

Številka: 018-027/2024-4

Datum: 10. 4. 2024

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 31. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu Igorja Luzarja kot predsednika senata ter Marka Medveda in Andraža Žvana kot članov senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Nakup parkirnih sistemov*«, na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložila družba Designa Verkehrsleittechnik GmbH, Faluner Weg 3, Kiel, Nemčija (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Javno podjetje Ljubljanska parkirišča in tržnice, Kopitarjeva ulica 2, Ljubljana, za katerega javno naročilo po pooblastilu izvaja družba Javni holding Ljubljana, d. o. o., Verovškova ulica 70, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), 10. 4. 2024

odločila:

1. Zahtevke za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov pravnega varstva se zavrne.
3. Zahteva izbranega ponudnika za povrnitev stroškov pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Naročnik je za javno naročilo »*Nakup parkirnih sistemov*« izvajal odprti postopek po 40. členu Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), za katerega je bilo 24. 8. 2023 na Portalu javnih naročil objavljeno obvestilo o javnem naročilu pod št. objave JN005517/2023-B01 in 25. 8. 2023 v Uradnem listu Evropske unije pod št. objave 2023/S 163-513299 (v nadaljevanju: predhodni odprti postopek). Naročnik je 26. 10. 2023 na Portalu javnih naročil objavil »*Odločitev o neoddaji javnega naročila*« št. LPT-214-009/2023-006 z dne 23. 10. 2023 (v nadaljevanju: odločitev o neoddaji javnega naročila), v kateri je navedel, da se predmetni postopek oddaje javnega naročila zaključi brez izbire ponudnika, saj sta obe prispeli

ponudbi, tj. ponudba vlagatelja in ponudba ponudnika ELBI, d.o.o., Kranj, Cesta 1. maja 75, Kranj (v nadaljevanju: ELBI, d.o.o. ali izbrani ponudnik), nedopustni.

Vlagatelj je zoper odločitev o neoddaji javnega naročila št. 8. 11. 2023 vložil zahtevek za revizijo, ki ga je Državna revizijska komisija s sklepom št. 018-146/2023-3 z dne 14. 12. 2023, skladno s 1. alineo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zavrnila.

Po pravnomočno zaključenem odprtem postopku je naročnik, sklicujoč se na točko b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, začel z izvedbo oddaje predmetnega javnega naročila po konkurenčnem postopku s pogajanjem, v okviru tega pa obvestila o javnem naročilu ni objavil. Tako je 16. 2. 2024 na Portalu javnih naročil objavil prostovoljno obvestilo za predhodno transparentnost pod št. objave JN000880/2024-EUe25/01 (in v Uradnem listu Evropske unije pod št. objave 98866-2024), ter istega dne pod št. objave JN000880/2024-ODL/01 tudi »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. LPT-214-009/2023-010 z dne 13. 2. 2024 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji javnega naročila ali izpodbijana odločitev), s katero je predmetno javno oddal ponudniku ELBI, d.o.o.

Vlagatelj je z vlogo z dne 27. 2. 2024 vložil zahtevek za revizijo, v katerem predlaga razveljavitev izpodbijane odločitve in celotnega postopka javnega naročanja ter sprejem nove odločitve o neoddaji javnega naročila, ki napovedanega dejanja naročnika (tj. izvedbe konkurenčnega postopka s pogajanjem) ne bo vsebovala. Vlagatelj zahteva tudi povrnitev stroškov pravnega varstva (v višini vplačane takse). Zatrjuje, da je naročnik konkurenčni postopek s pogajanjem (v katerega je povabil zgolj izbranega ponudnika) uporabil v nasprotju s 44. členom ZJN-3 in temeljnimi načeli javnega naročanja, zlasti zaradi odsotnosti transparentnega postopka, neenakopravne obravnave ponudnikov in omejevanja potencialnih ponudnikov s tem, ko je izvedel postopek brez objave obvestila o javnem naročilu.

Uvodoma vlagatelj podaja kronologijo predmetnega javnega naročila, in sicer opiše izvedbo predhodnega odprtega postopka, pojasni vsebino prvega zahtevka za revizijo in odločitve Državne revizijske komisije št. 018-146/2023-3 z dne 14. 12. 2023, ter izpostavi, da je Državna revizijska komisija v njej pojasnila, da »*naročnik konkurenčnega postopka s pogajanjem še ni začel in ga zato še ni začel izvajati*« ter da »*šele če oziroma ko bo do začetka in izvedbe konkurenčnega postopka s pogajanjem prišlo, bo mogoče ugotavljati kršitve v zvezi s tem postopkom*«, zato »*so navedbe preuranjene, saj se ne bi odločalo o tem, ali je naročnik kršil ZJN-3 oziroma ali so njegova ravnanja skladna z ZJN-3, temveč bi se ugotavljale hipotetične kršitve, čemur pa zahtevek za revizijo ni namenjen*«, ter da se posledično Državna revizijska komisija takrat ni opredelila do tega, ali ima naročnik zakonito podlago za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem po drugi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3.

Dalje vlagatelj ob sklicevanju na prakso Državne revizijske komisije pojasnjuje, da druga poved točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 ne predstavlja podlage za presojo, kateri izmed subjektov je lahko povabljen k sodelovanju v ta postopek, pač pa je namenjena odločitvi, kdaj je v postopku dovoljena izjema, ko objava obvestila o javnem naročilu ni potrebna. Ker je naročnik v odločitvi o neoddaji javnega naročila v predhodnem odprtem postopku navedel, da vlagateljeva ponudba ne izpolnjuje tehničnih specifikacij in je torej neustrezna, saj ponujeni predmet ne ustreza zahtevam naročnika, ta ni imel podlage za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem. Vlagatelj poudarja, da razlog neustreznosti oziroma neizpolnjevanje naročnikovih tehničnih zahtev v zvezi s predmetom javnega naročila ne sodi med pogoje za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem po točki b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, ter da bi za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem v predhodnem neuspešnem postopku morala pri vsaki ponudbi obstajati samo okoliščina, navedena v tej določbi. Ob citiranju točke a) prvega odstavka 46. člena ZJN-3 vlagatelj zatrjuje, da bi naročnik v takšni situaciji (ko v predhodnem postopku

