

Številka: 018-057/2024-8  
Datum: 14. 6. 2024

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

## 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 spremembami; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Andraža Žvana, kot predsednika senata, ter mag. Zlate Jerman in Sama Červeka, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Službena obleka*« - sklop 1 in sklop 2, na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložila družba UTG Vodnik d.o.o., Vir, Tolstojeva 12, Domžale (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Pošta Slovenije, Slomškov trg 10, Maribor (v nadaljevanju: naročnik), dne 14. 6. 2024

### odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se razveljavi odločitev naročnika o priznanju sposobnosti v sklopih 1 (»*Letna službena obleka*«) in 2 (»*Zimska službena obleka*«), kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev št. 0036/2023/0036/JNB/6*« z dne 23. 4. 2024.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške postopka pravnega varstva v višini 2.717,36 EUR, v roku 15 dni po vročitvi tega sklepa, po izteku tega roka z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva se zavrne.
3. Zahteva kandidata s priznano sposobnostjo za povrnitev stroškov pravnega varstva se zavrne.

### Obrazložitev:

Naročnik je obvestilo o javnem naročilu v postopku oddaje predmetnega javnega naročila objavil 27. 2. 2024 na Portalu javnih naročil, pod št. objave JN000854/2024-EUe17/01-P01, ter istega dne v Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije, pod št. objave 120470-2024.

Naročnik je javno naročilo razdelil na tri sklope. 25. 4. 2024 je naročnik na Portalu javnih naročil objavil dokument »Odločitev št. 0036/2023/0036/JNB/6« z dne 23. 4. 2024, s katerim je v sklopih 1 in 2 (sklop 1 - Letna službena obleka, sklop 2 - Zimska službena obleka) sposobnost priznal kandidatu Rednak trgovina d.o.o., Primorska cesta 6 c, Šoštanj (v nadaljevanju: kandidat s priznano sposobnostjo), v sklopu 3 (Zimska kapa) pa vlagatelju in družbi Mita & Jagger d.o.o., Griže 30 d, Griže. Vlagatelju v sklopih 1 in 2 sposobnost ni bila priznana, ker je predložil pomanjkljive rezultate testiranj, v sklopu 2 pa tudi iz razloga, ker dva predložena vzorca (tehnični puli in nepremočljive hlače z naramnicami) ne ustrezata zahtevam iz razpisne dokumentacije.

Zoper navedeno odločitev je vlagatelj 9. 5. 2024 vložil zahtevek za revizijo. Predlaga, da se izpodbijana odločitev v sklopih 1 in 2 razveljavi ter zahteva povrnitev stroškov pravnega varstva. Navaja, da je po objavi odločitve zahteval vpogled v prijave vseh kandidatov in da mu je naročnik odrekel vpogled v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo z obrazložitvijo, da je opravil popolni pregled vseh prijav, pri čemer je ugotovil, da vlagateljeva prijava v sklopih 1 in 2 ni dopustna. Zatrjuje, da določba petega odstavka 35. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS; št. 91/2015 s spremembami; v nadaljevanju: ZJN-3) posega v pravice ponudnikov ter posledično omejuje ponudnike v postopku pravnega varstva, posega pa tudi v transparentnost postopka oddaje javnega naročila. Navedena določba se nanaša na popoln pregled ponudb in ne prijav, naročnik pa prijav v tej fazi postopka še ni mogel preveriti glede neobičajno nizke cene in presejanja zagotovljenih sredstev. V tej fazi postopka so ponudniki oddali prijave, zato navedena zakonska določba ne more biti podlaga za zavrnitev vpogleda, prav tako ni izpolnjen drugi element, to je popolni pregled ponudb, ki bo lahko izveden šele, ko bodo ponudniki v drugi fazi oddali ponudbe. Ker zakon ne daje podlage za zavrnitev vpogleda v prijave, mu je naročnik vpogled nezakonito odrekel. Vlagatelj očita naročniku, da je postavil nemogoče zahteve in v sklopih 1 in 2, razen ene prijave (prijave kandidata s priznano sposobnostjo), vse ostale zavrnil kot nedopustne, poleg tega prijave kandidata s priznano sposobnostjo ni podrobneje preveril. Zatrjuje, da je bila njegova prijava izločena, konkurentu pa je bila priznana sposobnost, čeprav tudi konkurenčna prijava na enak in primerljiv način ne izpolnjuje naročnikovih zahtev. Zato je bilo kršeno najmanj načelo enakopravne obravnave ponudnikov. Navaja, da ne oporeka naročnikovim ugotovitvam, ki se nanašajo na pomanjkljivosti v njegovi prijavi, pri čemer opozarja, da bi moral naročnik pri presoji prijave kandidata s priznano sposobnostjo upoštevati enake kriterije. Navaja še, da v kolikor je kandidat s priznano sposobnostjo izpolnil vse zahteve, pa so predložene listine ali nekateri podatki iz njih ponarejeni, saj je ponarejene listine v predhodnem postopku že predložil (vlagatelj prilaga odločitev o oddaji naročila, ki jo je sprejel Zavod za gozdove Slovenije št. 480-2006/2022 z dne 17. 2. 2023 in odgovor Državne revizijske komisije št. 020-2/2024-10 z dne 9. 5. 2024). Navaja tudi, da kandidat s priznano sposobnostjo v sklopu 1 (Letna službena obleka) ni izpolnil zahtev, ki se nanašajo na osnovno tkanino za letne kombinirane hlače (kratko-dolge) in letno kapo, in sicer glede surovinske sestave tkanine, dolžinske mase preje, površinske mase in gostote niti. Zatrjuje, da zahteve, ki se nanaša na dolžinsko maso preje po standardu ISO 2060, ni mogoče doseči na barvani tkanini - med tehnološkim postopkom barvanja in končno obdelavo tkanine se namreč zaradi raztezanja spreminja število niti. Nadalje navaja, da kandidat s priznano sposobnostjo s ponujeno tkanino za elastični vstavek za letne kombinirane hlače (kratko - dolge) prav tako ni izpolnil naročnikovih zahtev, ki se nanašajo na surovinsko sestavo tkanino, dolžinsko maso preje, površinsko maso in gostoto niti. V sklopu 2 (Zimska službena obleka), še navaja vlagatelj, kandidat s priznano sposobnostjo ni izpolnil istih zahtev. Pri dolžinski masi preje so vlagateljeve navedbe enake kot jih je navedel v sklopu 1. Navaja še, da rezultati predloženih testiranj niso v skladu z zahtevanimi tehničnimi parametri ali pa so ponarejeni. Vlagatelj tudi zatrjuje, da noben izmed dvanajstih vzorcev, ki jih je predložil kandidat s priznano sposobnostjo, ne ustreza naročnikovim zahtevam, ki se nanašajo na dolžine in širine.

