifikacijskega organa, da nadomestni VNC v primeru izpada glavnega VNC prevzame sprejem alarmnih sporočil,
- poleg tega pa bi moral od ponudnika zahtevati tudi predložitev obrazca ESPD za oba ponudnika storitev VNC (glavnega in nadomestnega).

Ker naročnik navedenega ni zahteval, je s tem po zatrjevanju vlagatelja predložitev dopustne ponudbe omogočil (tudi) ponudnikom, ki zakonskih zahtev za izvedbo storitve varovanja ne izpolnjujejo. Dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila tako po mnenju vlagatelja ne omogoča izbire usposobljenega ponudnika, ki bi lahko skladno z zakonom izvajal storitev varovanja.

Državna revizijska komisija uvodoma ugotavlja, da vlagatelj z izpostavljenimi navedbami izraža bojazen, da bo zaradi pogoja za ugotavljanje poklicne sposobnosti, v kolikor ta ne bo ustrezno spremenjen, oškodovan naročnik, saj pogoj, kot je določen, po mnenju vlagatelja naročniku ne omogoča izbire usposobljenega izvajalca, ki bi lahko predmet javnega naročila izvedel v skladu s predpisi. Vendar zahtevki za revizijo, ki ga vložijo potencialni ponudniki, ni namenjen varovanju interesa naročnika, niti ni namenjen varovanju javnega interesa. Prvi odstavek 14. člena ZPVPJN namreč določa, da se aktivna legitimacija prizna vsaki osebi, ki ima ali je imela interes za dodelitev javnega naročila in ji je ali bi ji lahko z domnevno kršitvijo nastala škoda. Vlagatelj tako z zahtevkom za revizijo, vloženim v skladu s prvim odstavkom 14. člena ZPVPJN, varuje svoj pravni položaj v postopku oddaje javnega naročila. To pomeni, da vlagatelj v zahtevku za revizijo ne more uveljavljati kršitev naročnika, ki neposredno ne posegajo v njegov položaj v postopku oddaje javnega naročila na način, da mu onemogočajo ali vsaj otežujejo sodelovanje v postopku. Kršitve,

ki jih vlagatelj zatrjuje v zahtevku za revizijo, morajo torej imeti za posledico verjeten nastanek škode, ki se kaže kot posledica nezakonitega oteževanja ali onemogočanja pridobitve konkretnega javnega naročila.

Iz revizijskih navedb konkretnega zahtevka za revizijo pa ne izhaja, da vlagatelj zahtev, ki jih je v okviru pogoja za ugotavljanje poklicne sposobnosti določil naročnik, ne bi mogel izpolniti, posledično pa v postopku oddaje javnega naročila ne bi mogel sodelovati. Nasprotno, iz revizijskih navedb izhaja vlagateljovo zavzemanje, da bi naročnik navedeni pogoj dopolnil z določitvijo dodatnih zahtev, ki bi jih ponudniki morali izpolniti poleg že obstoječih zahtev. To pomeni, da si vlagatelj prizadeva za določitev več zahtev, s tem pa za določitev strožjega pogoja za ugotavljanje poklicne sposobnosti, kot ga je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določil naročnik. V tej zvezi je zato potrebno pojasniti, da škoda, ki bi lahko ponudniku nastala zato, ker naročnik ne določi strožjega pogoja za ugotavljanje poklicne sposobnosti, kar ima za posledico povečanje kroga potencialnih ponudnikov, praviloma ne more biti relevantna z vidika ugotavljanja obstoja aktivne legitimacije (smiselno prim. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-255/2016, 018-060/2019, 018-164/2019).

Poleg navedenega vlagatelj zatrjuje tudi, da je naročnik z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila v konkretnem primeru predložitev dopustne ponudbe omogočil (tudi) ponudnikom, ki zakonskih zahtev za izvedbo storitve varovanja ne izpolnjujejo in stroškov s pridobitvijo licenc ter standarda SIST EN 50518 nimajo, posledično pa lahko oddajo cenejšo ponudbo. V kolikor gre izpostavljene (sicer hipotetične in nedokazane) navedbe razumeti tudi kot zatrjevanje, da vlagatelj zaradi stroškov s pridobivanjem licenc in standarda SIST EN 50518, ki jih naročnik neupravičeno ne zahteva, s ceno ne more konkurirati ponudnikom, ki teh licenc in standarda nimajo, je potrebno pojasniti, da cena ni edino merilo, ki ga je naročnik v konkretnem primeru določil za izbiro ekonomsko najugodnejše ponudbe. Kot pokaže pregled dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, je naročnik kot merilo (poleg cene) določil tudi »delež zaposlenih mladih« in »delež zaposlenih starejših«, ki lahko ponudniku pri ocenjevanju ponudbe prineseta dodatne točke (gl. dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, poglavje »II. Informacije o javnem naročilu in navodila za pripravo ponudbe«, točka »7. Merilo«). Ali bo vlagatelj pri potegovanju za dodelitev javnega naročila lahko konkuriral ostalim ponudnikom, torej ni odvisno le od cene, kot to izhaja iz navedb vlagatelja.