prejme ponudbo, ki brez bistvenih sprememb očitno ne ustreza potrebam in zahtevam naročnika, ki so določene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila), lahko izvedel kvečjemu postopek s pogajanjem brez predhodne objave (in ne konkurenčni postopek s pogajanjem). Vendar pa je naročnik v predhodnem odprtem postopku prejel ponudbi, ki ju je izločil kot nedopustni iz razlogov, ki deloma predstavljajo okoliščino za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem (tj. ponudba ponudnika ELBI, d.o.o., ki je bila zavrnjena iz razloga preseganja naročnikovih zagotovljenih sredstev) in deloma okoliščino za izvedbo postopka s pogajanjem brez predhodne objave (tj. ponudba vlagatelja, ki je bila med drugim zavrnjena iz razloga neustreznosti oziroma neizpolnjevanja zahtev naročnika glede zahtevanega predmeta javnega naročila), zato za nobenega od teh dveh postopkov niso v celoti izpolnjeni pogoji in ju posledično naročnik ne bi smel izvesti – temveč bi lahko izvedel zgolj nov odprti postopek. Vlagatelj tako ne oporeka temu, katere ponudnike se lahko povabi v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave (če so izpolnjeni pogoji zanj), trdi pa, da naročnik v konkretnem primeru po ocenitvi in opredelitvi prejetih ponudb v predhodnem odprtem postopku (predvsem ponudbe vlagatelja, da le-ta ne ustreza tehničnim specifikacijam javnega naročila, torej predmetu javnega naročila), ne izpolnjuje kriterijev za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem.

Vlagatelj še izpostavlja, da se naročnik pri presoji, ali so izpolnjeni pogoji za izvedbo predmetnega postopka, ne more sklicevati na stališče Direktorata za javno naročanje št. 430-4/2019/6 z dne 8. 11. 2019 (v nadaljevanju: stališče Ministrstva za javno upravo), saj takšno mnenje ne more predstavljati zavezujočega tolmačenja javnonaročniške zakonodaje ali še manj pravne prakse, ki bi jo naročniki morali upoštevati pri pripravi in izvedbi javnega naročila. Tudi sicer pa gre v okviru podanega stališča zgolj za navajanje primera, na kakšen način je mogoče uporabiti izjemo od objave obvestila o naročilu (kot jo podaja druga poved točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3), ne pa za okoliščino, na podlagi katere bi bilo mogoče (prvenstveno) ugotoviti, ali je uporaba konkurenčnega postopka s pogajanjem na podlagi ocene in narave prejetih ponudb v predhodno neuspešno izvedenem postopku sploh mogoča.

Naročnik je v skladu s prvim odstavkom 27. člena ZPVPJN izbranemu ponudniku posredoval kopijo zahtevka za revizijo in prejel njegovo izjasnitev z dne 2. 3. 2024.

Izbrani ponudnik, ki ga zastopa odvetniška družba Marovt in partnerji, d.o.o., Rozmanova 12, Ljubljana, uvodoma zatrjuje, da vlagatelj ni dokazal svojih navedb in s tem ni zmožal dokaznega bremena, zaradi česar bi bilo treba po njegovem mnenju že iz tega razloga zahtevke za revizijo zavrniti. V nadaljevanju ob citiranju točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 (ki predstavlja implementacijo točke b) četrtega odstavka 26. člena Direktive 2014/24), enako kot vlagatelj pojasnjuje, da je pogoj za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem določen le v prvi povedi te določbe, druga poved pa določa le pogoj, ki naročnika razbremenjuje dolžnosti objave obvestila o javnem naročilu (kar je v svojih odločitvah pojasnila tudi Državna revizijska komisija). Ob tem poudarja, da je pri presoji, ali naročnik v konkurenčni postopek s pogajanjem vključi konkretnega ponudnika, ključno, s kakšno pomanjkljivostjo je bila obremenjena ponudba, ki jo je ta ponudnik predložil v predhodno izvedenem postopku. In ker je bila ponudba izbranega ponudnika v predhodnem odprtem postopku nedopustna zgolj zaradi preseganja višine zagotovljenih sredstev, izbrani ponudnik (tudi ob sklicevanju na sodbo Sodišča Evropske unije št. C-376/21, Obshtina Razlog) kot neutemeljene označi navedbe vlagatelja, da naročnik ni imel pravne podlage za izvedbo predmetnega postopka z izbranim ponudnikom. Izbrani ponudnik še izpostavlja, da pomanjkljivosti ponudb v delu tehničnih specifikacij na podlagi šestega odstavka 89. člena ZJN-3 ni dovoljeno dopolnjevati oziroma popravljati, zato morajo biti ponudniki še posebej pozorni, da ponudijo takšen predmet, kot ga je zahteval naročnik, oziroma so pri pripravi ponudbe v tem delu dolžni ravnati s še posebno skrbnostjo, česar pa vlagatelj v predhodnem odprtem postopku ni izkazal, zato v tem postopku ne more uspeti.

Naročnik je z dokumentom »Sklep« št. LPT-214-009/2023-012 z dne 14. 3. 2024 zavrnil zahtevek za revizijo in zahtevo za povračilo stroškov pravnega varstva. V okviru predhodnega preizkusa zahtevka za revizijo naročnik najprej opozarja, da je vlagatelj zahtevek za revizijo vložil v napačen dosje javnega naročila (tj. v dosje predhodnega odprtega postopka), vendar vprašanje, ali to predstavlja kršitev, prepušča presoji Državne revizijske komisije, sam pa je zahtevek za revizijo kljub temu sprejel vsebinsko obravnavo. Naročnik uvodoma pojasni tudi, da izjasnitev izbranega ponudnika predstavlja sestavni del odločitve o zahtevku za revizijo.