Naročnik je z dokumentom št. N//1-2024/AH z dne 14. 5. 2024 zahtevek za revizijo zavrnil in posledično zavrnil tudi vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov pravnega varstva. Zatrjuje, da so vlagateljevi argumenti v zvezi z zavrnitvijo vpogleda v prijave napačni in neskladni z 2. členom Ustave Republike Slovenije, poleg tega so tudi v nasprotju sami s seboj. Navaja, da je opravil popolni pregled prijav, pri čemer kriterija neobičajno nizke cene in preseganja zagotovljenih sredstev ni preveril, saj tega po naravi stvari ni mogoče storiti. Če določen element ni del ponudbe ali prijave, je popoln pregled opravljen s pregledom vseh ostalih elementov, ki so del ponudbe ali prijave, kar pa je tudi storil. Naročnik se strinja z vlagateljem, da 35. člen ZJN-3 obravnava zgolj ponudbe in ne tudi prijave. Navedeno pa pomeni, da vlagatelj ni imel podlage zahtevati vpogleda v prijave. Jasnih določb, ki ne vsebujejo nedoločenih pravnih pojmov (kar je tudi določba petega odstavka 35. člena ZJN-3), namreč ni dovoljeno interpretirati. Vlagatelj bi želene informacije lahko zahteval na podlagi Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (Uradni list RS, št. 24/03 s spremembami; v nadaljevanju ZDIJZ), vendar se določbe ZDIJZ do pravnomočnosti odločitve o oddaji javnega naročila ne uporabljajo. ZJN-3 v petem odstavku 35. člena določa, da naročnik omogoči vpogled po objavi odločitve o oddaji javnega naročila, priznanje sposobnosti pa ni odločitev o oddaji javnega naročila. Edina razlaga v korist vlagatelja bi bila ta, da se 35. člen ZJN-3 upošteva tako za prijave kakor tudi za ponudbe, vendar so tudi v tem primeru vlagateljevi očitki neutemeljeni, saj je bila njegova prijava nedopustna. Pravilnost njegovega ravnanja potrjuje tudi dejstvo, da je dolžan pregledati vse prijave, kar pomeni, da nepopolnega pregleda ne more izvesti. Naročnik zavrača tudi očitke, ki se nanašata na neenakopravno obravnavo vlagatelja in ponarejanje listin. Zatrjuje, da je v izpodbijani odločitvi podrobno predstavil pomanjkljivosti vlagateljeve prijave, medtem ko v prijavi kandidata s priznano sposobnostjo pomanjkljivosti ni ugotovil. Naročnik še navaja, da so vlagateljeve navedbe, ki se nanašajo na ponarejene listine, pavšalne, zato jih ni mogoče preizkusiti, poleg tega jih prijava kandidata s priznano sposobnostjo ne potrjuje, zato ni imel razloga, da bi podvomil v njeno verodostojnost. Vlagatelj v zvezi s tem tudi ni predložil nobenih dokazov, prekršek, ki je bil ugotovljen v drugem postopku oddaje javnega naročila, pa tudi ne more biti relevanten v tem postopku. Naročnik zavrača tudi očitke, ki se nanašajo na nedopustnost prijave kandidata s priznano sposobnostjo. Zatrjuje, da je kandidat s priznano sposobnostjo v zvezi s ponujenimi letnimi kombiniranimi hlačami (kratko-dolge) in letno kapo iz sklopa 1 izpolnil vse zahteve, ki se nanašajo na surovinsko sestavo tkanine, dolžinsko maso preje, površinsko maso in gostoto niti, kar izhaja iz Poročila o analizi št. 6/2024, ki je bilo izdelano na Inštitutu za tekstilno in grafično tehnologijo ter oblikovanje Naravoslovnotehniške fakultete (stran 4) in je priloženo v prijavi. Naročnik dalje ugotavlja, da je kandidat s priznano sposobnostjo prav tako izpolnil zahteve v zvezi s surovinsko sestavo tkanine, raztezno pretržno silo in prehodnostjo zraka, ki se nanašajo na elastični vstavek za letne kombinirane hlače (kratko-dolge). Navedeno prav tako izhaja iz Poročila o analizi št. 6/2024 (stran 6). Naročnik zatrjuje, da razlogov za dvom v predložene podatke ni imel. Tudi v teh delih, še ugotavlja naročnik, so vlagateljeve trditve na pavšalni ravni ter niso podprte z ustreznimi dokazi. Naročnik je z enakimi navedbami zavrnil tudi očitke, ki se nanašajo na zimsko službeno obleko iz sklopa 2, pri čemer je navedel, da izpolnjevanje zahtev glede surovinske sestave tkanine, dolžinske mase preje, površinske mase in gostote niti izhaja iz 3. strani Poročila o analizi št. 6/2024. Naročnik zavrača tudi očitke, ki se nanašajo na vzorce, pri čemer opozarja, da vlagatelj do vzorcev kandidata s priznano sposobnostjo ni imel dostopa. Zatrjuje, da so vse vlagateljeve trditve o neskladnosti vzorcev brez vsebinske utemeljitve in kakršnihkoli dokazov. Ker je kandidat s priznano sposobnostjo v prijavi predložil ustrezne vzorce, je trditveno dokazno breme o neustreznosti letih na vlagatelju. Če vlagatelj ve, da mere vzorcev ne ustrezajo postavljenim zahtevam, potem bi moral ta odstopanja navesti in dokazati, s čimer bi zadostil trditveno dokaznemu bremenu, ki mu ga nalagata 7. in 212. člen Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s spremembami; v nadaljevanju: ZPP). Obseg trditvenega bremena je odvisen od posameznega primera, vendar je (le) navedba o tem, da mere niso takšne, kot so bile zahtevane, presplošna in ne zadošča za presojo utemeljenosti trditvev. Če bi za tovrstne trditve ugotovili, da zadoščajo za

