

5. PRISTOJNOSTI DRŽAVNE REVIZIJSKE KOMISIJE V POSTOPKIH PODELJEVANJA KONCESIJ

5.1. PREDSTAVITEV PROBLEMATIKE

Konec leta 2000 uveljavljeni ZJN-1 je prinesel pomembne novosti na področju podelitve koncesij, še zlasti na področju pravnega varstva v teh postopkih. Urejanju (zlasti) postopka podelitve koncesij je namenjen 133. člen ZJN-1. Deveti odstavek 133. člena ZJN-1, ki ureja pravno varstvo, glasi: »(9) V postopkih oddaje koncesij se za zagotavljanje pravnega varstva uporabljajo določbe zakona o reviziji postopkov javnega naročanja.« Pred Državno revizijsko komisijo se je zastavilo vprašanje, ali glede na določbo devetega odstavka 133. člena ZJN-1, upravni spor v postopkih oddaje koncesij³², z uveljavitvijo ZJN-1, ni več dopusten? Pri odgovoru na vprašanje je bilo potrebno izhajati iz ustavne kavnate, po kateri je zoper vsak dokončen posamični akt državnega organa ali organa lokalne skupnosti, s katerim je bilo odločeno o pravici, obveznosti ali pravni koristi (*odločitev o podelitvi javnega naročila, je v nasprotju z odločbo o podelitvi koncesije, akt poslovanja*) vedno zagotovljeno sodno varstvo. V upravnih stvareh je sodno varstvo zagotovljeno v upravnem sporu (*arg. 1. in nasl. členov Zakona o upravnem sporu, Uradni list RS, št. 50/97, 65/97 in 70/2000*).

Državna revizijska komisija se je v zadevi nadzora nad postopkom podelitve koncesije za graditev, distribucijo zemeljskega plina, upravljanje in vzdrževanje plinske infrastrukture, št. 018-92/01 (*enako tudi v zadevi št. 018-203/01, kjer je bil predmet koncesije uporaba radiofrekvenčnega spektra*), izrekla za **pristojno** in **meritorno** obravnavala zahtevek za revizijo, ki je bil vložen **zoper razpisne pogoje** v postopku podelitve koncesije, (torej) **še pred** izdajo akta o podelitvi koncesije. Še pred tem pa je v zadevi št. 018-68/01, koncedenta zavezala, da taisti zahtevek za revizijo sam meritorno obravnava v skladu s 16. členom ZRPJN.

Državna revizijska komisija je kolizijo med revizijo po ZRPJN in upravno-sodnim varstvom **po** odločitvi o podelitvi koncesije »razrešila v prid« upravnega oziroma upravno-sodnega varstva. O tem je prvič odločila v zadevi št. 018-126/01 (koncesija za izvajanje gospodarske javne službe vzdrževanja cest in drugih javnih prometnih površin), kasneje pa še nekajkrat (018-176/01, 018-274/01, 018-277/01). *Del* obrazložitve sklepa Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-274-01, s katerim je zahtevek za revizijo **zoper** odločitev o podelitvi koncesije (za uporabo radiofrekvenčnega spektra), **zavrгла**, glasi:

..... po mnenju Državne revizijske komisije, določbe devetega odstavka 133. člena ZJN-1 ni mogoče razumeti tako, da izključuje ustavno pravico do pravnega

³² Zapisano velja neposredno za **koncesije gospodarskih javnih služb**. Pojem "koncesija" je namreč sicer *in abstracto* bistveno širši. Smiselno enaka pravila, kot za koncesije gospodarskih javnih služb, z ustreznimi posebnostmi, ki jih urejajo matični predpisi (npr. Zakon o varstvu okolja ...), veljajo tudi za koncesije varstva okolja in druge koncesije podeljene z **upravno odločbo**.

sredstva, v konkretnem primeru tožbe pred upravnim sodiščem (*arg.* 157. člena Ustave Republike Slovenije) zoper akt, s katerim je odločeno o pravici; prav tako pa ni mogoče šteti, da revizija v skladu z ZRPJN nadomešča pravno sredstvo, ki je izrecno predvideno. Ker obeh, tožbe pred upravnim sodiščem in revizije po ZRPJN, po izdaji odločbe ni mogoče kumulirati (pravilnost in/oziroma zakonitost izpodbijane odločitve bi sočasno preizkušala Državna revizijska komisija in Upravno sodišče), je mogoče revizijo uporabiti le, v kolikor to ni v nasprotju s sistemom pravnih sredstev v upravnih stvareh. Zato je mogoče revizijo uporabiti le v teku postopka podelitve koncesije, torej preden je izdan akt, s katerim je koncesija podeljena; ZRPJN namreč omogoča vložitev revizije že pred sprejetjem odločitve o oddaji javnega naročila (12. člen ZRPJN). To je tudi v skladu z dobesednim razumevanjem devetega odstavka 133. člena ZJN-1, ki govori o uporabi postopka revizije »v« postopkih oddaje koncesije, ne pa po izdanem aktu o podelitvi koncesije. S takšno interpretacijo Državne revizijske komisije je poleg izpolnitve, iz 157. člena Ustave RS izpeljanega sistema upravno-sodnega varstva po ZUS-u, zoper odločitve *de iure imperii*, razrešeno tudi vprašanje ustavno zagotovljenega sodnega varstva (23. člen Ustave RS).

Skratka, določbo devetega odstavka 133. člena ZJN-1 velja, po stališču Državne revizijske komisije, razumeti dobesedno, saj bi drugačno razumevanje omejilo ustavno zagotovljene kavtele do sodnega varstva. To pomeni, da se zahtevki za revizijo lahko vložijo le v teku postopka podelitve koncesije. Po izdaji akta o podelitvi koncesije in zoper ta akt pa zahtevka za revizijo ni dopustno vložiti.

Državna revizijska komisija pa je ob obravnavi zahtevka za revizijo vloženega zoper obvestilo o podelitvi »koncesije« v zadevi št. 018-246/06, presodila, da napačna označitev zadeve ne more prevladati nad **vsebino**. Glede na obstoj vseh temeljnih značilnosti javnega naročila in ne-obstoj osnovnih predpostavk za koncesijo (npr. neobstoj koncesijskega akta) je o zahtevku za revizijo meritorno odločala.

5.2. AKTUALNA VPRAŠANJA

V postopkih obravnave zahtevkov za revizijo v postopkih podeljevanja koncesij, Državna revizijska komisija zaznava, da se zlasti na ravni **lokalnih skupnosti** v postopkih podeljevanja **koncesij gospodarskih javnih služb** pojavljajo sorodne napake. Glede na navedeno ugotovitev poskušamo v nadaljevanju na te napake opozoriti in podati k nekaterim pojasnila. Pri tem Državna revizijska komisija zaradi dosedanje kratkotrajne prakse na področju pravnega varstva v postopkih koncesij in omejenosti pravnega varstva do trenutka izdaje upravne odločbe o podelitvi koncesije (Državna revizijska komisija je v letu 2001 odločala o sedmih, oziroma skupaj z zgoraj omenjeno zadevo št. 018-246/01, osmih zahtevkih za revizijo s področja koncesij), načelnih stališč še ni izoblikovala. Zato je spodnji prikaz sinteza odločitev Ustavnega in (deloma) Vrhovnega sodišča o nekaterih vprašanjih, ki se pojavljajo med postopkom podelitve koncesije. Dodana so še nekatera stališča literature.

5.2.1. DOLOČITEV POGOJEV IN MERIL

Pogoje za izvajanje gospodarske javne službe določa **koncesijski akt**. Z javnim razpisom ni mogoče določati niti novih pogojev za opravljanje dejavnosti niti natančneje opredeljevati s koncesijskim aktom določenih pogojev. Ustavno sodišče je namreč zapisalo, da glede na to, da javni razpis ni predpis, z njim ni mogoče določati splošnih in abstraktnih pravnih norm, temveč se lahko z javnim razpisom določajo samo razpisni pogoji. Glede na navedeno je določba odloka, da se lahko *natančnejši pogoji, ki jih mora izpolnjevati izvajalec, določijo z javnim razpisom*, v nasprotju s 33. členom Zakona o gospodarskih javnih službah (Uradni list RS, št.32/93, v nadaljevanju: ZGJS), ki določa, da mora koncesijski akt določiti pogoje za opravljanje koncesije, kakor tudi z načeli pravne države³³.

Z vidika presoje dopustnosti lokalne skupnosti, da s koncesijskim aktom določi posamezne **dodatne** pogoje (ki »presega« pogoje določene z zakonom) velja opozoriti na odločitev Ustavnega sodišča št. **U-I-151/97** (Uradni list RS, št. 35/98), zlasti na 19. točko te odločitve. Ista odločitev tudi odgovarja na vprašanje, kdaj mora ponudnik izpolnjevati pogoje za opravljanje dejavnosti, ki je predmet koncesije.

Tudi **merila** za izbor koncesionarja mora (po stališču literature) določiti koncesijski akt, vendar se zdi se, da je stališče Ustavnega sodišča do tega vprašanja nekoliko bolj odprto, ko v zadevi št. **U-I-98/99** zapiše: »Občina bi sicer lahko v *javnem razpisu* določila, da bo pri izbiri koncesionarja upoštevala tudi dodatno izobraževanje, vendar pa to ne more biti pogoj za opravljanje dejavnosti«³⁴.

V praksi lokalnih skupnosti je pogosto najpomembnejše merilo: odškodnina za izvajanje javne službe - koncesijska dajatev, torej plačilo, ki ga koncesionar plačuje koncedentu kot privilegij, ki ga je pridobil s koncesijo. Dopustnost takšnega merila je že presojalo Ustavno sodišče v zadevi št. **U-I-151/97**. Pri tem pa velja dodati na opozorila v literaturi, da se v praksi pogosto prezre, da so koncesionarjevi plačniki ravno prebivalci določene lokalne skupnosti, ter da ima ponavadi višja odškodnina (vsaj) *posreden vpliv* tudi na višjo ceno storitve.

5.2.2. MOŽNOSTI IZPODBIJANJA JAVNEGA RAZPISA

Pobudniki vlagajo na Ustavno sodišče pobude za oceno ustavnosti in/oziroma zakonitost javnih razpisov za podelitev koncesije. Javni razpis ni predpis oziroma splošni akt za izvrševanje javnih pooblastil, ampak akt, izdan v postopku za izbor koncesionarja. Ustavno sodišče je zato pobudo za oceno zakonitosti javnega razpisa za podelitev koncesije v občini I. s sklepom št. U-I-98/99, z dne 3. junija 1999³⁵, zavrglo, pri tem pa zapisalo: *Vsi kandidati, ki so se prijavi na javni razpis, imajo na podlagi 37. člena ZGJS položaj stranke v upravnem postopku in lahko morebitno nezakonitost razpisnih pogojev uveljavljajo s pravnimi sredstvi zoper odločbo o izboru, če potem, ko se bo postopek izbire nadaljeval, ne bodo izbrani*³⁶.

³³ Odločitev Ustavnega sodišča št. **U-I-98/99** (Uradni list RS št. 61/99), točka 18 (smiselno povzeto).

³⁴ Odločitev Ustavnega sodišča št. U-I-98/99, točka 15. Podobno dopušča tudi dr. Virant, Koncesija na področju lokalnih gospodarskih javnih služb, str. 45, Računovodstvo v javnih podjetjih, LM Veritas, Ljubljana 1998.

³⁵ Enako tudi že v zadevi št. U-I-76/91.

³⁶ Objava sklepa v Uradnem listu RS, št. 45/99.

Ob tem velja dodati, da je nezakonitost določb javnega razpisa do odločitve o podelitve koncesije možno izpodbijati tudi, skladno z ZRPJN (pred koncedentom in), Državno revizijsko komisijo.

5.2.3. ORGAN, KI IZDA ODLOČITEV O PODELITVI KONCESIJE

Postopku javnega razpisa sledi **izbor koncesionarja**, ki se po ZGJS opravi z **upravno odločbo**, ki jo po 67. členu Zakona o lokalni samoupravi (Uradni list RS, št. 72/93 do 28/2001) izda občinska uprava. Navedena določba ZGJS v praksi povzroča nemalo težav, zlasti zaradi subsidiarne uporabe Zakona o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 80/99 in 70/2000, v nadaljevanju ZUP). Pogosta napaka v občinah je v tem, da koncesijo podeljuje župan, za smiselno enako napako pa gre tedaj, ko koncesijo podeli občinski svet (glej npr. odločitev Ustavnega sodišča v zadevi št. U-I-303/97)³⁷.

Ob tem pa je potrebno opozoriti na tudi odločitev istega organa v zadevi št. U-I-151/97, da je ureditev, ko **strokovno izbiro** koncesionarja opravi pristojna komisija (ob dejstvu, da **odločitev o izbiri** koncesionarja sprejme tajnik občine, kot predstojnik občinske uprave), v skladu s pooblastilom iz 33. člena ZGJS; ker odločitev o izbiri izda tajnik občine, pa je predpisana ureditev skladna tudi s prvim odstavkom 37. člena ZGJS (točka 26. odločitve)³⁸.

5.2.4. PODELITEV KONCESIJE PO 35. ČLENU ZGJS

ZGJS omenja in dopušča **neposreden prenos javne službe z odlokom v opravljanje**³⁹ zasebnim, združenim ali drugim organizacijskim oblikam uporabnikov javnih dobrin, kadar to narekuje **lokacijska pogojenost**⁴⁰, ali če to narekujejo potrebe lokalnega prebivalstva. V praksi se (nepravilno) ne ločuje med lokacijsko pogojenostjo izvajalcev in uporabnikov⁴¹.

Pri tem je sporna določba drugega odstavka 35.člena ZGJS, ki določa, da »preneseno« javno službo lahko opravlja organizacijska oblika, kateri je služba prenesena v opravljanje, ali pa **druga** pravna ali fizična oseba, če so izpolnjeni vsi normativi in standardi. Menimo, da je pri prenosu v upravljanje drugi osebi potrebno zagotoviti enakopravnost ponudnikov in transparentnost postopka, v primeru porabe javnih sredstev pa seveda skladnost z ZJN-1 in drugimi predpisi.

³⁷ Enako je menilo tudi Vrhovno sodišče v sodbi I Up 671/2000: *Določbe 2. alineje 33. člena ZGJS ni mogoče razumeti kot izvedbe pooblastila iz 67. člena ZLS, ki določa, da o posameznih stvareh iz občinske pristojnosti odloča tudi kdo drug kot občinska uprava. Kadar že iz samega zakona izhaja, da mora o upravni stvari odločiti o zadevi občinska uprava, s splošnim občinskim aktom ni mogoče prenesti pristojnosti za odločanje na drug organ.*

³⁸ Da je meja med zakonitostjo in nezakonitostjo ozka priča tudi odločitev v zadevi št. U-I-242/96 (Uradni list RS, 83/99), da *ni v skladu z zakonom določba občinskega odloka, po kateri odloča o izboru koncesionarja s sklepom mestni svet, mestna uprava pa na podlagi takšnega sklepa izda odločbo.*

³⁹ Nekateri v literaturi menijo, da je določba 35. člena ZGJS, glede na 133. člen ZJN-1, brezpredmetna.

⁴⁰ Za argumentacijo pojma "lokacijska pogojenost" bi bilo mogoče uporabiti Odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-32/95, ki je razveljavilo navedeni pojem v Zakonu o varstvu okolja.

⁴¹ V praksi prihaja ta način v poštev pri prenosu izvajanja pogrebne in pokopališke dejavnosti na krajevne skupnosti. Glej tudi Odločbo US, št. U-I-89/97, Uradni list RS št.45/97.

5.2.5. PRAVNA NARAVA AKTOV V ZVEZI S SKLENITVIJO KONCESIJSKE POGODBE

Vrhovno sodišče je s sklepoma I Up 1178/2000 in I Up 1215/2000 sprejelo stališče, da akti, ki jih v zvezi s sklenitvijo koncesijske pogodbe oziroma v zvezi z urejanjem medsebojnih razmerij izda koncedent, niso upravni akti; gre za akte poslovanja, zato je potrdilo odločitev sodišča prve stopnje, ki je tožbo (na sklenitev pogodbe) zavrglo na podlagi 3. točke 1. odstavka 34. člena ZUS, kot pravilno.

5.2.6. MOŽNOST DOPOLNJEVANJA PONUDB⁴²

Kot smo zapisali zgoraj, se koncesija gospodarske javne službe, praviloma podeljuje na podlagi javnega razpisa. Gotovo ni potrebno obširneje razglablјati o namenu tega instituta ali iskati argumente, ki bi potrjevali smiselnost takšne norme (enakopravnost, primerljivost ponudb, javnost, transparentnost postopka...). O smiselnosti podeljevanja koncesij na podlagi javnega razpisa verjetno, vsaj praviloma, nihče ne dvomi.

Čeprav ima institut javnega razpisa v postopkih podelitve koncesije na eni strani veliko prednosti, ima na drugi strani tudi nekatere objektivne slabosti. Eno izmed takšnih predstavlja tudi stališče, da v postopkih, ki so vodeni na podlagi javnega razpisa, *ex post* pogajanja (pogajanja kot generični pojem) niso dopustna⁴³, oziroma da prijav na javni razpis (ponudb) po poteku roka za njihovo oddajo, ni dopustno dopolnjevati ali spreminjati. Res vsebujejo takšno izrecno pravno normo samo določila na področju oddaje javnih naročil (drugi stavek prvega odstavka 54. člena ZJN-1 glasi: *Naročnik ne sme zahtevati, dovoliti ali ponuditi kakršnekoli spremembe vsebine ponudbe, vključno s spremembo cene in takih sprememb, ki bi iz neustrezne ponudbe le-to naredila ustrezno*). Kljub temu pa se je literatura že pred časom izrekla **proti možnosti dopolnjevanja ponudb** tudi v primerih javnih razpisov za podelitev koncesije, iz razloga, ker bi bilo takšno dopolnjevanje v nasprotju s smislom javnega razpisa⁴⁴.

⁴² Gre za povzetek del prispevka člana Državna revizijske komisije, mag. Aleksija Mužine, objavljenega v reviji Pravna praksa, št. 1-2/02, z dne 17.1.2002, str. 12-13.

⁴³ Izjeme pa so vnaprej kot takšne določene in ustrezno artikulirane (primer postopka s pogajanjem po predhodni objavi, skladno z 98. členom ZJN-1).

⁴⁴ Dr. Rajko Pirnat in mag. Senko Pličanič, Poročilo o pravnih problemih podelitve koncesije ..., Ljubljana 1997, neobjavljeno delo, ugotavlјata, da upravni postopek ni prilagojen tovrstnim postopkom. Zlasti je upravni postopek povsem neustrezen za javni razpis, kjer gre za tekmovanje več kandidatov, ne pa za uveljavljanje neke pravice. Po njunem mnenju največ nesmislov nastane pri varianti, pri kateri šteјemo javni razpis za že del upravnega postopka prav z obravnavanjem ponudb, ki jih je v tem primeru treba imenovati vloge. Upravni organ vloge, ki je nepopolna ne sme zavreči (68. člen ZUP/86), pač pa mora stranki določiti rok, v katerem lahko pomanjklјivosti odpravi. To bi konkretno pomenilo, da ponudbe, za katero pri odpiranju ugotovi, da ne izpolnjuje pogojev razpisa ne bi smel zavreči, pač pa bi moral ravnati po 68. členu ZUP. »Kar zadeva pravico iz drugega odstavka 143. člena ZUP/86 (dopolnjevanje vloge) pa jo stranka lahko uveljavlja v mejah upravne zadeve, glede katere teče postopek, torej odločitve na podlagi poročila komisije za izvedbo javnega razpisa, to pomeni«, dodajata avtorja, »da stranka v svojih vlogah in tudi navedbah v ustni izjavi ne more navajati novih dejstev in okoliščin, ki bi lahko vplivale na drugačno odločitev komisije, torej zlasti ne spreminjati elementov ponudbe.«

5.2.7. PREDLOGI

Glede na to, da je v pripravi **Zakon o koncesijah, predlaga** Državna revizijska komisija, na podlagi drugega odstavka 33. člena ZRPJN, **Vladi RS**, da se na zgoraj odprta vprašanja na področju koncesij, zlasti na vprašanje razmerja med pravnim varstvom po ZRPJN in upravnim oziroma upravno-sodnim varstvom (smiselnost določila devetega odstavka 133. člena ZJN-1), v tem zakonu jasno odgovori. V istem zakonu pa naj se čimbolj jasno zapiše tudi vse druge pravne norme, ki (ne samo) v praksi lokalnih skupnosti povzročajo nesorazmerne težave, med temi gre izpostaviti pogosto nejasne kriterije za razlikovanje med javnimi naročili in koncesijami, dalje vprašanje narave pravnega akta, v katerem se določijo pogoji za koncesionarje in/oziroma merila za izbor.

Odprto je tudi vprašanje ne/dopustnosti dopolnjevanja ponudb, oddanih na javnem razpisu (oziroma na sploh natančne ureditve samega postopka podelitve koncesije), določitve pravne narave akta o izbiri koncesionarja in organa, pristojnega za izbor koncesionarja, nenazadnje pa je potrebno jasno in artikulirano tudi določiti morebitne izjeme, ki opravičujejo podelitev koncesije brez javnega razpisa.

6. UPORABA DOLOČIL ZRPJN

6.1. UVODNO

Državna revizijska komisija se je pri svojem delu srečala z nekaterimi vprašanji, ki so lahko tudi posledica nejasne zakonodaje. Iz tega razloga je pomembno, da nekatera aktualna vprašanja uporabe ZRPJN izpostavimo na način, ki bo za naročnike in ponudnike predstavljal zapis prakse Državne revizijske komisije. Obenem pa navedeni primeri predstavljajo tudi vzorec navedb v revizijskih postopkih nasploh. Predloge za spremembe ZRPJN pa predstavljamo v nadaljevanju letnega poročila.

6.2. PROBLEMATIKA PETEGA ODSTAVKA 12. ČLENA ZRPJN

Kdaj vložiti zahtevek za revizijo?

Zahtevek za revizijo se lahko vloži v vseh stopnjah postopka oddaje javnega naročila, zoper vsako ravnanje naročnika, razen če zakon ne določa drugače (prvi odstavek 12. člena ZRPJN). Po odločitvi o dodelitvi naročila je rok za vložitev zahtevka za revizijo 8 dni od prejema obvestila o dodelitvi naročila. Rok je prekluziven. Če je zahtevek vložen pred odločitvijo o dodelitvi naročila pa zakon ne omejuje vlagatelja z okoliščino, da bi moral reagirati v določenem roku, ko je zvedel, ali bi moral zvedeti za kršitev.

Po odločitvi o dodelitvi naročila (smiselno velja tudi v primeru prve stopnje omejenega postopka, kjer se ne dodeljuje naročila, temveč priznava kandidatom sposobnost) ponudnik ne more vložiti zahtevka za revizijo, iz razloga, ki mu je mogel

ali bi mu moral biti znan pred to odločitvijo naročnika, pa kljub temu ni vložil zahtevka za revizijo že pred odločitvijo naročnika o dodelitvi naročila (peti odstavek 12. člena ZRPJN). Ta določba od vlagatelja zahtevka za revizijo zahteva posebno skrbnost pri spremljanju morebitnih kršitev. S tem je omejena možnost taktiziranja zainteresiranih ponudnikov za dodelitev naročila, ki bi čakali na morebitno ugodnost odločitve naročnika in šele kasneje izrazili nestrinjanje s prejšnjim ravnanjem naročnika. Hkrati takšna določba zavezuje ponudnika (in druge osebe), da pozorno spremlja morebitne kršitve naročnika in jih pri možnosti vlaganja zahtevkov za revizijo s tem v veliki meri omejuje. Ta določba je tudi način izvedbe načel hitrosti in učinkovitosti (3. člen ZRPJN). Pravilo skuša preprečiti morebitne špekulacije, ko ponudnik ne reagira zoper kršitev, ker meni, da bo morda imel korist (bo izbrani ponudnik ali mu bo priznana sposobnost). Del kršitev je takšnih, da jih je upravičenec za vložitev zahtevka za revizijo lahko zaznal pred odločitvijo naročnika o dodelitvi javnega naročila in zoper njih tudi reagiral. Kršitve, ki so storjene pred oddajo javnega naročila je potrebno nemudoma odkriti in korigirati. Za takšno ravnanje je kar nekaj utemeljenih razlogov, zlasti pa morebitna kasnejša razveljavitev postopka oddaje javnega naročila povzroči odložitev izvedbe javnega naročila, kaznovani pa so tudi ponudniki, ki imajo ob novem postopku dvojne stroške. Kot primer uspešnega uveljavljanja revizijskih zahtevkov zgolj do izdaje odločitve o izbiri najugodnejše ponudbe je potrebno izpostaviti zlasti določitev meril za ocenjevanje ponudb.

Kljub zapisanemu pa nas kritična analiza norme petega odstavka 12. člena ZRPJN pripelje do ugotovitve, da o izpolnjevanju navedene negativne predpostavke za revizijsko odločanje (vsaj na »prvi stopnji«) odloča tisti, katerega odločitev se izpodbija. Zakonodajalec je očitno povlekel analogijo z določbami, ko o procesnih predpostavkah vložitve pravnih sredstev odloča upravni organ ali sodišča prve stopnje. Analogija je tu vprašljiva, ker upravni organ in sodišča odločajo izključno o klasičnih procesnih predpostavkah (dopustnost, upravičenost osebe, rok). Ob tem velja dodati, da je morebitna nepravilnost naročnika predmet presoje Državne revizijske komisije, ki mora najprej odločati o dopustnosti (pravočasnosti) zatrjevane kršitve, šele nato pa o njeni utemeljenosti. Opozoriti je potrebno na 13. člen ZRPJN, ki v prvem odstavku določa, da naročnik po prejemu zahtevka za revizijo preveri, ali je pravočasen in ali ga je vložila upravičena oseba iz 9. člena tega zakona. Drugi odstavek istega člena pa določa, da se zahtevek za revizijo zavrže, če je le-ta prepozen, ali ga je vložila oseba, ki ne more izkazati interesa. Na podlagi 13. člena torej naročnik opravi predhodni preizkus zahtevka za revizijo, kar pomeni, da ugotavlja, ali so izpolnjene formalne procesne predpostavke za odločanje o zahtevku za revizijo in se v tej stopnji še ne spušča v vsebinsko presojo zahtevka za revizijo. Šele ko naročnik opravi preverjanje formalnih procesnih predpostavk, sprejme zahtevek za revizijo v obravnavo in o njem odloči meritorno, na podlagi 16. člena ZRPJN, glede na vsebino navedb v zahtevku za revizijo. Pri tem lahko naročnik ugotovi, da so ob upoštevanju petega odstavka 12. člena ZRPJN navedbe v zahtevku za revizijo delno ali v celoti vsebinsko prepozne, saj po odločitvi naročnika o dodelitvi naročila oziroma o priznanju sposobnosti ponudnik ne more vložiti zahtevka za revizijo iz razloga, ki mu je mogel ali bi mu moral biti znan pred to odločitvijo, pa kljub temu ni vložil zahtevka za revizijo že pred odločitvijo naročnika o dodelitvi naročila oziroma o priznanju sposobnosti.