Ne glede na navedeno Državna revizijska komisija pojasnjuje še, da zahteva vlagatelja, naj naročnik določi strožji pogoj, nima podlage v ZJN-3. Kot izhaja iz določb 76. člena ZJN-3, pogoj za ugotavljanje poklicne sposobnosti ne predstavlja obveznega pogoja za sodelovanje, ki bi ga naročnik skladno z ZJN-3 moral vključiti v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Gre za fakultativen pogoj, ki ga naročnik lahko določi, če presodi, da je potreben za zagotovitev sposobnosti ponudnikov za izvedbo javnega naročila, in pod pogojem, da ga določi v skladu z določbami ZJN-3. Takšno stališče podpira tudi sodna praksa Sodišča Evropske Unije. Slednje je v sodbi C-403/21 poudarilo, da je zakonodajalec Unije javnemu naročniku, ker je ta v najboljšem položaju za oceno lastnih potreb, priznal široko diskrecijsko pravico pri določanju pogojev za sodelovanje, kar je razvidno zlasti iz večkratne uporabe prislova »lahko« v členu 58 Direktive 2014/24. Tako je v skladu z odstavkom 1 tega člena javni naročnik upravičen do nekolikšne svobode pri opredelitvi pogojev za sodelovanje v postopku javnega naročila, za katere šteje, da so povezani in sorazmerni s predmetom javnega naročila ter ustrezni za zagotovitev, da ima kandidat ali ponudnik pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Natančneje, v skladu z odstavkom 4 navedenega člena javni naročnik prosto presoja pogoje za sodelovanje, za katere meni, da so z njegovega vidika primerni za zagotovitev zlasti izvedbe naročila na ravni kakovosti, ki jo šteje za ustrezno (sodba v zadevi C-195/21, točka 50). Pri izvrševanju te široke diskrecijske pravice se lahko javni naročnik odloči, da med pogoje za sodelovanje, navedene v obvestilu o javnem naročilu ali v specifikacijah,

vkluči obveznosti, ki izhajajo iz posebnih predpisov, ki se uporabljajo za dejavnosti, ki jih bo morda treba opraviti v okviru izvedbe javnega naročila in ki so manj pomembne (točka 61). Naročnik pa lahko, obratno, uporabi to široko diskrecijsko pravico tudi tako, da ugotovi, da teh obveznosti ni treba vključiti med pogoje za sodelovanje. Tako izbiro bi bilo mogoče pojasniti zlasti z dejstvom, da so navedene obveznosti manj pomembne, ali s pogojnostjo opravljanja dejavnosti, za katere veljajo zadevne obveznosti (točka 62). V zvezi s tem lahko javni naročnik v skladu s členom 70 Direktive 2014/24 določi posebne pogoje v zvezi z izvedbo javnega naročila, če so ti povezani s predmetom javnega naročila v smislu člena 67(3) te direktive in navedeni v javnem razpisu ali dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila (točka 64). Poleg tega je to, da so ponudniki prisiljeni, da že ob predložitvi ponudbe izpolnjujejo vse pogoje za izvedbo javnega naročila, pretirana zahteva, s katero bi zato lahko bili ti subjekti odvrnjeni od sodelovanja v postopkih oddaje javnih naročil ter s katero bi se tako kršili načeli sorazmernosti in transparentnosti, ki sta zagotovljeni s členom 18(1) navedene direktive (sodba v zadevi C-295/20, točka 62) (točka 65).

Nenazadnje pa tudi vlagatelj sam na več mestih v zahtevku za revizijo zatrjuje, da v pravni državi določila zakona veljajo, ne glede na to, ali so vnesena v razpis ali ne, saj niti zakon niti direktiva ne zahtevata, da se prav vsa temeljna pravila, ki izhajajo iz področne zakonodaje, vnesejo v razpis.