izpolnitev trditvenega bremena, bi slednjega zmozel vsakdo, kar bi predstavljalo nesorazmeren poseg v pravno varnost oziroma načelo pravne države.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 20. 5. 2024 opredelil do naročnikovih navedb. Vztraja pri pravovarstvenem predlogu in očitkih iz zahtevka za revizijo. Zatrjuje, da naročnik zanemarja bistvo njegovih argumentov. Pri zavrnitvi vpogleda v prijavo konkurenčnega kandidata, ugotavlja vlagatelj, gre za omejevanje njegovih pravic, saj se mu s tem onemogoča učinkovito pravno varstvo. Kadar se uporabi omejitev pravice do vpogleda, mora ta temeljiti na izrecni zakonski določbi in ne na izpeljavi le-te. Pojasnjuje, da se Državna revizijska komisija, poleg jezikoslovne, poslužuje tudi ostalih razlag, saj so postopki oddaje javnih naročil prekompleksni, da bi bilo mogoče vse situacije izrecno zajeti v samem zakonu. Naročnik na ta način postavlja pod vprašaj zakonitost lastne odločitve o priznanju sposobnosti, poleg tega ravno naročnik podlago za odločitev utemeljuje na »analogni« uporabi zakonskih določil. V kolikor se ob smiselni uporabi 35. člena ZJN-3 pravica do vpogleda uporablja tudi za prijave, pa ne morejo za to isto dejansko stanje veljati tudi izrecne prepovedi, ki to pravico omejujejo. Zatrjuje, da po izdaji odločitve o oddaji javnega naročila ne bo več mogel uveljavljati pravnega varstva zoper izpodbijano odločitev, saj bo takrat že pravnomočna. Zakonska določila se v dvomu razlagajo skladno s temeljnimi načeli in upoštevaje test sorazmernosti, saj gre pri omejevanju vpogleda za poseg v pravice gospodarskega subjekta, predvsem v ustavno zagotovljeno pravico do učinkovitega pravnega sredstva. Ker ZJN-3 vpogleda v prijave ne ureja, bi mu moral biti vpogled vanje omogočen. Vlagatelj še navaja, da navedb, ki se nanašajo na napake v prijavi konkurenta, ne more konkretizirati brez vpogleda v prijavo, pri čemer zatrjuje, da ga je naročnik v primerjavi s konkurentom neenakopravno obravnaval, saj je pomanjkljivosti te prijave spregledal. Ker ni mogel konkretizirati svojih očitkov, bi jih moral konkretizirati vsaj naročnik. Zato vlagatelj poziva Državno revizijsko komisijo, naj preveri konkretne podatke v listinah ter hkrati preveri tudi njihovo pristnost. Navaja še, da mu niso znani podatki o merah vzorcev, ki jih je posredoval njegov konkurent, saj mu vpogled vanje ni bil omogočen. Vendar je prepričan, da vsaj en vzorec, verjetno pa več ali vsi vzorci, ne ustreza(jo) naročnikovim zahtevami. Vlagatelj zato predlaga Državni revizijski komisiji, da sama ali s pomočjo izvedenca preveri mere vzorcev. Pripominja še, da je Državna revizijska komisija sodišču že podala ovadbo zaradi suma prekrška, ki bo imel za posledico uvrstitev kandidata s priznano sposobnostjo na t.i. črno listo, zato naročnik z njim dolgoročno ne bo mogel sodelovati. Vlagatelju je sicer jasno, da ponarejanje listin v drugem postopku ne more biti avtomatska podlaga za zavrnitev prijave v tem postopku, vendar ob tem opozarja, da navedeno ravnanje kaže na »modus operandi« konkurenta, zato utemeljeno sumi, da njegova prijava v tem postopku temelji na navajanju napačnih podatkov in ponarejanju listin. Za sestavo te vloge vlagatelj zahteva vračilo stroškov.