Državna revizijska komisija se ob revizijskem preizkusu zahtevka za revizijo, vloženega po odločitvi naročnika o oddaji javnega naročila oziroma priznanju sposobnosti, omeji zgolj na presojo tistih revizijskih navedb, za katere oceni, da so s stališča petega odstavka 12. člena ZRPJN pravočasne, to pa so navedbe, ki se nanašajo na fazo primerjave, ocenjevanja in vrednotenja ponudb. Pri tem je

potrebno ugotoviti, kako je naročnik uporabil merila za izbiro najugodnejšega ponudnika in ali je vrednotenje ponudb pravilno izvedeno ter je način ocenjevanja ponudb objektivno preverljiv.

Državna revizijska komisija pri svojem delu ugotavlja, da je bilo v letu 2001 kar 26,37 % zahtevkov za revizijo takšnih (72), ki so vsebovali formalno prepozne navedbe, kar je dobra četrtina vseh meritorno obravnavanih zahtevkov za revizijo in so bili vloženi že po odločitvi naročnika o dodelitvi javnega naročila oziroma o priznanju sposobnosti. K tej ugotovitvi je potrebno dodati, da so običajno, poleg prepoznih revizijskih navedb, v zahtevkih za revizijo tudi navedbe, ki so s stališča petega odstavka 12. člena ZRPJN pravočasne. Le v dveh primerih je Državna revizijska komisija ugotovila, da vsebujeta izključno prepozne navedbe (glede na peti odstavek 12. člena ZRPJN). Vsebina pravnoformalno prepoznih revizijskih navedb je najpogosteje (kot je razvidno iz priložene tabele) pomanjkljiva razpisna dokumentacija v smislu pomanjkljivo določenih pogojev, meril, načina uporabe meril ter pomena posameznega merila. Zahtevak za revizijo, ki se nanaša na samo merilo in je bil vложен po odločitvi naročnika o dodelitvi javnega naročila oziroma o priznanju sposobnosti, je glede na peti odstavek 12. člena ZRPJN sicer prepozen. Iz prakse Državne revizijske komisije pa je razvidno, da se ni možno vedno sklicevati na peti odstavek 12. člena ZRPJN in sicer, v primeru, da je zaradi opustitve natančne navedbe meril, načina uporabe meril ter pomena posameznega merila, ki bodo uporabljena pri ocenjevanju ponudb, omogočeno subjektivno ocenjevanje ponudb. V nadaljevanju podajamo enega izmed tovrstnih praktičnih primerov.

PRIMER

Številka: 018-17/01

Predmet: postopek oddaje javnega naročila za izbiro izvajalca za izgradnjo kanalizacijskega omrežja (primarni vodi) v naselju X, izgradnjo hišnih priključkov in rekonstrukcijo vodovoda – gradbena dela

Odločitev: Zahtevkoma za revizijo se ugotovi in se v celoti razveljavi postopek oddaje javnega naročila.

Zahtevak za revizijo: vložena po prejemu sklepa o izbiri najugodnejšega ponudnika

Revizijske trditve: Prvi vlagatelj je v zahtevku za revizijo navedel, da je naročnik v razpisni dokumentaciji naštel samo merila, ki jih bo uporabil, ni pa navedel kakšen pomen imajo ta merila ter način uporabe meril, ki bodo uporabljena pri ocenjevanju ponudb, kar predstavlja kršitev določil 21. člena Zakona o javnih naročilih (Uradni list RS, št. 24/97; v nadaljevanju ZJN). Tudi Odredba o obvezni vsebini razpisne in ponudbene dokumentacije (Uradni list RS, št. 33/97, 63/97 in 84/99; v nadaljevanju: Odredba) v 10. točki 3. člena določa, da mora navodilo ponudnikom za izdelavo ponudb vsebovati merila, ki bodo uporabljena pri ocenjevanju ponudb in pri izbiri najugodnejše ponudbe. Merila morajo biti izražena vrednostno, kjerkoli je to možno, določen pa mora biti tudi način uporabe posameznega merila. Prvi vlagatelj še ugotavlja, da je bilo v postopku javnega razpisa kršeno tudi načelo zakonitosti, ki preprečuje naročniku samovoljnost, načelo enakopravnosti, ki zagotavlja, da bodo vsi ponudniki obravnavani enakopravno ter da bo izbira med njimi opravljena na kar najbolj objektivni podlagi in načelo publicitete oziroma transparentnosti, ki obvezuje naročnika, da svoje odločitve javno objavi na ustrezen način.

Prvi vlagatelj v nadaljevanju navaja, da je iz poglavja VI. Ostala določila, točka 2 "Merila za izbiro najugodnejšega ponudnika" Navodil ponudnikom za izdelavo ponudbe, razvidno, da je naročnik navedel samo posamezna merila (ponudbena cena - osnovno merilo za izbiro najugodnejšega ponudnika, reference, rok izvedbe in usposobljenost ponudnika). Prav tako je navedel, da najcenejši ponudnik ni najugodnejši. Naročnik pa ni navedel pomena in načina ocenjevanja ponudb, ki bi jih v skladu z ZJN in Odredbo moral v razpisni dokumentaciji navesti in po katerih bi na pregleden način izbral najugodnejšega ponudnika.

Ker drugi vlagatelj ni bil zadovoljen z (nikakršno) obrazložitvijo v sklepu o izbiri, je zahteval, da mu naročnik naknadno izda pisno obrazložitev. Pisna obrazložitev je prispela po telefaxu, vendar je tako nejasna in nelogična, da ji ni mogoče reči obrazložitev. Navajanja, da so pri izbiri najugodnejšega ponudnika upoštevali merila, navedena v točki VI/2 razpisne dokumentacije in nato, da je najugodnejši ponudnik imel 65% delež pri ponudbeni ceni, 25% delež za reference za tovrstna dela, 5% delež rok izvedbe in 5% delež usposobljenosti ponudnika, so za vsakega ponudnika povsem nejasna. Iz navedenega izhaja, da naj bi imel ponudnik, ki je bil izbran, 100% delež ob upoštevanju meril za izbor najugodnejšega ponudnika. Drugi vlagatelj je zato, ker je poznal situacijo pri izbranem ponudniku zaprosil Agencijo RS za plačilni promet, podružnico x, za podatke o boniteti izbranega ponudnika.

Iz obrazložitve Državne revizijske komisije:

Državna revizijska komisija je skladno z drugim odstavkom 19. člena ZRPJN, sledila zahtevkom vlagateljev, hkrati pa je izvedla tudi vse druge dokaze, za katere je menila, da prispevajo k razjasnitvi zadeve ter k zakoniti in pravilni odločitvi. Ob tem je Državna revizijska komisija ugotovila, da je naročnik ravnal pravilno, ko je navedbo prvega vlagatelja, da v razpisni dokumentaciji ni navedel pomena posameznega merila in načina uporabe meril, ter navedbo drugega vlagatelja glede sestave strokovne komisije naročnika, štel za prepozni. Prvi odstavek 12. člena ZRPJN določa, da se zahtevek za revizijo lahko vloži v vseh stopnjah postopka oddaje javnega naročila, zoper vsako ravnanje naročnika, razen če zakon, ki ureja oddajo javnih naročil in ta zakon, ne določata drugače. V petem odstavku navedenega člena je izrecno določeno, da po odločitvi o dodelitvi naročila ponudnik ne more vložiti zahtevka za revizijo iz razloga, ki mu je mogel ali bi mu moral biti znan pred to odločitvijo naročnika, pa kljub temu ni vložil zahtevka za revizijo že pred odločitvijo naročnika o dodelitvi naročila. Vlagatelja bi morala zoper kršitev, ugotovljeno bodisi v sami razpisni dokumentaciji ali pa v izvedenem postopku do izdaje sklepa o izbiri, reagirati takoj ter razlog za revizijo uveljavljati v fazi priprave ponudb, oziroma najkasneje do odločitve naročnika o izbiri najugodnejšega ponudnika. Pravilo, navedeno v citiranem petem odstavku 12. člena ZRPJN, uveljavlja načelo hitrosti in omogoča sprotno odpravljanje nepravilnosti v postopku. Opozoriti je potrebno na 13. člen ZRPJN, ki v prvem odstavku določa, da naročnik po prejemu zahtevka za revizijo preveri, ali je pravočasen in ali ga je vložila upravičena oseba iz 9. člena tega zakona. Drugi odstavek istega člena pa določa, da se zahtevek za revizijo zavrže, če je le-ta prepozen, ali pa ga je vložila oseba, ki ne more izkazati interesa. Na podlagi 13. člena ZRPJN torej naročnik opravi predhodni preizkus zahtevka, kar pomeni, da ugotavlja, ali so izpolnjene formalne procesne predpostavke za odločanje o zahtevku za revizijo in se v tej stopnji še ne spušča v vsebinsko presojo zahtevka za revizijo. Šele ko naročnik opravi preverjanje formalnih procesnih predpostavk, sprejme zahtevek za revizijo v obravnavo in o njem odloči meritorno, na podlagi 16. člena ZRPJN, glede na vsebino navedb v zahtevku za revizijo. Pri tem pa lahko naročnik ugotovi, da so ob upoštevanju

petega odstavka 12. člena ZRPJN navedbe v zahtevku za revizijo delno ali v celoti vsebinsko prepozne, saj po odločitvi o dodelitvi naročila ponudnik ne more vložiti zahtevka za revizijo iz razloga, ki mu je mogel ali bi mu moral biti znan pred to odločitvijo, pa kljub temu ni vložil zahtevka za revizijo že pred odločitvijo naročnika o dodelitvi naročila.

Zaradi zgoraj navedenih razlogov se je Državna revizijska komisija ob revizijskem preizkusu obravnavane zadeve omejila zgolj na presojo tistih revizijskih navedb, za katere je ocenila, da so s stališča petega odstavka 12. člena ZRPJN pravočasne, to pa so navedbe, ki se nanašajo na fazo primerjave, ocenjevanja in vrednotenja prejetih ponudb ter na pomanjkljivosti v obrazložitvi sklepa o izbiri najugodnejšega ponudnika. Pri tem je bilo potrebno ugotoviti, kako je naročnik uporabil merila za izbiro najugodnejšega ponudnika in ali je način ocenjevanja ponudb objektivno preverljiv.

ZJN v 5. točki prvega odstavka 19. člena določa, da mora objava javnega razpisa vsebovati merila za izbiro najugodnejše ponudbe in kakršnekoli omejitve, ki bodo upoštevane pri ocenjevanju ponudb. Ugotoviti pa je, da objava oddaje predmetnega javnega naročila te zakonsko zahtevane vsebine nima. Merila v razpisni dokumentaciji morajo biti skladna z objavljenimi merili. Merila morajo biti navedena v obeh aktih, torej v objavi javnega razpisa in v razpisni dokumentaciji. Če navedena akta ne vsebujeta meril, nista veljavna. Z opustitvijo objave meril je naročnik kršil tudi načelo javnosti. V 21. točki pa ZJN določa, da mora naročnik v razpisni dokumentaciji natančno navesti merila, način uporabe meril ter pomen posameznega merila, ki bodo uporabljena pri ocenjevanju ponudb. Določila ZJN naročniku sicer v celoti prepuščajo odločitev o tem, na podlagi katerih meril bo v predmetnem postopku oddaje javnega naročila izbral zanj najugodnejšo ponudbo (merila ne smejo biti v nasprotju s temeljnimi načeli ZJN, zlasti ne smejo biti diskriminatorna), od njega zahtevajo le, da v razpisni dokumentaciji jasno navede vsa merila, s pomočjo katerih bodo ocenjene veljavne in popolne ponudbe ter da v naprej opiše načine, ki bodo uporabljeni pri njihovem ocenjevanju. Zahteva določil ZJN po jasnem opisu meril za izbiro, njihovem pomenu ter načinu njihove uporabe je namenjena tako zagotavljanju načela transparentnosti postopka oddaje javnega naročila (torej dejstvu, da bodo vsi ponudniki, ki predložijo svojo ponudbo naročniku in izpolnjujejo razpisne pogoje, enakopravno obravnavani ter da bo izbira med njimi opravljena na kar je le mogoče objektivni podlagi).

Pri presoji zakonitosti ravnanja naročnika pri izbiri najugodnejšega ponudnika je Državna revizijska komisija vpogledala v razpisno dokumentacijo, iz katere je razvidno (2. točka poglavja VI. Ostala določila, str. 5), da bo naročnik pri izbiri najugodnejšega ponudnika uporabil naslednja merila: ponudbena cena (osnovno merilo za izbiro najugodnejšega ponudnika), reference za tovrstna dela, rok izvedbe in usposobljenost ponudnika. Naročnik je še navedel: "Najcenejša ponudba ni nujno najugodnejša.". Naročnik v razpisni dokumentaciji ni navedel, na kakšen način bo uporabil navedena merila in kakšno težo ima posamezno merilo v primerjavi z ostalimi. Ob tem dejstvu je potrebno opozoriti, da bi morala strokovna komisija na podlagi petega odstavka 22. člena ZJN že pred odločitvijo o objavi javnega razpisa oceniti, ali je vsebina razpisne dokumentacije taka, da je možno pričakovati uspešen razpis. Državna revizijska komisija je ob pregledu spisovne dokumentacije ugotovila, da strokovna komisija ocene predmetnega javnega naročila ni pripravila. Na tem mestu je potrebno opozoriti še na Odredbo, ki v 3. členu glede dokumentacije, ki jo mora vsebovati ponudba, navaja, da morajo biti merila navedena vrednostno, kjerkoli je to možno (10. točka). Naročniki morajo torej v postopkih oddaje javnih naročil, kjerkoli je to možno, določiti tako pomen oz. utež

posameznemu merilu kot tudi način uporabe posameznega merila. Dejstvo je, da naročniki v postopkih oddaje javnih naročil sami izberejo kombinacijo različnih načinov vrednotenja, glede na pomembnost, ki ga za njih predstavlja posamezno merilo, pa tudi glede na vnaprejšnjo (objektivno) možnost določitve, tako pomena, kot tudi načina uporabe posameznega merila. Naročniku je namreč v razpisni dokumentaciji in v objavljenem javnem razpisu opredeljeno vrednotenje meril v pomoč v samem postopku pregleda in ocenjevanja ponudb, zaradi česar naročniki nedvomno na bolj pregleden način izberejo najugodnejšega ponudnika.

Kljub temu, da v razpisni dokumentaciji naročnik ni navedel, na kakšen način bo uporabil navedena merila pri ocenjevanju ponudb in kakšno težo ima posamezno merilo v primerjavi z ostalimi, je pri pregledu in ocenjevanju ponudb sam ugotovil to pomanjkljivost razpisne dokumentacije in naknadno določil težo posameznega merila in način ocenjevanja. Navedeno izhaja tako iz dodatnega pojasnila naročnika k sklepu o izbiri najugodnejšega ponudnika, št. 400-01/2000-5/24-04 in tudi že iz Priloge 2 k Poročilu o pregledu in analizi ponudb, z dne ..., kjer je določeno, da ima merilo:

- ponudbena cena 65% delež in se izračuna tako, da se minimalna cena deli s ponudbeno ceno ter pomnoži s 65%,
- reference za fekalne sisteme 25% delež in se izračuna tako, da se število točk (referenc) deli s 5 in nato pomnoži s 25%,
- ponudbeni rok izvedbe 5% delež in se izračuna tako, da se najkrajši čas deli s ponudbenim časom in nato pomnoži s 5%,
- sposobnost – kadri ravno tako 5% delež in se izračuna tako, da se število zaposlenih deli z maksimalnim številom zaposlenih in nato pomnoži s 5%.

Državna revizijska komisija je preverila pravilnost izračunov iz Priloge 2 k poročilu o pregledu in analizi ponudb in ugotovila, da so izračuni za prvega in drugega vlagatelja ter za izbranega ponudnika preverljivi in matematično pravilni. Pri tem je potrebno poudariti, da je bil način vrednotenja ponudb izveden na osnovi naknadno (v fazi ocenjevanja) določenega načina uporabe meril in pomena posameznega merila. Zato je bilo potrebno vpogledati tudi v ponudbe navedenih ponudnikov, z namenom, da se ugotovi, ali je naročnik ravnal pravilno oziroma v skladu z načelom enakopravnosti ponudnikov pri zajemanju relevantnih podatkov iz ponudb za ocenjevanje posameznega merila.

Tako je Državna revizijska komisija ugotovila, da je pri merilu "ponudbeni rok izvedbe" naročnik pravilno upošteval kot podlago za ocenjevanje in primerjanje ponudb prvemu vlagatelju 10 (mesecev) in drugemu vlagatelju 11 (mesecev). Podatka sta razvidna iz njunih ponudb. Prav tako pa je razvidno iz ponudbe izbranega ponudnika (priloga "Plan dinamike izvrševanja del, plan delovne sile in plan črpanja pogodbenih sredstev), na strani 93 pod rubriko "objekt-aktivnost", da bo izvajal hišne priključke še 9., 10., 11. in 12. mesec. Izvajanje hišnih priključkov je tudi predmet javnega razpisa in bi zato moral naročnik kot podlago v Prilogi 2 šteti 12 mesecev in ne 8, kot je razvidno iz omenjene priloge. Četudi je izračun v Prilogi 2 pravilen, pa je nedvomno ugotovljeno, da je podlaga za izračun prirejena in kaže na to, da je naročnik preferiral izbranega ponudnika. V zvezi z merilom "ponudbeni rok izvedbe" pa Državna revizijska komisija opozarja na neskladnost zahtevanih podatkov iz ponudb s 7. členom vzorca pogodbe št. 400-01/2000-5/4 (Priloga 9), ki je sestavni del razpisne dokumentacije (podpisali so jo vsi ponudniki) in glede na njeno vsebino, ki se glasi:

"Izvajalec bo pogodbeno dela izvršil od novembra 2000 oz. takoj po pridobitvi gradbenega dovoljenja do septembra 2001. Pri izvedbi hišnih priključkov se v pogodbeni rok šteje le minimalni obseg del.

V primeru prekoračitve pogodbenega roka je stranka, ki je povzročila prekoračitev, dolžna nositi vse stroške, ki nastanejo z zamudo.

Rok se lahko spremeni le v primeru višje sile, ki jo definirajo zakonska določila. Spremenjene roke mora potrditi naročnik.”, ne dopušča ponudnikom, da bi ponudil svoj rok izvedbe, kajti če bi naročnik to hotel, bi moral pustiti v pogodbi prazen prostor, ki bi ga ponudniki izpolnili glede na svoje zmožnosti (tako ni razvidno, ali je pri roku za izvedbo del sploh dopuščeno odstopanje v ponudbah). Dikcija 7. člena navedene pogodbe je bližja pogoju kot pa merilu, kjer so dopuščena odstopanja navzgor ali navzdol (pomeni krajši ali daljši rok izvedbe del). Takšna ugotovitev bi izhajala tudi iz naročnikovega dokumenta “Povabilo k oddaji ponudbe”, str. 2, kjer navaja rok izvedbe: »začetek del – ... – oz.takoj po pridobitvi gradbenega dovoljenja, dokončanje del – ... – razen hišnih priključkov«.

Zaradi nejasnosti glede načina ocenjevanja ponudb je Državna revizijska komisija, v skladu z drugim odstavkom 21. člena ZRPJN, zaprosila naročnika za dodatna pojasnila načina ocenjevanja ponudb. Naročnik je v dopisu, št. 352-01/2001-1/2-04, dodatno pojasnil način dodelitve točk oziroma izračuna vrstnega reda ponudnikov, iz katerega izhaja poleg zgoraj navedenega tudi, da je pri merilu reference za tovrstna dela (upoštevana izvedba fekalnih kanalizacij) bilo možno dobiti največ 25 točk. Ker matematični seštevek navedenih investicijskih vrednosti za referenčne objekte med seboj ni primerljiv, saj so ponudniki navajali različne sisteme kanalizacij, prvi vlagatelj pa je navedel le naslove objektov brez vrednosti, tega naročnik ni upošteval pri določitvi vrstnega reda. Pri dodelitvi točk je zato upošteval (kot navaja naročnik) v ponudbah navedene reference za zadnja tri leta za fekalne kanalizacijske sisteme – brez čistilnih naprav, kanalizacijskih sistemov za odvodnjavanje meteornih vod in referenc za izvajanje meritev oziroma drugih del, strojno opremo, ki so jo navedli ponudniki in priporočilo investitorjev – pri okoliških občinah, v katerih so ponudniki izvajali kanalizacije. Delež je izračunal tako, da je posameznim ponudnikom razdelil od 1 do 5 točk, te točke delil z maksimalnim številom točk 5 in tako dobljen količnik pomnožil s 25. Državna revizijska komisija ob upoštevanju naročnikovega pojasnila poudarja, da bi moral naročnik že v razpisni dokumentaciji jasno določiti, katere reference šteje za relevantne in potencialne ponudnike usmeriti tako, da bi navajali smo tiste reference, ki so z vidika predmeta javnega naročila pomembne. Le na ta način bi naročnik omogočil objektivno preverljivost zahtevanih podatkov.

Naročnik je na str. 4 pod naslovom “Ponudbeni dokumenti za sposobnost”, pod točko 3.18 navedel zahtevo: “reference ponudnika in njegovih strokovnjakov v zadnjih treh letih (ime in naslov objekta, ime in naslov investitorja, investicijska vrednost) in reference podizvajalcev”. Ugotoviti pa je, da način uporabe merila “reference” ni bil v naprej določen, kot npr. koliko fekalnih sistemov, izvedenih v zadnjih treh letih se točkuje s 5 točkami, koliko s 4 točkami...itd. Državna revizijska komisija je pregledala ponudbe obeh vlagateljev in izbranega ponudnika, in v segmentu “reference” ugotovila, da so podatki o izvedenih gradnjah kanalizacijskih sistemov tako različni (prvi vlagatelj ni predložil investicijske vrednosti za vse sisteme), da je težko – če že nemogoče, objektivno preveriti, kako je naročnik dodelil točke, četudi je iz poročila o pregledu in analizi ponudb razvidno, katere reference je naročnik upošteval. Pri vpogledu priloženih seznamov v ponudbah izbranega ponudnika in dveh vlagateljev je ugotoviti, da razlike v točkovanju (zakaj je naročnik izbranemu ponudniku dodelil 5 točk, prvemu vlagatelju 3 točke in drugemu vlagatelju 2 točki), ni mogoče objektivno pojasniti, ker ni razvidno, po kakšni metodi je naročnik razmejeval med relevantnimi in irelevantnimi referenčnimi objekti, še zlasti ob dejstvu, da so v seznamu posameznih ponudnikov nanizani zelo različni objekti (tudi glede na investicijsko vrednost). Naročnik ni neposredno vrednotil

števila referenc, ampak je reference rangiral v razponu od 1 do 5 ter tako dobljene točke upošteval pri izračunu po navedeni formuli. Naročnik je referencam določil nedvomno zelo visoko utež (25%), zato je bila ponudba izbranega ponudnika prav zaradi tega merila ocenjena z največjim številom točk.

Iz navedenih dejstev sledi, da način ocenjevanja ni bil točno določen in je zato naročniku omogočil subjektivni pristop.

Pri merilu "usposobljenost ponudnika" pa je naročnik upošteval le število zaposlenih po podatkih na BON obrazcih (in je razvidno tudi iz naročnikovega dodatnega pojasnila, na podlagi drugega odstavka 21. člena ZRPJN), kar kaže na to, da je naročnik ponudbe ocenjeval subjektivno in uporabil merilo, ki ni bilo v naprej določeno in poznano ponudnikom in posledično dokazuje kršitev določbe šestega odstavka 39. člena ZJN, ki določa, da mora naročnik pri pregledu in ocenjevanju ponudb upoštevati merila za izbiro najugodnejšega ponudnika, kot so bila določena v razpisni dokumentaciji. Naročnik pri ocenjevanju ponudb ne sme uporabiti nobenega merila, ki ni bilo navedeno v razpisni dokumentaciji. Število točk je naročnik izračunal tako, da je število zaposlenih delil z maksimalnim številom zaposlenih (588 – prvi vlagatelj) in tako dobljeni količnik pomnožili s 5, ker je naročnik mnenja, da ponudnik, ki ima zaposlenih pod 50 delavcev ($X = 20$, $Y = 8$, $Z = 9$) takega naročila ne more izvesti dovolj kvalitetno in v navedenem roku (Z je ponudil 6 mesecev). Teh ponudnikov naročnik zato v izračunu ni upošteval. Državna revizijska komisija ob tem ugotavlja, da navedeni način ocenjevanja ponudb v razpisni dokumentaciji ni bil določen. Zato je naročnik kršil lastno razpisno dokumentacijo.

Pri ugotavljanju usposobljenosti posameznega ponudnika je naročnik upošteval samo podatek o celotnem številu zaposlenih in ne morebiti število zaposlenih, ki jih je posamezni ponudnik zagotovil (skupaj z podizvajalci za izvedbo razpisanih del). Dejstvo je, da je naročnik izrecno zahteval (Obrazec št.1), da ponudniki navedejo število redno zaposlenih delavcev, ki bodo sodelovali pri izvedbi razpisanega javnega naročila. Le ti podatki so po mnenju Državne revizijske komisije relevantni, saj ni pričakovati npr., da bo vseh 588 delavcev prvega vlagatelja delalo na naročnikovem projektu. Od ponudnikov je naročnik zahteval tudi, da podpišejo (formalno) izjavo (Obrazec št.19): "...izjavljamo, da bomo v primeru, če bomo izbrani za najugodnejšega ponudnika skupaj s podizvajalci zagotovili:

1. Da bodo vsa osnovna sredstva in materiali potrebni za izvajanje del, ki so predmet razpisanega javnega naročila, razpoložljivi.
2. Da bomo imeli za izvedbo pogodbenih del zadostne kapacitete redno zaposlenih delavcev ne glede na že sklenjene pogodbe z drugimi naročniki, da bo delo izvedeno v roku, ki je določen v razpisni dokumentaciji in v skladu z pogodbo."