Po pojasnitvi pogojev in pravil za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem naročnik zavrača vlagateljeve očitke o kršitvi načel transparentnosti, enakopravne obravnave in zagotavljanja konkurence med ponudniki ter poudarja, da v danem primeru, ko naročnik izvaja konkurenčni postopek na podlagi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, predhodni odprti postopek in obravnavani konkurenčni postopek s pogajanjem tvorita neločljivo povezano celoto (ob tem se sklicuje na odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-055/2022 in sodbo Sodišča Evropske unije št. C-376/21, Obshtina Razlog, točka 67). Dalje navaja, da je Državna revizijska komisija (npr. v zadevah št. 018-154/2023 in 018-004/2024) že zavzela stališče, da naročniku ni mogoče očitati kršitve, če kot prvo fazo konkurenčnega postopka s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu šteje predhodno izvedeni postopek in nato nadaljuje z drugo fazo (tj. predložitvijo ponudb). Obravnavani postopek tako pomeni nadaljevanje prvotnega, javno objavljenega (odprtega) postopka, v katerem so imeli ponudniki možnost pravnega varstva tako zoper razpisno dokumentacijo kot zoper odločitev o neoddaji javnega naročila, v kateri je naročnik presojal (ne)dopustnost prispelih ponudb.

Kot vlagatelj in izbrani ponudnik tudi naročnik v nadaljevanju pojasnjuje pomen prve in druge povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 in poudarja, da predmetna določba daje naročniku dve možnosti; torej da lahko v primeru neuspešnega predhodnega postopka v točno določenih okoliščinah sploh izvede ta postopek (kar je po prepričanju naročnika v konkretnem primeru izpolnjeno), druga (dodatna) možnost pa je, da mu ni treba objaviti obvestila o javnem naročilu, če povabi vse ponudnike (vendar samo te), ki jih določa zakon, pri čemer morajo v takšnem primeru pogajanja potekati tako, da se prvotni pogoji (v preteklosti že javno objavljenega) naročila bistveno ne spremenijo (saj bi se v nasprotnem primeru zanj lahko potegovalo več ponudnikov in/ali drugi ponudniki). Naročnik meni, da je v obravnavanem postopku vse navedeno upošteval in k pogajanjem povabil ponudnika, ki izpolnjuje zahtevane pogoje, tj. izpolnjuje pogoje za sodelovanje, zanj ne obstajajo izključitveni razlogi ter je predložil ponudbo v skladu s formalnimi zahtevami – temu pa vlagatelj niti ne nasprotuje.

Dalje poudarja, da so pri vlagatelju v predhodnem oprtem postopku (kot izhaja iz odločitve o neoddaji javnega naročila) obstajali razlogi za izključitev, ni izpolnjeval pogojev za sodelovanje, predložil je ponudbo, ki ni v skladu s formalnimi zahtevami, njegova ponudba ni ustrezala potrebam in zahtevam naročnika, določenih v tehničnih specifikacijah, prav tako pa je bila nedopustna oziroma neskladna z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila tudi iz ostalih razlogov (od tega, da vlagatelj ni predložil zavarovanja za resnost ponudbe, do tega, da je v ponudbeni predračun sam dodal tri postavke). Glede na navedeno naročnik pojasnjuje, da vlagateljeva ponudba ni bila nedopustna zgolj iz razloga neizpolnjevanja tehničnih specifikacij (ki ga poudarja vlagatelj). Prav tako zatrjuje, da neizpolnjevanje tehničnih specifikacij v okviru točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, upošteva komentar tega zakona, sodi v kategorijo »ponudbe, ki niso skladne z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila«, kar izhaja tudi iz 68. člena ZJN-3 (ki določa, da morajo biti tehnične zahteve navedene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila), kot tudi iz razpisne dokumentacije predhodnega odprtega postopka, katere del je bila priloga »Tehnična specifikacija in ostale ponudbene zahteve in pogoji« (v nadaljevanju: tehnične specifikacije). Naročnik se ob tem sklicuje tudi na stališče Ministrstva za javno upravo, ki je med drugim zapisalo, da ponudnika, ki ne izpolnjuje pogojev za sodelovanje,

ni dovoljeno povabiti v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave, »ponudnika, katerega ponudba ne ustreza tehničnim zahtevam, pa se v konkurenčni postopek brez objave lahko povabi«. Če se torej takšnega ponudnika lahko povabi v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu, tak razlog že v osnovi sodi med pogoje za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem. Na podlagi tega naročnik (nasprotno kot vlagatelj) zatrjuje, da neizpolnjevanje tehničnih specifikacij vsekakor sodi med pogoje za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem.