Posledično se lahko naročnik tudi odloči, da takega pogoja ne bo določil, zaradi takšnega ravnanja pa mu ni mogoče očitati kršitve ZJN-3. Ker milejši pogoji za sodelovanje ne ožijo oziroma omejujejo konkurence, pač pa, nasprotno, sodelovanje v postopku omogočajo širšemu krogu gospodarskih subjektov, tudi niso v nasprotju z načelom zagotavljanja konkurence med ponudniki (5. člen ZJN-3). Prav tako naročnik s pogojem za ugotavljanje poklicne sposobnosti, kot ga je določil, ni kršil načela transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3), saj ga je vključil v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila (v vsebini, za katero je ocenil, da je potrebna), za katero vlagatelj ne zatrjuje, da morebiti ni bila javno objavljena v skladu z ZJN-3, niti ne zatrjuje, da navedeni pogoj ni določen jasno, natančno ter nedvoumno oziroma tako, da ga lahko enako razumejo vsi zainteresirani gospodarski subjekti. Milejši pogoj za ugotavljanje poklicne sposobnosti tudi ne predstavlja kršitve načela enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3), kot to zatrjuje vlagatelj, saj za vse gospodarske subjekte velja na enak način in v enakem obsegu.

Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija zaključuje, da naročnik s pogojem za ugotavljanje poklicne sposobnosti, kot ga je določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, ni kršil načela enakopravne obravnave ponudnikov in načela transparentnosti javnega naročanja, kot to zatrjuje vlagatelj. Naročniku torej kršitev določb ZJN-3 v zvezi z določljivijo navedenega pogoja ni mogoče očitati.

Takšnega zaključka ne morejo spremeniti vlagateljeve (po vsebini smiselne) navedbe o tem, da je potrebno zahteve po razpolaganju z licenco za glavni in nadomestni VNC, s potrdilom certifikacijskega organa o izpolnjevanju standarda SIST EN 50518 za oba VNC in s potrdilom certifikacijskega organa, da nadomestni VNC v primeru izpada glavnega VNC prevzame sprejem alarmnih sporočil, ki izhajajo iz ZZasV-1, vključiti v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. V nasprotnem primeru navedene zahteve po zatrjevanju vlagatelja namreč ne bodo relevantne z vidika presoje dopustnosti ponudb, posledično pa bo lahko javno naročilo oddano ponudniku, ki zahtev področne zakonodaje za izvajanje storitve varovanja ne izpolnjuje.

V zvezi z navedenim Državna revizijska komisija pojasnjuje, da se določbe ZZasV-1 nanašajo na izvedbeno fazo, kar izhaja tudi iz navedb vlagatelja samega. Določbe ZZasV-1 namreč (med drugim) določajo, na kakšen način morajo gospodarski subjekti ravnati pri izvajanju zasebnega

varovanja (torej potem, ko že izvajajo predmet javnega naročila), in ne, na kakšen način morajo gospodarski subjekti ali naročnik ravnati v postopku oddaje javnega naročila. Ravnanje naročnika v postopku oddaje javnega naročila določa ZJN-3, ki pa, kot že pojasnjeno, naročniku ne nalaga, da v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila vključi prav vse zahteve s področne zakonodaje. Naročnik se torej sam odloči, ali bo izpolnjevanje zahtev, ki izhajajo iz področne zakonodaje in ki jih bo izvajalec v izvedbeni fazi nedvomno moral spoštovati, vključil v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in v kakšni meri. Posledično vlagatelj v konkretnem primeru ne more uspeti z navedbami, da bi moral naročnik v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila vključiti predlagane zahteve področne zakonodaje, saj bo lahko v nasprotnem primeru javno naročilo oddano ponudniku, ki zahtev področne zakonodaje za izvajanje storitve varovanja ne izpolnjuje. Ne glede na navedeno pa Državna revizijska komisija še ugotavlja, da je naročnik v okviru »*Tehničnih specifikacij (Priloga št. 1)*«, sicer v poglavju »2. *Kadrovske zahteve naročnika*«, podal zahtevo, da mora ponudnik izpolnjevati vse zahteve po določbah ZZasV-1 in da morajo ponudnik – izvajalec in osebe, ki bodo z njegove strani določene za opravljanje storitev iz tega javnega naročila, izpolnjevati vse pogoje, ki jih tako za vsebino in obseg storitev predpisuje veljavna zakonodaja.

Četudi to za odločitev Državne revizijske komisije v konkretni zadevi ni relevantno, gre – zgolj v izogib nejasnostim – pojasniti, da zahteve, s katerimi se mora po mnenju vlagatelja dopolniti pogoji za ugotavljanje poklicne sposobnosti, ne izhajajo niti iz področne zakonodaje.