Ker naročnik zahtevka za revizijo ni posredoval kandidatu s priznano sposobnostjo, mu je zahtevka za revizijo 24. 5. 2024 odstopila Državna revizijska komisija in ga pozvala, da se lahko do vlagateljevih navedb opredeli v roku 3 delovnih dni. Kandidat s priznano sposobnostjo se je v danem roku (28. 5. 2024), po pooblaščenju, Odvetniški družbi Kanduti o.p., d.o.o., izjasnil o vlagateljevih navedbah. Glede očitka, ki se nanaša na kršitev vlagateljeve pravice do vpogleda, se strinja z naročnikom. Navaja, da je iz izpodbijane odločitve razvidno, zakaj vlagateljeva prijava ne izpolnjuje naročnikovih zahtev, zato se naročnik zakonito sklicuje na pravno podlago iz petega odstavka 35. člena ZJN-3, saj niti prijava niti (posledično) ponudba ne moreta biti dopustni. Navaja, da doslej ni prejel obdolžilnega predloga, prav tako tudi ne pravnomočne odločitve sodišča. Poleg tega mu ni bila izrečena sankcija izločitve iz postopkov naročanja, kar je razvidno tudi iz evidence ministrstva, pristojnega za javna naročila. Zatrjuje, da je vzorce tkanin, skupaj s tehničnimi zahtevami naročnika, poslal v analizo Naravoslovnotehniški fakulteti, ki je izdelala Poročilo o analizi št. 6/2024. Iz navedenega poročila je razvidno, da izpolnjuje vse tehnične zahteve naročnika. V zvezi z očitki, ki se nanašajo na zahtevane vzorce oblačil, navaja, da so vlagateljeve zahteve pavšalne, neresnične in zmotne. Ti očitki so pisani »na zalogo«, da bi se

morebiti odkrila vsaj kakšna pomanjkljivost. Vendar vlagatelj pri tem ne more biti uspešen, saj so predloženi vzorci skladni z zahtevami iz razpisne dokumentacije, kar je naročnik tudi preveril. Za pripravo navedene vloge zahteva povračilo stroškov.

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

V obravnavanem primeru vlagatelj očita naročniku, da mu je v sklopih 1 in 2 nezakonito odrekel vpogled v prijave. Zatrjuje tudi, da naročnik njegove prijave in prijave kandidata s priznano sposobnostjo ni obravnaval enakopravno, saj tudi prijava kandidata s priznano sposobnostjo na enak in primerljiv način ne izpolnjuje naročnikovih zahtev. Vlagatelj še navaja, da dvomi v rezultate s strani kandidata s priznano sposobnostjo predloženih testiranj - meni, da bodisi niso skladni z naročnikovimi zahtevami bodisi niso pristni.

Državna revizijska komisija uvodoma ugotavlja, da naročnik predmetno javno naročilo oddaja po postopku s pogajanjem z objavo. Postopek s pogajanjem z objavo je dvofazni postopek, ki se ga lahko uporabi na infrastrukturnem področju. V prvi fazi lahko vsak zainteresirani gospodarski subjekt odda prijavo za sodelovanje. Prijavi priloži informacije za ugotavljanje sposobnosti, ki jih zahteva naročnik na podlagi objavljenega povabila k sodelovanju, v drugi fazi pa gospodarski subjekti, ki jih na podlagi ocene v prijavi predloženih informacij k temu povabi naročnik, oddajo ponudbe. Naročnik lahko omeji število ustreznih kandidatov, ki bodo povabljeni k oddaji ponudbe (gl. 45. člen ZJN-3). Naročnik je zainteresirane gospodarske subjekte z informacijo, da bo v konkretnem primeru uporabil postopek s pogajanjem z objavo, seznanil v točki 1.2 razpisne dokumentacije (Način oddaje naročila). Naročnik je navedel, da bo izvedel postopek s pogajanjem z objavo, pri čemer bodo kandidati v 1. fazi naročila oddali prijave in izkazali usposobljenost. V drugi fazi bodo usposobljeni kandidati povabljeni k oddaji ponudbe (ponudbenih cen), nato bodo z njimi izvedena pogajanja. Po izvedenih pogajanjih bo naročnik ocenjeval ponudbe v skladu z merili iz razpisne dokumentacije. Navedeno med vlagateljem in naročnikom ni sporno in ni predmet zahtevka za revizijo.

Državna revizijska komisija je najprej obravnavala vlagateljev očitek, ki se nanaša na onemogočanje vpogleda v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo. Te vlagateljeve navedbe je potrebno obravnavati z vidika 6. in 35. člena ZJN-3. Določba 6. člena ZJN-3 (načelo transparentnosti javnega naročanja) zahteva, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem javnem postopku, kar se zagotavlja z objavami javnih naročil v Uradnem listu Evropske unije oziroma na Portalu javnih naročil. Medtem ko se to načelo nanaša na postopek oddaje javnega naročila kot celoto in znotraj tega zlasti na objave javnih naročil, dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in postopek odpiranja ponudb, pa vprašanje varstva podatkov in vpogleda v dokumentacijo konkurenčnih subjektov ureja 35. člen ZJN-3.

Peti odstavek 35. člena ZJN-3 določa, da če je naročnik izvedel popoln pregled vseh ponudb, mora po objavi odločitve o oddaji javnega naročila omogočiti vpogled v ponudbo izbranega ponudnika le tistim ponudnikom, ki so oddali dopustno ponudbo. Če naročnik ni opravil popolnega pregleda ponudb, pa mora omogočiti vpogled vsem ponudnikom.