Ob tem pa je potrebno dodati, da bi pri merilu »usposobljenost ponudnika« naročnik lahko poleg ali namesto števila delavcev upošteval druga dokazila glede usposobljenosti. To merilo je naročnik lahko prilagodil ponudbam v fazi ocenjevanja, kar kaže na naročnikovo subjektivno presojo ponudb.

Državna revizijska komisija ob takšnem vrednotenju meril za izbiro najugodnejšega ponudnika in ocenjevanju ponudb ugotavlja, da je naročnik ocenjevanje ponudb sproti prilagajal nastali situaciji in s tem kršil določilo šestega odstavka 39. člena ZJN, ki določa, da mora naročnik pri pregledu in ocenjevanju ponudb upoštevati merila za izbiro najugodnejšega ponudnika, kot so bila določena v razpisni dokumentaciji. Naročnik pri ocenjevanju ponudb ne sme uporabiti nobenega merila, ki ni bilo navedeno v razpisni dokumentaciji. Zahtevek za revizijo, ki se nanaša na samo merilo je glede na peti odstavek 12. člena ZRPJN sicer prepozen, je pa ugotoviti medsebojno soodvisnost do takšne stopnje, da opustitev natančne

navedbe meril, načina uporabe meril ter pomena posameznega merila, ki bodo uporabljena pri ocenjevanju ponudb (21. člen ZJN) posredno omogoča subjektivno ocenjevanje ponudb zaradi možnosti prilagajanja načina uporabe meril in takšnih posameznih meril.

Vsled navedenega bo moral naročnik v ponovljenem postopku oddaje javnega naročila določiti takšna merila in jim določiti pomen ter način uporabe tako, da bo na osnovi njihove uporabe nedvoumno izbral najugodnejšo ponudbo. Način uporabe meril in pomen meril mora omogočiti objektivno preverjanje podatkov in primerjavo ponudb.

Naročnik je s tem, ko ni vnaprej določil načina uporabe meril, kršil načelo primerljivosti. Načelo primerljivosti namreč pomeni, da morajo biti dokumenti v postopku oddaje javnega naročila izdelani tako, da lahko ponudniki kot tudi sam naročnik nedvomno vedo za pomen posameznih podatkov, da podatki temeljijo na enakih merilih, zaradi česar je mogoča primerjava med istovrstnimi dokumenti različnih ponudnikov ali naročnikov. Načelo primerljivosti je močno povezano z načelom javnosti, vsekakor pa neupoštevanje načela primerljivosti lahko pripelje tudi do kršitve načela prepovedi diskriminacije ponudnikov. Načelo prepovedi diskriminacije ponudnikov poudarja enakopravnost ponudnikov glede na postavljena merila in njihovo uporabo ter zahteve.

Državna revizijska komisija je pri svoji odločitvi o tem, ali bo predmetni postopek oddaje javnega naročila razveljavila delno ali v celoti, izhajala iz stališča, da je način ocenjevanja, ki ga je v konkretnem primeru določil naročnik, dopuščal subjektivno ocenjevanje, saj so bila merila zelo nepopolno določena, pomen meril in način uporabe meril pa niti ni bil določen, zaradi česar je po mnenju Državne revizijske komisije pri obeh vlagateljih upravičeno nastal dvom v pravilnost rezultatov ocenjevanja.

6.2.1. PREGLED PRIMEROV NAVEDB V ZAHTEVKIH ZA REVIZIJO

Iz izbora primerov je razvidno, v katerih primerih vloženi zahtevki za revizijo, po odločitvi naročnika o dodelitvi javnega naročila oziroma priznanja sposobnosti, je Državna revizijska komisija ugotovila, da so revizijske navedbe glede na peti odstavek 12. člena ZRPJN formalno prepozne, kar ima posledično odločilen vpliv na učinkovitost pravnega varstva ponudnikov. Ob izboru primerov pa velja dodati opozorilo, da so posamezne revizijske navedbe zapisane v skrajšani obliki brez potrebne obrazložitve in gre zatoj upoštevati maksimo ogibanja navajanja odlomkov - "cavendum es fragmentis". Potrebno je dodati, da izbor primerov predstavlja zgolj del odločitev Državne revizijske komisije o obravnavani problematiki.

<i>Številka sklepa</i>	<i>Predmet javnega naročila</i>	<i>Zatrjevane kršitve, za katere je Državna revizijska komisija ugotovila, da so formalno prepozne (peti odstavek 12. člena ZRPJN)</i>
------------------------	---------------------------------	--

<i>Številka sklepa</i>	<i>Predmet javnega naročila</i>	<i>Zatrjevano kršitve, za katere je Državna revizijska komisija ugotovila, da so formalno prepozne (peti odstavek 12. člena ZRPJN)</i>
018-4/01	Izbira dobavitelja 240 kosov čitalcev črtnih kod, 220 kosov tiskalnikov črtnih kod ter 40 kosov laserskih tiskalnikov	<ul style="list-style-type: none"> - vlagatelju naj ne bi bili pravočasno na voljo vsi potrebni podatki v zvezi s tehničnimi specifikacijami, le – te pa naj bi bile tudi prilagojene konkretnemu ponudniku; - vlagatelj je v predvidenem roku zahteval dodatna pojasnila od naročnika, ki pa mu jih naročnik ni poslal v petih dneh pred rokom za oddajo ponudb, niti jih ni vključil v razpisno dokumentacijo in poslal tudi ostalim ponudnikom, ki so dvignili razpisno dokumentacijo (vlagatelj jih je dobil manj kot tri dni pred rokom za oddajo ponudbe, kar naj bi pomenilo, da jih je prejel prepozno; - vlagatelj naj ne bi bil v enakopravnem položaju, saj so ga originalne specifikacije zavajale oziroma niso bile zadostne, dodatna pojasnila pa je dobil prepozno; - naročnik v razpisni dokumentaciji ni navedel, s katero obstoječo aplikativno opremo se bo ocenjevala skladnost ponujene opreme
018-7/01	Izgradnja sistema zvez – optični kabel ob AC M.V.	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik naj ne bi izdelal dovolj jasne razpisne dokumentacije – naročnik ni v razpisni dokumentaciji oziroma v navodilih ponudnikom za izdelavo ponudbe pojasnil, kako naj kalkulirajo znesek v višini 10% ponudbene cene za nepredvidena dela, prav tako ni med obveznimi obrazci predložil obrazca za izdelavo predračuna, iz katerega bi bilo povsem jasno in nedvoumno razvidno, kako morajo ponudniki izračunati 10 % ponudbene cene za namen nepredvidenih stroškov
018-8/01	Opravljanje mednarodnih selitev – selitve stanovanjske, pisarniške in osebne opreme zaposlenih v diplomatsko konzularnih predstavništvih RS v tujini in iz tujine v RS	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je povečal orientacijsko vrednost javnega naročila, ki je bila v prvem razpisu določena v višini 42.000.000,00 SIT na 48.000.000,00 SIT in jo s tem prilagodil izbranemu ponudniku (v prvem razpisu je bila njegova ponudbena cena 48.417.445,00 SIT), pri čemer so bile table za izračun cene v obeh razpisih enake; - v prvem razpisu je bilo mogoče zbrati 10 točk z mrežo partnerjev za vse predpisane lokacije, v ponovljenem razpisu pa je to merilo nadomeščeno z merilom članstva v špediterski organizaciji FIATA
019-19/01	Izdelava dokumenta investicijskega projekta informacijskega sistema	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je v nasprotju s 32. členom ZJN, z dopisom obvestil ponudnike, da odpiranje ponudb ne bo javno
018-20/01	Dobava opreme za zaščito in daljinsko vodenje v RTP 110/35/20 kV P.v.	<ul style="list-style-type: none"> - zahteve naročnika v razpisni dokumentaciji naj bi bile diskriminatorne (zahtevane tehnične rešitve naj bi bile po vlagateljevem mnenju »pisane na kožo« izbranemu ponudniku, obenem pa naj bi tudi ne bile optimalne glede na potrebe naročnika
018-41/01	Izvajanje storitev zavarovanja za leto 2001: požarno in strojelomno zavarovanje premoženja in zavarovanje odgovornosti naročnika	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik v razpisni dokumentaciji v prilogi 11a in 11b ni določil vrednosti posamezne vrste zavarovanega objekta in naprave, na podlagi česar bi lahko vsi ponudniki z istimi osnovami pripravili svoje ponudbe in s čemer bi jim naročnik omogočil enakopravno sodelovanje (iste osnove) na javnem razpisu
018-49/01	Dobava pisarniškega materiala	<ul style="list-style-type: none"> - vlagatelj oporeka realnosti merila »rok dobave do 12 ur«, ki ga je naročnik določil v razpisni dokumentaciji
018-55/01	Dobava dveh gasilskih vozil VGP 1 znamke Land Rover Defender	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik pri izbiri najugodnejšega ponudnika ni ravnal v skladu s 23. členom ZJN, po katerem morajo biti podatki v razpisni dokumentaciji enaki podatkom, navedenim v objavi javnega naročila, - vlagatelj v razpisnih pogojih ni zasledil možnosti, da ponudniki v svoji ponudbi navedejo tudi vrednost v drugih valutah, kot to dopuščajo določila veljavnega ZJN
018-70/01	Izdelava projektne dokumentacije faze IP, PGD, PZR in PZI za telovadnico ob OŠ P.	<ul style="list-style-type: none"> - v objavi javnega razpisa in v razpisni dokumentaciji naj bi obstajale nekatere nejasnosti

<i>Številka sklepa</i>	<i>Predmet javnega naročila</i>	<i>Zatrjevane kršitve, za katere je Državna revizijska komisija ugotovila, da so formalno prepozne (peti odstavek 12. člena ZRPJN)</i>
018-73/01	Izvajanje fizičnega varovanja upravnih prostorov in zgradb XOY ter opravljanje receptorske službe	<ul style="list-style-type: none"> - zapisnik o odpiranju ponudb so podpisali le predsednica naročnikove strokovne komisije ter trije člani od prisotnih štirih članov
018-79/01	Opravljanje tiskarskih in repro storitev	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik v objavi javnega razpisa v Uradnem listu ni jasno navedel pravne oblike povezave skupine ponudnikov v okviru ene ponudbe, - vlagatelj je dne 06.02.2001 zahteval pisno pojasnilo razpisne dokumentacije v zvezi s predložitvijo skupne ponudbe (naročnik pa vlagatelju tudi po ponovni urgenci dne 22.02.2001, ni poslal nobenega pisnega pojasnila)
018-81/01	Sukcesivna dobava prehrabnega blaga	<ul style="list-style-type: none"> - kršitve se kažejo predvsem v predračunu za 1. skupino – meso in v predračunu za 2. podskupino – mesnine in salame, kjer so opisi posameznih artiklov takšni, da favorizirajo določeno blagovno znamko, - kršitve pri opisu posameznih artiklov v predračunu za 2. podskupino pod zaporedno številko 25 – salama ormoška in zaporedno številko 12 – hrenovke. Pri artiklu pod zaporedno številko 25 je po mnenju vlagatelja opis premalo natančen, saj pri ormoški salami na gre za izdelek, ki ga izdelujejo vsi predelovalci mesnin in salam. Pri artiklu pod zaporedno številko 12 pa se vlagatelj ne strinja s splošnim poimenovanjem le-tega, saj iz navedenega ni razvidno, za katere vrste hrenovk gre – hrenovke z ovojem in brez ovoja; hrenovke iz piščančjega mesa, puranjega ali telečjega mesa, - naročnik je pri opisu posameznih artiklov v 1. skupini pod zaporedno številko 6 in 7 artikle poimenoval z blagovno znamko, kar ZJN ne dovoljuje
018-93/01	Dobava vodomerov, holandcev in vložkov nepovratnega ventila	<ul style="list-style-type: none"> - z določitvijo takšnih meril je naročnik namenoma previligiral izbranega ponudnika
018-95/01	Dobava informacijske opreme – 200 kosov osebnih računalnikov	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik v vabilu za predložitev ponudbe (druga faza) ni vpisal orientacijske vrednosti naročila, čeprav bi jo glede na prvi odstavek 19. člena ZJN moral, - naročnik je postavil naročilo nakupa računalniške opreme v nedoločljivi količini in bi se moral po mnenju vlagatelja odločati na podlagi cene opreme za kos, - naročnik je oddal zavajajoče in nedoločljivo vabilo za predložitev ponudbe
018-119/01	Storitev varovanja objekta	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je v prvi fazi omejenega postopka priznal sposobnost ponudnikom, ki niso dokazali, da posedujejo TUS sistem, naročnik pa ni navedel možnosti variantne ponudbe, - naročnik v razpisni dokumentaciji ni navedel vrednosti javnega naročila, - predračunska vrednost za predmetno javno naročilo je previsoka in ni določena v skladu s 27. členom ZJN-1, - zaradi kratkih rokov vlagatelj ni imel dovolj časa, da bi pripravil pravo bančno garancijo in je tudi pričakoval, da bo predračun znašal cca 6.000.000 SIT
018-123/01	Dobava gumi transportnih trakov	<ul style="list-style-type: none"> - iz točke 9. razpisne dokumentacije je razvidno, da morajo ponudniki v svojih ponudbah preložiti tudi dokazila o tehničnih zmogljivostih skladno s predmetom naročila torej, morajo k ponudbi gumi transportnih trakov kvalitete - tipa »K« (ki se uporabljajo v premogovnikih) predložiti slovenski atest za antistatičnost in težko gorljivost ter certifikat o skladnosti – vlagatelj meni, da bi takšna zahteva naročnika pomenila kršitev konkurence in enakopravnega nastopanja glede na določbe ZJN (naročnik je v razpisni dokumentaciji zahteval ateste za točno določene izdelke)
018-127/01	Dobava pisarniškega, računalniškega in ostalega potrošnega materiala	<ul style="list-style-type: none"> - pogoj iz točke 2.12 razpisne dokumentacije »da je dosedanje posle pri naročniku opravljal korektno in ni kršil pogodbenih določil« ni v skladu s 5. in 7. členom ZJN-1, - točka 2.7 razpisne dokumentacije »z izvajalcem, ki bo razpisane posle opravljal nekvalitetno ali sicer ne bo izpolnjeval razpisnih pogojev ali bo kršil pogodbeno določila, bo naročnik razdril pogodbo ter takemu izvajalcu onemogočil konkuriranje na javnih razpisih naročnika« se lahko uporablja šele za prihodnji čas, - v razpisni dokumentaciji ni bilo objavljenih referenc, skladno s 5. točko 42. člena ZJN-1, kar je za tako velik obseg posla neobičajno

<i>Številka sklepa</i>	<i>Predmet javnega naročila</i>	<i>Zatrjevane kršitve, za katere je Državna revizijska komisija ugotovila, da so formalno prepozne (peti odstavek 12. člena ZRPJN)</i>
018-130/01	izvajanje storitve varovanja	<ul style="list-style-type: none"> - število ur fizičnega varovanja v razpisni dokumentaciji ni bilo določeno, - trajanje storitev naročnik razpisuje za dobo petih let z nezagotavljenimi proračunskimi sredstvi, kar predstavlja kršitev prvega odstavka 15. člena ZJN-1
018-138/01	Izvedba storitve organiziranja letalskih prevozov tujcev, ki so v postopku odstranjevanja iz Republike Slovenije	<ul style="list-style-type: none"> - podmerilo »število zaposlenih z IATA licenco« je diskriminatorno, ker privilegira večje ponudnike, - pri podmerilu »strokovna priporočila« naročnik strokovnih priporočil ni presojal glede na predmet javnega razpisa, kar je v nasprotju z določilom 43. člena ZJN-1 (naročnik ni upošteval specifičnosti postopka odstranitve deportirancev iz RS) – naročnik bi bil dolžan upoštevati le priporočila na storitev, ki je predmet javnega razpisa; naročnik v razpisni dokumentaciji glede na oceno, ki jo je podal v obrazloženem obvestilu, ni natančno določil, kako bo strokovna priporočila vrednotil in upošteval
018-151/01	Izvajanje prevozov osnovnošolskih otrok	<ul style="list-style-type: none"> - navodilo za izdelavo ponudbe je bilo nepopolno in nerazumljivo, - uporaba kriterijev navodila pa je bila možna z različno pravno in dejansko interpretacijo
018-164/01	Posodobitev računalniške mreže, dobava novega centralnega strežnika ter dobava zmogljivejših osebnih računalnikov	<ul style="list-style-type: none"> - v povabilu k oddaji ponudbe niso bila navedena merila za izbiro najugodnejše ponudbe, - v povabilu k oddaji ponudbe ni bil naveden datum odpiranja, kljub temu, da je bila določena veljavnost ponudb 60 dni od datuma njihovega odpiranja
018-181/01	Prevoz učencev	<ul style="list-style-type: none"> - razpisna dokumentacija v je delu, ki govori o spremembi cen (cena med šolskim letom se lahko izjemoma spremeni in poveča, če se cena goriva in maziva spremeni za več kot 10 %), v nasprotju z določilom, tretjega odstavka 51. člena ZJN-1, - razpisna dokumentacija je protislovna, ker je v njej (priloga 1) predvidena izdelava predračuna, ni pa navedeno, da mora predračun vsebovati tudi strukturo cene, iz katere bo razviden delež goriv in maziv
018-183/01	Storitev čiščenja prostorov	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je v razpisni dokumentaciji dopustil možnost, da potencialnim ponudnikom ni potrebno predložiti nekaterih dokazil, ker so ta dokazila že bila predložena, vlagatelj meni, da vsako javno naročilo, tudi ponovljeno, pomeni celoto in se ga mora tako po določenih ZJN-1 tudi obravnavati, zato so vsi ponudniki, brez izjem, zaradi zagotavljanja konkurence in enakopravnosti, dolžni predložiti vsa zahtevana dokazila, obrazce in priloge in to ne glede na dejstvo, če so pred tem že oddali ponudbe na javna naročila istega naročnika in so v njih prilagali dokumente, ki jih naročnik zahteva tudi v tem postopku
018-194/01	Nabava prehrabnega blaga	<ul style="list-style-type: none"> - razpisna dokumentacija za prvo fazo omejenega postopka za oddajo javnega naročila je bila nejasna, zato je naročnika pravočasno pisno zaprosil za dodatna pojasnila glede obrazca za predložitev bančne garancije in nekaterih drugih obrazcev, ki so obvezna sestavina ponudbe; vlagatelj odgovora oziroma dodatnih pojasnil do zakonsko določenega roka in tudi po njem ni prejel, - vsebina obvestila o priznanju sposobnosti ni bila pripravljena v skladu z določbami ZJN-1, saj je obvestilo naslovljeno in namenjeno le vlagatelju ter iz njega ni razvidno, kdo so ostali ponudniki, - iz razpisne dokumentacije za drugo fazo postopka oddaje javnega naročila je bilo razvidno, da je naročnik ponovno zahteval predložitev bančne garancije za resnost ponudbe, zato je vlagatelj naročnika pozval, da mu poda ustrezna pojasnila v zvezi z bančno garancijo, naročnik pa ga je dva dni pred rokom za oddajo ponudb telefonsko obvestil, da bančne garancije v ponudbi ni potrebno predložiti; naročnik ni posredoval vlagatelju pisnih pojasnil, kot to zahteva ZJN-1, hkrati pa tudi ni preložil javnega odpiranja ponudb

<i>Številka sklepa</i>	<i>Predmet javnega naročila</i>	<i>Zatrjevane kršitve, za katere je Državna revizijska komisija ugotovila, da so formalno prepozne (peti odstavek 12. člena ZRPJN)</i>
018-219/01	Nabava opreme – sistem za centralno elektronsko pošto	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je za potrebe javnega razpisa pripravil obrazec »ponudba in predračun«, ni pa predložil navodil za izpolnjevanje obrazca, - naročnik je v razpisni dokumentaciji v obrazcu specifikacije navedel točkovanje garancijskih pogojev, ni pa navedel primer točkovanja za ponudnike, ki ponujajo opremo proizvajalcev, ki opredeljujejo dodatno garancijo pod terminologijo »t.im. extended warranty pack, potrjeno s strani principala«, - naročnik ni navedel načina točkovanja garancije za ponudnike, ki ponujajo opremo proizvajalcev, ki opredeljujejo dodatno garancijo pod terminologijo »committed recovery services oz. hardware maintenance«
018-244/01	Nakup čistilnih, pralnih in dezinfekcijskih sredstev	<ul style="list-style-type: none"> - v razpisni dokumentaciji je bilo potrebno izpolniti rubrike, kjer je bil izkazan procent mešanja – te rubrike pa naročnik pri ocenjevanju ponudb ni upošteval, - pri vrednotenju ponudb bi morala biti upoštevana tudi cena delovne koncentracije, ne pa embalažna cena, - naročnik ni preverjal izkazanih procesov mešanja, pravilne namembnosti ponujenih sredstev, saj ni zahteval predložitve varnostnih in tehničnih listov; po mnenju vlagatelja so ti podatki merilo za točnost dane ponudbe in vplivajo na ceno in izbiro najugodnejšega ponudnika, - naročnik v razpisni dokumentaciji od ponudnikov ni zahteval, da imenujejo ponujena sredstva, kar po mnenju vlagatelja pomeni, da lahko dobavitelj dobavi vedno neko drugo sredstvo, pri katerem ni pomembna koncentracija, ampak samo cena, ki ne sme odstopati od ponujene cene, zato ni omogočen nadzor nad dobavo
018-246/01	Pridobitev koncesionarja za izvajanje storitev ločenega zbiranja in odvažanja frakcij pri opravljanju javne službe ravnanja s komunalnimi odpadki	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik bi moral v prvi fazi omejenega postopka ponudnikom priznati le sposobnost na podlagi vnaprej določenih pogojev, ne pa ponudnikov pozvati k oddaji ponudb s ponudbeno ceno, - naročnik je v drugi fazi omejenega postopka razširil predmet razpisanih del (dodal je še zbiranje ostalih odpadkov, ki se reciklirajo in ki se ne reciklirajo), - naročnik je v prvi fazi omejenega postopka zahteval ponudbeno ceno za enoto: obdobje enega leta, v drugi fazi pa za enoto: volumen (v 1 m3) posamezne vrste odpadka,
018-256/01	Snemanje tehnične dokumentacije na mikrofilmski opremi Mikrobox in Codufidex	<ul style="list-style-type: none"> - zahteve, ki jih je naročnik postavil v razpisni dokumentaciji, so: 1)izvajalec mora imeti v delovnem razmerju dva stalno zaposlena delavca, ki imata zahtevano izobrazbo (gradbeni ali strojni tehnik); 2)potrdilo Arhiva RS o preizkusu strokovne usposobljenosti za delo z dokumentarnim gradivom; 3) potrdilo o znanju Access; 4) usposobljenost za delo s kemikalijami – vlagatelj meni, da potrebuje delavec pri opravljanju del, ki so predmet javnega razpisa, le znanje za delo s kamerami in hkrati prilaga potrdila matičnih firm, proizvajalk teh kamer (Staude Codufidex in Mikrobox KSK – s), ki govorijo o tem, da znanje programa Access in arhivistike za razpisana dela ni potrebno
018-260/01	Nabava materiala in vzdrževanje	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je v razpisni dokumentaciji zahteval obrazec BON-1 za zadnje poslovno leto, vlagatelj ni mogel pridobiti obrazca BON-1, saj je bil registriran šele v letu 2001
018-265/01	Rekonstrukcija rezervoarjev v skladišču naftnih derivatov O. – antikorozijska zaščita	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik v razpisni dokumentaciji od ponudnikov ni zahteval obrtnega dovoljenja (pa bi ga glede na predmet javnega naročila moral)
018-267/01	Zamenjava stavbnega pohištva v stanovanjih na večih lokacijah v RS	<ul style="list-style-type: none"> - naročnik je izdelal pomanjkljivo razpisno dokumentacijo – obrazec »ponudbeni predračun«, tabela – list 32 razpisne dokumentacije je naročnik izdelal s 45 vrsticami, v katere se vpišejo podatki za posamično stanovanje (naslov, št. stanovanja, stranka in vrednost del brez DDV), iz dodatne priloge za podrobno izdelavo kalkulacije pa je razvidno, da se oddaja naročilo za 47 in ne 45 stanovanj, zato v omenjeni tabeli manjkata dve vrstici

6.3. STROŠKI REVIZIJSKEGA POSTOPKA

6.3.1. PREDSTAVITEV PROBLEMATIKE

ZRPJN v poglavju o stroških opredeljuje med drugim pravila, ki nakazujejo na določena ravnanja tako naročnikov kot ponudnikov pri uveljavljanju zahtev za povrnitev stroškov, nastalih z revizijo. 22. člen ZRPJN določa:

- 1) Vlagatelj zahtevka za revizijo mora, ob vložitvi zahtevka, plačati na ustrezen račun pri ministrstvu, pristojnem za finance, takso v višini 1% od vrednosti javnega naročila, od katere je po zakonu potreben javni razpis. Če vrednost javnega naročila ne presega vrednosti od katere dalje je po zakonu potreben javni razpis, je taksa 0,5% od vrednosti javnega naročila, od katere je po zakonu potreben javni razpis.*
- (2) Če taksa ni vplačana istočasno z vloženim zahtevkom, pozove naročnik vlagatelja zahtevka za revizijo, da najkasneje v petih dneh od prejema poziva vplača takso. Če tega predlagatelj ne stori, se šteje, da je umaknil zahtevek za revizijo.*
- (3) Vsaka stranka trpi stroške, ki jih povzroči s svojimi dejanji.*
- (4) Stranki morata v zahtevi opredeljeno navesti stroške, za katere zahtevata povračilo.*
- (5) Če se zahtevku za revizijo ugotovi, mora naročnik na pisno zahtevo vlagatelju zahtevka za revizijo povrniti stroške nastale z revizijo.*
- (6) Če se zahtevku za revizijo ne ugotovi, mora vlagatelj zahtevka za revizijo na pisno zahtevo naročnika povrniti stroške nastale z revizijo.*
- (7) Odločitev o stroških je izvršilni naslov.*

Poslovnik Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Uradni list RS, št. 55/2000) pa v 26. členu določa:

Stroški postopka so stroški, ki nastanejo med postopkom ali zaradi postopka. Pri odločanju o tem, kateri stroški naj se povrnejo, upošteva senat oziroma posamezni član Državne revizijske komisije le tiste stroške, ki so bili potrebni za postopek revizije oddaje javnega naročila. O tem, kateri stroški so bili potrebni in koliko znašajo, odloči senat oziroma posamezen član Državne revizijske komisije na opredeljeno zahtevo brez obravnave in po skrbni presoji vseh okoliščin. Če je predpisana tarifa za nagrade odvetnikov ali za druge stroške, se takšni stroški odmerijo po tarifi. Povrnitev stroškov se lahko zahteva do izdaje odločitve o zahtevku za revizijo. O stroških postopka senat oziroma posamezen član Državne revizijske komisije odloči v sklepu, s katerim se odloči v postopku pred Državno revizijsko komisijo ali s posebnim sklepom.