Državna revizijska komisija se je o večini teh zahtev sicer že izrekla v odločitvi, sprejeti v zadevi št. 018-010/2022. V navedeni zadevi je (med drugim) presojala, ali je naročnik ravnal v skladu z načelom sorazmernosti (8. člen ZJN-3), ko je zahteval, da morajo ponudniki v ponudbi za nadomestni VNC predložiti licenco za upravljanje in certifikat SIST EN 50518. Zadeva št. 018-010/2022 se torej od konkretne glede izpostavljenih vprašanj razlikuje le po tem, da je v omenjeni zadevi (tedanji) naročnik navedeno licenco in certifikat za nadomestni VNC zahteval, (tedanji) vlagatelj pa je temu nasprotoval, medtem ko se v konkretni zadevi vlagatelj ne strinja s tem, da naročnik te iste licence in certifikata za nadomestni VNC ne zahteva.

Kot izhaja iz revizijskih navedb, je vlagatelj seznanjen z odločitvijo v zadevi št. 018-010/2022, nanjo pa se v sklepu, s katerim je zavrnil zahtevke za revizijo, sklicuje tudi naročnik. Z vlagateljem se gre sicer strinjati, da postane v odločitvi pravno močan le izrek, ne pa tudi razlogi dejanske in pravne narave, na katere je odločitev oprta. Vendar pa je potrebno po drugi strani hkrati poudariti tudi, da gre v zadevi št. 018-010/2022 in v konkretni zadevi za razreševanje istega pravnega vprašanja, torej vprašanja, povezanega z vsebino istih pravnih norm, iste pravne norme pa je potrebno v različnih postopkih v enakih zadevah načeloma uporabiti enako.

Na podlagi določb ZZasV-1 zato Državna revizijska komisija (enako kot že predhodno v zadevi št. 018-010/2022) ugotavlja, da mora prosilec za pridobitev licence za upravljanje z VNC razpolagati z lastnim ali s pogodbo zagotovljenim VNC (prim. 7. točko prvega odstavka 19. člena ZZasV-1) ter imeti prostore in opremo, ki izpolnjujejo predpisane standarde za VNC (prim. 2. točko 22. člena ZZasV-1). Izpolnjevanje slednjega se v praksi, kot izhaja že iz odločitve v zadevi št. 018-010/2022, dokazuje s certifikatom o skladnosti VNC s standardom SIST EN 50518. Navedeni standard se namreč skladno z Odredbo o določitvi standardov, ki so obvezni na področju zasebnega varovanja (Uradni list RS, št. 24/2012), v povezavi s Prilogo k tej odredbi uporablja na področju nadzornih in sprejemnih centrov za alarme, kamor sodi tudi VNC.

Iz navedenega tako izhaja, da imetnik glavnega (oziroma primarnega) VNC, ki razpolaga z licenco za upravljanje z glavnim VNC, hkrati razpolaga tudi s certifikatom o skladnosti s standardom SIST EN 50518. Ker pa imetnik glavnega VNC razpolaga s certifikatom o skladnosti s standardom SIST EN 50518, to pomeni, da obenem razpolaga tudi z ustreznim nadomestnim

VNC. Iz standarda SIST EN 50518, kot pravilno navaja tudi vlagatelj sam, namreč (med drugim) izhaja zahteva po nadomestnem (oziroma sekundarnem) VNC, ki v primeru, da glavni VNC odpove, v celoti prevzame vse funkcije glavnega VNC, vključno s sprejemom alarmnih sporočil. Pri tem standard SIST EN 50518 izrecno ne zahteva certifikata o skladnosti z navedenim standardom tudi za nadomestni VNC. Kot pa izhaja iz odločitve 018-010/2022, certifikacijski organ glavnega VNC izvede tudi presojo skladnosti sprejema, obdelave ter posredovanja sporočila na lokaciji nadomestnega VNC.

Upoštevanje navedeno gre tako zaključiti, da imetnik glavnega VNC, ki je pridobil licenco za upravljanje z glavnim VNC, hkrati razpolaga tako s certifikatom o skladnosti glavnega VNC s standardom SIST EN 50518 kot tudi z ustreznim nadomestnim VNC, ki v primeru odpovedi glavnega VNC prevzame vse njegove funkcije. V konkretnem primeru je naročnik licenco za upravljanje z glavnim VNC zahteval, s čimer je v celoti zadostil tudi zahtevam relevantne področne zakonodaje. Navedeno tako zgolj dodatno potrjuje zaključek, da vlagateljevimi trditvam o tem, da bi moral naročnik od ponudnikov zahtevati tudi, naj izkažejo razpolaganje z licenco za upravljanje z nadomestnim VNC, s potrdilom certifikacijskega organa o izpolnjevanju standarda SIST EN 50518 za glavni in nadomestni VNC ter s potrdilom certifikacijskega organa, da nadomestni VNC v primeru izpada glavnega VNC prevzame sprejem alarmnih sporočil, ne bi bilo mogoče slediti.