Naročnik se sicer strinja z vlagateljevo navedbo, da stališča Ministrstva za javno upravo niso zavezujoča, vendar pa poudarja, da lahko tovrstna mnenja služijo kot pomembno posvetovalno orodje, ki ga naročnik in ostali subjekti lahko uporabijo pri svojem odločanju, ko presojuje in argumentirajo zakonitost svojega ravnanja, zato meni, da jih je smiselno in upravičeno predstaviti. Naročnik nadalje opozarja na odločitev Državne revizijske komisije št. 018-154/2023-10 z dne 30. 1. 2024, ki je po njegovem mnenju pomembna za ta primer (čeprav ni enak obravnavanemu) z vidika, ker v njej (če gre sklepati po nasprotnem razlogovanju) ni ugotovljeno, da neizpolnjevanje tehničnih specifikacij ne more predstavljati pogoja za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem, določenega v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, prav tako pa je pomembna zaradi podanega stališča, da so naročnikove ugotovitve, vezane na presojo prejetih ponudb v predhodno izvedenem postopku, ključne za presojo obstoja pogojev za opustitev obvestila o javnem naročilu v postopku s pogajanjem. Ob tem še poudarja, da vlagatelj ne v tem ne v predhodnem postopku pravnega varstva ni zatrjeval, da je bila njegova ponudba skladna z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, nenazadnje pa je Državna revizijska komisija potrdila naročnikovo odločitev o neoddaji javnega naročila, s katero vlagateljevo ponudbo označil za nedopustno. Vlagatelj tako ni izkazal, da so naročnikove ugotovitve, vezane na presojo prejetih ponudb v predhodno izvedenem postopku, nepravilne oziroma nezakonite.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 15. 3. 2024 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila v obravnavanem postopku in predhodnem odprtem postopku, ter dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Vlagatelj se je do naročnikovih navedb iz odločitve o zahtevku opredelil 19. 3. 2024 z vlogo, v kateri vztraja, da naročnik po neuspešno izvedenem odprtem postopku za predmetno javno naročilo – glede na nepravilnosti prejetih ponudb – ne bi smel nadaljevati po konkurenčnem postopku s pogajanjem na podlagi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3. Med drugim izpostavlja naročnikovo napačno razumevanje njegovih navedb v zahtevku za revizijo in poudarja, da ne ugovarja dejstvu, da bi naročnik lahko, če bi pri obeh ponudnikih obstajala ena izmed okoliščin za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem (opredeljena v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3), brez objave obvestila o javnem naročilu k oddaji ponudbe povabil zgolj ponudnike, ki so oddali ponudbe v skladu z drugo povedjo navedene določbe. Vendar ker po njegovi oceni pri vsaki od prejetih ponudb (predvsem vlagateljevi, ki ne izpolnjuje tehničnih specifikacij) ne obstaja (vsaj) ena okoliščina iz prve povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, naročnik ni imel podlage za izvedbo tega postopka. Dalje poudarja, da zakon jasno loči med okoliščinami, ki omogočajo izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem (po 44. členu ZJN-3) oziroma postopka s pogajanjem brez predhodne objave (po 46. členu ZJN-3), zato bi v primeru, če bi neskladnost z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila predstavljala okoliščino neizpolnjevanja tehničnih specifikacij (torej predmeta naročila) in s tem okoliščino za izvedbo katerega koli izmed teh dveh postopkov, naročnik imel prosto presojo za uporabo že v osnovi netransparentnega postopka (po 46. členu ZJN-3) ali transparentnega postopka (po 44. členu ZJN-3 – ki je netransparenten v izjemnih primerih), kar že v skladu s splošnimi načeli ne more in ne sme biti ustrezno. V zaključku vlagatelj še pojasnjuje, da vložitev zahtevka za revizijo v dosjeju predhodnega odprtega postopka ne more predstavljati okoliščine za njegovo zavrženje (čemur ne oporeka niti naročnik, ki je zahtevek za revizijo sprejel v vsebinsko obravnavo).

Državna revizijska komisija je skladno z 31. členom ZPVPJN zahtevek za revizijo pred meritorno obravnavo predhodno preizkusila in preverila obstoj procesnih predpostavk.

V okviru tega je Državna revizijska komisija najprej ugotovila (na kar opozarja tudi naročnik), da je bil zahtevek za revizijo vložen po sistemu eRevizija v dosjeju predhodnega odprtega postopka (št. objave JN005517/2023), ki se je pravnomočno zaključil z odločitvijo Državne revizijske komisije št. 018-146/2023-3 z dne 14. 12. 2023, in ne v dosjeju obravnavanega konkurenčnega postopka s pogajanji (št. objave JN000880/2024). Vendar gre kljub temu ugotoviti, da je bil zahtevek za revizijo pravočasno vložen preko portala eRevizija (skladno z drugim odstavkom 13.a člena ZPVPJN) in s tem vložen pri naročniku, iz njega pa nedvoumno izhaja, da se nanaša na obravnavani konkurenčni postopek s pogajanji (vlagatelj se že v uvodu zahtevka za revizijo sklicuje na javno naročilo pod št. objave JN000880/2024, prav tako pa to izhaja tudi iz celotne vsebine zahtevka za revizijo). Zato se Državna revizijska komisija strinja z vlagateljem, da je naročnik zahtevek za revizijo upravičeno (kljub izpostavljenim pomislekom) obravnaval tudi po vsebini (prim. odločitvi Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-098/2021 in 018-024/2023).

Ker je Državna revizijska komisija ugotovila, da je zahtevek za revizijo vložen pravočasno in pri naročniku (prva alineja prvega odstavka 31. člena ZPVPJN), izpolnjeni pa so tudi vsi ostali pogoji iz prvega odstavka 31. člena ZPVPJN, je zahtevek za revizijo na podlagi drugega odstavka 31. člena ZPVPJN sprejela v obravnavo.

Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu ter preučitvi navedb vlagatelja, naročnika in izbranega ponudnika je Državna revizijska komisija odločila tako, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Državna revizijska komisija na podlagi odstopljene dokumentacije uvodoma ugotavlja, da je naročnik po neuspešno zaključenem odprtem postopku oddaje predmetnega javnega naročila, v katerem je prejel dve ponudbi, začel z izvedbo (predmetnega) konkurenčnega postopka s pogajanji, v okviru katerega obvestila o javnem naročilu ni objavil. Naročnik je vanj vključil le enega ponudnika (tj. izbranega ponudnika), ki je sodeloval v predhodnem odprtem postopku in čigar ponudba je bila označena za nedopustno (zgolj) iz razloga preseganja naročnikovih zagotovljenih sredstev, pri čemer pa je naročnik tudi ugotovil, da zanj ne obstajajo izključitveni razlogi, da izpolnjuje pogoje za sodelovanje in da je predložil ponudbo v skladu s formalnimi zahtevami postopka javnega naročanja, ter da izpolnjuje tudi vse ostale zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (v nadaljevanju tudi: razpisna dokumentacija) in ZJN-3. Za ponudbo vlagatelja je naročnik v predhodnem odprtem postopku ugotovil, da je nedopustna iz več razlogov, in sicer: 1.) ker ni predložil finančnega zavarovanja v skladu z zahtevami razpisne dokumentacije, 2.) ker je spreminjal prilogo tehničnih specifikacij ter navedel, da ne izpolnjuje vseh zahtev iz razpisne dokumentacije in da oddaja delno ponudbo, 3.) ker je v ponudbenem predračunu v nasprotju z navodili razpisne dokumentacije dodal tri postavke, 4.) ker je v ponudbi označil, da jo oddaja s podizvajalcem/i in subjektom/i, katerih zmogljivosti uporablja, vendar zanje ni predložil zahtevanih prilog ali jih kako drugače predstavil ter zanje ni opredelil vrste in deleža del, ki jih prevzemajo, 5.) ker ni predložil Priloge 3/1 kot splošnega dokazila, s katerim bi izjavil, da je predmet ponudbe skladen z vsemi zahtevami in da izpolnjuje vse zahtevane pogoje razpisne dokumentacije, hkrati pa to dokazilo predstavlja edino dokazilo o izpolnjevanju pogojev za sodelovanje iz točk 3.3.1 in 3.3.3.1 razpisne dokumentacije, v ostalih primerih pa enega izmed dokazil o izpolnjevanju pogojev za sodelovanje, 6.) ker ima ponudba še ostale pomanjkljivosti (npr. v nasprotju z določbami razpisne dokumentacije je v angleškem jeziku). Upoštevajoč navedeno je naročnik v predhodnem odprtem postopku zaključil, da je vlagatelj predložil ponudbo, ki ni v skladu s formalnimi zahtevami postopka javnega naročanja, ki ne ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah oziroma v dokumentaciji v

zvezi z oddajo javnega naročila, in ki je nedopustna tudi zaradi ostalih (zgoraj navedenih) razlogov.

Državna revizijska komisija dalje pojasnjuje, da je z odločitvijo št. 018-146/2023-3 z dne 14. 12. 2023 v predhodnem postopku pravnega varstva (ko je bil zahtevek za revizijo vložen zoper odločitev o neoddaji javnega naročila), resda, kot to navaja naročnik, zavrnila vlagatelj zahtevek za revizijo, vendar v njej (upoštevajoč revizijske navedbe) ni presojala, ali je pravilna naročnikova ugotovitev, da vlagateljova ponudba ne zadošča vsem tehničnim specifikacijam oziroma ali je njegovo ponudbo pravilno označil za nedopustno – kakor bi bilo mogoče razumeti navedbe naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo – saj vlagatelj temu v takratnem postopku pravnega varstva ni oporekal in utemeljeval nasprotnega, temu pa ne oporeka niti v obravnavanem postopku pravnega varstva, prav tako pa ni oporekal oziroma ne oporeka naročnikovi ugotovitvi glede ostalih razlogov za nedopustnost njegove ponudbe.

Upoštevanje navedeno v obravnavanem primeru med strankami niso sporne ugotovitve naročnika v predhodnem odprtem postopku glede razlogov za nedopustnost ponudbe vlagatelja, kot tudi ne glede razloga za nedopustnost ponudbe izbranega ponudnika. Je pa med njimi sporno, ali je naročnik po neuspešnem odprtem postopku (v katerem nobena od prejetih ponudb ni bila dopustna) imel podlago za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem po točki b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3. Vlagatelj namreč zatrjuje, da bi pri vsaki ponudbi morala obstajati samo okoliščina, navedena v tej določbi, pri čemer neizpolnjevanje naročnikovih tehničnih zahtev – zaradi česar je naročnik (med drugim) zavrnil vlagateljovo ponudbo v predhodnem odprtem postopku – ne sodi med pogoje za uporabo predmetnega postopka, temveč kvečjemu za uporabo postopka s pogajanjem brez predhodne objave po 46. členu ZJN-3 (vendar le-ta zaradi nepravilnosti ponudbe izbranega ponudnika prav tako ne bi bil ustrezen). Naročnik in izbrani ponudnik na drugi strani vlagateljove navedbe zavračata in zatrujeta, da je naročnik na podlagi ugotovljenih nepravilnosti prejetih ponudb v predhodnem odprtem postopku imel podlago za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem po točki b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3.

Državna revizijska komisija pojasnjuje, da ZJN-3 vse postopke, ki jih naročnik lahko uporabi za oddajo javnega naročila, taksativno določa v prvem odstavku 39. člena, kjer je v točki d) naveden tudi konkurenčni postopek s pogajanjem. Zakon že na tem mestu poudarja, da naročnik te postopke uporabi na način in pod pogoji, določenimi v ZJN-3. V nadaljnjih členih so tako podrobneje opredeljeni posamezni postopki in zanje določeni pogoji za njihovo uporabo ter tudi način njihove izvedbe. Naročnik ima glede na postopke oddaje javnega naročila, ki jih določa ZJN-3, možnost uporabiti postopke, pri katerih se (javno) objavi obvestilo o javnem naročilu, kot tudi postopke, kjer takšnega obvestila ni treba objaviti, oziroma postopke, pri katerih je bilo obvestilo o javnem naročilu objavljeno (že) v predhodno neuspešno izvedenem postopku (ki je podlaga za izbiro postopka, ki sledi temu predhodnemu postopku). Pri tem se gre strinjati z vlagateljem, da naročnik pri izbiri postopka, ki ga bo uporabil za oddajo javnega naročila, nima povsem proste izbire, saj morajo biti (kot že navedeno) za njegovo uporabo izpolnjeni (vsi) tisti pogoji, ki jih za posamezen postopek določa ZJN-3.

Naročnik se je v obravnavanem primeru zaradi neuspešno izvedenega odprtega postopka (ki se je zaključil brez oddaje javnega naročila) torej odločil za oddajo javnega naročila v konkurenčnem postopku s pogajanjem na podlagi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3. Glede na navedeno in upoštevanje revizijske navedbe je Državna revizijska komisija v nadaljevanju presojala (zgolj to), ali so bili izpolnjeni pogoji, ki jih ZJN-3 določa za uporabo tega postopka, in ne tudi, ali je imel naročnik morebiti podlago za uporabo tudi katerega drugega postopka po ZJN-3 (npr. postopka s pogajanjem brez predhodne objave po 46. členu ZJN-3, ki ga v zahtevku za revizijo navaja vlagatelj).