V reviziji postopkov oddaje javnih naročil se tako pojavljajo predvsem naslednji stroški:

- taksa
- stroški izvedencev
- odvetniški stroški.

6.3.2. TAKSA

Državna revizijska komisija je v Letnem poročilu o delu Državne revizijske komisije v letu 2000 ugotovila, da je večkrat prišlo do nepravilnega tolmačenja prvega odstavka 22. člena ZRPJN. Nekateri vlagatelji so si namreč napačno razlagali pojem »vrednost javnega razpisa, od katere je po zakonu potreben javni razpis«, ki ga zasledimo v določbi prvega odstavka 22. člena ZRPJN. ZIPRS 2000 je v 10. členu jasno določal, da je javni razpis potreben, če vrednost predmeta javnega naročila presega 5.000.000 tolarjev, ko gre za nabavo blaga ali naročanje storitev. V primeru gradbenih del pa je javni razpis potreben, če vrednost javnega naročila presega 10.000.000 tolarjev. Tako je bilo v letu 2000 zahtevku za revizijo potrebno priložiti potrdilo o vplačilu takse v višini 50.000 tolarjev, ko so predmet javnega naročila blago in storitve in 100.000 tolarjev, ko so predmet naročila gradbena dela, vrednost javnega naročila pa presega prej opisan vrednostni prag oziroma 25.000 tolarjev za storitve in blago in 50.000 za gradbena dela, če vrednost javnega naročila ne presega prej navedenega vrednostnega praga.

V letu 2001 pa se ti problemi, kljub temu, da se je taksa zvišala, v večjem številu niso pojavljali. ZIPRS 2001 je v 11. členu določil, da se kot najvišje vrednosti, do katerih se javno naročilo lahko oddaja po pravilih za oddajo naročil malih vrednosti, določajo naslednje vrednosti:

- 8.000.000,00 tolarjev – za oddajo naročila za blago in storitve in
- 15.000.000,00 tolarjev – za oddajo naročila za gradnje.

Višina takse se torej določi v 1% oz. 0,5% od teh vrednosti, kar pomeni, da je zahtevku za revizijo potrebno priložiti potrdilo o vplačilu takse v višini 80.000 tolarjev, ko so predmet javnega naročila blago in storitve in 150.000 tolarjev, ko so predmet naročila gradbena dela, vrednost javnega naročila pa presega prej opisan vrednostni prag oziroma 40.000 tolarjev za storitve in blago in 75.000 za gradbena dela, če vrednost javnega naročila ne presega prej navedenega vrednostnega praga.

Kot primer odločanja Državne revizijske komisije o povrnitvi stroškov takse lahko omenimo zadevi:

- št. 018-257/01, z dne 17.12.2001:

»...Ker je vlagatelj zahtevku za revizijo utemeljen, je Državna revizijska komisija v skladu s petim odstavkom 22. člena ZRPJN sklenila, da se vlagatelju priznajo stroški, ki so bili potrebni za vodenje tega revizijskega postopka in sicer stroški takse, ki jo je vlagatelj plačal skladno s prvim odstavkom 22. člena ZRPJN v višini 80.000,00 SIT.«

- št. 018-232/01, z dne 06.12.2001:

»...Vlagatelj zahtevka za revizijo je v skladu z 22. členom ZRPJN zahteval povračilo stroškov, nastalih z revizijo. Ker Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ni ugodila, je bilo potrebno zavrniti tudi zahtevo za povračilo priglašanih stroškov revizijskega postopka.«

V primeru preveč plačane takse ima vlagatelj zahtevka za revizijo pravico zahtevati od Ministrstva za finance vračilo preveč plačane takse. Kot primer lahko navedemo zadevo, št. 018-90/01, z dne 07.06.2001:

»..V skladu z določilom prvega odstavka 22. člena ZRPJN mora vlagatelj zahtevka za revizijo ob vložitvi zahtevka (potrdilo o plačilu takse je eden od taksativno navedenih elementov vloženega zahtevka za revizijo – tretji odstavek 12. člena ZRPJN) plačati na ustrezen račun pri Ministrstvu za finance takso v višini 1% od vrednosti javnega naročila, od katerega je po zakonu potreben javni razpis, in ne takso v odvisnosti od vlagateljeve ponudbene vrednosti. Iz fotokopije potrdila o vplačilu takse je razvidno,

da je vlagatelj nakazal na žiro račun pri Agenciji za plačilni promet takso v znesku 70.287,00 SIT, čeprav bi bilo potrebno nakazati na ustrezen račun pri Ministrstvu za finance takso v znesku 50.000,00 SIT. Ne glede na to, da vlagatelj ni zahteval povrnitev stroškov, Državna revizijska komisija opozarja vlagatelja, da bo le-ta moral, če bo hotel vrnitev plačila preveč plačane takse, nasloviti na Ministrstvo za finance zahtevek za povračilo preveč plačane takse.»

V praksi se pojavljajo problemi tudi v zvezi z drugim odstavkom 22. člena ZRPJN, glede dolžine roka, v katerem mora vlagatelj plačati takso, če je ne plača ob vložitvi zahtevka za revizijo. Drugi odstavek 22. člena ZRPJN namreč določa, da mora vlagatelj najkasneje v petih dneh od prejema poziva plačati takso, 12. člen ZRPJN pa, da mora naročnik, če zahtevek ne vsebuje vseh obveznih sestavin (med drugim tudi potrdila o vplačani taksi), nemudoma pozvati vlagatelja, da zahtevek dopolni, pri čemer rok za dopolnitev ne sme biti daljši od treh dni.

ZRPJN torej različno določa dolžino roka, v katerem mora vlagatelj »plačati« takso. Ker gre v drugem odstavku 22. člena ZRPJN za specialno določbo o taksi, ki opredeljuje takso tako po vrednosti, času vložitve, posledicah izostanka plačila, je sprejeti stališče, da se uporablja rok iz 22. člena ZRPJN.

6.3.3. STROŠKI IZVEDENCEV

6.3.3.1. REVIZIJSKI IZVEDENCI

Ne glede na to, da ZRPJN v 14. členu predvideva revizijskega izvedenca, ki zaradi zavarovanja naročnikovih in ponudnikovih interesov ter zaradi zagotovitve nepristranskosti pri odločanju o upravičenosti zahtevka za revizijo, sodeluje pri preverjanju pravilnosti postopka, institut revizijskega izvedenca v praksi ni zaživel. Ministrstvo za finance namreč v skladu s tretjim odstavkom 14. člena ZRPJN v šestih mesecih od uveljavitve tega zakona ni izdalo predpisa, ki določa pogoje, ki jih morajo izpolnjevati revizijski izvedenci ter njihove pravice in obveznosti. Zato posledično v zakonskem roku enega leta od uveljavitve citiranega zakona ni bilo mogoče pripraviti seznama revizijskih izvedencev, ki jih sicer imenuje Državna revizijska komisija v sodelovanju z ministrstvom, pristojnim za finance in Gospodarsko zbornico Slovenije.

Pri tem pa je potrebno posebej opozoriti na načelo hitrosti in na domneve, da bi uvedba revizijskih izvedencev roke, potrebne za sprejem odločitve pri naročniku podaljšala, poleg tega da bi bil celoten postopek dražji.

Prav tako ni rešeno vprašanje, ali bi bili stroški revizijskih izvedencev kriti iz proračuna ali pa bi jih plačal naročnik. Kolikor bi bil to strošek proračuna, bi ga bilo potrebno predvideti že vnaprej, če pa bi te stroške krili naročniki, postane sporno vprašanje neodvisnosti revizijskih izvedencev, še zlasti, ker bi bilo plačilo izvršeno šele po opravljenem izvedenskem delu. Če je to strošek proračuna, kar bi bilo glede na ureditev najbolj logično, potem je to potrebno zakonsko urediti in tega vprašanja ni mogoče prepustiti podzakonskemu predpisu. Dodaten strošek bi bil

nedvomno tudi postopek in organizacija preverjanja znanja in usposobljenosti revizijskih izvedencev, saj se javna naročila oddajajo na različnih področjih. Zgolj kot uvod v naslednja izvajanja gre omeniti, da ima Državna revizijska komisija na posameznih področjih težave pri iskanju že enega samega usposobljenega in neodvisnega izvedenca/strokovnjaka (glej tč. 6.3.3.2.).

6.3.3.2. IZVEDENCI IN NEODVISNI STROKOVNJAKI

V skladu z 12. členom Poslovnika Državne revizijske komisije lahko za opravljanje določenih strokovnih opravil v postopku odločanja o zahtevku za revizijo določijo predsednik Državne revizijske komisije, predsedniki senatov ali posamezni člani neodvisne strokovnjake in izvedence iz imenika neodvisnih strokovnjakov in izvedencev.

Ker ZRPJN ne ureja problematike izvedencev, potrebnih za ugotovitev ali razjasnitev kakšnega dejstva, se v tem primeru v skladu s petim odstavkom 3. člena ZRPJN uporabijo postpkovne določbe ZPP. ZRPJN namreč v petem odstavku 3. člena določa, da se revizija postopkov oddaje javnih naročil izvaja po določbah tega zakona, postpkovne določbe zakona o pravnem postopku pa se uporabljajo le v primerih, če ta zakon ne določa drugače.

Pri tem je potrebno ločiti dve situaciji:

- ko Državna revizijska komisija sama, skladno z drugim odstavkom 19. in drugim odstavkom 21. člena ZRPJN, odloči, da bo izvedla določene dokaze z izvedencem (243. člen ZPP: »Sodišče izvede dokaz z izvedencem, če je za ugotovitev ali za razjasnitev kakšnega dejstva potrebno strokovno znanje, s katerim sodišče ne razpolaga.«), bremenijo stroški izvedenca Državno revizijsko komisijo;
- ko Državna revizijska komisija na predlog vlagatelja odloči, da bo določene dokaze izvedla z izvedenci. 152. člen ZPP določa, da vsaka stranka predhodno sama krije stroške, ki jih povzroči s svojimi dejanji. Ob smiselni uporabi prvega odstavka 153. člena ZPP bi morala torej stranka, ki je predlagala izvedbo dokaza, po nalogu Državne revizijske komisije založiti znesek, potreben za stroške, ki bodo nastali z izvedbo dokaza.

V skladu z 249. členom ZPP imajo izvedenci pravico do povračila potnih stroškov in stroškov za prehrano in prenočišče, do povračila izgubljenega zaslužka in stroškov za izvedensko delo kakor tudi pravico do nagrade za to delo. Glede povračila stroškov se smiselno uporabljajo določbe tretjega odstavka 242. člena ZPP (V sklepu, s katerim se odmerijo stroški za izvedence, odredi sodišče, naj se določeni znesek izplača iz predujma; če predujem ni bil položen, pa naloži stranki, naj plača določeni znesek).

Kot že navedeno, se Državna revizijska komisija na posameznih področjih oddaje javnih naročil, zaradi ozke specializiranosti predmeta javnega naročila in zaradi pomanjkanja izvedencev za izdelavo izvedeniških mnenj (premajhen slovenski trg) stalno sooča s težavo angažiranja izvedencev/neodvisnih strokovnjakov za izdelavo izvedeniških mnenj. Tovrstni problemi se predvsem pojavljajo na področju avtocestnega programa, elektrogospodarstva, projektiranja železnic, ...

Glede na to, da so roki za odločitev Državne revizijske komisije izredno kratki, v postopku revizije dejansko ni mogoče v celoti slediti pravilom v celoti postopati po pravilih pravnega postopka (saj bi prišli v kolizijo z ZRPJN). Zato Državna revizijska komisija na področjih, za katera so potrebna posebna strokovna znanja, sama angažira izvedence oziroma neodvisne strokovnjake, s to posledico, da ti stroški (ki so v letu 2001 znašali 2.648.492,00 SIT) bremenijo Državno revizijsko komisijo.

6.3.4. ODVETNIŠKI STROŠKI

ZRPJN nima posebnih določb o strankah in njihovih zastopnikih in ne uveljavlja obveznega zastopanja strank. Zaradi subsidiarne uporabe ZPP se v revizijskem postopku priznajo tudi odvetniški stroški, ki jih prijavljajo tako vlagatelji kot naročniki. Pri tem se smiselno uporablja 155. člen ZPP, ki določa: »Pri odločanju o tem, kateri stroški naj se povrnejo stranki, upošteva sodišče samo tiste stroške, ki so bili potrebni za pravdo. O tem, kateri stroški so bili potrebni in koliko znašajo, odloči sodišče po skrbni presoji vseh okoliščin. Če je predpisana tarifa za nagrade odvetnikov ali za druge stroške, se taki stroški odmerijo po tarifi.«

Kot primer odločanja Državne revizijske komisije o tem vprašanju velja omeniti zadevo, št. 018-189/01, z dne 19.10.2001:

»...Vlagatelj zahtevka za revizijo je v skladu z 22. členom ZRPJN zahteval povračilo stroškov, nastalih v zvezi s postopkom za revizijo in sicer: takso v višini 80.000,00 SIT, odvetniške stroške svetovanja in priprave zahtevka za revizijo 1500 odvetniških točk + 19 % DDV. Peti odstavek 22. člena ZRPJN določa, da v primeru, ko se zahtevku za revizijo ugodí, mora naročnik na pisno zahtevo vlagatelju zahtevka za revizijo povrniti stroške, nastale z revizijo.

Ker je Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ugodila, je skladno s petim odstavkom 22. člena ZRPJN in 26. členom Poslovnika Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil odločila, da mora naročnik povrniti vlagatelju tiste priglašene stroške, ki so bili potrebni za revizijski postopek, to je takso v višini 80.000,00 SIT in stroške odvetniških storitev v višini 178.500,00 SIT (1500 točk + 19% DDV).«

Zanimivo vprašanje se pojavlja v zvezi s četrtem odstavkom 22. člena ZRPJN, ki nalaga strankam, tako ponudniku, kot naročniku, da v morebitni zahtevi za povrnitev stroškov opredeljeno navedeta stroške, ki jih uveljavljata, tako po vsebini, kot višini, katerih povrnitev je odvisna od uspeha vlagatelja zahtevka za revizijo. Pomanjkljivost določbe četrtega odstavka 22. člena ZRPJN je, da ne določa roka, v katerem lahko vlagatelj zahtevka za revizijo zahteva povrnitev stroškov nastalih z revizijo. Nedvomno se zahteva za povrnitev stroškov lahko vloží že v trenutku vložitve zahtevka za revizijo in o zahtevi lahko odloča že naročnik, ko skladno s 16. členom ZRPJN preverja utemeljenost zahtevka za revizijo. O stroških pa odloča tudi Državna revizijska komisija skupaj z ugotavljanjem utemeljenosti zahtevka za revizijo, če je vlagatelj prigljal zahtevo po povrnitvi stroškov. Čeprav ZRPJN izrecno ne določa končnega roka, velja opozoriti na ZPP, ki med drugim določa, da mora stranka zahtevati povrnitev stroškov najkasneje do konca obravnave, ki je bila pred odločitvijo o stroških. Smiselno je ta omejitev roka za vložitev zahteve za povrnitev stroškov pred Državno revizijsko komisijo povzeta v četrtem odstavku 26. člena Poslovnika Državne revizijske komisije, po katerem se zahteva za povračilo stroškov

vloži do odločitve Državne revizijske komisije o zahtevku za revizijo. Navedeno izkazuje omejenost roka za vložitev zahteve za povrnitev stroškov, o kateri odloča Državna revizijska komisija s sklepom, ki je po določilu sedmega odstavka 22. člena ZRPJN izvršilni naslov.

V zvezi z dilemo roka, v katerem lahko vlagatelj zahteva povrnitev stroškov, nastalih z revizijo, velja omeniti tudi sklep (sicer nepravnomočen) Okrožnega sodišča v Mariboru, št. III Pg 127/2001-13, z dne 13.11.2001, s katerim je zavrglo tožbo za povračilo stroškov, nastalih zaradi utemeljenosti zahtevka za revizijo. Sodišče je zapisalo, da norma 26.člena Poslovnika zahteva, da se stroški revizije uveljavljajo pred Državno revizijsko komisijo *do* izdaje odločitve o zahtevku za revizijo; tudi v primeru, da ZRPJN in na njegovi podlagi sprejeti Poslovnik ne bi imela jasnih pravil, bi se zanje na podlagi petega odstavka 3. člena ZRPJN uporabljale določbe pravnega postopka, ki prav tako določajo, da isto sodišče, ki odloči o sporu, odloča na določeno zahtevo strank tudi o stroških.

V zvezi s šestim odstavkom 22. člena ZRPJN, ki določa, da mora vlagatelj zahtevka za revizijo na pisno zahtevo naročnika povrniti stroške, nastale z revizijo, se pojavlja vprašanje, katere stroške lahko naročnik uveljavlja v zahtevi za povračilo stroškov. Vsekakor je mednje mogoče prištevati morebitne stroške izvedenca ali odvetnika. Pri tem velja omeniti odločitev Državne revizijske komisije, št. 018-196/01, z dne 19.10.2001:

»...Vlagatelj v tem revizijskem postopku s svojim zahtevkom ni uspel, zato je morala Državna revizijska komisija zavrniti tudi njegov zahtev za povrnitev stroškov revizijskega postopka v višini 238.710,86 SIT in še dodatnih 170.290,00 SIT (kar je razvidno iz vlagateljevega dopisa, da bo nadaljeval postopek pred Državno revizijsko komisijo, z dne 27.09.2001). ZRPJN v 6. odstavku 22. člena določa, da če se zahtevku za revizijo ne ugotovi, mora vlagatelj zahtevka za revizijo na pisno zahtevo naročnika povrniti stroške nastale z revizijo. Naročnik je za primer zanj ugodne rešitve obravnavane revizijske zadeve zahteval povračilo stroškov v višini 113.011,80 SIT, in sicer za:

- I. delo: 30 ur po 2494,16 = 74.824,80 SIT,
- II. fotokopije po ZUT, tar.štev. 9: 115 kopij x 20 točk x 16 SIT (vrednost točke) = 36.800,00 SIT,
- III. poštni stroški: 1 x 1.050,00 = 1.050,00 SIT,
- IV. poštni stroški: 1 x 337,00 SIT = 337,00 SIT SIT.

Po pregledu predloženega stroškovnika Državna revizijska komisija ugotavlja, da vse priglašene stroškovne postavke zadevajo opravila, ki jih je potrebno šteti kot redno delo naročnika v zvezi z vloženim zahtevkom za revizijo. Iz dokumentacije o postopku oddaje javnega naročila je razvidno, da so v obravnavanem primeru vse izkazane stroškovne postavke (delo in materialni stroški) povezane izključno z opravili, ki jih je naročnik v zvezi z vloženim zahtevkom za revizijo dolžan opraviti na podlagi določila 16. člena ZRPJN, zaradi česar je potrebno šteti, da gre za stroške za opravo dejanj, ki sodijo v okvir njegovih rednih pristojnosti, določenih v skladu z zakonom.«

7. PREDSTAVITEV TEZ DRŽAVNE REVIZIJSKE KOMISIJE ZA SPREMEMBE IN DOPOLNITVE ZRPJN

Državna revizijska komisija se je pri svojem delu srečala z nekaterimi vprašanji, ki so lahko tudi posledica nejasne zakonodaje. Pri tem je, na podlagi izvajanja z zakonom določenih nalog, ta vprašanja sintetizirala na način, da jih, na podlagi drugega odstavka 33. člena ZRPJN in skladno s sklepoma Komisije za nadzor proračuna in drugih javnih financ, št. 450-02/99-10/8, z dne 12.7.2001 in Državnega zbora Republike Slovenije, št. 450-02/99-10/8, z dne 25.10.2001, podaja kot teze predlogov za spremembo ZRPJN. Državna revizijska komisija jih v tem letnem poročilu ponovno izpostavlja, saj želi z njimi seznaniti tudi širšo strokovno javnost v času priprave in sprejemanja sprememb temeljnega zakona za delo Državne revizijske komisije.

ZRPJN zaradi zavarovanja naročnikovih in ponudnikovih interesov in zaradi zagotovitve nepristranosti pri odločanju o zahtevku za revizijo v 2., 13., 14. in 15. členu ZRPJN, uvaja t. im. revizijskega izvedenca. Tretji odstavek 14. člena ZRPJN določa, da mora Ministrstvo za finance, v šestih mesecih od uveljavitve tega zakona izdati predpis, ki določa pogoje, ki jih morajo izpolnjevati revizijski izvedenci ter njihove pravice in obveznosti. Ker pristojno ministrstvo citiranega podzakonskega predpisa ni izdalo, v zakonskem roku enega leta od uveljavitve citiranega zakona ni bilo mogoče pripraviti seznama revizijskih izvedencev, ki jih sicer imenuje Državna revizijska komisija v sodelovanju z Ministrstvom, pristojnim za finance in Gospodarsko zbornico Slovenije. Glede na številna vprašanja tako naročnikov, kot vlagateljev, kdaj bodo le ti imenovani, Državna revizijska komisija predlaga, naj ponovno oceni ustreznost obstoječe ureditve. Pri tem pa je potrebno posebej opozoriti na načelo hitrosti, in na bojazen, da bi uvedba revizijskih izvedencev roke, potrebne za sprejem odločitve pri naročniku podaljšala, poleg tega pa bi bil celoten postopek dražji.

Zahtevek za revizijo je mogoče vložiti v vsakem postopku oddaje javnega naročila, zoper vsako ravnanje naročnika. po podatkih Ministrstvo za finance je bilo v letu 2000 vloženi približno 1000 zahtevkov za revizijo (v 2001 je to število ocenjeno na 410), kar pomeni, da bi bilo potrebno imenovati prav toliko revizijskih izvedencev. Kljub temu, da bi moral biti ta seznam izdelan že v letu 1999, v drugi polovici leta 2001 še vedno ni rešeno vprašanje, ali bi bili stroški revizijskih izvedencev kriti iz proračuna ali pa bi jih plačal naročnik. Kolikor bi bil to strošek proračuna, bi ga bilo potrebno predvideti že vnaprej, če pa bi te stroške krili naročniki, postane sporno vprašanje neodvisnosti revizijskih izvedencev, še zlasti, ker bi bilo plačilo izvršeno šele po opravljenem izvedenskem delu. Če je to strošek proračuna, kar bi bilo glede na ureditev najbolj logično, potem je to potrebno zakonsko urediti in tega vprašanja ni mogoče prepustiti podzakonskemu predpisu. Strošek revizijskih izvedencev pa ni le plačilo za izdelavo izvedeniškega mnenja, temveč bi bili revizijski izvedenci upravičeni tudi do ustrezne nagrade, katere vrednost ni bila nikoli (dokončno) usklajena. Dodaten strošek bi bil nedvomno tudi postopek in organizacija preverjanja znanja in usposobljenosti revizijskih izvedencev, saj se javna naročila oddajajo na različnih področjih.

Državna revizijska komisija se na posameznih področjih oddaje javnih naročil, zaradi ozke specializiranosti predmeta javnega naročila in zaradi pomanjkanja interesa izvedencev za izdelavo izvedeniških mnenj (premajhen slovenski trg) stalno sooča s težavo angažiranja izvedencev za izdelavo izvedeniških mnenj.

Pravno varstvo udeležencev v postopkih oddaje javnega naročanja in zakonitost v teh postopkih se zagotavlja s postopkom pred Državno revizijsko komisijo, ki v postopkih revizije nastopa kot neodvisen in samostojen državni organ. Takšna ureditev v sedaj veljavnem ZRPJN je v skladu s pravnim redom Evropske skupnosti,

kjer pravno varstvo ponudnikov urejata direktivi Sveta Evropske skupnosti št. 92/13/EEC in št. 89/665/EEC. Ni namreč mogoče spregledati dejstva, da bi tudi revizijski izvedenci izdelali izvedeniško mnenje le v tistem primeru, če bi bil vložen zahtevek za revizijo. Pri tem pa bi bila izdelava izvedeniškega mnenja omejena z obsegom in z razlogi zahtevka za revizijo. Sedanje določbe ZRPJN, ki urejajo področje revizijskih izvedencev, so v razmerju do obeh navedenih direktiv strožje, saj Evropska skupnost ne zahteva vključitev institucije revizijskih izvedencev v postopek revizije postopkov oddaje javnih naročil.

Državna revizijska komisija predlaga, naj se v **3. členu ZRPJN** natančneje uredi uporaba določb ZPP v postopku revizije oddaje javnih naročil tako, da bo jasno določeno katere določbe ZPP se uporabljajo. V skladu s petim odstavkom 3. člena ZRPJN se revizija postopkov oddaje javnih naročil izvaja po določbah tega zakona, postopkovne določbe zakona o pravnem postopku se uporabljajo le v primerih, če ta zakon ne določa drugače.