Dalje vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da bi moral naročnik od ponudnikov zahtevati tudi, da v ponudbi predložijo obrazec ESPD tako za imetnika glavnega VNC kot tudi za imetnika nadomestnega VNC.

ESPD (enotni evropski dokument v zvezi z oddajo javnega naročila) je urejen v 79. členu ZJN-3. Ta v prvem odstavku določa, da naročnik ob predložitvi prijav za sodelovanje ali ponudb namesto potrdil, ki jih izdajajo javni organi ali tretje osebe, sprejme ESPD, ki vključuje posodobljeno lastno izjavo, kot predhodni dokaz, da gospodarski subjekt:

- a) ni v enem od položajev iz 75. člena tega zakona, zaradi katerega so ali bi lahko bili gospodarski subjekti izključeni iz sodelovanja v postopku javnega naročanja;
- b) izpolnjuje ustrezne pogoje za sodelovanje, določene v skladu s 76. členom ZJN-3;
- c) če je to primerno, izpolnjuje objektivna pravila in merila, določena v skladu z 82. členom ZJN-3.

V skladu s tretjim odstavkom 79. člena ZJN-3 predstavlja ESPD uradno izjavo gospodarskega subjekta, da ne obstajajo razlogi za izključitev in da izpolnjuje pogoje za sodelovanje, hkrati pa zagotavlja ustrezne informacije, ki jih zahteva naročnik. Poleg tega je v ESPD naveden uradni organ ali tretja oseba, odgovorna za izdajo dokazil, vključuje pa tudi uradno izjavo o tem, da bo gospodarski subjekt na zahtevo in brez odlašanja sposoben predložiti ta dokazila. Dalje drugi odstavek 81. člena ZJN-3 določa, da naročnik v skladu s 77., 79. in 80. členom tega zakona preveri, ali subjekti, katerih zmogljivosti namerava uporabiti gospodarski subjekt, izpolnjujejo ustrezne pogoje za sodelovanje in ali zanje obstajajo razlogi za izključitev. Naročnik mora od gospodarskega subjekta zahtevati zamenjavo subjekta, ki ne izpolnjuje pogojev za sodelovanje ali v zvezi s katerim obstajajo obvezni razlogi za izključitev. Če bo ponudnik izvajal javno naročilo gradnje ali storitve s podizvajalci, mora skladno z drugim odstavkom 94. člena ZJN-3 v ponudbi predložiti tudi izpolnjene ESPD teh podizvajalcev.

V obravnavanem primeru je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila pod poglavjem »IV. Pogoji za priznanje sposobnosti in razlogi za izključitev« v okviru točke »1. Splošno« med drugim določil:

»Ponudnik mora izpolnjevati vse v tej točki navedene pogoje. /.../

Ob predložitvi ponudbe bo naročnik namesto potrdil, ki jih izdajajo javni organi ali tretje osebe, v skladu z 79. členom ZJN-3 sprejel ESPD. /.../«.

Dalje je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila pod poglavjem »II. Informacije o javnem naročilu in navodila za pripravo ponudbe« v okviru točke »12. Skupne ponudbe« med drugim navedel:

»V primeru, da skupina ponudnikov predloži skupno ponudbo, mora vsak ponudnik iz skupine ponudnikov posamično izpolnjevati pogoje iz razpisne dokumentacije. Sposobnost za opravljanje poklicne dejavnosti ter tehnično in kadrovske sposobnost lahko ponudniki v skupini ponudnikov zagotavljajo skupno.

Vsi ponudniki v skupni ponudbi morajo izpolniti obrazec ESPD posamično in v njem navesti vse zahtevane podatke. /.../«.

Naročnik je v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila pod poglavje »II. Informacije o javnem naročilu in navodila za pripravo ponudbe« vključil tudi točko »13. Podizvajalci«, v okviru katere je med drugim določil:

»/.../ V primeru, da bo ponudnik pri izvedbi naročila sodeloval s podizvajalci, mora v ESPD navesti vse podizvajalce ter vsak del javnega naročila, ki ga namerava oddati v podizvajanje, kontaktne podatke in zakonite zastopnike predlaganih podizvajalcev. Ponudnik mora v ponudbi predložiti tudi izpolnjene obrazce ESPD za vsakega podizvajalca, s katerim bo sodeloval pri naročilu. /.../«.