Konkurenčni postopek s pogajanjem je torej eden izmed (samostojnih) postopkov oddaje javnega naročila, njegova značilnost pa je, da je razdeljen v dve fazi. Za sodelovanje v konkurenčnem postopku s pogajanjem se lahko na podlagi objavljenega obvestila o javnem naročilu prijavi vsak gospodarski subjekt (prva poved drugega odstavka 44. člena ZJN-3). Gospodarski subjekt prijavi za sodelovanje priloži informacije za ugotavljanje sposobnosti, ki jih zahteva naročnik (druga poved drugega odstavka 44. člena ZJN-3). Prvo ponudbo lahko oddajo le gospodarski subjekti, ki jih na podlagi ocene predloženih informacij k temu povabi naročnik (prva poved devetega odstavka 44. člena ZJN-3). S slednjimi gospodarski subjekti se lahko naročnik tudi pogaja (gl. deveti in deseti odstavek 44. člena ZJN-3).

V prvem odstavku 44. člena ZJN-3 je določeno:

»Naročnik lahko uporabi konkurenčni postopek s pogajanjem le za javno naročanje na splošnem področju, in sicer zgolj za naslednja javna naročila:

a) /.../

b) za gradnje, blago ali storitve, pri katerih so bile v odprtem ali omejenem postopku ali postopku naročila male vrednosti predložene le ponudbe, ki niso skladne z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila ali ki so prispеле prepozno ali za katere je naročnik ugotovil, da so neobičajno nizke, ali ponudbe ponudnikov, ki niso ustrezno usposobljeni, ali ponudbe, katerih cena presega naročnikova zagotovljena sredstva. V primeru iz te točke naročniku v konkurenčnem postopku s pogajanjem ni treba objaviti obvestila o javnem naročilu, če v postopek vključi vse ponudnike, ki izpolnjujejo pogoje za sodelovanje in zanje ne obstajajo razlogi za izključitev in so v predhodno izvedenem odprtem ali omejenem postopku ali postopku naročila male vrednosti predložili ponudbe v skladu s formalnimi zahtevami za postopek javnega naročanja;

c) /.../«.

Kot pravilno navaja izbrani ponudnik, citirana določba točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 predstavlja implementacijo točke b) četrtega odstavka 26. člena Direktive 2014/24, ki določa, da države članice določijo, da lahko javni naročniki uporabijo konkurenčni postopek s pogajanjem tudi v zvezi z gradnjami, blagom ali storitvami, pri katerih se v okviru odprtega ali omejenega postopka predložijo le nepravilne ali nesprejemljive ponudbe. V takih primerih javnim naročnikom ni treba objaviti obvestila o javnem naročilu, če v postopek vključijo vse ponudnike (vendar samo te), ki izpolnjujejo pogoje iz členov 57 do 64 in so v predhodno izvedenem odprtem ali omejenem postopku predložili ponudbe v skladu s formalnimi zahtevami za postopek javnega naročanja.

Med strankami ni sporno, da je pogoj za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem določen le v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 (oziroma v prvi povedi točke b) četrtega odstavka 26. člena Direktive 2014/24). Druga poved točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 (oziroma druga poved točke b) četrtega odstavka 26. člena Direktive 2014/2024) namreč ne določa pogojev za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem, temveč določa le pogoje za opustitev objave obvestila o javnem naročilu (smis. prim. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-046/2017, 018-173/2017, 018-119/2019, 018-39/2022, 018-46/2022 in 018-154/2023).

Upoštevajoč navedeno se gre strinjati z naročnikom in izbranim ponudnikom, da iz točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 izhaja, da lahko naročnik v primeru, ko izvaja konkurenčni postopek s pogajanjem iz razloga neuspešno izvedenega predhodnega postopka, le-tega izvede na dva načina.

Prvi način je, da naročnik objavi obvestilo o javnem naročilu. V tem primeru se na podlagi objavljenega obvestila o javnem naročilu lahko vsak gospodarski subjekt prijavi za sodelovanje v

konkurenčnem postopku s pogajanjem (zgoraj citirana prva poved iz drugega odstavka 44. člena ZJN-3).

Drugi možen način izvedbe konkurenčnega postopka s pogajanjem iz razloga neuspešno izvedenega predhodnega postopka pa je razviden iz druge povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, ko lahko naročnik izvede konkurenčni postopek s pogajanjem, v okviru katerega ne objavi obvestila o javnem naročilu. Ker naročnik ne zagotovi objave obvestila o javnem naročilu (ki je obvestilo, ki se uporablja kot sredstvo za objavo povabila k sodelovanju pri vseh postopkih, razen pri postopku s pogajanjem brez predhodne objave – glej prvo poved iz 56. člena ZJN-3), se za sodelovanje v konkurenčnem postopku s pogajanjem ne more prijaviti vsak gospodarski subjekt, ampak lahko v njem sodelujejo izključno tisti ponudniki, ki jih povabi naročnik. Vendar naročnik ni prost pri odločitvi, katere gospodarske subjekte vključi v konkurenčni postopek s pogajanjem, če obvestila o javnem naročilu ne objavi. Iz druge povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 namreč izhaja, da naročniku ni treba objaviti obvestila o javnem naročilu, če vključi vse ponudnike, (1) ki izpolnjujejo pogoje za sodelovanje, (2) pri katerih ne obstajajo razlogi za izključitev in (3) ki so v predhodnem postopku predložili ponudbe v skladu s formalnimi zahtevami za postopek javnega naročanja.