Pravdnega postopka ni mogoče enačiti s postopkom revizije oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: revizijski postopek). Osnovne razlike v teh dveh postopkih nakazujejo že temeljna načela, ki uokvirjajo oba postopka. Načelo kontradiktornosti v pravnem postopku, ki služi realizaciji načela materialne resnice, ne more biti eden temeljnih postulatov revizijskega postopka, kjer ima načelo hitrosti bistveno večji pomen kot v pravnem postopku. Iz navedenega izhaja, da že temeljna načela kažejo na bistvene razlike med pravnim in revizijskim postopkom, toliko bolj pa to velja za sam potek postopka. V pravnem postopku o utemeljenosti tožbenega zahtevka odloča sodišče, upošteva določila o krajevni in stvarni pristojnosti medtem, ko o zahtevku za revizijo odloča Državna revizijska komisija, kot samostojen in neodvisen državni organ, s svojo organizacijo in postopkom odločanja, kot je določen v ZRPJN. V revizijskem postopku ni zagotovljena kontradiktornost v takšni meri, kot v pravnem postopku. Ne le, da se v revizijskem postopku ne morejo uporabljati določbe o naroku in glavni obravnavi, v revizijskem postopku je kontradiktornost omejena tudi s tem, da dodatna pojasnila, ki jih prejme Državna revizijska komisija bodisi od naročnika, vlagatelja ali tretje osebe, niso vročena tudi nasprotni stranki (naročniku ali vlagatelju ali obema, če je dodatna pojasnila podala tretja oseba). Pomembna razlika med pravnim in revizijskim postopkom pa je tudi, da Državna revizijska komisija nima pristojnosti odločati po uradni dolžnosti, temveč je vezana na zahtevek za revizijo, kar posledično pomeni, da lahko zagotovi pravno varstvo ponudnikov le v obsegu in iz razlogov, ki so navedeni v zahtevku za revizijo. Drugače postopa sodišče, ki na prvi stopnji lahko z vidika dopustnosti ocenjuje materialna dispozitivna dejanja strank (3. člen ZPP). V zakonsko določenih primerih lahko tudi pritožbeno sodišče po uradni dolžnosti preizkuša prvostopno odločbo (drugi odstavek 350. člena ZPP). Po uradni dolžnosti vrhovno sodišče v skladu s 371. členom ZPP pazi na pravilno uporabo materialnega prava, ko odloča o reviziji.

Glede **9. člena ZRPJN** Državna revizijska komisija predlaga razširitev aktivne legitimacije za vložitev zahtevka za revizijo. Postopek revizije pred Državno revizijsko komisijo se lahko posedaj veljavnih določil ZRPJN uvede le na predlog strank, ne pa tudi po uradni dolžnosti. Po sedaj veljavnih določilih ZRPJN država nima aktivne legitimacije, vendar bi bila le-ta nujno potrebna, saj pred organi Evropske skupnosti za kršitve naročnikov v določeni državi, slednja tudi odgovarja pred sodiščem Evropske skupnosti. Državna revizijska komisija meni, da bi država na podlagi aktivne legitimacije imela možnost pravočasno pravno reagirati zoper naročnikovo kršitev. Kolikor bi bil zaradi ravnanja naročnika ogrožen javni interes, bi bilo smiselno, če bi zahtevek za revizijo lahko vložil tudi Urad RS za javna naročila (ki ima po 15. točki 129. člena pristojnost Državno revizijsko komisijo obveščati o

kršitvah naročnikov pri izvajanju predpisov javnih naročil) in pa Urad RS za varstvo konkurence, saj je načelo zagotavljanja konkurence med ponudniki uzakonjeno v 5. členu ZJN-1. Državna revizijska komisija predlaga, da bi oba urada imela aktivno legitimacijo v tistih postopkih oddaje javnega naročila, kjer bo vrednost javnega naročila zahtevala objavo tudi v Uradnem glasilu Evropskih skupnosti. Republika Slovenija bo v naslednjih letih postala polnopravna članica Evropske skupnosti, zato Državna revizijska komisija predlaga, da se tudi Evropski komisiji, v primeru kršitve evropskega prava, dopusti možnost, da bi vložila zahtevek za revizijo. Pri tem pa Evropska komisija ne bi bila neposredno aktivno legitimirana za vložitev zahtevka za revizijo, temveč bi to lahko storila preko institucije, kateri bi bila aktivna legitimacija dana.

Državna revizijska komisija predlaga, da se določi rok, do katerega se lahko vloži zahtevek za revizijo, tudi kadar poteka postopek oddaje javnega naročila po omejenem postopku in po postopku s pogajanjem. V sedanji določbi **prvega odstavka 12. člena ZRPJN** je določeno, da je po odločitvi o dodelitvi naročila rok za vložitev zahtevka za revizijo osem dni od prejema obvestila o dodelitvi naročila. Predlaga se, da velja isti rok za vložitev zahtevka za revizijo tako po sprejemu odločitve naročnika o dodelitvi naročila, kot tudi po sprejemu odločitve naročnika o priznanju sposobnosti. Glede postopka s pogajanjem pa je vprašanje roka za vložitev sporno zlasti v postopku oddaje javnega naročila s pogajanjem brez predhodne objave. Tudi v tem primeru bo naročnik moral objaviti oddajo javnega naročila v Uradnem listu in od objave bo pričel teči 8 - dnevni rok za vložitev zahtevka za revizijo. Pravočasnost vloženega zahtevka za revizijo v postopku s pogajanjem brez predhodne objave pa naj se zaradi različnih situacij v postopku potrebno presoja v vsakem primeru posebej.

Glede **tretjega odstavka 12. člena ZRPJN** Državna revizijska komisija predlaga, da se dopolni s podatki, katere naj navede vlagatelj v zahtevku za revizijo, kadar gre za postopek oddaje javnega naročila s pogajanjem ali po omejenem postopku. To velja zlasti za 3. točko tega odstavka, kjer ZRPJN določa, da mora vlagatelj predložiti tudi obvestilo o dodelitvi naročila, če je bilo poslano ponudnikom. Za omejeni postopek bi v prvi fazi prišlo v poštev obvestilo o priznanju sposobnosti, za postopek s pogajanjem pa obvestilo o oddaji javnega naročila, objavljeno v Uradnem listu.

Državna revizijska komisija posebej opozarja na nedoslednost zakonodajalca pri sprejemanju **četrtga odstavka 12. in drugega odstavka 22. člena ZRPJN**. Iz navedenih členov je jasno razvidno, da je rok, v katerem naročnik lahko zahteva dopolnitev zahtevka različno določen. Pa ne samo to, zakon določa tudi različne pravne posledice za primere, ko vlagatelj ne sledi naročnikovi zahtevi. Na podlagi četrtega odstavka 12. člena naročnik v takšnem primeru vlogo zavrže, na podlagi drugega odstavka 22. člena pa zakon uveljavlja presumpcijo umika.

V zvezi s **petim odstavkom 12. člena ZRPJN** Državna revizijska komisija predlaga, naj se natančneje precizira trenutek, do katerega je mogoče vložiti zahtevek za revizijo. Iz sedanje dikcije tega odstavka namreč ni jasno, ali se iz razloga, ki je vlagatelju mogel ali bi mu moral biti znan, zahtevek za revizijo lahko vloži do sprejema odločitve o dodelitvi javnega naročila ali do vročitve takšne odločitve naročnika vlagatelju zahtevek za revizijo.

Državna revizijska komisija predlaga, da se skrajša rok, v katerem mora naročnik sprejeti svojo odločitev o zahtevku za revizijo. V **prvem odstavku 16. člena ZRPJN** je določeno, da ima naročnik od prejema zahtevka za revizijo čas 20 dni, da odloči o njegovi utemeljenosti. Razlog za takšen predlog najdemo v velikem pomenu načela hitrosti skozi celoten postopek oddaje javnega naročila. Hitrost odločanja seveda

nikakor ne sme ogroziti strokovne kvalitete in zakonitosti odločitve o zahtevku za revizijo, vendar pa ne moremo mimo dejstva, da je naročnik tisti, ki najbolje pozna karakteristike posameznega predmeta javnega naročila in celotno dokumentacijo v postopku oddaje javnega naročila. Skrajšanje roka z 20 na 15 dni ne bi ogrozilo pravilne in zakonite odločitve o zahtevku za revizijo, hkrati pa bi to pomenilo uveljavitev načela hitrosti v postopku. ZRPJN v drugem odstavku 20. člena določa rok 15 dni, v katerem mora Državna revizijska komisija sprejeti odločitev o zahtevku za revizijo s tem, da mora v tem roku preučiti celotno dokumentacijo v zvezi z postopkom in odločiti o utemeljenosti zahtevka za revizijo.

Državna revizijska komisija v zvezi z **prvim odstavkom 16. člena ZRPJN** še predlaga, da se uredijo pravne posledice opustitve oziroma nereagiranja naročnika pri odločanju o zahtevku za revizijo. Državna revizijska komisija meni, da je smiselno urediti tudi trenutek, od katerega dalje nastopijo te pravne posledice. Sedanji ZRPJN dopušča pritožbo na Državno revizijsko komisijo. Pri tem pa je potrebno opozoriti na dejstvo, da je to pritožbo možno vložiti v treh dneh zoper sklep naročnika. Postavi se namreč vprašanje ali in kdaj bo naročnik izdal sklep "o tem, da ni odločil o zahtevku za revizijo". Po dikciji ZRPJN je takšen sklep pogoj za vložitev pritožbe zoper tovrstno naročnikovo opustitev. Glede na izkušnje, Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik takšnega sklepa vedno ne sprejme in nemalokrat postopek oddaje javnega naročila ne doživi svojega epiloga, to je podpisa pogodbe z najugodnejšim ponudnikom. Naslednji problem, ki ga poraja dikcija prvega odstavka 16. člena ZRPJN je v tem, da zakon ne določa dolžnosti naročnika, da o pritožbi na Državno revizijsko komisijo obvesti naročnika. Le-ta torej ni seznanjen z nadaljevanjem postopka pred Državno revizijsko komisijo, takšen potek dogodkov pa navadno povzroči dodatno zavlačenje postopka, saj mora Državna revizijska komisija o vloženi pritožbi vlagatelja obvestiti naročnika in ga pozvati, da naj ji v določenem roku posreduje celotno dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila. Državna revizijska komisija zato predlaga, da naj zakon določi rok, v katerem bo moral naročnik (potem, ko ga bo vlagatelj obvestil o vloženi pritožbi na Državno revizijsko komisijo) le-tej posredovati celotno dokumentacijo o oddaji javnega naročila. Takšna ureditev bi bistveno pripomogla k skrajšanju celotnega postopka oddaje javnega naročila, s tem pa tudi k učinkovitejši in gospodarnejši porabi javnih sredstev.

Drugi odstavek 17. člena ZRPJN določa, da mora naročnik, po prejemu obvestilu vlagatelja, da bo nadaljeval postopek pred Državno revizijsko komisijo, najkasneje v treh dneh odstopiti vso dokumentacijo Državni revizijski komisiji skupaj s svojim mnenjem. V tem primeru gre za situacijo, ko je naročnik meritorno sicer odločil o zahtevku za revizijo, vendar vlagatelj z naročnikovo odločitvijo ni zadovoljen in nadaljuje revizijski postopek pred Državno revizijsko komisijo. Le-ta predlaga, da se besedilo tega odstavka uredi tako, da naročnik ne bo dolžan predložiti tudi svoje mnenje. Za to obstajata dva razloga; prvega najdemo v tem, da ima naročnik možnost podati svoje mnenje o zahtevku za revizijo v sklepu, s katerim odloči o utemeljenosti zahtevka za revizijo. Državna revizijska komisija je na podlagi izkušenj ugotovila, da naročniki večkrat mnenja niti ne podajo, kolikor pa ga predložijo v dokumentaciji, v njem ponovijo svoje navedbe iz sklepa, s katerim so odločili o zahtevku za revizijo. Drug problem, ki se pojavlja v zvezi z mnenjem naročnika pa je v tem, da le - to ni vročeno nasprotni stranki, to je vlagatelju. To pa pomeni, da le - ta z mnenjem ni seznanjen in da mu ni dana možnost odgovoriti na navedbe naročnika, ki so podane v mnenju, kar pa še zmanjšuje kontradiktornost v revizijskem postopku.

V skladu z **drugim odstavkom 19. člena ZRPJN** Državna revizijska komisija odloča v mejah zahtevka upravičenega vlagatelja. Predlagamo, da se posebej uredi ugotavljanje procesnih predpostavk pred Državno revizijsko komisijo in ustrezno ukrepanje v primeru, če le - te ne obstojijo, posebej pa naj se uredi meritorno (vsebinsko) odločanje o zahtevku za revizijo. Iz drugega odstavka 19. člena ZRPJN namreč ni razvidno ali gre za procesno ali meritorno odločanje o zahtevku za revizijo, saj zakon določa, da se odloča v mejah zahtevka upravičenega vlagatelja. Na tem mestu ni jasno zapisano ali se po tej določbi presoja tudi ali je zahtevk za revizijo vložil tisti, ki ima aktivno legitimacijo ali pa se o zahtevku za revizijo že meritorno odloča.

Glede tega odstavka se je večkrat pojavilo vprašanje uporabe načela oficioznosti pri odločanju Državne revizijske komisije. Na podlagi sedanje dikcije tega odstavka Državna revizijska komisija ne sme odločati "ekstra ali/in ultra petitum", kar pomeni, da mora presojati utemeljenost zahtevka za revizijo zgolj v obsegu in iz razlogov, kot jih navaja vlagatelj. V primeru kršitve temeljnih načel sicer lahko izvede vse dokaze, za katere meni, da bodo prispevali k razjasnitvi zadeve in k zakoniti in pravilni odločitvi, vendar pa mora tudi v tem primeru neobhodno odločati le v mejah zahtevka za revizijo. Problem, ki se pojavlja zaradi takšne dikcije zakona, lahko Državna revizijska komisija označi kot akutnega. Vlagatelj zahtevka za revizijo zaradi varovanja poslovnih skrivnosti ostalih ponudnikov, glede na določila ZJN-1, nima možnosti sodelovanja ali vsaj vpogleda v postopek oddaje javnega naročila, vse do faze javnega odpiranja ponudb. Iz tega razloga mu tudi ne morejo biti znane morebitne kršitve naročnika in jih zato ne navaja v zahtevku za revizijo. Iz izkušenj Državne revizijske komisije izhaja, da je pogostokrat slednja tista, ki odkrije (hude) kršitve postopka oddaje javnega naročila, ker pa jih vlagatelj v zahtevku za revizijo ni navajal, jih Državna revizijska komisija pri odločanju ne more upoštevati. Iz tega razloga Državna revizijska komisija predlaga, da se uredi možnost odločanja Državne revizijske komisije po uradni dolžnosti izven obsega in izven razlogov zahtevka za revizijo v primeru, ko vlagatelj ni vedel ali ni mogel vedeti za kršitve, ki so vplivale na odločitev naročnika o izbiri najugodnejše ponudbe.

Državna revizijska komisija predlaga Državnemu zboru, da se besedilo **tretjega odstavka 21. člena ZRPJN** dopolni tako, da se uredi zakonska podlaga, da Državna revizijska komisija od oseb javnega in zasebnega prava lahko zahteva tako podatke, kot tudi mnenje, če je le - to potrebno za njeno odločitev. Mnenje takšnih subjektov je koristen, v pogostih primerih pa tudi nujen dokument, na katerega Državna revizijska komisija lahko opre svojo odločitev o zahtevku za revizijo.

22. člen ZRPJN govori o stroških revizijskega postopka. Državna revizijska komisija predlaga, da naj se preuči možnost, da se taksa določi v fiksnem znesku, saj je ta določba vezana na zakon o izvrševanju proračuna Republike Slovenije za tekoče leto, s tem pa na mejni prag, od katerega dalje je potrebno objaviti javni razpis. Pri tem naj bodo zneski določeni v mejah, ki ne bodo ogrožale pravnega varstva zaradi morebitnih previsoko določenih zneskov taks. Preuči naj se, do kdaj je mogoče zahtevati povračilo stroškov revizijskega postopka. Predlaga se Državnemu zboru, naj se uredi ali je Državna revizijska komisija pri odločanju o stroških vezana na načelo delitve stroškov. Kolikor se bo plačilo stroškov postopka opredelilo kot procesna predpostavka, bi jo bilo smiselno urediti tudi na drugem mestu, ki bo hkrati opredeljeval vse procesne predpostavke revizijskega postopka.

Po mnenju Državne revizijske komisije je potrebno spremeniti ali dopolniti določbo **22. člena ZRPJN**, saj ni jasno, kaj vse predstavlja stroške revizijskega postopka. Dejstvo je, da Državna revizijska komisija na podlagi petega odstavka 3. člena ZRPJN subsidiarno uporablja postopkovne določbe ZPP, kljub temu pa ni jasno

določeno, čigav strošek so izvedenci (pa ne t.i. revizijski izvedenci), ampak izvedenci, ki so nujno potrebni za delo Državne revizijske komisije, saj imajo le ti določena znanja, ki so potrebna za pravilno in zakonito odločitev.

Državna revizijska komisija sprejme svojo odločitev na podlagi **prvega odstavka 23. člena ZRPJN**. Ta določba je pomanjkljiva, saj ne določa vseh vrst odločitev, ki jih Državna revizijska komisija lahko sprejme. Zaradi sistematičnosti ureditve Državna revizijska komisija predlaga, da se na enem mestu uredijo vse odločitve, ki jih Državna revizijska komisija lahko sprejme, ko odloča o prejetem zahtevku za revizijo. Državna revizijska komisija meni, da bi morala biti enotno urejena zavrnitev zahtevka za revizijo, razveljavitev postopka oddaje javnega naročila, ustavitev postopka in postopanje Državne revizijske komisije v primeru umika zahtevka za revizijo. Državna revizijska komisija predlaga, naj se na tem mestu uredi tudi odločanje o pritožbi vlagatelja (v primeru morebitnih formalnih kršitev naročnika v postopku oddaje javnega naročila).

SPREMLJANJE POREVIZIJSKIH DOGODKOV

Z namenom spremljanja naročnikovega ravnanja tudi po prejemu odločbe Državne revizijske komisije (s katero je bilo ugodeno zahtevku za revizijo) predlagamo, da naj se uredi dolžnost naročnika, da Državni revizijski komisiji predloži poročilo o odpravljenih ugotovljenih nepravilnostih oziroma o načinu upoštevanja napotkov Državne revizijske komisije za pravilno izvedbo postopka, v katerem je bil vložen zahtevek za revizijo. Enako naj bi bilo določeno tudi v primeru, če bi naročnik ponavljal postopek oddaje javnega naročila. Uredi naj se tudi rok, v katerem naj bi bilo tovrstno poročilo predloženo in pa pravne posledice, kolikor naročnik poročila ne bi predložil. Dejstvo je, da Državna revizijska komisija nima nobenih podatkov o tem, kako ravna naročnik po prejemu njenega sklepa. V nekaterih primerih neformalno ugotavlja, da so naročniki razveljavili celoten postopek oddaje javnega naročila, ne glede na to, da je Državna revizijska komisija razveljavila samo sklep o izbiri najugodnejšega ponudnika. S takšnimi porevizijskimi pristojnostmi bi Državna revizijska komisija vlagatelju zahtevka za revizijo lahko zagotovila dovolj učinkovito pravno varstvo v postopkih oddaje javnih naročil.

Državna revizijska komisija še predlaga, da se vse določbe, v katerih je zapisano, da se o vloženem zahtevku za revizijo obvesti Ministrstvo za finance, spremenijo tako, da je o tem potrebno obveščati Urad Vlade Republike Slovenije za javna naročila.

8. PREDLOG UKREPOV ZA ODPRAVO NEPRAVILNOSTI (V SKLADU Z DRUGIM Odstavkom 33. Člena ZRPJN) IN IZBOLJŠANJE STANJA NA PODROČJU JAVNEGA NAROČANJA

Državna revizijska komisija se je pri svojem delu srečala z nekaterimi vprašanji, ki so lahko tudi posledica nejasne zakonodaje. Pri tem je, na podlagi izvajanja z zakonom določenih nalog, ta vprašanja sintetizirala na način, da jih, na podlagi drugega odstavka 33. člena ZRPJN in skladno s sklepoma Komisije za nadzor proračuna in drugih javnih financ, št. 450-02/99-10/8, z dne 12.7.2001 in Državnega zbora Republike Slovenije, št. 450-02/99-10/8, z

dne 25.10.2001, podaja kot teze predlogov za spremembo Zakona o javnih naročilih (ZJN-1):

Državna revizijska komisija je ob obravnavi revizijskih zahtevkov ugotovila, da je s tem, ko ZJN-1 ureja obvezna ravnanja po organizaciji in dejavnosti različnih naročnikov, pogosto nejasno, katere pravne norme urejajo posamezna pravna razmerja (konkretnega naročnika). Zato je potrebno preveriti možnosti, ali naj se materialna pravila javnega naročanja za vse naročnike še nadalje urejajo, vendar sistemsko dosledneje, v enem zakonu, ali pa, po zgledu nekaterih zahodno-evropskih držav, ki z namenom preglednejšega postopanja poznajo posebne predpise za naročnike na vodnem, energetske, transportnem in telekomunikacijskem področju, urediti to področje v posebnem zakonu. Ti naročniki se od prvih (klasičnih) ločijo po tem, da gre večinoma za pravne osebe zasebnega prava, ki pa so zaradi specifičnosti področji, na katerih delujejo, še vedno dolžni spoštovati (sicer liberalnejša) pravila postopanja.

Izjeme, za katere se zakon ne uporablja, je potrebno, za razliko od sedanjega zakona, kolikor je to mogoče, opredeliti na enem mestu in na ta način zagotoviti preglednejši sistem. Na abstraktni ravni je potrebno med uporabo in ne-uporabo ZJN-1 (npr. naročila zaupne narave) potegniti čim bolj jasno mejo. Potrebno je urediti tudi razmerje med javnimi naročili, ki se izvajajo po mednarodnih sporazumih in javnimi naročili po ZJN-1.

Redefinirati je potrebno krog javnih naročnikov, pri čemer je potrebno opozoriti, da veljavni zakon ter nekateri drugi predpisi posameznim osebam, ki bi status javnega naročnika po Evropskih direktivah morale imeti, iz uporabe zakona izrecno izloča (npr. koncesionarji, operaterji javnih telekomunikacijskih storitev in omrežij). Poleg tega velja opozoriti, da bi odgovore na posamezna vprašanja na tem področju lahko podal seznam naročnikov, ki bi ga morala, na podlagi drugega odstavka 3. člena ZJN-1, na predlog ministra, pristojnega za finance, sprejeti vlada.

Definicije pojmov je, v primerjavi s sedanjimi v 3. členu ZJN-1, potrebno jasneje zapisati in prilagoditi siceršnji splošni slovenski pravni terminologiji. V tem okviru velja zlasti opozoriti na definicije pravilne, primerne in sprejemljive ponudbe in odpraviti nejasnosti pri njihovi praktični uporabi. Posebej je potrebno izpostaviti vprašanje ureditve dopustnosti popustov na ponudbeno ceno.

Temeljna načela je potrebno zapisati še posebej skrbno in natančno, predvsem pa se mora naslov načela skladati z zapisano vsebino načela. Iz temeljnih načel naj se izloči (tipične) pravne norme (na primer drugi in tretji odstavek 5. člena ter nekaj odstavkov 7. člena ZJN-1), katere nomotehnično ne sodijo mednje.

Natančneje je potrebno opredeliti pogoje za začetek postopka, zlasti glede zagotovitve sredstev za večletne pogodbe in zagotavljanja sredstev v primeru začasnega financiranja. V tem delu je tudi potrebno odpraviti domnevno kolizijo z Zakonom o javnih financah (Ur.l. RS, št. 79/99).

Medtem, ko sta odprti in omejeni postopek oddaje javnega naročila relativno podrobno (ne pa tudi povsem sistemsko) normirana, pa tega ni mogoče zadržati tudi za postopek s pogajanjem brez in po predhodni objavi. Bolj kot normiranju samega poteka postopka (ki je sicer nedvomno potreben) velja posebno pozornost nameniti pogojem in okoliščinam, pod katerimi se postopek s pogajanjem uporablja. Postopek s pogajanjem bi moral, glede na ZJN-1, biti deležen tudi številnih

nomotehničnih popravkov, tako v določbah splošnega dela (sedanji 3. člen, 20. člen ZJN-1), kot posebnega dela ZJN-1 (84., 85., 89., 90., 97., 98 in 110. člen), na nekaterih mestih pa tudi uskladitve z Direktivami Sveta Evropskih skupnosti (zlasti 20. in 110. člen ZJN-1).

Potrebno je odpraviti nekatera notranja neskladja v poglavjih o vsebini in dostopu do razpisne dokumentacije (npr. tretji in četrti odstavek 25. člena ZJN-1) ter splošnih pravilih glede določitve tehničnih elementov javnega naročanja (npr. drugi odstavek 32. člena ZJN-1), pravila o določitvi vrednosti naročila pa je potrebno (sledječ Evropskim direktivam) prilagoditi splošnemu pravnemu razumevanju (nasprotujoče si interpretacije in posledično veliko število zahtevkov za revizijo vzrokujeta zlasti prvi odstavek 26. člena in prvi odstavek 30. člena ZJN-1) Razmisliti velja o ponovni uvedbi obvezne objave ocenjene vrednosti v objavi javnega naročila.

Poleg tega je potrebno na v letnem poročilu zastavljena vprašanja na področju pogojev za udeležbo (usposobljenost) in pogojev za priznanje sposobnosti, podati jasne odgovore, posebej pa naj se preveri nujnost predložitve vseh dokazil že v postopku oddaje ponudb in nujnost izločitve ponudnikov v določenih pravnih položajih (npr. ponudnika v postopku prisilne poravnave), (v primerjavi z veljavnim ZJN-1) naj se olajša možnost sodelovanja ponudnikov s podizvajalci pri oddaji ponudb, pospeši pa naj se tudi priprava in razširi seznam usposobljenih izvajalcev (sedanji 92. člen ZJN-1).

Nekaj nomotehničnih popravkov (npr. namesto »lahko«, »mora«, ...) je potrebno opraviti tudi v poglavju »merila za izbor najugodnejše ponudbe«. Iz tega poglavja pa bo potrebno še izločiti nekatera pravna pravila, ki vanj ne sodijo. Pravno normo, ki ureja ravnanje s kopijami ponudb, ki so shranjene pri Državni revizijski komisiji, postopki pa so že pravnomočno zaključeni, je potrebno »dokončati«, saj se sedaj ta dokumentacija začasno shranjuje na Državni revizijski komisije (tudi v primeru, da v postopku oddaje javnega naročila ni bilo sproženega spora). Po našem mnenju je smiselno, da naročnik osebno prevzame te kopije in jih vrne ponudnikom.

Kvalifikacijski postopek, ki ga zakon ureja med »objavami javnega naročila« je potrebno konsistentno urediti na mestu, kjer je *sedes materia* postopka (naročila na vodnem, energetske, telekomunikacijskem in transportnem področju).

Definirati je potrebno okoliščine in pogoje, kdaj lahko naročnik sklene pogodbo, če je dobil samo eno pravilno ponudbo oziroma mu je po ocenjevanju ostala samo ena takšna ponudba. Vsekakor je ob tem potrebno upoštevati načelo gospodarnosti, zagotavljanja konkurence in prepovedi diskriminacije. Pretehtati velja možnost, da bi v teh primerih veljalo pridobiti mnenje pristojnega organa. V primeru, da še obstoji »potreba po medsebojnem izključevanju povezanih ponudnikov« je nujno natančneje opredeliti kdaj in kako ugotavljati njihovo kapitalsko in upravljaljsko povezanost in kakšne so posledice takih ugotovitev.