Po zatrjevanju vlagatelja bi moral naročnik od ponudnikov zahtevati, da v ponudbi predložijo obrazec ESPD tako za imetnika glavnega VNC kot tudi za imetnika nadomestnega VNC. Navaja, da mora biti v skladu z ZZasV-1 v pogodbi o izvajanju storitve varovanja naveden tudi imetnik nadomestnega VNC, sicer je pogodba nična. Poleg tega mora v skladu s predpisi, ki urejajo področje varstva osebnih podatkov, naročnik z imetnikom nadomestnega VNC pisno soglašati, saj gre pri prenosu osebnih podatkov z glavnega VNC na nadomestni VNC za obdelavo osebnih podatkov. Zaradi navedenih razlogov mora ponudnik po mnenju vlagatelja tudi za imetnika nadomestnega VNC v ponudbi predložiti ESPD.

Iz izpostavljenih revizijskih navedb izhaja vlagateljovo zavzemanje, da bi naročnik v okviru zahteve po predložitvi ESPD konkretno navedel vsakega izmed gospodarskih subjektov, za katere mora biti v ponudbi po zatrjevanju vlagatelja predložen ESPD (npr. imetnik glavnega VNC, imetnik nadomestnega VNC). Vlagatelj si torej prizadeva, da bi naročnik zahtevo po predložitvi ESPD že vnaprej uredil za vsak konkreten primer posebej. Vendar takšno posamično urejanje konkretnih primerov ne bi bilo smiselno, saj bi s tem naročnik po mnenju Državne revizijske komisije neutemeljeno prejudiciral (različno) ponudbeno vsebino ponudnikov, poleg tega pa – kar je bistveno – posamičnega urejanja primerov, ko je potrebno v ponudbi predložiti ESPD, določbe ZJN-3 ne zahtevajo.

Po drugi strani pregled citiranih določb dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pokaže, da je naročnik v obravnavanem primeru predložitve obrazca ESPD zahteval tako za (skupne) ponudnike kakor tudi za podizvajalce, kot to določata prvi odstavek 79. člena ZJN-3 in drugi odstavek 94. člena ZJN-3. Naročnikove zahteve v zvezi s predložitvijo obrazca ESPD torej ne odstopajo od ureditve iz ZJN-3. Ker so na eni strani naročnikove zahteve v zvezi s predložitvijo obrazca ESPD skladne z ZJN-3, na drugi strani pa ZJN-3 posamičnega urejanja konkretnih primerov predložitve ESPD ne zahteva, ni mogoče slediti vlagateljevim navedbam o tem, da bi moral naročnik od ponudnikov zahtevati, da v ponudbi predložijo obrazec ESPD za imetnika glavnega VNC in za imetnika nadomestnega VNC.

Takšnega zaključka ne morejo spremeniti vlagateljeve navedbe o tem, da mora biti obrazec ESPD za imetnika nadomestnega VNC predložen, ker mora biti ta naveden v pogodbi o izvajanju storitve varovanja, sicer je pogodba nična. Prav tako navedenega zaključka ne morejo spremeniti vlagateljeve navedbe o tem, da mora biti obrazec ESPD za imetnika nadomestnega VNC predložen, ker gre pri prenosu osebnih podatkov z glavnega VNC na nadomestni VNC za obdelavo osebnih podatkov in mora zato naročnik z imetnikom nadomestnega VNC pisno soglašati. Kot izhaja iz citiranih določb ZJN-3, velja obveznost predložitve ESPD za ponudnike (torej tudi za partnerje v skupni ponudbi), za podizvajalce in za subjekte, katerih zmogljivosti gospodarski subjekt uporablja za izkazovanje pogojev za sodelovanje. Razlogi oziroma okoliščine, s katerimi vlagatelj utemljuje zahtevo po predložitvi ESPD, zato niso v pravno relevantni zvezi z obveznostjo predložitve ESPD, kot ta izhaja iz ZJN-3 in določb predmetne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Četudi bi držalo, da mora biti imetnik nadomestnega VNC naveden v pogodbi o izvajanju storitve varovanja in da mora naročnik z imetnikom nadomestnega VNC zaradi obdelave osebnih podatkov pisno soglašati, pa to samo po sebi še ne bi pomenilo, da bi moral naročnik zaradi tega za imetnika nadomestnega VNC zahtevati predložitev ESPD. Ker so izpostavljene navedbe vlagatelja z vidika obveznosti predložitve ESPD pravno nerelevantne, jih Državna revizijska komisija ni vsebinsko obravnavala, posledično pa tudi ni obravnavala v tej zvezi podanih navedb naročnika in je kot nepotrebne zavrnila dokaze, ki sta jih stranki predlagali za dokazovanje utemeljenosti navedb (vpogled v mnenje Informacijskega pooblaščenca z dne 20. 9. 2021, v mnenje Zbornice za razvoj slovenskega zasebnega varovanja, postavitev izvedenca, vpogled v zapisnik sestanka z dne 3. 11. 2021 »*Tehnično varovanje poslovnih objektov centraliziranih organov Republike Slovenije*«, kar vse je predlagal vlagatelj, ter vpogled v odločbo Informacijskega pooblaščenca št. 090-118/2021 z dne 15. 4. 2021 in v predloženi izpis dogodkov, ki jih naročniku posreduje izvajalec storitve varovanja, na kar se je kot dokaz smiselno skliceval naročnik).