Kot pravilno navajata tako vlagatelj kakor tudi naročnik, ZJN-3 vpogleda v prijave izrecno ne ureja, saj se peti odstavek nanaša na vpogled v ponudbo (izbranega ponudnika), v obravnavani zadevi pa naročnik še ni sprejel odločitve o oddaji javnega naročila, saj kandidati še niso oddali ponudb, pač pa šele prijave (ponudbe bodo oddali v drugi fazi postopka). Posledično ni mogoče govoriti niti o ponudnikih, ki so oddali dopustne ponudbe, niti o ponudbi izbranega ponudnika. Vendar je ob tem potrebno poudariti dvoje. Prvič, namen pravice do vpogleda, ki se opravi v postopku

oddaje javnega naročila, je razviden iz petega odstavka 31. člena ZPVPJN, ki določa, da če vlagatelj dejstev in dokazov, s katerimi se kršitve dokazujejo, v zahtevku za revizijo ne more navesti ali predlagati, ker meni, da mu je naročnik kršil pravico do vpogleda v dokumentacijo, mora v zahtevku za revizijo navesti dejstva in dokaze v zvezi z zatrjevano kršitvijo pravice do vpogleda v dokumentacijo. Vpogled je torej namenjen zagotavljanju učinkovitega pravega varstva, da lahko vlagatelj pripravi zahtevek za revizijo tudi z dejstvi in dokazi o kršitvah, ki se nanašajo na zakonitost naročnikove odločitve in ki vplivajo na njegov položaj v postopku oddaje naročila (prim. 14. člen ZPVPJN). In drugič, v obravnavani zadevi, ko naročnik izvaja dvofazni postopek, so kandidati (kot to pravilno navaja tudi vlagatelj) dolžni pravno varstvo zoper odločitev o priznanju sposobnosti uveljavljati v roku osem delovnih dni od prejema te odločitve, po izteku tega roka pa so prekludirani z navajanjem kršitev iz te faze postopka oddaje javnega naročila (četrti odstavek 25. člena ZPVPJN).

Ob upoštevanju namena vpogleda in omejitve pravnega varstva, kot izhaja iz četrtega odstavka 25. člena ZPVPJN, je treba določbo petega odstavka 35. člena ZJN-3 razumeti na način, da je naročnik po objavi odločitve o priznanju sposobnosti dolžan kandidatom, ki jim je priznal sposobnost (ne pa tudi kandidatom, katerim ni priznal sposobnosti), na njihovo zahtevo omogočiti (v mejah ZJN-3) vpogled v prijave kandidatov, katerim je naročnik priznal sposobnost. Takšno stališče je Državna revizijska komisija zavzela tudi v odločitvah št. 018-84/2020-19 in 018-85/2020-18.

Državna revizijska komisija se sicer strinja z naročnikom, da je bil dolžan pregledati vse prijave in da neobičajno nizkih cen in preseganja zagotovljenih sredstev v obravnavani prvi fazi postopka (še) ni mogel preveriti, zato je bil popoln pregled opravljen s pregledom vseh ostalih elementov, ki sestavljajo prijave.

Ker je v obravnavanem primeru naročnik ugotovil, da vlagateljeva prijava v sklopih 1 in 2 ni dopustna (s čimer se izrecno strinja tudi vlagatelj), je vlagatelju (v navedenih sklopih) zakonito odrekel vpogled v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo.

Državna revizijska komisija je ob upoštevanju, da ima vlagatelj v postopku pravnega varstva primarno interes, da se razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila (prim. druga alineja prvega odstavka 28. člena ZPVPJN in druga alineja prvega odstavka 39. člena ZPVPJN), in ne da vpogleda v dokumentacijo ter ob upoštevanju načela hitrosti (9. člen ZPVPJN), sama vpogledala v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo. Takšna odločitev Državne revizijske komisije je skladna z dosedanja prakso Državne revizijske komisije in s prakso Sodišča ES (kot izhaja iz zadeve C-450/06; Varec SA proti Državi Belgiji) ter je namenjena zagotavljanju učinkovitega pravnega varstva. Poleg tega je vlagatelj Državni revizijski komisiji tudi sam predlagal, naj vpogleda v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo, pri čemer je specificiral, katere konkretne podatke v listinah ter njihovo pristnost naj preveri, poleg tega ji je predlagal tudi, naj (sama ali s pomočjo izvedenca) preveri mere vseh dvanajstih vzorcev oblačil, ki jih je predložil kandidat s priznano sposobnostjo.

Vlagateljeva prijava je bila v sklopih 1 in 2 izločena iz razloga, ker je priložil pomanjkljive rezultate testiranj, v sklopu 2 pa tudi zato, ker dva predložena vzorca nista ustrezala zahtevam iz razpisne dokumentacije. Ker vlagatelj očita naročniku, da tudi prijava kandidata s priznano sposobnostjo na enak in primerljiv način ne izpolnjuje naročnikovih tehničnih specifikacij ter da dvomi v pristnost predloženih rezultatov testiranj, je Državna revizijska komisija najprej vpogledala v ta del prijave kandidata s priznano sposobnostjo.