Pretehtati velja tudi smiselnost določbe 77. člena ZJN-1 (v zvezi s 136. členom ZJN-1), da je potrebno o zavrnitvi vseh ponudb, ne glede na postopek in vrednost javnega naročila, obvestiti Komisijo Evropske skupnosti. Še vedno pa terja odgovor na ravni ZJN-1 tudi vprašanje, ali mora biti obvestilo o oddaji naročila po drugem odstavku 78. člena ZJN-1 obrazloženo. V zvezi s tem se v praksi pojavljata dve stališči, in sicer prvo, ki v prid ne-obrazloženemu obvestilu izhaja iz argumenta *a contrario*, glede na to, da se obrazloženo obvestilo o oddaji naročila pošlje samo na

posebno zahtevo ponudnika, ki ni bil izbran (*glej prvi odstavek 79. člena ZJN*), drugo stališče pa izhaja iz različnih stopenj »obrazloženosti«, pri čemer se po 78. členu ZJN-1 izda obvestilo, ki bo s svojo pojasnjevalno vlogo na transparenten način pojasnilo naročnikovo odločitev, obvestilo po 79. členu ZJN-1 pa naj bi med drugim vsebovalo razloge za zavrnitev ponudbe in prednosti sprejete ponudbe glede na izpolnjevanje meril. Razmerje med poročilom po prvem odstavku 78. člena ZJN-1, obvestilom po drugem odstavku 78. člena ZJN-1 in obrazloženim obvestilom po 79. členu ZJN-1 je potrebno posebne razmejitve, poleg tega je potrebno presoditi o ustreznosti roka za obrazloženo obvestilo.

V poglavjih 3.1. do 3.3. je potrebno popraviti nekatere nomotehnične napake (npr. 2. točka 83. člena ZJN-1, drugi odstavek 87. člena ZJN-1, 95. člen, ...) in v posameznih primerih besedilo člena (npr. 1. točka prvega odstavka 84. člena ZJN-1) uskladiti z Direktivami sveta Evropskih skupnosti. V poglavju o naročanju storitev manjka eno (pod)poglavje, ki bi urejalo, katera pravila ZJN-1 se uporabljajo za storitve navedene v prilogi I B ZJN-1. Posebno pozornost je potrebno nameniti konsistentni ureditvi oddaje javnih naročil z natečajem, saj gre za tematiko, ki je, glede na mnoga vprašanja, ki se zastavljajo v praksi, v ZJN-1 nepopolno urejena.

Težave predstavlja tudi dejstvo, da ZJN-1 naročnikov na vodnem, energetskem, telekomunikacijskem in transportnem področju (po kriteriju subjekta) ne definira. Gramatikalna razlaga uvodne točke poglavja 3.4. Oddaja naročila na vodnem, energetskem, transportnem in telekomunikacijskem področju namreč uporabo tega t.i. infrastrukturnega poglavja definira objektivno, s predmetom naročila (*...so tista naročila, katerih predmet je ... ; prvi odstavek 103. člena ZJN-1*) in ne s statusom (niti z dejavnostjo) naročnika. Odgovoriti je treba na tudi vprašanje, ali so sodijo (vsi) koncesionarji med javne naročnike na tem področju in se opredeliti do vprašanja dopustnosti t.i. okvirnih sporazumov

Posebno pozornost je potrebno nameniti še varstvu podatkov (npr. v drugem odstavku 8. člena ZJN-1 bi morala biti, verjetno, namesto besede »sme« zapisana beseda »mora«, sicer logična povezava med prvim in drugim odstavkom člena odpove), denarni enoti, jeziku v ponudbah, rokom za predložitev ponudb (npr. v poglavju »roki v postopkih oddaje javnih naročil« bi četrtem odstavku 55. člena ZJN-1, namesto »garancijo za resnost ponudbe« veljalo zapisati »sredstvo zavarovanja resnosti ponudbe), odpiranju ponudb in enotni ureditvi oddaje javnih naročil male vrednosti.

Državna revizijska komisija še opozarja, da poleg že omenjenega seznama javnih naročnikov, ministrstvo, pristojno za finance, kljub temu, da je rok potekel že 13.12.2000, nekaterih podzakonskih predpisov na podlagi ZJN-1 še vedno ni izdalo. Med temi velja izpostaviti predpis o vsebini razpisne in ponudbene dokumentacije. Izdaja tega predpisa bi gotovo, glede na to, da je sedaj v *smiselni* uporabi uredba o vsebini razpisne in ponudbene dokumentacije, ki je bila sprejeta na podlagi ZJN, pozitivno vplivala na prakso javnih naročil, ravno na področju, kjer je zahtevkov za revizijo največ. Obenem velja tudi predlagati, da bi z zasledovanjem istega namena, veljalo v letu 2002 posebno pozornost nameniti pripravi vzorčnih razpisnih dokumentacij za tipične vrste javnih naročil (storitve čiščenja, prevozov šolskih otrok, ...) in promociji meril, ki prispevajo k enakopravni in gospodarni izbiri najugodnejše ponudbe.

Na koncu a nenazadnje pa velja predlagati tudi sistemsko doslednejši zapis kazenskih določb (sedanji 131. člen ZJN-1). Ni se namreč mogoče izogniti ugotovitvi da nekaterih pomembnih kršitev zakona, le-ta ne sankcionira.

9. ANALIZA REALIZACIJE PREDLOGOV IZ LETNEGA POROČILA ZA LETO 2000

Že v uvodu letnega poročila za leto 2000 je Državna revizijska komisija predlagala nekatere spremembe ZRPJN, ne glede na to pa je v preteklem letu poslala v Državni zbor Republike Slovenije tudi teze za spremembe ZRPJN. V tej zvezi je potrebno ugotoviti, da so, po informacijah Ministrstva za finance, predlagane spremembe citiranega zakona v času priprave tega poročila v medresorskem usklajevanju, kar pomeni, da lahko v prihodnjih mesecih pričakujemo prvo obravnavo sprememb tega zakona v Državnem zboru Republike Slovenije. Ocenjujemo, da bi s svojim sodelovanjem pri obravnavi teh sprememb (v okviru možnosti, ki jih nudi Poslovnik Državnega zbora) lahko pripomogli k sprejetju strokovnih odločitev, ki bi bistveno pripomogle k učinkovitemu pravnemu varstvu na področju javnega naročanja v Republiki Sloveniji.

V prvem poročilu smo Vlado Republike Slovenije tudi opozorili na nujnost spremembe ZJN-1. Vlada je sicer ustanovila projektno skupino za pripravo sprememb tega zakona, kljub temu pa po našem mnenju ni realno pričakovati, da bi le-ta oblikovala predlog pred obravnavo tega poročila v Državnem zboru Republike Slovenije. Glede na to, da gre za materialni predpis s tega področja, v katerem je kar nekaj odprtih vprašanj, ta vprašanja Državna revizijska komisija sedaj rešuje z oblikovanjem stališč v posameznih primerih.

Vsekakor pa je potrebno ugotoviti, da je Vlada Republike Slovenije sledila našemu predlogu, in v ZIPRS 2001 (po mnenju Državne revizijske komisije) dvignila vrednostni prag, od katerega dalje je po zakonu potreben javni razpis. Čeprav so tej spremembi nekateri nasprotovali, saj so bila mnenja o tem, ali je pod vrednostnim pragom, od katerega dalje je potreben javni razpis, mogoče vložiti zahtevek za revizijo in tako posledično zagotoviti pravno varstvo ponudnikov ali ne, bila deljena, je potrebno ponovno ugotoviti, da je bilo število revizijskih zahtevkov, o katerih je odločala Državna revizijska komisija, v preteklem letu večje (tudi v primerih odločanja o revizijskih zahtevkih v postopkih oddaje javnih naročil male vrednosti).

Pri reševanju zahtevkov pa smo ugotovili, da Vlada Republike Slovenije ni sledila našemu predlogu po odpravi nejasnosti določila 4. člena Navodil o vrstah finančnih zavarovanj, s katerimi ponudniki zavarujejo izpolnjevanje svojih obveznosti v postopkih javnega naročanja (Ur.l. RS, št. 43/2000). Med drugimi, je bilo zaradi citirane nejasnosti vloženih kar nekaj revizijskih zahtevkov, saj še zdaj ni jasno, ali lahko naročnik od ponudnikov zahteva finančno zavarovanje (npr. bančno garancijo) v primerih, ko vrednost javnega naročila ne presega vrednosti, za katere je po zakonu potrebno izvesti javno naročilo.

Kar v nekaj primerih (tudi v javnosti zelo odmevnih) zahtevkov za revizijo, pa smo se srečali s problemom nejasnosti 6. člena Odredbe o finančnem poslovanju

proračunskih uporabnikov (Ur.l. RS, št. 71/99 in 78/99), na kar pa smo v preteklem letu tudi jasno opozorili. Ponovno je potrebno ugotoviti, da je v praksi kar nekaj odprtih vprašanj, ki se nanašajo na predložitev revizijskega poročila v skladu s 6. členom citirane odredbe. Če se je v letu 2000 v postopkih revizije izkazalo kot sporno predvsem vprašanje, ali lahko tudi tuji ponudniki predložijo mnenje pooblaščenega revizorja, ki bo izkazovalo, da ima ponudnik za razpisano javno naročilo po svojih knjigovodskih podatkih poravnane vse svoje obveznosti do dobaviteljev blaga, podizvajalcev in kooperantov, zapadle do dneva oddaje ponudbe na podlagi razpisa, pa na podlagi lanskih primerov ugotavljamo, da je odprtih vprašanj še veliko več.

Zaradi navedenega ponovno predlagamo, da se citirana odredba nemudoma spremeni tako, da se odpravijo vse nejasnosti in dvoumnosti, saj bo to nedvomno prispevalo h večji transparentnosti v postopkih oddaje javnih naročil.

10. POSLOVANJE IN AKTIVNOSTI DRŽAVNE REVIZIJSKE KOMISIJE

10.1. FINANČNO POSLOVANJE

10.1.1. Organiziranost finančnega poslovanja Državne revizijske komisije

V okviru finančnega in računovodskega segmenta poslovanja ravna Državna Revizijska komisija po predpisih in navodilih Ministrstva za finance, ki veljajo za neposredne proračunske uporabnike. Podrobneje pa urejajo finančno poslovanje Državne revizijske komisije naslednji interni predpisi:

- Pravilnik o uporabi službenih vozil št. 037-7/00 z dne 12.07.2000,
- Navodilo o oddaji naročil male vrednosti z dne 31.05.2001,
- Pravilnik o napredovanju in nagrajevanju zaposlenih pri Državni revizijski komisiji št. 037-2/00 z dne 22.01.2000,
- Pravilnik o izobraževanju št. 037-13/00 z dne 15.03.2000,
- Pravilnik o službenih potovanjih zaposlenih na Državni revizijski komisiji, št. 037-11/00 z dne 25.07.2000,
- Pravilnik o finančnem poslovanju in računovodstvu Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil z dne 10.12.2001,
- Pravilnik o notranjem nadzoru Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil z dne 15.11.2001.

V skladu z Navodilom o skupnih osnovah za postopke dela finančnih služb neposrednih uporabnikov proračuna Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 96/99) in Pravilnikom o notranji organizaciji in sistemizaciji delovnih mest pri Državni revizijski komisiji št. 037-5/00 z dne 09.02.2000, se finančno poslovanje opravlja pri Državni revizijski komisiji. Pretežni del računovodskih nalog za potrebe Državne revizijske komisije opravlja sektor za javno računovodstvo Ministrstva za finance. Na Državni revizijski komisiji se vodi knjiga prejetih računov.

10.1.2. Predstavitev izvršitve finančnega načrta za leto 2001

Državna revizijska komisija je za izvajanje svojih aktivnosti v letu 2001 načrtovala porabo 161.274 tisoč SIT, dejansko pa porabila 154.351 tisoč SIT. Veljavni proračun v letu 2001 pa je znašal 166.274 tisoč SIT, tako je bil ostanek sredstev v višini 11.923 tisoč SIT vrnjen v proračun Republike Slovenije.

V nadaljevanju je prikazana načrtovana in realizirana poraba proračunskih sredstev za leto 2001 po segmentih (skupinah kontov).

Tabela št. 1: Finančni načrt in realizacija finančnega načrta Državne revizijske komisije v letu 2001 po skupinah kontov

v tisoč SIT

Konto skupine	Načrt		Realizacija		Odstotek v %
	Znesek	Odstotek v %	Znesek	Odstotek v %	R01/N01
40 Tekoči odhodki	149.544	92,73	147.268	95,41	98,48
41 Tekoči transferi	0	0,00	0	0,00	-
42 Investicijski odhodki	11.730	7,27	7.082	4,59	60,38
43 Investicijski transferi	0	0,00	0	0,00	-
Skupaj	161.274	100	154.351	100	95,71

Iz zgornjih tabel je razvidno, da tekoči odhodki predstavljajo realizacijo finančnega načrta v višini 147.268 tisoč SIT, kar pomeni 95,4% realizacije finančnega načrta Državne revizijske komisije v letu 2001. Od tega je bilo za plače in druge izdatke zaposlenim (konto 400) porabljeno 83.083 tisoč SIT (brez prispevkov in davkov delodajalca), kar pomeni 56,4% celotne realizacije finančnega načrta Državne revizijske komisije.

Investicijski odhodki pa predstavljajo realizacijo finančnega načrta v višini 7.082 tisoč SIT, kar pomeni 4,6% realizacije finančnega načrta Državne revizijske komisije v letu 2001.

Državna revizijska komisija v letu 2001 ni načrtovala niti porabila nobenih sredstev na segmentih tekoči in investicijski transferi.

Primerjava sprejetega finančnega načrta Državne revizijske komisije za leti 2000 in 2001 je razvidna iz naslednje tabele.

Tabela št. 2: Primerjava sprejetega proračuna Državne revizijske komisije za leti 2000 in 2001 po segmentih

v tisoč SIT

Segment	SP00	SP01	Indeks
▪ Tekoči odhodki	127.042	149.544	118
▪ Tekoči transferi	0	0	-
▪ Investicijski odhodki	24.412	11.730	48
▪ Investicijski transferi	0	0	-
Skupaj	151.454	161.274	106

V nadaljevanju pa je prikazana še primerjava realizacije finančnega načrta Državne revizijske komisije za leti 2000 in 2001.

Tabela št. 3: Primerjava realizacije proračuna Državne revizijske komisije za leto 2001 z realizacijo za leto 2000

v tisoč SIT

Segment	Realizacija 2000	Realizacija 2001	Indeks (R01/R00)
▪ Tekoči odhodki	122.186	147.268	121
▪ Tekoči transferi	0	0	-
▪ Investicijski odhodki	22.111	7.082	32
▪ Investicijski transferi	0	0	-
Skupaj	144.297	154.351	107

Iz naslednjih tabel pa je razvidna načrtovana in realizirana poraba proračunskih sredstev za leto 2001 po proračunskih postavkah.

Tabela št. 4: Finančni načrt in realizacija finančnega načrta Državne revizijske komisije v letu 2001 po proračunskih postavkah

v tisoč SIT

Proračunska postavka	Načrt		Realizacija		Odstotek v %
	Znesek	Odstotek v %	Znesek	Odstotek v %	R01/N01
1020 Plače	96.083	59,58	104.756	67,90	109,03
1021 Materialni stroški	53.461	33,15	42.512	27,54	79,52
1022 Investicije in inv. vzdr.	11.730	7,27	7.082	4,59	60,38
Skupaj	161.274	100	154.351	100	95,71

Tabela št. 5: Prikaz sprejetega proračuna in realizacije proračuna za leto 2001 po proračunskih postavkah

v tisoč SIT

Proračunska postavka	SP 01	VP 01	Re 01	prerazp.	% prerazp.	Re-SP	% Re
1	2	3	4	5=3-2	6=5*100/2	7=4-2	8=7*100/2
1020 Plače	96.083	105.083	104.756	9.000	9,37	8.673	9,03
1021 Materialni stroški	53.461	53.461	42.512	0	-	- 10.949	(20,48)
1022 Investicije in invest. vzdržev	11.730	7.730	7.082	-	(34,10)	- 4.648	(39,62)
Skupaj	161.274	166.274	154.351	5.000	3,1	- 6.923	(4,29)

Iz analize po proračunskih postavkah pa je razvidno, da je realizacija na proračunski postavki 1020 – Plače (konto 400, konto 401, konto 4028 ter konto 4029), ki predstavlja celotne stroške dela, v letu 2001 znašala 104.756 tisoč SIT, kar je za 9% več od načrtovane porabe na tej proračunski postavki. Razliko med sprejetim in veljavnim proračunom v znesku 9.000 tisoč SIT pa predstavljajo:

- prerazporejena sredstva s proračunske postavke 1022 – Investicije in investicijsko vzdrževanje v višini 4.000 tisoč SIT in
- prerazporejena sredstva s proračunske postavke 7608 – Tekoča proračunska rezerva v višini 5.000 tisoč SIT.

Navedeni prerazporeditvi sta bili izvršeni, ker v proračunu sprejeta sredstva na proračunski postavki 1020 – Plače niso zadostovala za pokritje obveznosti, ki so opredeljene v veljavnih predpisih.

Realizacija na proračunski postavki 1021 – Materialni stroški (konto 402) je v letu 2001 znašala 42.435 tisoč SIT, kar je za 20,6% manj od načrtovane porabe na tej proračunski postavki. Pomemben odhodek na proračunski postavki 1021 – Materialni stroški predstavljajo stroški najemnine poslovnih prostorov (konto 4026), ki so v letu 2001 znašali 16.176 tisoč SIT, kar predstavlja 38,1% realizacije na proračunski postavki 1021 – Materialni stroški. Za pisarniški in splošni material in storitve (konto 4020) je bilo v letu 2001 porabljenih 8.286 tisoč SIT, kar predstavlja 19,5% realizacije na proračunski postavki 1021 – Materialni stroški. Za plačilo avtorskih honorarjev (konto 402901) je bilo v letu 2001 namenjeno 2.648 tisoč SIT, kar predstavlja 6,2% na proračunski postavki 1021 – Materialni stroški. Navedena sredstva so bila porabljena za plačilo izdelave izvedenskih mnenj. Za odločanje v revizijah postopkov oddaje javnih naročil je namreč velikokrat potrebno znanje z različnih zlasti tehničnih področij, zato je v teh primerih nujno pridobiti mnenje izvedencev.

Realizacija na proračunski postavki 1022 – Investicije in investicijsko vzdrževanje (konto 420) je v letu 2001 znašala 7.082 tisoč SIT, kar je za 39,6% manj od načrtovane porabe na tej proračunski postavki. Obseg realizacije na tej proračunski postavki ni bil realiziran v načrtovanem obsegu zaradi dejstva, ker nismo realizirali načrtovanega števila novih zaposlitev. Proračunska sredstva na tej proračunski postavki so bila v večjem delu porabljena za ureditev delovnih pogojev novo zaposlenih delavcev Državne revizijske komisije in ureditev pogojev za varovanje prejete dokumentacije in arhiva. Tako je bilo za nakup računalnikov in programske opreme (konto 420202) porabljeno 2.822 tisoč SIT, kar predstavlja 39,8% realizacije na proračunski postavki 1022 – Investicije in investicijsko vzdrževanje. Za nakup pisarniškega pohištva (konto 420200) je bilo porabljeno 1.799 tisoč SIT, kar predstavlja 25,4% realizacije na navedeni proračunski postavki.

Državna revizijska komisija nima neporavnanih obveznosti iz preteklih let, prav tako nima novih obveznosti kot so določene v 41. členu Zakona o javnih financah (Uradni list RS, št.79/99), izdanih in unovčenih poroštev ter nima izterjanih regresnih zahtevkov iz naslova poroštev iz pristojnosti neposrednega uporabnika.

10.1.3. Notranji nadzor

10.1.3.1. Strokovne in zakonske osnove notranjega nadzora

Državna revizijska komisija je v letu 2001 sprejela Pravilnik o finančnem poslovanju in računovodstvu Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil, s katerim je na enem mestu in celovito opredelila vse postopke finančnega in računovodskega poslovanja. Do sprejetja navedenega pravilnika so bili namreč postopki finančnega poslovanja in računovodstva opredeljeni v različnih parcialnih predpisih. S Pravilnikom o finančnem poslovanju in računovodstvu Državne

revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil je natančneje opredeljen tudi sistem notranjega kontroliranja na računovodsko-finančnem področju in na drugih področjih delovanja Državne revizijske komisije.

Državna revizijska komisija je v letu 2001 sprejela tudi Pravilnik o notranjem nadzoru Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil. Z navedenim pravilnikom je bilo vzpostavljeno notranje revidiranje poslovanja Državne revizijske komisije, kot je opredeljeno v 100. členu Zakona o javnih financah in Pravilniku o skupnih kriterijih za organizacijo in postopke finančnega nadzora pri neposrednih uporabnikih proračuna Republike Slovenije (Uradni list RS, št.14/00). V skladu z navedenimi predpisi je notranja revizija neodvisna ocenjevalna funkcija znotraj Državne revizijske komisije, ki preiskuje in vrednoti njeno delovanje.

Notranje revidiranje na Državni revizijski komisiji obsega notranje revidiranje na računovodsko-finančnem področju ter notranje revidiranje na drugih področjih poslovanja.

Notranje revidiranje na računovodsko-finančnem področju obsega:

- preverjanje računovodskih kontrol,
- preverjanje pravilnosti računovodskih podatkov v poslovnih knjigah in računovodskih izkazih,
- preverjanje pravilnosti izvrševanja finančnega načrta.

Notranje revidiranje na drugih področjih poslovanja obsega:

- preverjanje usklajenosti poslovanja z zakoni, drugimi predpisi in navodili vodstva,
- preverjanje smotrnosti poslovanja,
- spremljanje in ocenjevanje celovitosti sistema notranjih kontrol na drugih področjih poslovanja,
- preverjanje usklajenosti s predpisi, ki urejajo vodenje, notranjo organizacijo in zaposlovanje,
- preverjanje ustreznosti informacijskih sistemov,
- sodelovanje z zunanjimi revizorji in institucijami.

Neodvisnost dela notranje revizije je zagotovljena z neposredno podrejenostjo in odgovornostjo predsednici Državne revizijske komisije. Notranja revizija samostojno določa ukrepe in metode dela za izvajanje nalog, na način, ki je najbolj smotr.

10.1.3.2. Dosedanje aktivnosti notranje revizije

Notranja revizija je po ustanovitvi najprej izdelala dolgoročni in letni načrt notranjega revidiranja, glede na oceno tveganja, pomembnosti in potencialne koristi za vodstvo Državne revizijske komisije.

Z dolgoročnim načrtom notranjega revidiranja smo opredelili pričakovane aktivnosti na področju notranjega revidiranja v obdobju treh let. Glede na čas ustanovitve notranje revizije (november 2001) zajema opredeljeno obdobje aktivnosti v letih 2002 do vključno 2004. Dolgoročni načrt predstavlja strategijo, dejavnike in postopke za doseganje zastavljenih ciljev notranjega revidiranja ter pooblastilo za konkretno delovanje notranje revizije.

Dolgoročni načrt notranjega revidiranja je bil določen na podlagi matrike tveganja, v kateri so opredeljena področja delovanja Državne revizijske komisije ter stopnja tveganja, ki zajema tveganje pri delovanju, pomembnost ter potencialno korist opravljenih revizij za vodstvo Državne revizijske komisije. V nadaljevanju je prikazana navedena matrika tveganja.

Tabela št. 6: Matrika tveganja za opredelitev področij notranjega revidiranja

Področje delovanja	Stopnja tveganja (tveganje, pomembnost, koristnost)
vodenje, notranja organizacija in zaposlovanje	nizka
računovodski podatki v poslovnih knjigah in računovodski izkazi Državne revizijske komisije	visoka
izvrševanje finančnega načrta Državne revizijske komisije	visoka
sistem notranjih računovodskih kontrol	visoka
sistem notranjih kontrol na drugih področjih poslovanja	srednja
informacijski sistem	nizka
organizacija in proces reševanja revizijskih zahtevkov	srednja

Opomba: * Število predvidenih revizij v triletnem obdobju

V naslednji preglednici je predstavljen dolgoročni načrt notranjega revidiranja.

Tabela št. 7: Dolgoročni načrt notranjega revidiranja

Triletni načrt notranjega revidiranja (2002 - 2004)		
Področje revizije	Vrsta revizije	Pogostost Revidiranja *
Vodenje, notranja organizacija in zaposlovanje	Revizija pravilnosti poslovanja in revizija smotrnosti	1
Računovodski podatki v poslovnih knjigah in računovodski izkazi Državne revizijske komisije	Revizija pravilnosti poslovanja	3
Izvrševanje finančnega načrta Državne revizijske komisije	Revizija pravilnosti poslovanja	3
Sistem notranjih računovodskih kontrol	Revizija pravilnosti poslovanja	3
Sistem notranjih kontrol na drugih področjih poslovanja	Revizija pravilnosti poslovanja	1
informacijski sistem	Revizija pravilnosti poslovanja	1
Organizacija in proces reševanja revizijskih zahtevkov	Revizija pravilnosti poslovanja in revizija smotrnosti	1

Na podlagi triletnega načrta notranjega revidiranja smo izdelali letni načrt notranjega revidiranja. Z letnim načrtom notranjega revidiranja so določena področja, na katerih bo v letu 2002 opravljena notranja revizija ter opis vsebine načrtovanih pregledov po posameznih področjih.

Tabela št. 8: Letni načrt notranjega revidiranja

Načrt notranjega revidiranja v letu 2002		
Področje revizije	Vrsta revizije	Cilj revizije
Računovodski podatki v poslovnih knjigah in računovodski izkazi Državne revizijske komisije	Revizija pravilnosti poslovanja	Podati oceno o pravilnosti izkazovanja odhodkov v izkazu prihodkov in odhodkov
Izvrševanje finančnega načrta Državne revizijske komisije	Revizija pravilnosti poslovanja	Podati oceno o skladnosti izvrševanja finančnega načrta s predpisi
Sistem notranjih računovodskih kontrol	Revizija pravilnosti poslovanja	Podati oceno o obstoju in učinkovitosti delovanja sistema računovodskih kontrol

Ob koncu leta 2001 in v začetku leta 2002 smo izvedli notranjo revizijo pravilnosti izvrševanja finančnega načrta in pravilnosti izkazovanja odhodkov Državne revizijske komisije za leto 2001.