Vlagatelj v zahtevku za revizijo izpostavlja tudi mnenje naročnika, podano v odgovoru na vprašanje na portalu javnih naročil, da imetnik nadomestnega VNC zgolj zagotavlja neprekinjeno delovanje glavnega VNC in ni v neposrednem pogodbenem razmerju z naročnikom, zato zanj ni potrebno predložiti obrazca ESPD. Naročnik se v povezavi s tem mnenjem sklicuje na odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-010/2022. Državna revizijska komisija v zvezi s tem poudarja, da iz navedene odločitve ne izhaja, da imetniku nadomestnega VNC v nobenem primeru ne bi bilo potrebno predložiti obrazca ESPD. Državna revizijska komisija je namreč v navedeni zadevi obravnavala zgolj primer, ko ponudnik oziroma izvajalec storitve varovanja sam ne razpolaga z glavnim VNC. Zgolj za ta primer je ugotovila, da je imetnik nadomestnega VNC v pogodbenem razmerju z imetnikom glavnega VNC, ne pa s ponudnikom oziroma z izvajalcem storitve varovanja. Zato je Državna revizijska komisija v navedeni odločitvi – zgolj za primer, ko ponudnik sam ne razpolaga z nadomestnim VNC – ugotovila, da je imetnik nadomestnega VNC kvečjemu podizvajalec podizvajalca, posledično pa zaključila, da imetnika nadomestnega VNC v ponudbi ni potrebno prigrasiti kot podizvajalca, kar pomeni, da zanj tudi ni potrebno predložiti obrazca ESPD. Vendar Državna revizijska komisija izpostavlja, da se stališče iz zadeve št. 018-010/2022 nanaša zgolj na obravnavani konkretni primer, od ponudnikov samih pa je odvisno, v kakšnih vlogah, če sploh, bodo imetniki nadomestnih VNC nastopali v ponudbah, od tega pa je nadalje odvisna tudi obveznost predložitve ESPD zanje.

Državna revizijska komisija dalje ugotavlja, da je vlagatelj v zahtevku za revizijo predlagal tudi izvedbo ustne obravnave in zaslišanje strank. Ker je bila odločitev v konkretni zadevi odvisna od pravnega vprašanja, pravno vprašanje pa mora razrešiti Državna revizijska komisija in ne stranke, poleg tega pa vlagatelj dokaznega predloga z zaslišanjem strank ni substanciral in ni pojasnil, katera dejstva naj bi se z njim ugotovila oziroma kaj naj bi stranke še dodatno izpovedale, kar že niso v pisnih vlogah, je Državna revizijska komisija dokazni predlog z zaslišanjem strank zavrnila. Dalje je Državna revizijska komisija zavrnila tudi predlog vlagatelja za izvedbo ustne obravnave

(gl. 35. člen ZPVPJN). Ta v konkretnem primeru ni bila obvezna, saj jo je predlagal le vlagatelj, ne pa tudi naročnik. Ker pa je bila odločitev v konkretni zadevi, kot že pojasnjeno, odvisna od pravnega vprašanja in ne od dejanskih okoliščin konkretnega primera, je Državna revizijska komisija presodila, da izvedba ustne obravnave ni potrebna, poleg tega pa bi izvedba ustne obravnave, katere namen je razjasnjevanje okoliščin dejanskega stanja, zgolj po nepotrebnem zavlekla postopek, medtem ko na sprejem zakonite odločitve ne bi imela vpliva.

Vlagatelj naročniku očita tudi kršitev načela kontradiktornosti (11. člen ZPVPJN), ker mu pred sprejemom odločitve o zavrnitvi zahtevka za revizijo naj ne bi omogočil, da se seznanj s stališčem, ki naj bi ga pridobil od Sektorja za zasebno varstvo pri Direktoratu za policijo in druge varnostne naloge Ministrstva RS za notranje zadeve, in z mnenjem, ki naj bi ga od istega organa pridobila Državna revizijska komisija.