Eden izmed elementov dopustne ponudbe (smiselno: prijave) iz 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3 je tudi skladnost s potrebami in zahtevami naročnika, določenimi v tehničnih

specifikacijah. S tehničnimi specifikacijami naročnik opredeli zahtevane značilnosti (lastnosti) predmeta javnega naročila. Naročnik določi tehnične specifikacije ob upoštevanju 68. člena ZJN-3. Gre za značilnosti, ki se (med drugim) nanašajo na kakovost blaga, obliko, način delovanja, uporabo, dimenzije, namestitvev, različne tehnične parametre itd. (prim. 23.b točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3 in prvi odstavek 68. člena ZJN-3).

Namen predložitve dokazil o skladnosti ponujenega predmeta z naročnikovimi zahtevami je v tem, da lahko naročnik preveri, ali ponujeni predmet izpolnjuje tehnične zahteve in ali je posledično ponudbo (smiselno: prijavo) mogoče oceniti kot dopustno (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-112/2018, 018-207/2019, 018-131/2022, 018-119/2023). ZJN-3 določa, da lahko naročnik zahteva različna tehnična poročila, potrdila, kataloge, certifikate, izjave, poročila o preizkusih itd., naročnik pa je tisti, ki v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določi vrsto dokazil oziroma način izkazovanja tehničnih zahtev v ponudbi.

Natančnost in skrbnost pri pripravi dokumentacije ter njena skladnost z vsemi naročnikovimi zahtevami je v postopku oddaje javnega naročila temeljni interes in dolžnost, ki zavezuje vsakega (razumno obveščene in skrbnega) ponudnika (kandidata). Še toliko bolj velja nameniti posebno skrbnost tistemu delu dokumentacije, v katerem kandidat predstavi izpolnjevanje tehničnih specifikacij ponujenega predmeta, ki je eden izmed najpomembnejših (ključnih) delov ponudbe (prijave). Ta del ponudbe (prijave) ZJN-3 obravnava strožje, saj ponudnik (kandidat) lahko v določenih delih ponudbo (prijavo) tudi dopolni, ne sme pa tega storiti v delu, ki se nanaša na tehnične specifikacije predmeta javnega naročila (šesti odstavek 89. člena ZJN-3).

Predmet obravnavanega javnega naročila je nakup letne in zimske službene obleke. Naročnik je predmetno javno naročilo razpisal v treh sklopih (Sklop 1: Letna službena obleka, Sklop 2: Zimska službena obleka in Sklop 3: Zimska kapa). Kandidati so morali ponuditi vse vrste razpisanega blaga v posameznem sklopu, prijave pa so lahko oddali za enega ali več sklopov (točka 1.1. razpisne dokumentacije - Način izvajanja naročila).

Tehnične specifikacije za razpisano blago so navedene v poglavju Tehnične zahteve, kjer je naročnik navedel zahteve, ki se nanašajo na material za izdelavo posameznih razpisanih artiklov (tehnične parametre, zahtevane vrednosti, dovoljena odstopanja in testne metode), poleg tega je navedel tudi standard, ki ga morajo izpolnjevati ponujene tkanine (OEKO-TEX STANDARD 100). V tem delu razpisne dokumentacije so predstavljeni tudi kroji razpisanih oblačil (v moški in ženski različici) ter mere za izdelavo vzorcev. V točki 2 Posebnih pogojev razpisne dokumentacije je naročnik od kandidatov zahteval, da mu predložijo vzorce ponujenih oblačil (točka P 10) ter rezultate testiranja ponujenih tkanin (točka P 11).

Zahteve, ki se nanašajo na testiranje tkanin, so navedene v točki P 11 točke 2 Posebnih pogojev (Rezultati testiranja), in sicer:

*»Ponudnik mora v prvi fazi, torej ob oddaji prijave predložiti celovite in popolne rezultate testiranja blaga na osnovi tehničnih specifikacij osnovnih tkanin za izdelavo službene obleke, opravljene pri neodvisni evropski instituciji (laboratoriju) za preveritev kvalitete tkanin, v slovenskem jeziku, oziroma overjenem prevodu v slovenski jezik.*

*Neodvisna institucija izvede test vseh, za posamezno tkanino zahtevanih tehničnih parametrov. V primeru, če neodvisna institucija določenega testa ne izvaja, se izjemoma dopušča možnost, da test izvede druga neodvisna institucija, vendar mora biti iz testa razvidno, da gre za preveritev parametrov iste vrste tkanine - druga neodvisna institucija opravi še kontrolni test vsaj 5 parametrov za primerjavo, ki jih bo naročnik primerjal s testom prve institucije.*

*Na poročilih testiranj morajo biti navedeni podatki iz tovarniške deklaracije tkanine (tehnični podatki, kot tudi proizvodna partija ali datum proizvodnje ali drug podatek, ki nedvoumno potrjuje, da je bila v vseh primerih testirana ista tkanina).*

*Vsi rezultati se naročniku predložijo brezplačno.*

*Vsi predloženi rezultati na dan odpiranja ponudb ne smejo biti starejši od 6 mesecev.»*

Iz zgoraj citiranih zahtev je razvidno, da so morali kandidati predložiti celovite in popolne rezultate testiranja blaga in da so morala biti testiranja opravljena ob upoštevanju naročnikovih tehničnih specifikacij. Testiranja tkanin so morala biti opravljena pri neodvisni evropski instituciji (laboratoriju) za preveritev kvalitete tkanin, rezultati testiranja so morali biti predloženi v slovenskem jeziku oziroma overjenem prevodu v slovenski jezik. Če posamezna neodvisna institucija določenega testa ne izvaja, je naročnik dopustil, da test izvede druga neodvisna institucija, vendar je moralo biti v tem primeru iz testa razvidno, da gre za preverbo parametrov tkanine iste vrste. V poročilu o izvedenih testiranjih so morali biti navedeni podatki iz tovarniške deklaracije tkanine, torej podatki, iz katerih bo mogoče ugotoviti, katere tkanine se bile dejansko testirane oziroma konkretne informacije o predloženih vzorcih tkanin, s katerimi jih je mogoče identificirati. Rezultati testiranja na dan odpiranja ponudb niso smeli biti starejši od šestih mesecev.