Glede na navedeno se gre strinjati z vlagateljem, da druga poved točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 ne predstavlja podlage za presojo, kateri izmed subjektov je lahko povabljen k sodelovanju v postopek, temveč je namenjena presoji naročnika, kdaj je v postopku dovoljena izjema in objava obvestila o javnem naročilu ni potrebna. Kot že navedeno, ta določba ne določa pogojev za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem in možnosti sodelovanja le določenim gospodarskim subjektom, temveč določa le pogoj, ki naročnika razbremeni dolžnosti objave obvestila o javnem naročilu. Vendar pa gre pojasniti, da je s tem opredeljen tudi krog gospodarskih subjektov, ki jih naročnik vključi v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu (prim. odločitev Državne revizijske komisije št. 018-154/2023-10, na katero se sklicuje tudi naročnik). Upošteva se drugo poved točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 namreč naročnik v konkurenčni postopek s pogajanjem, v okviru katerega ne objavi obvestila o javnem naročilu, vključi tiste gospodarske subjekte, ki so v predhodno izvedenem postopku izpolnjevali pogoje za sodelovanje in pri katerih niso obstajali razlogi za izključitev in ki so predložili ponudbe v skladu s formalnimi zahtevami. Kot pravilno opozarja naročnik, je tako pri presoji, ali naročnik v konkurenčni postopek s pogajanjem, v okviru katerega ne objavi obvestila o javnem naročilu, vključi konkretnega ponudnika, ključno, s kakšno pomanjkljivostjo je bila obremenjena ponudba, ki jo je ta ponudnik predložil v predhodno izvedenem postopku.

Upošteva se pojasnjeni možnosti, ki ju naročniku daje točka b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, gre ugotoviti, da naročnik v obravnavanem primeru (zaradi neuspešno izvedenega predhodnega postopka) izvaja konkurenčni postopek s pogajanjem, pri katerem obvestila o javnem naročilu ni objavil (torej po drugi povedi izpostavljene določbe). Vendar pa jedro spora med strankami v konkretnem primeru ne predstavlja vprašanje, ali je imel naročnik podlago za izvedbo postopka s pogajanjem po drugi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 (tj. brez objave obvestila o javnem naročilu), temveč vprašanje, ali so bili v danem primeru sploh izpolnjeni pogoji za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem, ki so (kot že navedeno) določeni (zgolj) v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3.

Ob tem se gre strinjati z vlagateljem, da stališče Ministrstva za javno upravo, na katerega se sklicuje naročnik pri utemeljevanju razlogov za izvedbo spornega postopka, ne predstavlja zavezujočega tolmačenja ZJN-3, ter da so v njem podani primeri, ko je mogoče uporabiti izjemo od objave obvestila o javnem naročilu (po drugi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3), ne pa tudi (natančneje) opredeljene okoliščine, zaradi katerih je uporaba konkurenčnega postopka s pogajanjem glede na oceno prejetih ponudb v predhodno izvedenem postopku (v prvi

vrsti) sploh mogoča. Ne glede na navedeno pa Državna revizijska v danem primeru ne ugotavlja, da bi se naročnik v okviru citiranja predmetnega stališča skliceval na tolmačenje, ki ne bi izhajalo že iz samih zakonskih določb ali ki bi bilo celo v nasprotju z njimi.

Državna revizijska komisija se dalje strinja z vlagateljem, da mora za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem pri vsaki, v predhodnem postopku predloženi ponudbi, obstajati (vsaj) ena okoliščina iz prve povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3. Vendar ob tem pojasnjuje, da ZJN-3 ne zahteva, da mora pri vseh ponudbah obstajati ista okoliščina, saj so v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3 te okoliščine našteje alternativno. To pomeni, da mora za vsako ponudbo, ki jo je naročnik prejel v predhodno izvedenem postopku – glede na naročnikovo oceno (ki v danem primeru ni sporna) – obstajati vsaj ena izmed navedenih okoliščin, torej 1.) da ponudba ni bila skladna z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila *ali* 2.) da je prispela prepozno *ali* 3.) da je bila neobičajno nizka *ali* 4.) da ponudnik ni bil ustrezno usposobljen *ali* 5.) da je ponudba presežala naročnikova zagotovljena sredstva.

Glede na to, da je naročnik v predhodnem odprtem postopku prejel dve ponudbi (vlagateljevo in ponudbo izbranega ponudnika), je treba v nadaljevanju presoditi, ali za vsako izmed njiju obstaja (vsaj) ena izmed okoliščin, določenih v prvi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3.

Kot že navedeno, med strankami ni sporno, da je naročnik ponudbo izbranega ponudnika v predhodnem odprtem postopku zavrnil kot nedopustno zgolj iz razloga presežanja zagotovljenih sredstev. Zato je treba ugotoviti, da je zanjo vsekakor izpolnjena ena izmed zgoraj navedenih okoliščin iz prve povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, saj sodi med »*ponudbe, katerih cena presega naročnikova zagotovljena sredstva*«. Da je temu tako, vlagatelj niti ne oporeka, saj tudi sam navaja, da je glede ponudbe izbranega ponudnika izpolnjen pogoj za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem.

Med strankami dalje ni sporno, da je naročnik ponudbo vlagatelja zavrnil iz več razlogov, pri čemer vlagatelj izpostavlja predvsem razlog neizpolnjevanja tehničnih specifikacij, za katerega pa zatrjuje, da ne predstavlja pogoja oziroma okoliščine za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem. Državna revizijska komisija navedenemu stališču vlagatelja ne more pritrditi. Strinjati se gre namreč z naročnikom, da tehnične specifikacije predstavljajo del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj jih kot takšne opredeljuje že ZJN-3. Kot pravilno izpostavlja naročnik, se tehnične specifikacije (ki določajo zahtevane značilnosti gradnje, storitve ali blaga) skladno s prvim odstavkom 68. člena ZJN-3 navedejo v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, na podlagi česar le-te (četudi so opredeljene v ločenem dokumentu) postanejo del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. V kolikor torej naročnik ugotovi, da je ponudba ponudnika nedopustna zaradi neizpolnjevanja tehničnih specifikacij, kot takšna (tudi) ni skladna z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila.