V zvezi z vlagateljevimi navedbami gre pojasniti, da se sklep, s katerim je naročnik zavrnil zahtevek za revizijo, ne opira na mnenje Sektorja za zasebno varstvo pri Direktoratu za policijo in druge varnostne naloge Ministrstva RS za notranje zadeve, niti iz sklepa ne izhaja, da bi naročnik takšno mnenje pridobil, tega pa v konkretnem postopku pravnega varstva ni pridobila niti Državna revizijska komisija. Je pa mnenje navedenega ministrstva omenjeno v odločitvi Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-010/2022, na katero se v sklepu o zavrnitvi zahtevka za revizijo sklicuje naročnik. Vendar se naročnik pri tem ne sklicuje na mnenje navedenega ministrstva, temveč zgolj na stališča Državne revizijske komisije, ki iz odločitve v zadevi št. 018-010/2022 izhajajo. Ta odločitev pa je javno objavljena (na spletni strani Državne revizijske komisije), z njo pa je, kot je razvidno iz revizijskih navedb, seznanjen tudi vlagatelj. Upoštevaje navedeno vlagateljevim trditvam o kršitvi načela kontradiktornosti ni mogoče slediti.

Na koncu Državna revizijska komisija odgovarja še na vlagateljeve (po vsebini smiselne) očitke o tem, da v našem pravnem prostoru (tudi zaradi prakse Državne revizijske komisije) velja, da določila zakona, ki niso vključena v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, niso zavezujoča in ne vplivajo na odločitev o dopustnosti ponudbe.

Državna revizijska komisija pojasnjuje, da v svoji praksi ni zavzela stališča, da besedilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila prevlada nad zakonom in da zakonov ponudnikom ni treba spoštovati, kot to predstavlja in zatrjuje vlagatelj. Pač pa je Državna revizijska komisija v svoji praksi zgolj zavzela stališče, da četudi obstajajo področni predpisi, je za presojo dopustnosti ponudbe relevantno to, kar je jasno, natančno in nedvoumno določeno v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Razumljivo pa je, da bo izvajalec, ne glede na določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in četudi naročnik tega izrecno ne predvidi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, v izvedbeni fazi dolžan predmet javnega naročila izvesti v skladu z veljavnimi predpisi, za nadzor nad ustrezno izvedbo predmeta javnega naročila (oziroma s tem v zvezi sklenjene pogodbe) pa bo odgovoren tudi naročnik.

Ob upoštevanju vsega navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da ni mogoče slediti vlagateljevim navedbam o tem, da bi moral naročnik z dodatnimi zahtevami dopolniti pogoj za ugotavljanje poklicne sposobnosti, kot tudi ne navedbam o tem, da bi moral naročnik od ponudnikov predložitev ESPD obrazca zahtevati za oba imetnika VNC (glavnega in nadomestnega). Državna revizijska komisija je zato vlagatelj zahtevku za revizijo v skladu s prvo alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN zavrnila kot neutemeljen.

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

Vlagatelj v zahtevku za revizijo uveljavlja tudi povrnitev stroškov postopka pravnega varstva.

Glede stroškovne zahteve ima vlagatelj sicer prav, ko navaja, da naročnik v sklepu, s katerim je odločil o zahtevku za revizijo, o stroških postopka ni odločil, kot mu to nalaga osmi odstavek 70. člena ZPVPJN. Vendar ne gre spregledati, da je odločitev o stroških akcesorne narave, saj je odvisna od odločitve o glavni stvari (o zahtevku za revizijo; gl. 70. člen ZPVPJN). Ko se torej začne revizijski postopek pred Državno revizijsko komisijo, ta, glede na akcesorno naravo stroškov, vključuje tudi odločanje o stroških, nastalih v predrevizijskem postopku. To pomeni, da Državna revizijska komisija v revizijskem postopku odloča tako o zahtevku za revizijo kot posledično tudi o stroških, nastalih v predrevizijskem in revizijskem postopku.

Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku, vključno s takso (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

Ker vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel ne v predrevizijskem ne v revizijskem postopku, je Državna revizijska komisija v skladu z določbo tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN njegovo zahtevo za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva zavrnila.

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

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

Predsednica senata:
Mag. Zlata Jerman, univ. dipl. prav.,
članica Državne revizijske komisije

Vročiti:

- pooblaščenцу vlagatelja,
- naročniku,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.