Razumeti je, da je naročnik navedene zahteve postavil iz razloga, ker se je hotel (s pomočjo strokovne analize tkanin, ki jo je opravila neodvisna institucija) prepričati o kvaliteti ponujenega blaga oziroma zagotoviti, da bodo ponujene tkanine, iz katerih bodo izdelana razpisana službena oblačila (in še pred tem zahtevani vzorci oblačil), skladne s postavljenimi tehničnimi specifikacijami iz razpisne dokumentacije. S tega vidika je tudi razumljivo, da je zahteval, da mora biti iz poročila o testiranju jasno razvidno, da so bile predmet testiranja tiste konkretne tkanine, ki so tudi dejansko ponujene v okviru predmetnega naročila.

Državna revizijska komisija je ob upoštevanju že omenjene prakse Sodišča ES, kot izhaja iz zadeve C-450/06; Varec SA proti Državi Belgiji, sama vpogledala v prijavo kandidata s priznano sposobnostjo, in sicer je na podlagi vlagateljevih navedb glede neizpolnjevanja posameznih tehničnih parametrov tkanin vpogledala v tehnično dokumentacijo, s katero je kandidat dokazoval zahtevane tehnične lastnosti blaga. Pregled prijave kandidata s priznano sposobnostjo pokaže, da je v njej predložil Poročilo o analizi št. 6/2024 z dne 10. 4. 2024, ki ga je pripravil Inštitut za tekstilno in grafično tehnologijo ter oblikovanje Naravoslovnotehniške fakultete Univerze v Ljubljani. Iz poročila je razvidno, da je testiranje naročil kandidat s priznano sposobnostjo in da je bilo izvedeno testiranje osmih vzorcev tkanin - 1. tkanina za zimske službene hlače, 2. tkanina za letne službene hlače in kapo, 3. pletivo - patent pri rokavu, 4. termoizolacijska podloga triplastna za zimsko službeno obleko, 5. tkanina za elastični vstavek (zimsko in letna službena oblačila) - črna, 6. tkanina za letno jakno Softshell - črna, 7. tkanina za zimsko bundo in zimske hlače, nepremočljiva - temno siva in 8. tkanina za zimsko bundo - rumena (1. točka poročila). V poročilu so predstavljene izvedene analize (2. točka poročila) in rezultati testiranja za vseh osem vzorcev tkanin (3. točka poročila). Ker pa so testirani vzorci tkanin v poročilu predstavljeni zgolj s splošnimi opisi (tkanina za zimske službene hlače, tkanina za letne službene hlače, pletivo - patent pri rokavu itd...) oziroma iz razloga, ker iz poročila niso razvidni s strani naročnika zahtevani podatki, ki bi omogočali dejansko identifikacijo testiranega blaga, v obravnavanem primeru ni mogoče ugotoviti, iz katerih tkanin bodo izdelana razpisana oblačila. Naročnik je v obravnavanem primeru, kot izhaja iz zgoraj citirane točke P 11 (Rezultati testiranj), zahteval, da morajo biti v poročilu o izvedenih testiranjih navedeni podatki iz tovarniške deklaracije tkanine (tehnični podatki, kot tudi proizvodna partija ali datum proizvodnje ali drug podatek), torej kakršnikoli podatki, ki bi omogočali konkretno prepoznavo testiranega blaga. Če naročnik nima zahtevanih podatkov, s katerimi bi lahko identificiral testirane tkanine, ne more ugotoviti, katero blago je bilo dejansko testirano in posledično ne more preveriti niti sledljivosti testiranega blaga in ponujenih vzorcev



oziroma ne more ugotoviti, iz katerih tkanin bodo izdelana razpisana službena oblačila. Z drugimi besedami: naročnik, posledično pa tudi Državna revizijska komisija, ne moreta ugotoviti, ali so bile testirane tiste tkanine, ki jih je kandidat s priznano sposobnostjo dejansko ponudil v sklopih 1 in 2, oziroma ali se ugotovljeni tehnični parametri iz poročila sploh nanašajo na ponujeno blago. Naročnik torej v obravnavanem primeru ne ve, iz katerih tkanin bodo izdelana razpisana službena oblačila oziroma ni seznanjen z zahtevanim podatkom, ki se nanaša na predmet obravnavanega javnega naročila.

Ob navedenem se je potrebno strinjati z vlagateljem v tem, da prijava kandidata s priznano sposobnostjo na enak in primerljiv način ne izpolnjuje naročnikovih zahtev, ki se nanaša na poročilo o testiranju tkanin. Državna revizijska komisija zato ugotavlja, da je vlagatelj v okviru zahtevka za revizijo uspel izkazati, da ga je naročnik v primerjavi s kandidatom s priznano sposobnostjo neenakopravno obravnaval. Naročnik je navedenemu kandidatu, kljub navedeni pomanjkljivosti v prijavi, sposobnost priznal, vlagateljevo ponudbo s primerljivo napako (pomanjkljivi rezultati testiranja) pa zavrnil. Poleg tega je naročnik ravnal tudi v nasprotju z določbami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj je prijavo kandidata s priznano sposobnostjo, kljub temu, da poročilo iz točke P 11 ne izpolnjuje vseh podatkov, ki jih je naročnik izrecno zahteval v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, označil kot dopustno. Z navedenim je naročnik kršil prvi odstavek 89. člena ZJN-3 v povezavi z 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3, posegel pa je tudi v načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3).