Pri pridobivanju dokazov za trditve, ki se nanašajo na izvrševanje finančnega načrta Državne revizijske komisije smo zasledovali naslednje splošne cilje:

- *zakonitost in pravilnost* (Ali so odhodki nastali v skladu z veljavnimi predpisi in pravili ter so odobreni v proračunu);
- *popolnost* (Ali vsi odhodki in obveznosti ustrezajo obdobju in so vključeni v izkaz prihodkov in odhodkov);
- *resničnost* (Ali so vsi odhodki upravičeni in so izkazani na podlagi dejansko nastalih poslovnih dogodkov in izplačil denarja);
- *merjenje* (Ali je znesek, v katerem je evidentiran dogodek, pravilno ugotovljen in pravilno evidentiran v knjigovodskih evidencah – računsko točnost zneska);
- *predstavitev in razkritje* (Ali so odhodki razkriti, uvrščeni in predstavljeni v skladu s predpisi in pravili o evidentiranju in izkazovanju odhodkov proračuna).

Zato je bila v procesu notranjega revidiranja preverjena:

- skladnost izvrševanja finančnega načrta s predpisi,
- pravilnost prevzemanja obveznosti in porabe proračunskih sredstev glede na višino in namene, določene v finančnem načrtu ter
- pravilnost evidentiranja in izkazovanja odhodkov Državne revizijske komisije v izkazu prihodkov in odhodkov za leto 2001.

V fazi načrtovanja in podrobnega preizkušanja smo revizijske dokaze pridobili z uporabo analitičnih postopkov in podrobnega preizkušanja, kot je predstavljeno v nadaljevanju.

Z analitičnimi postopki v fazi načrtovanja smo ugotavljali odmike med sprejetim in realiziranim proračunom in razmerje med realizacijo proračuna za leto 2000 in leto 2001 in sicer za proračunske postavke in za štirimestne konte.

Z analitičnimi postopki v fazi podrobnega preizkušanja smo preverili pravilnost izplačevanja plač zaposlenim za celotno leto in sicer na način, da smo za konto 4000 – Plače in dodatki izračunali predvideni okvirni znesek izdatkov za plače, glede na količnike in dodatke zaposlenih ter izhodiščno plačo. Pravilnost izplačil za konto 4000 – Plače in dodatki smo presojali ob upoštevanju predhodno določenega dopustnega odstopanja predvidenega okvirnega zneska in dejanskega zneska izplačil na navedenem kontu v višini +/- 2%. S pomočjo matematičnega modela smo preverili tudi pravilnost izplačevanja sredstev za delovno uspešnost za celotno leto in sicer na način, da smo za konto 4003 – Sredstva za delovno uspešnost izračunali predvideni znesek izplačil delovne uspešnosti v letu 2001 za člane Državne revizijske komisije. Izračunanemu znesku smo prišteli maksimalen dopusten znesek izplačil delovne uspešnosti ostalim zaposlenim na Državni revizijski komisiji. Tako izračunani znesek pomeni maksimalni možni znesek izplačil sredstev za delovno uspešnost. Nato smo dejanski znesek izplačil primerjali z izračunanim maksimalnim dopustnim zneskom izplačil ob upoštevanju predhodno določenega dopustnega odstopanja največ v višini + 1%.

V okviru podrobnega preizkušanja na ravni proračunskih postavk smo preverili upravičenost večjih odmikov realizacije glede na sprejeti proračun. Nadalje smo preverili ali so bila sredstva, ki so konec leta ostala neporabljena na posamezni proračunski postavki vrnjena v državni proračun. Za izvršene prerazporeditve

sredstev smo preverili skladnost prerazporeditev s predpisi. Pri tem je bilo ugotovljeno, da so bile vse prerazporeditve izvršene skladno s predpisi.

Vzorci za podrobno preizkušanje podatkov smo določili na podlagi knjižb na kontih razreda 4 v glavni knjigi. Iz populacije za vzorčenje smo izločili knjižbe, ki se nanašajo na konto 4000 – Plače in dodatki ter konto 4003 – Sredstva za delovno uspešnost, saj so bila navedena izplačila že podrobno preizkušena s pomočjo analitičnih postopkov. Pri segmentu 40 – Tekoči odhodki smo v vzorec izbrali 10 najvišjih izplačil. Izmed ostalih knjižb smo v vzorec izbrali 20 izplačil, ki so bila izbrana po metodi enostavnega slučajnega vzorčenja (ang. Simple Random Sampling). Glede na dejstvo, da se na segmentu 42 – Investicijski odhodki nahaja samo 16 knjižb, smo pri tem segmentu v vzorec izbrali samo 5 najvišjih knjižb. Za izbrane vzorce smo preizkusili pravilnost izkazovanja v glavni knjigi ter skladnost s predpisi pri izvrševanju proračuna. Preverili smo obstoj potrebnih podlag za nastanek odhodka (spoštovanje pravil za oddajo javnih naročil, sklenitev pogodbe, pravilnost odredbe za izplačilo iz proračuna, veljavnost računa, dejanski prevzem blaga ali izvršitev storitve...), namenskost odhodka ter popolnost in pravilnost evidentiranja nastalega odhodka v glavni knjigi.

V procesu notranje revizije nismo na obsegu podrobno preizkušenih izplačil razkrili nobenih napak, zato ocenjujemo izkazovanje odhodkov in izvrševanje finančnega načrta Državne revizijske komisije za leto 2001 kot pravilno.

V letu 2002 bomo na področju notranjega revidiranja nadaljevali z aktivnostmi, ki so opredeljene v dolgoročnem in letnem načrtu notranjega revidiranja. Tako bomo izvedli notranjo revizijo obstoja in učinkovitosti delovanja sistema notranjih računovodskih kontrol ter del aktivnosti za notranjo revizijo pravilnosti izvrševanja finančnega načrta in pravilnosti izkazovanja odhodkov Državne revizijske komisije za leto 2002.

Ob tem bi radi opozorili, da je skladno z 20. členom Pravilnika o skupnih kriterijih za organizacijo in postopke finančnega nadzora pri neposrednih uporabnikih proračuna Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 14/00), Organ za nadzor proračuna pri Ministrstvu za finance zadolžen za pripravo skupnih usmeritev za izvajanje notranjih revizij, ki se nanašajo na pripravo enotne metodike notranjega revidiranja v pogledu standardov, načel in poklicne etike notranjih revizorjev, kriterijev za določitev dolgoročnih in letnih načrtov izvedbe notranjih revizij, skupnega izobraževanja in minimalnih strokovnih znanj sodelavcev notranjerevizijskih služb, poročanja o izsledkih notranjih revizorjev, pooblastil za delovanje notranjih revizorjev in nadzora nad kakovostjo izvajanja notranjega revidiranja pri neposrednih uporabnikih. Nadalje je Organ za nadzor proračuna pri Ministrstvu za finance zadolžen za izdelavo skupnih usmeritev za razvoj notranjerevizijskih služb v okviru celovitega sistema finančnega nadzora v javnem sektorju in strokovno pomoč pri sprotnem izvajanju finančnega nadzora pri neposrednih uporabnikih.

Do sedaj notranja revizija Državne revizijske komisije ni bila deležna s strani Organa za nadzor proračuna pri Ministrstvu za finance nobenih navodil in usmeritev, kot jih določa 20. člen Pravilnika o skupnih kriterijih za organizacijo in postopke finančnega nadzora pri neposrednih uporabnikih proračuna Republike Slovenije.

10.2. KADRI

Na Državni revizijski komisiji je sistemiziranih ⁴⁵ 14 delovnih mest, od katerih je 10 delovnih mest predvidenih za višje upravne delavce, 2 strokovno tehnična delavca in dva pripravnika.

Na dan 31.12.2001 je bilo na Državni revizijski komisiji poleg predsednice in štirih članov, zaposlenih še 9 uslužbencev in sicer:

- 2 višja svetovalca Državne revizijske komisije,
- 2 svetovalca Državne revizijske komisije I,
- 2 svetovalca Državne revizijske komisije II,
- strokovna sodelovka, ki vodi kadrovske zadeve in finance,
- administratorka in
- pripravnica.

V letu 2001 smo tako zaposlili 4 nove strokovne sodelovce, eni uslužbenki pa je prenehalo delovno razmerje. Prav tako je delovno razmerje prenehalo članu Državne revizijske komisije, na njegovo mesto pa je Državni zbor Republike Slovenije, na seji dne 24.05.2001, imenoval mag. Aleksija Mužino. V tem letu smo sicer načrtovali 8 novih zaposlitev, ki pa jih zaradi pomanjkanja proračunskih sredstev nismo mogli realizirati.

10.3. USPOSABLJANJE

Za Državno revizijsko komisijo je pomembno, glede na to, da je področje javnega naročanja naglo razvijajoče se področje, da sledi spremembam na tem področju. Vendar mora obenem zaradi pomanjkanja kvalitetnega izobraževanja na tem področju večkrat sama generirati različne izobraževalne oblike, ki vodijo k večji usposobljenosti in učinkovitosti v postopkih oddaje javnih naročil. Razumljivo je, da morajo biti zaposleni na Državni revizijski komisiji seznanjeni z novostmi na tem področju, zato se udeležujemo primernih izobraževalnih oblik tako doma kot v tujini.

Poleg tega pa smo v letu 2001 aktivno sodelovali pri pripravi dveh posvetov o javnih naročilih in koncesijah, kjer smo prevzeli strokovno pokroviteljstvo poleg Ministrstva za finance, Gospodarske zbornice Slovenije in Urada Vlade Republike Slovenije za javna naročila. Na posvetih smo predstavili stališča Državne revizijske komisije in aktualne primere ter jih predstavili v obsežnih gradivih, ki predstvaljajo v lanskem letu za naročnike in ponudnike dobrodošel pripomoček pri svojem delu.

Omeniti je potrebno tudi, da Državna revizijska komisija razpolaga z različnimi strokovnimi gradivi s področja javnega naročanja v Republiki Sloveniji in v tujini, s katerimi seznanjamo zainteresirano strokovno javnost za potrebe raziskovalne dejavnosti, izdelave diplomskih in magistrskih nalog ter za druge potrebe naročnikov in ponudnikov.

⁴⁵ To področje ureja Pravilnik o notranji organizaciji in sistematizaciji delovnih mest Državne revizijske komisije.

10.4. SODELOVANJE Z DRUGIMI INSTITUCIJAMI

Državna revizijska komisija je v preteklem letu sodelovala tudi z drugimi državnimi organi. Tako smo glede na dejstvo, da odločamo le v primerih, ko je vložen zahtevek za revizijo, vse ostale prijave kršitev posredovali drugim institucijam, npr. Računskemu sodišču, Ministrstvu za finance – Finančni inšpekciji, Državnemu tožilstvu in Uradu za preprečevanje korupcije.

Na tem mestu je potrebno tudi ugotoviti, da je bil v preteklem letu v okviru Vlade Republike Slovenije ustanovljen Urad za javna naročila, s katerim tesno sodelujemo in tako prispevamo k oblikovanju prakse s tega področja.

Z Uradom za javna naročila izmenjavamo izkušnje in skupaj iščemo rešitve odprtih vprašanj, ki se pojavljajo v praksi, veliko pozornosti pa namenjamo sprotnemu obveščanju o stališčih do aktualnih vprašanj.

10.5. MEDNARODNO SODELOVANJE

Državna revizijska komisija je v letu 2001 sodelovala s številnimi institucijami s področja javnega naročanja tako doma kot v tujini in tako navezala dobre stike, ki nam koristijo pri prenosu dobre prakse in preverjanju odločitev Državne revizijske komisije.

Predstavnika Državne revizijske komisije sta se aprila 2001 seznanila s sistemom pravnega varstva ponudnikov in sistemom javnega naročanja na Madžarskem ob obisku Sveta za javna naročila Republike Madžarske, s katerim je Državna revizijska komisija sodelovala tekom leta 2001.

Predstavnika Državne revizijske komisije sta se septembra 2001 udeležila mednarodne konference o javnih naročilih v Nottinghamu z naslovom »Public Procurement: Global Revolution II«. Konferenco je organizirala Public Procurement Research Group (eno vodilnih strokovnih institucij na področju raziskovanja javnega naročanja v EU). Predavatelji so bili priznani strokovnjaki s področja javnih naročil, in sicer iz Svetovne trgovinske organizacije, Svetovne banke, UNCTAD, Evropske komisije, Public Procurement Research Group, itd.

V okviru delavnic sta predstavnika Državne revizijske komisije navezala stike s predavatelji in drugimi udeleženci konference, se podrobno seznanila z novostmi na področju javnega naročanja znotraj EU, v državah članicah EU in drugih organizacijah ter aktivno sodelovala pri predstavitvi javnega naročanja v Republiki Sloveniji.

Državna revizijska komisija je v oktobru 2001 okrepila sodelovanje s predstavniki sorodnih institucij iz držav bivše Jugoslavije in iz Madžarske. Priložnost za navezavo stikov je bil posvet o javnih naročilih in koncesijah v Ljubljani 1. oktobra 2001, katerega strokovni del organizacije je Državna revizijska komisija prevzela skupaj z Uradom za javna naročila, Ministrstvom za finance in Gospodarsko zbornico Slovenije. Tema posveta je bila predstavitev tez za oblikovanje sprememb ZJN-1 ter

predlog sprememb ZRPJN, z namenom pravočasne seznanitve udeležencev posveta s predlaganimi spremembami. Predstavniki sorodnih institucij iz držav bivše Jugoslavije in iz Madžarske so se seznanili tudi z delom Državnega zbora RS, Službe Vlade za evropske zadeve, Računskega sodišča RS, Urada za preprečevanje korupcije,... Posvet je bil priložnost za izmenjavo izkušenj s področja javnih naročil, za seznanitev s pravnim varstvom ponudnikov v državah bivše Jugoslavije in Madžarske.

Državna revizijska komisija aktivno sodeluje od oktobra 2001 v Twinning projektu s švedskim uradom za javna naročila, s katerim je navezala zelo dobre stike. Twinning projekt bo trajal do konca julija 2002. Namen twinning projekta je:

- usposobiti organizacije, ki delujejo na področju javnega naročanja
- seznanitev z informacijskim sistemom EU;
- odprava morebitnih težav pri reševanju zahtevkov za revizijo,...

Skupne dejavnosti Državne revizijske komisije in švedskega urada za javna naročila v tem twinning projektu so:

- izvedba dveh seminarjev, kjer bodo predstavljeni zanimivi slovenski in švedski primeri odločitev o zahtevkih za revizijo, s poudarkom na temeljnih načelih javnega naročanja in merilih,
- delavnica na temo javnih naročil,
- sprotno preverjanje idanih odločitev Državne revizijske komisije,
- obisk švedskih institucij, ki se ukvarjajo z javnimi naročili.

Državna revizijska komisija se je v letu 2001 že pričela aktivno pripravljati na izvedbo seminarjev in delavnice. Namen je izmenjati izkušnje pri reševanju zahtevkov za revizijo, se seznaniti s pravnim varstvom na Švedskem in ker je Švedska članica EU tudi z novostmi in reformami na področju javnega naročanja znotraj EU.

Predstavniki Državne revizijske komisije se je novembra 2001 v Maastrichtu udeležil seminarja z naslovom »Achieving Better Procurement Practices in Europe«, ki ga je organiziral European Institute of Public Administration (EIPA). Cilj seminarja je bila izmenjava izkušenj s področja javnega naročanja z namenom izboljšave dosedanje prakse tako v državah članicah kot v državah kandidatkah za vstop v EU. Udeleženci seminarja so se seznanili z javnimi naročili in načeli notranjega trga, s pravili javnega naročanja v EU, z razvojem in perspektivami v politiki javnega naročanja EU, s procesom naročanja s poudarkom na vprašanjih, kako zagotoviti učinkovit sistem javnega naročanja (organizacija, izbira postopka, ponudbe, ...), kako izboljšati prakso javnega naročanja, itd. V okviru delavnice je predstavnik Državne revizijske komisije predstavil postopek javnega naročanja v Sloveniji in pravno varstvo ponudnikov ter z drugimi udeleženci seminarja izmenjal izkušnje na tem področju.

Državna revizijska komisija je v letu 2001 prav tako vzpostavila sodelovanje z nizozemsko družbo GID International B.V. – PLANET Consultants B.V. v okviru projekta »Project for improving the Public Procurement System in Slovenia«. Namen

projekta je prispevati k transparentnosti in učinkovitosti postopkov javnega naročanja in prakse v Sloveniji. Predviden zaključek projekta je februar 2003.

Z navedenimi aktivnostmi bo Državna revizijska komisija nadaljevala tudi v letošnjem letu z namenom izmenjave izkušenj, predvsem s članicami EU, saj ocenjujemo, da je naša naloga prenos dobre prakse s področja EU ter obenem ponuditi tudi našim ponudnikom (vlagateljem) zanesljivo informacijo o nastopu in predvsem pravnih sredstvih na tržiščih EU.

10.6. POSTOPKI V ZVEZI S PREKRŠKI IN KAZNIVIMI DEJANJI

10.6.1. PREKRŠKI

Državna revizijska komisija je v skladu s 15. členom Poslovnika Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Uradni list RS, št. 55/2000) dolžna podati predlog za uvedbo postopka pred pristojnim organom, če v postopku odločanja o zahtevku za revizijo ugotovi kršitve, ki pomenijo prekršek po predpisih, ki urejajo področje javnih naročil. Prekrške na področju javnih naročil opredeljujeta ZJN-1 v 131. členu in ZRPJN v 34. členu.

V skladu s petim odstavkom 105. člena Zakona o prekrških (Uradni list SRS, št. 25/83, 42/85, 5/90, Uradni list RS 10/91, 13/93, 66/93, 39/96, 61/96, 35/97, 45/97, 73/97, 87/97, 73/98, 31/00, 33/00 in 24/01; v nadaljevanju: ZP) mora Državna revizijska komisija v predlogu za uvedbo postopka o prekršku navesti natančne podatke o istovetnosti naročnika in njegove odgovorne osebe. Glede na to, da so podatki o naročniku običajno razvidni že iz razpisne dokumentacije oz. da ZJN-1 in ZRPJN »ekskulpirata⁴⁶« tiste naročnike, ki so neposredni proračunski uporabniki, ne pa tudi njihovih odgovornih oseb, mora Državna revizijska komisija dodatno pridobiti predvsem podatke o odgovorni osebi naročnika. Če organ za postopek o prekršku ugotovi, da je predlog nepopoln, zahteva od predlagatelja postopka, naj ga v osmih dneh dopolni, sicer predlog za uvedbo postopka z odločbo zavrže. To pomeni, da mora Državna revizijska komisija podatke o odgovorni osebi zbrati neposredno pred vložitvijo predloga za uvedbo postopka o prekršku, saj je osemdnevni rok za tovrstno dopolnitev predloga prekratek.

Državna revizijska komisija kot predlagatelj postopka omenjene podatke pridobiva na podlagi petega odstavka 105. člena ZP in 11. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 59/1999, 57/2001 in 59/2001), in sicer tako, da pozove naročnika kot upravljavca zbirke podatkov, da ji le-te posreduje. Pri tem Državna revizijska komisija ugotavlja, da nekateri naročniki, pri katerih je bil ugotovljen sum storitve prekrška po ZJN-1 oz. ZRPJN, ne spoštujejo navedenih zakonskih določb, saj podatkov nočejo posredovati. Državna revizijska komisija lahko v tem primeru pridobi podatke o odgovorni osebi naročnika od Centralnega

⁴⁶ Določba je skladna s *sedes materia* prava o prekrških, 19. členom Zakona o prekrških.

registra prebivalcev, lahko pa o nespoštovanju dolžnosti posredovanja podatkov obvesti tudi inšpektorja za varstvo osebnih podatkov, ki ukrepa v skladu s svojimi pristojnostmi.

10.6.2. KAZNIVA DEJANJA

Za javna naročila – pridobivanje poslov, ki se financirajo (pretežno) iz javnih financ, obstaja še večja nevarnost dajanja podkupnin, kot za zasebni sektor. Poleg splošnih pravil o represivnih ukrepih za podkupovanje, ima ZJN-1 v 14. členu (Prepoved dajanja podkupnin) posebno t.i. protikorupcijsko določbo. Predmetna določba zavezuje naročnika, da mora zavrnilo ponudbo, če ponudnik, ki jo je predložil, da ali je pripravljen dati sedanjemu ali bivšemu delavcu naročnika darilo v obliki gotovine ali v kakršnikoli brezgotovinski obliki, ponudbo za zaposlitev, ali kakršnokoli drugo stvar ali uslugo, katere vrednost je mogoče izraziti v denarju, kot poskus vplivanja na dejanje ali o ali odločitev ali na nadaljnji postopek javnega naročila. Zavrnitev ponudbe in razloge zanjo mora naročnik v pisni obliki posredovati ponudniku in Uradu za javna naročila ter evidentirati v dokumentaciji o javnem naročilu. Če naročnik ne posreduje Uradu za javna naročila podatkov o zavrnitvi ponudbe zaradi poskusa dajanja podkupnine je le-ta in (oziroma) njegova odgovorna oseba odgovorna za prekršek po 131. členu ZJN-1. Določba torej zahteva, da naročnik zavrne ponudbo tistega ponudnika, ki da podkupnino ali jo je pripravljen dati.

Poleg sankcij za prekrške, pa zoper odgovorne osebe javnih naročnikov tudi ni izključena možnost kazenskega pregona. Znotraj palete možnih kaznivih dejanj velja izpostaviti za kazniva dejanja zoper uradno dolžnost in javna pooblastila, kot so zloraba uradnega položaja ali uradnih pravic (261. člen Kazenskega zakonika, Uradni list RS, št. 63/94, 70/94 in 23/99; v nadaljevanju: KZ), nevestno delo v službi (262. člen KZ), ponareditev ali uničenje uradne listine, knjige ali spisa (265. člen KZ), izdaja uradne tajnosti (266. člen KZ), jemanje podkupnine (267. člen KZ), nezakonito posredovanje (269. člen KZ) in nenazadnje kaznivi dejanji opustitve ovadbe, da se pripravlja kaznivo dejanje (285. člen KZ) ter opustitve ovadbe kaznivega dejanja ali storilca (286. člen KZ).

Na drugi strani pa je mogoče pri ponudnikih hipotetično predvideti izpolnitve zakonskih dejanskih stanov naslednjih kaznivih dejanj, in sicer tako klasične goljufije (217. člen KZ), kot tudi kaznivih dejanj zoper gospodarstvo (Ponareditev ali uničenje poslovnih listin, 240. člen KZ; Izdaja in neupravičena pridobitev poslovne tajnosti, 241. člen KZ, Zloraba položaja ali pravic, 244. člen KZ), nekaterih drugih kaznivih dejanj, kot na primer hudodelsko združevanje (297. člen KZ), dogovor za kaznivo dejanje (298. člen KZ) in seveda korupcijskega kaznivega dejanja podkupnine (268. člen KZ). Pri ponudnikih je potrebno upoštevati tudi določila, zlasti 25. člena Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja.

Pri delu Državne revizijske komisije je potrebno posebej izpostaviti naznanilo suma storitve kaznivega dejanja Državnemu tožilstvu RS, ker je le-ta v zadevi 179/01, ugotovila, da je naročnik po izteku roka za oddajo ponudb, dopustil možnost zamenjave ponudbene dokumentacije oziroma dela ponudbene dokumentacije.

SKLEP

Glede na navedbe v letnem poročilu je potrebno ugotoviti, da je Državna revizijska komisija prispevala k oblikovanju enotne prakse na področju javnega naročanja v Republiki Sloveniji.

Že zgolj dejstvo, ki ga opažamo pri svojem delu, da se revizijski zahtevki praktično ne nanašajo več zgolj na postopkovne določbe, temveč so zahtevki za revizijo vsebinsko zahtevnejši, kaže, da se tako ponudniki, kot naročniki zavedajo bistvenih vprašanj in namena javnega naročanja.

Upamo, da bo tudi Letno poročilo za leto 2001 prispevalo k oblikovanju dobre prakse naročnikov, saj smo v njem ne samo izpostavili odprta vprašanja, ki se v praksi najpogosteje pojavljajo, temveč tudi poskušali podati stališča do dilem ob uporabi zakonskih določb.

Naše delo bo tudi v bodoče usmerjeno k zagotavljanju učinkovitega pravnega varstva ponudnikov na temelju enakopravnega dostopa do trga javnih naročil ob upoštevanju njegove učinkovitosti in gospodarnosti ter s tem posledično prispevali k zaupanju javnosti v delovanje države na tem področju.

PRILOGA:

- SKLEP DRŽAVNE REVIZIJSKE KOMISIJE

Državna revizijska komisija svojemu letnemu poročilu prilaga tudi primer odločitve Državne revizijske komisije, z namenom predstavitve načina dela Državne revizijske komisije. Predstavljeni primer ne izpostavljamo zaradi njegove specifične vsebine, temveč iz razloga ker vsebuje več revizijskih navedb ter prikazuje nivo argumentacije obrazložitve odločitve, obenem pa opozarja tudi na nekatere tipične kršitve v postopkih oddaje javnih naročil.

018-103/01

S K L E P

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljnjem besedilu: Državna revizijska komisija) je na podlagi 23.člena Zakona o reviziji postopkov javnega naročanja (Ur.l. RS, št.78/99 in 90/99; v nadaljnjem besedilu: ZRPJN) v postopku nadzora nad zakonitostjo postopka oddaje javnega naročila za izbiro izvajalca za izvajanje storitev laserskega izpisovanja in konfekcioniranja/kuvertiranja računalniških obrazcev na podlagi vloženih zahtevkov za revizijo družb ... (v nadaljevanju: prvi vlagatelj) in ... (v nadaljevanju: drugi vlagatelj), zoper ravnanje naročnika ... (v nadaljevanju: naročnik),

s k l e n i l a

1. Zahtevkoma za revizijo se ugodi in se v celoti razveljavi javni razpis za izbiro izvajalca za izvajanje storitev laserskega izpisovanja in konfekcioniranja/kuvertiranja računalniških obrazcev
2. Zahtevk naročnika za povrnitev stroškov, nastalih z revizijskim postopkom, se zavrne kot neutemeljen.