Upoštevač navedeno Državna revizijska komisija, ne da bi se opredeljevala še glede ostalih razlogov za zavrnitev ponudbe vlagatelja v predhodnem odprtem postopku (ki jih vlagatelj in naročnik ne problematizirata), ugotavlja, da je tudi za vlagateljevo ponudbo izpolnjena (vsaj) ena okoliščina iz prve povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, saj le-ta sodi med »*ponudbe, ki niso skladne z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila*«.

V posledici navedenega se Državna revizijska komisija ne more strinjati z vlagateljem, da naročnik ni imel podlage za uporabo konkurenčnega postopka s pogajanjem po točki b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, saj sta bili v predhodnem odprtem postopku predloženi le ponudbi, za kateri za vsako izmed njiju obstaja (vsaj ena) okoliščina iz prve povedi te določbe, in sicer za ponudbo izbranega ponudnika presežanje naročnikovih zagotovljenih sredstev, za ponudbo vlagatelja pa (vsaj) neskladnost z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila.

Iz navedb vlagatelja v zahtevku za revizijo gre sicer razumeti, da vlagatelj ne oporeka odločitvi naročnika, da je konkurenčni postopek s pogajanjem izvedel na način, da obvestila o javnem naročilu ni objavil (torej po drugi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3) in da je v ta postopek povabil zgolj izbranega ponudnika. Vlagatelj namreč navaja, da ne oporeka temu, katere ponudnike se lahko povabi v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu (če so izpolnjeni pogoji zanj). V kolikor pa gre njegove navedbe – predvsem v delu, ko naročniku očita kršitev temeljnih načel javnega naročanja zaradi izvedbe postopka brez objave obvestila o javnem naročilu, in v delu, ko zatrjuje, da »naročnik tako nima podlage za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem, vključno ne za izvedbo tega postopka na podlagi druge povedi b) točke prvega odstavka 44. člena ZJN-3« – razumeti tudi v tej smeri, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj niti ne zatrjuje (in dokazuje), da izbrani ponudnik glede na pomanjkljivost, s katero je bila obremenjena njegova ponudba v predhodnem odprtem postopku, ne bi smel biti povabljen v konkurenčni postopek s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu, niti ne zatrjuje (in dokazuje), da bi glede na pomanjkljivosti ponudbe vlagatelja obstajala okoliščina, zaradi katere bi moral biti (tudi) slednji povabljen v ta postopek. Vsled navedenemu Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj ni navedel nobenih (pravno relevantnih) dejstev, na podlagi katerih bi bilo mogoče sprejeti zaključke o naročnikovi kršitvi pri izvedbi konkurenčnega postopka s pogajanjem brez objave obvestila o javnem naročilu po drugi povedi točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3. Državna revizijska komisija je zato predmetne revizijske navedbe (če bi jih bilo treba razumeti tudi v izpostavljeni smeri) na podlagi določil prvega odstavka 7. člena ter 212. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 in spremembe), v povezavi s 13. členom ZPVPJN (upoštevajoč pravilo trditvenega in dokaznega bremena), zavrnila.

V posledici vsega navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj ni uspel izkazati, da je naročnik s tem, ko se je v danem primeru zaradi predhodno neuspešno zaključenega odprtega postopka odločil za izvedbo konkurenčnega postopka s pogajanjem, kršil določbe točke b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3, zato je njegov zahtevek za revizijo, skladno s 1. alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zavrnila kot neutemeljenega.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo uveljavljal povračilo stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Ker vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel, povrnitev stroškov pa je odvisna od utemeljenosti zahtevka za revizijo, je Državna revizijska komisija v skladu z določbo tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN njegovo zahtevo za povračilo stroškov zavrnila.

Vseeno pa je Državna revizijska komisija pri predhodnem preizkusu zahtevka za revizijo ugotovila, da je vlagatelj, ki je skladno s pravnim poukom naročnika v izpodbijani odločitvi ob vložitvi zahtevka za revizijo plačal takso v višini 25.000,00 eurov, zakonsko določeno višino takse za vložitev zahtevka za revizijo preplačal.

Kljub temu, da je vlagatelj v konkretnem primeru vložil zahtevek za revizijo zoper odločitev, s katero je naročnik oddal javno naročilo (v konkurenčnem postopku s pogajanjem po točki b) prvega odstavka 44. člena ZJN-3), gre ugotoviti, da se vse revizijske navedbe nanašajo na (domnevno) nepravilno izbiro postopka, in se torej nanašajo na vsebino objave. Kadar se zahtevek za revizijo nanaša na vsebino objave, povabilo k oddaji ponudb ali razpisno dokumentacijo, in naročnik javno naročilo oddaja (med drugim) po konkurenčnem postopku s pogajanjem, skladno z 2. alinejo prvega odstavka 71. člena ZPVPJN, taksa znaša 4.000 eurov.

Upoštevajoč navedeno je bil vlagatelj dolžan plačati takso v višini 4.000,00 eurov in ne v višini 25.000,00 eurov, kot jo je dejansko plačal. Zato bo Državna revizijska komisija na podlagi 2. alineje četrtega odstavka 72. člena ZPVPJN ministrstvu, pristojnemu za finance, naložila vračilo preveč plačane takse v višini 21.000,00 eurov.

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

Povrnitev stroškov postopka pravnega varstva je v vlogi z dne 2. 3. 2024, s katero se je izjasnil o zahtevku za revizijo, zahteval tudi izbrani ponudnik. Državna revizijska komisija je zahtevo izbranega ponudnika za povračilo stroškov zavrnila, saj je ocenila, da v konkretnem primeru prispevek izbranega ponudnika k rešitvi zadeve ni bil bistven in ni pripomogel ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve ter da posledično priglašeni stroški niso bili potrebni (četrti in osmi odstavek 70. člena ZPVPJN).

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

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

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

Vročiti:

- naročnik,
- vlagatelj,
- izbrani ponudnik po pooblaščenju,
- RS, Ministrstvo za javno upravo.

V vednost:

- Oddelek za splošne, pravne, finančne in kadrovske zadeve, tu.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.