Državna revizijska komisija je zato, na podlagi druge alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila naročnikovo odločitev o priznanju sposobnosti v sklopih 1 in 2, kot izhaja iz dokumenta »Odločitev št. 0036/2023/0036/JNB/6«, z dne 23. 4. 2024.

Ker je Državna revizijska komisija že na podlagi obravnave predmetnega očitka ugotovila naročnikovo kršitev v postopku oddaje javnega naročila (nezakonito priznanje sposobnosti kandidatu s priznano sposobnostjo), je ugodila vlagateljevemu predlogu in razveljavila naročnikovo odločitev o priznanju sposobnosti v delu, ki se nanaša na sklopa 1 in 2. Državna revizijska komisija zato preostalih vlagateljevih očitkov (ki se nanašajo na nepristnost poročila o izvedenih testiranjih in na domnevno neskladnost vzorcev), tudi ob upoštevanju načela hitrosti in učinkovitosti iz 9. člena ZPVPJN, ni vsebinsko obravnavala. Tudi morebitna ugotovitev utemeljenosti teh vlagateljevih navedb namreč ne bi mogla več vplivati niti na vlagateljov položaj v postopku oddaje predmetnega javnega naročila niti na drugačen status prijave kandidata s priznano sposobnostjo, prav tako pa tudi ne na drugačno odločitev Državne revizijske komisije v obravnavanem primeru. Poleg tega bi presoja navedb, ki se nanašajo na domnevno napačne dolžine in širine ponujenih vzorcev, terjala postavitve strokovnjaka, s čimer bi bili povzročeni dodatni (in v obravnavanem primeru nepotrebni) stroški, podaljšal pa bi se tudi čas odločanja o zadevi.

Državna revizijska komisija z namenom pravilne izvedbe postopka v razveljavljenem delu naročnika na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN napotuje, da v nadaljevanju postopka oddaje zadevnega javnega naročila sprejme eno od odločitev, ki jih predvideva ZJN-3, pri tem pa upošteva ugotovitve Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa.

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

Vlagatelj v zahtevku za revizijo uveljavlja tudi povračilo stroškov postopka pravnega varstva, in sicer takse za predrevizijski in revizijski postopek, plačane v višini 2000 EUR, ter stroškov za pripravo zahtevka za revizijo v znesku 800 EUR.

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

Ker je zahtevek za revizijo utemeljen, je Državna revizijska komisija vlagatelju kot potreben strošek priznala takso za predrevizijski in revizijski postopek, plačano v višini 2000 EUR. V skladu z ustaljeno prakso Državne revizijske komisije (gl. npr. odločitve v zadevah št. 018-056/2015, 018-069/2018, 018-054/2020, 018-084/2020, 018-034/2023, 018-42/2023) gre vlagatelju, ki v postopku pravnega varstva nastopa sam, kot potrebne stroške dela priznati petino zneska, ki bi mu pripadal, če bi bil v postopku pravnega varstva zastopan po odvetniku. Ob upoštevanju dejstva, da bi bilo v konkretnem postopku pravnega varstva, v kolikor bi vlagatelj nastopal z odvetnikom, vlagatelju - upošteva je vrednost spornega predmeta, tarifno št. 44/1 Odvetniške tarife (Uradni list RS, št. 2/15 s sprem.) in vrednost točke v višini 0,60 EUR - treba priznati stroške za sestavo zahtevka za revizijo v znesku 3586,80 EUR, je Državna revizijska komisija vlagatelju, v skladu z omenjeno prakso, kot potrebne stroške priznala stroške dela v višini petine navedenega zneska, to je znesek 717,36 EUR, razliko do priglašenega zneska v višini 800 EUR pa je zavrnila. Državna revizijska komisija vlagatelju tudi ni priznala priglašenih stroškov za sestavo vloge, s katero se je opredelil do navedb naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo, saj ti v konkretnem primeru niso bili potrebni (peti odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena). Navedbe vlagatelja v omenjeni vlogi niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju kot potrebne priznala stroške v višini 2.717,36 EUR, ki jih mora naročnik vlagatelju povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa.

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

Povrnitev stroškov postopka pravnega varstva je v vlogi z dne 28. 5. 2023, s katero se je izjasnil o zahtevku za revizijo, zahteval tudi kandidat s priznano sposobnostjo.

Državna revizijska komisija je zahtevo kandidata s priznano sposobnostjo za povračilo stroškov zavrnila, saj je ocenila, da v konkretnem primeru njegov prispevek k rešitvi zadeve ni bil bistven in ni pripomogel ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve ter da posledično priglašeni stroški kandidata s priznano sposobnostjo niso bili potrebni (tretji in osmi odstavek 70. člena ZPVPJN).

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

**Pravni pouk:**

Zoper to odločitev je dovoljen upravni spor. Tožba se vloži neposredno pisno pri Upravnem sodišču Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana, ali 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:

- naročnik,
- vlagatelj,
- kandidat s priznano sposobnostjo - po pooblaščenju,
- Republika Slovenija, Ministrstvo za javno upravo.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.