O B R A Z L O Ž I T E V

Naročnik je v Uradnem listu RS objavil javni razpis za izbiro izvajalca za izvajanje storitev laserskega izpisovanja in konfekcioniranja/kuvertiranja računalniških obrazcev na izhodu centralne računalniške infrastrukture z rokom predložitve ponudb do ...

Zoper javni razpis in razpisno dokumentacijo naročnika sta prvi in drugi vlagatelj vložila zahtevek za revizijo, katera je naročnik prejel dne ...

Prvi vlagatelj zatrjuje, da pogoji naročnika niso v skladu z Zakonom o javnih naročilih (Uradni list RS, št. 39/00 in 102/00; v nadaljevanju: ZJN-1), oziroma ne omogočajo enakopravnosti ponudnikov, in sicer, da predmet razpisa v točki 2.1. razpisne dokumentacije zahteva od izvajalca, da ima opremo za tisk, izpisovanje in konfekcioniranje obrazcev. Od ponudnikov se tako postavlja zahteva, da morajo imeti celotno opremo od tiska

do izpisa in konfekcioniranja obrazcev. Način izvajanja v točki 5.8. razpisne dokumentacije ne dovoljuje skupne ponudbe več pogodbenih partnerjev ali podizvajalcev. Prvi vlagatelj je zato prepričan, da gre za diskriminacijo, ki omejuje enakopravne možnosti ponudnikov in samo formalizira dosedanjega dobavitelja, ki opravlja tovrstne storitve že od leta 1996. To naj bi še posebej potrjevalo dejstvo, da se pri izvajanju predmeta javnega naročila dovoljuje pogodba s podizvajalcem za popolnoma nebistven del, to je grafična priprava, filmi, ipd. za bistveni del (tisk in izpis), pa zahteva samo en ponudnik. Nejasno je tudi, nadaljuje prvi vlagatelj, da je naročnik v dosedaj objavljenih treh razpisih, vsakokrat spremenil predmet javnega razpisa. V prvem razpisu ločuje tri sklope in je možna prijava za vsak sklop posebej. V drugem razpisu je še vedno omogočil, da se prijaviteljska tiskarna kot ponudnik obrazcev in izpisovalec obrazcev ločeno. V zadnjem razpisu to združuje in tako omejuje potencialne ponudnike, kar prvega vlagatelja navaja na sum preferiranja ponudnika, na katerega obstoječo opremo (sofinancirano iz dosedanjega sodelovanja z naročnikom) so prilagojeni razpisni pogoji.

Prvi vlagatelj tudi zatrjuje kršitev transparentnosti porabe javnih sredstev, to trditev pa utemeljuje z mnenjem, da je že formalna opredelitev razpisa nepravilna, saj je razpis objavljen po odprtem postopku. Izbran najugodnejši ponudnik naj bi bil na osnovi danih cen za cca 8 obrazcev izbran kot edini dobavitelj za resor 12 ministrstev in 12 drugih porabnikov proračuna. Pogodbe se bodo v skladu s 97. členom ZJN-1 sklepale samostojno za tri leta, kar naj bi pomenilo popolno nepregledanost porabe proračunskih sredstev, kajti sredstva se lahko porabljajo le v okviru predmeta pogodbe sklenjene na podlagi izvedenega postopka javnega naročila. Vlagatelj meni, da bi bil primeren postopek objava razpisa po omejenem postopku s priznanjem sposobnosti ponudnikov in kasnejšimi konkretnimi ponudbami za vse usposobljene kandidate. Samo na tak način naj bi se omogočila jasna preglednost porabe denarja davkoplačevalcev.

Naročnik je v točki 5.23. razpisne dokumentacije pod alineo 2 »časovni rok« postavljal pogoje točkovanja, ki po mnenju prvega vlagatelja pomenijo krajevno diskriminacijo ponudnikov. Naročnik z maksimalnim številom točk 4 točke ocenjuje dobavo v roku do 3 ur, nekje celo do 2 uri. Tako kratek dobavni rok lahko realizira samo ponudnik, ki ima opremo v prostorih naročnika. Na račun hitrejše dobave zbira dodatne točke, da se zmanjšuje vpliv cene na izbor dobavitelja, kar je v nasprotju z načelom gospodarnosti. Prvi vlagatelj razume, da se v poslovanju pojavi potreba po tako kratkem odzivnem roku za posamezen obrazec. Nikakor pa to ne more biti splošno merilo za izbor dobavitelja za tri leta in to za kar 24 proračunskih porabnikov. Vse zapisano naj bi pomenilo kršitev načela enakopravnosti ponudnikov.

Načelo enakopravnosti ponudnikov naj bi bilo po mnenju prvega vlagatelja kršeno tudi s predmetno diskriminacijo v razpisu, saj so predmet razpisa obrazci, ki jih je imel dosedanji dobavitelj možnost dobavljati že 6 let, v tem času pa je obrazce patentno zaščitil. Glede na to, da naročnik od avtorja ni odkupil obrazcev, mora le te odkupiti ponudnik in to vgraditi v ceno, v kolikor sploh dobi dovoljenje od lastnika patenta. To dejstvo postavi ponudnike v neenakopraven položaj proti nosilcu avtorske pravice - dosedanjemu dobavitelju in ponudniku na tem razpisu. Naročnik formalno sicer nudi možnost ponudbe lastnih obrazcev, v razpisni dokumentaciji pa ne izdaja jasne specifikacije za zahtevane obrazce, ki se lahko kvalitetno razvijejo samo v sodelovanju z naročnikom in njegovimi zahtevami, takšno sodelovanje pa v času trajanja razpisa formalno ni dovoljeno.

Prvi vlagatelj še navaja, da mora biti zahtevana kvaliteta obrazcev kot merilo jasno definirana vsem ponudnikom in to z merljivimi parametri. Merilo, da bo kvaliteta obrazcev ocenjevana po kriteriju najboljši 3 točke, najslabši 0 točk, je po trditvah vlagatelja nejasna in nedefinirana, saj je mogoče kvaliteto tiskovine ocenjevati na osnovi izpolnjevanja zahtev predpisanih standardov, ki obstajajo tudi za to področje. Ker je število točk na področju kvalitete obrazca tudi ocenjevalni kriterij je samo formulacija najboljši ali najslabši obrazec nesprejemljiva in lahko zelo subjektivna.

Končno prvi vlagatelj še navaja, da mora naročnik predvideti daljši rok za pripravo ponudbe, če gre za obsežno razpisno dokumentacijo, za kar naj bil v predmetnem javnem naročilu tudi šlo, saj se poleg številnih formalnih prilog, zahteva predložitev sedmih vzorcev na novo kreiranih obrazcev. Naročnik po mnenju prvega vlagatelja tega ni upošteval; ne le to, rok je celo določil v nasprotju z 59. členom ZJN-1; 33 dni namesto minimalnega 40 dnevnega roka.

Zahtevek za revizijo drugi vlagatelj smiselno utemeljuje s tem, da naj bi naročnik povezoval storitve izpisa in konfekcioniranja/kuvertiranja računalniških obrazcev in tiskanja z

namenom zmanjšanja konkurenčnosti oziroma izključevanja drugih ponudnikov in dajanja prednosti izključno enemu ponudniku, ki ima sicer izvedbeni sedež na naslovu naročnika. S tem utemeljuje tudi prepoved skupne ponudbe več pogodbenih partnerjev in podizvajalcev. Po mnenju drugega vlagatelja naj bi vsebina razpisne dokumentacije in rok za oddajo ponudbe, ob dejstvu, da so sedanji obrazci avtorsko zaščiteni, vendar ne s strani naročnika, onemogočala pripravo ustrezne izvedbene in cenovne ponudbe. Drugi vlagatelj tudi meni, da oznaka obrazcev »...« glede na zgoraj navedeno ni ustrezna ter očita naročniku dosedanje negospodarno ravnanje. Drugi vlagatelj zaključuje zahtevek, s tem, da avtor obrazcev zaradi prednostnega položaja v nobenem primeru ne more sodelovati pri razpisu, ter da bi bilo njegovo sodelovanje pri predmetnem javnem naročilu, zaradi nižje cene, diskriminatorno do drugih ponudnikov.

Naročnik je s sklepoma št. ... in št. ..., z dne ..., zahtevka za revizijo kot nedopustna zavrnil, odločitev pa utemeljil s tem, da vlagatelja oporekata merilom in omejitvam za sodelovanje na razpisu, ki jih je postavil naročnik, v ostalem delu pa navajata zadeve, ki nimajo nobene zveze z izpodbijanim javnim razpisom, ne navajata konkretnih kršitev ter svojih trditev ne izkazujejo z dejstvi in dokazi, zato jih naročnik ni obravnaval. V skladu z 10. členom ZRPJN zahteve za revizijo glede razpisnih meril in omejitev ni možno vložiti, razen če so podane v nasprotju s predpisi. Vlagatelja pa dejstva, da naj bi bile omejitve in merila postavljena v nasprotju s predpisi nista dokazovala. Vlagatelja tudi nista dokazala, da naj bi bila omejitev sodelovanja ponudnikov pri skupni ponudbi v nasprotju z zakonom. Prav tako nista dokazala, da naj bi bila razpisana merila postavljena v nasprotju z ZJN-1. Naročnik je za pripravo razpisne dokumentacije imenoval strokovno komisijo od zaposlenih v državnih organih, ki imajo dolgotrajne izkušnje z izvajanjem nadzora in naročanja razpisanih storitev. Strokovna komisija se je za omejitev ponudnikov s podizvajalci odločila zaradi potrebe po učinkovitem opravljanju nadzora s strani naročnika, ki je potreben zaradi narave razpisanih storitev, pri čemer bi hujše napake pri izvedbi lahko pomenile ogrožanje temeljnih postulatov demokracije (opravila pri volitvah, referendumih...) ali znatno oškodovanje državljanov, gospodarskih družb ali države (obdelave davkov, carin, plač...). Tudi zaradi načina pridobivanja podatkov za razpisane storitve neposredno iz državnega telekomunikacijskega omrežja veriga več izvajalcev s prevzemnikom, ki ne razpolaga s tehnologijo in strokovno ne obvladuje razpisanih opravil, ni primerna naravi posla. Za drugi del razpisanih storitev pa se zahteva le dobava obrazcev, tako, da je posrednik popolnoma nepotreben. Kar zadeva razpisna merila, jih je naročnik postavil v skladu z izkušnjami in potrebami razpisanih storitev. Za vzorce razpisanih obrazcev je navedel vse faktorje, ki bodo ocenjevani in kako bodo ocenjevani. Glede na različne možne načine izvedbe teh obrazcev, ki jih mora biti sposoben pripraviti ponudnik, ne glede na to, ali jih ima avtorskopravno zaščitene ali ne, je nemogoče zajeti vse možne oblike izdelkov v detajlih, način ocenjevanja pa je določen in pregleden. Ker vlagatelja nista v ničemer izkazala, glede česa naj bi bila merila v neskladju z ZJN-1, se je naročnik odločil zahtevek kot nedopusten zavrniti. V zvezi z revizijskimi navedbami drugega vlagatelja pa je naročnik še dodal, da je pri določanju roka za javni razpis v celoti upošteval določbe ZJN-1 glede na nujnost zadeve, ker bi po odločbi nadzornega organa moral končati z razpisom za tovrstne storitve že z začetkom leta 2000, pa zaradi vloženega zahtevka za revizijo to ni bilo možno. Pač pa je bila drugemu vlagatelju celotna razpisna materija znana že najmanj pol leta, saj je že takrat na neuspelem razpisu postavljaj vprašanja v zvezi z razpisom. Naročnik si izvajalca, ki v pol leta ni sposoben izdelati vzorčnih obrazcev ne more privoščiti, saj so okoliščine oddaje predmeta javnega naročila mnogo zahtevnejše.

Ker sta na podlagi naročnikovega poziva tako prvi kot drugi vlagatelj pravočasno, dne ... sporočila, da bosta s postopkom nadaljevala pred Državno revizijsko komisijo, je naročnik, na podlagi drugega odstavka 17. člena ZRPJN, z dopisom dne ..., zahtevka za revizijo obeh vlagateljev, skupaj s svojim mnenjem in vso dokumentacijo, odstopil v odločanje Državni revizijski komisiji.

Naročnik v mnenju predlaga, da se zahtevek za revizijo drugega vlagatelja zavrne iz razloga, ker je vlagateljev interes, da javni razpis ne bi uspel, saj je z obstoječim izvajalcem, ki mu pogodba o izvedbi razpisanih storitev poteče z dnem pravnomočnosti objavljenega razpisa, v

kapitalski povezavi. V skladu z veljavno zakonodajo nobena stranka v postopku, nadaljuje naročnik, ne sme zlorabljeni pravic, ki jih ima po zakonu, da bi s tem preprečila izvedbo javnega naročila. Kot dokaz o možnosti tovrstnega vplivanja pa naročnik navaja naslednje povezave:

1. ... d.o.o.; ustanovitelja ... d.o.o. in ... d.o.o.
2. ...d.o.o.; eden od ustanoviteljev ...,
3. ... d.o.o.; ustanovitelj ...,

ob tem, da ima naročnik do veljavnosti novega razpisa s tega področja veljavno sklenjeno pogodbo z izvajalcem ...

Naročnik predlaga, da se zahtevek prvega vlagatelja zavrne tudi iz razloga, ker naj bi bil interes prvega vlagatelja, da javni razpis ne bi uspel. Stališče utemeljuje s tem, da vlagatelj uveljavlja razloge, ki sploh niso kršitev. Ker gre za pravno osebo, za katero še posebej velja načelo nepoznavanje prava škoduje, je naročnik mnenja, da z navajanjem navideznih kršitev (npr. kršitev izbire postopka; naročnik je izbral odprti postopek, ki je temeljni postopek, vlagatelju pa se zdi to kršitev načela transparentnosti porabe javnih sredstev, kršitev načela enakopravnosti ponudnikov z ocenjevanjem rokov, diskriminacijo ponudnikov glede obrazcev – zakonodaja s področja avtorske pravice je jasna, zato je ponudnikom dana možnost kreiranja lastnih obrazcev, navidezna kršitev roka oddaje ponudb, ponudnik se sklicuje na drugi odstavek 59. člena ZJN-1, naročnik pa je glede na to, da te storitve potrebuje (tretja ponovitev razpisa) uporabil drugi odstavek 60. člena ZJN-1, saj želi doseči neizvedbo postopka. Glede na to, da je vlagatelj sodeloval že pri prvem od skupaj treh razpisov s tega področja (postavljal je vprašanja glede javnega naročila), se glede prekratkega roka za pripravo ponudb ne more pritoževati, saj je od tedaj minilo več kot 6 mesecev, še vedno pa se kot priloge zahteva iste obrazce. V skladu z veljavno zakonodajo nobena stranka v postopku ne sme zlorabljeni pravic, ki jih ima po zakonu, da bi s tem preprečila izvedbo javnega naročila. Glede na to, da je to že tretjič ponavljani razpis in je vlagatelj aktivno postavljaj vprašanja oz. zahteval pojasnila glede razpisne dokumentacije že za prva dva razpisa, njegove navedbe glede kratkih rokov ne morejo šteti za upravičene.

V svojem mnenju naročnik še zahteva od obeh vlagatelj povrnitev stroškov zaradi spremembe datuma objave oddaje ter datuma javnega odpiranja za omenjeni javni razpis, saj je bil zahtevek za revizijo vložen en dan pred datumom oddaje ponudb. Naročnik ocenjuje še, da bo potrebnih skupaj 10 vrstic objave po ceniku Uradnega lista RS, ki znaša za vsako objavljeno vrsticoSIT + DDV.

Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu in po proučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, da sta zahtevka za revizijo utemeljena iz razlogov navedenih v nadaljevanju.

Čeprav po pravilih pravnega postopka (ob upoštevanju petega odstavka 3. člena ZRPJN, ki določa uporabo postopkovnih določb pravnega postopka, če ZRPJN ne določa drugače) in tem pravilom sledeče sodne prakse glede opredelitve pojma »zlorabe pravice« subjektivnega elementa - namena zlorabe ni potrebno dokazovati, temveč se zloraba presoja kot objektivni pojem, pa je, ne glede na to, dokazno breme obstoja »zlorabe« na naročniku. Naročnik trditve o tem, da naj bi šlo v primeru revizijskega zahtevka drugega vlagatelja za zlorabo pravice do zahtevka ni dokazal. Edini argument, katerega je naročnik predložil, je domnevna »kapitalska povezanost« drugega vlagatelja in sedanjega izvajalca, ki ima z naročnikom sklenjeno pogodbo do veljavnosti novega razpisa s tega področja.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da samo iz zatrjevanja domnevne kapitalske povezanosti med drugim vlagateljem in sedanjim izvajalcem, ni mogoče neposredno deducirati, da naj bi bil zahtevek za revizijo vložen z namenom zavlačevanja postopka. Ob tem pa Državna revizijska komisija na podlagi predloženih podatkov naročnika še ugotavlja, da ima ... kot (domnevno) edini družbenik v podjetju ... d.o.o., v podjetju ...d.o.o., (ki je lastnik 49% poslovnih deležev drugega vlagatelja), z osnovnim kapitalomSIT poslovni delež v višini (samo) SIT oziroma manj kot desetisočinski delež v tem podjetju. Pojem »kapitalske povezanosti« v ZJN-1 ni definiran, edini relevanten predpis, ki pojem »povezane

družbe» definira, je Zakon o gospodarskih družbah (Ur.l.RS, št. 30/93 in spremembe). Četudi predmetnega pojma neposredno ni mogoče prevzeti v pravo javnih naročil, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da o kakšni-koli relevantni »kapitalski povezanosti« ni mogoče govoriti. Vendar bi, tudi v primeru drugačne ugotovitve, ne bilo mogoče zgolj na podlagi tega sklepati na zlorabo pravice do pravnega sredstva, temveč bi bilo potrebno tako zlorabo dokazati. Sodišča oziroma, skladno s petim odstavkom 3. člena ZRPJN (subsidiarna uporaba Zakona o pravnem postopku, Ur.l.RS, št. 26/99, v nadaljevanju ZPP), Državna revizijska komisija lahko odkloni strankino ravnanje oziroma predlog zavrže samo, kadar nedvomno ugotovi, da stranka svoje pravice zlorablja. Ne le, da v predmetnem primeru ni mogoče govoriti o zlorabi pravic, temveč je po mnenju Državne revizijske komisije drugi vlagatelj z dosedanjim sodelovanjem v postopku oddaje javnega naročila, kar izkazuje interes za dodelitev naročila in z zatrjevanjem kršitev, ki lahko vplivajo na njegov položaj v postopku oddaje javnega naročila, tudi izpolnil predpostavko aktivne legitimacije v postopku revizije (9. člen ZRPJN). Ob tem je potrebno opozoriti tudi na določilo prvega odstavka 12. člena ZRPJN, ki omogoča vlagatelju zahtevka za revizijo, da le-tega vloži zoper vsako ravnanje naročnika v vseh stopnjah postopka, razen če zakon, ki ureja oddajo javnih naročil in ZRPJN, ne določata drugače.

ZRPJN izključuje nekatera dejstva kot predmet revizije, tako 10. člen ZRPJN, določa razloge, zaradi katerih zahtevka za revizijo ni mogoče vložiti, in sicer:

- glede meril za ocenjevanje ponudb, razen, če so ta v nasprotju z zakonom, ki ureja oddajo javnih naročil in
- glede omejitev za sodelovanje, razen če gre za omejitve, ki so v nasprotju s predpisi.

Glede na določbo 10. člena ZRPJN se je bilo potrebno najprej opredeliti do vprašanja dopustnosti revizijskih navedb obeh vlagateljev.

Glede na to, da oba vlagatelja, v delu, ki se nanaša na merila za ocenjevanje ponudb in omejitve za sodelovanje, zatrjujeta kršitev temeljnih načel ZJN-1, je šteti revizijski zahtevk v tem delu za dopusten. Enako velja za revizijski očitok, s katerima oba vlagatelja izpodbija prepoved predložitve skupne ponudbe v postopku oddaje javnega naročila oziroma nastopanja v tem postopku s podizvajalci, kar v abstraktni pravni normi 10. člena ZRPJN predstavlja omejitve za sodelovanje. Zahtevka za revizijo glede omejitev za sodelovanje ni mogoče vložiti, razen če gre za omejitve, ki so v nasprotju s predpisi. Glede na to, da tudi glede pogojev, ki prav tako predstavljajo omejitve za sodelovanje, oba vlagatelja zatrjujeta kršitev načela enakopravnosti vseh ponudnikov, je šteti revizijska zahtevka tudi v tem delu za dopusten.

Čeprav prvi vlagatelj zahtevka izpodbija nekatera določila (samo) razpisne dokumentacije, je potrebno uvodoma ugotoviti, da se izpodbijanje nanaša tudi besedilo javnega razpisa objavljenega v Uradnem listu, saj so v izpodbijanem delu tako merila kot pogoji v razpisni dokumentaciji zgolj povzeti iz objave javnega razpisa.

Glede na zapisano je potrebno ugotoviti, da je bila naročnikova odločitev o zavrnitvi (pravilno zavrženju) nepravilna, saj iz zahtevkov za revizijo nesporno izhaja, da sta popolna in pravočasna ter da se z njima zatrjuje določitev meril v nasprotju in (oziroma) določitev omejitev za sodelovanje v nasprotju s predpisi. Glede na navedeno in glede na to, da vlagatelja izrecno ali implicitno zatrjujeta tudi neskladnost nekaterih drugih določil iz razpisne dokumentacije z zakonom, za katere ZRPJN ne določa nobenih omejitev, bi moral naročnik zahtevka za revizijo meritorno obravnavati.

Državna revizijska komisija je naprej ugotavljala, ali so izpolnjeni pogoji za meritorno obravnavo revizijskih zahtevkov. Glede na njuno popolnost in pravočasnost (12. člen ZRPJN) in glede na to, da sta vlagatelja izkazala interes za dodelitev naročila (aktivna legitimacija, 9. člen ZRPJN), je prešla na meritorno obravnavo vloženi zahtevkov za revizijo.

Kot že zapisano, zahtevka za revizijo ni mogoče vložiti glede omejitev za sodelovanje, razen, če gre za omejitve, ki so v nasprotju s predpisi. Prepoved predložitve skupne ponudbe oziroma sodelovanja s podizvajalci pomeni omejitve za sodelovanje, glede katere pa vlagatelj zatrjuje, da je v nasprotju s načelom zagotavljanja konkurence med ponudniki, načelom

torej, ki je določeno s 5. členom ZJN-1. Naročnik je dne posredoval odgovor na vprašanje o razlogih, ki so ga prepeljali do odločitve, da ne dopusti skupne ponudbe ter razen v določenem delu naročila, prepoveduje tudi nastopanje podizvajalcev. Naročnik navaja, da je glede na specifičnost storitve strokovna komisija ocenila, da je izbira enega pogodbenega partnerja za vsak sklop najugodnejša, kar utemeljuje z naslednjim:

- *»da se je potrebno hitro odzvati na določen problem, ki ga je en pogodbeni partner sposoben rešiti znotraj svoje dejavnosti, pri čemer je zahtevana storitev izredno široka in med seboj izredno povezana. Povezava obstaja na več nivojih: od papirja, ki mora ustrezati zahtevam tiskalnikom, kasnejšimi predkonfekcioniranimi aktivnostmi, kot so nanosi različnih lepil, predtiskanja in kasnejšemu konfekcioniranju ali kuvertiranju. Po problematiki papirja sledi samo tiskanje na laserskih tiskalnikih, pri čemer je potrebno poznati širok spekter aktivnosti glede dovolitve uporabe predtiskanih obrazcev in posebnih zahtev za uporabo papirja za posamezen tiskalnik (tiskalniki imajo pogosto predpisano vrsto ali vsaj priporočilo o uporabi točno določene vrste papirja - pri uporabi neustreznih predtiskanih obrazcev lahko pride do okvare tiskalnika - zato mora tako papir – predtisk kot storitev dotiska opraviti isti izvajalec glede na zahteve naročnika in proizvajalca opreme). Sledi samo konfekcioniranje ali kuvertiranje, ki lahko obsega različne specifične zahteve naročnika.*
- *specifika je tudi v hitrem odzivanju kreiranja novih rešitev, načrtovalec, ki se spoznava z novim problemom, pozna tudi specifičnosti tehničnih zahtev in specifik pri celotnem procesu načrtovanja in realizacije. Tu je tudi strokovna komisija pripravila opisne predloge novih obrazcev, ki jih morajo ponudniki kreirati, tako da komisija lahko z zadostno gotovostjo oceni, ali je ponudnik sposoben razviti nov obrazec oziroma aplikacijo.*

Prav kreiranje novih rešitev je, po mnenju strokovne komisije, bistvenega pomena za naročnika in uporabnike, ker mora biti skoraj brez izjem hitro in kvalitetno, enako pa morajo izvajalci reagirati tudi v primeru ugotovitve napak pri tisku (vse omenjene ugotovitve so kritične za realizacijo naročila).«

Po prvem odstavku 47. člena ZJN-1 lahko ponudbo predloži skupina izvajalcev (naslov 47. člena ZJN-1 glasi: Predložitev skupne ponudbe). Ob tem ZJN-1 prepoveduje naročniku, da bi od take skupine zahteval, da se zaradi predložitve skupne ponudbe, poveže v kakšno pravno formalno obliko. Iz navedenih določb sledi, po mnenju Državne revizijske komisije, tudi načelna prepoved naročniku, da bi s pogoji, določenimi v razpisni dokumentaciji, takšne možnosti ne dopustil. Pravilo prvega odstavka 47. člena ZJN-1 ne pozna izjem. Edino nepravo izjemo bi predstavljala možnost, da bi šlo za katero izmed izjem pri oddaji javnih naročil, za katere se ZJN-1 ne uporablja, npr. za naročilo zaupne narave Takšne narave naročila pa naročnik, ne le, da ni dokazal, marveč niti zatrjeval ne.

Glede na navedeno je potrebno v primeru naročil, ki sodijo v stvarno pristojnost ZJN-1, določila tega predpisa uporabiti (v celoti). Pri tem nima naročnik diskrecijske pravice do vrednotenja, katera določila velja *in conrecto* uporabiti in katera izključiti. Sicer pa utemeljujejo stališče Državne revizijske komisije tudi razlogi, ki izhajajo iz aplikacije temeljnih načel javnega naročanja na konkretni primer oddaje javnega naročila.

Iz navedenega sledi, da je omejitev določena v točki 5.8. navodil ponudnikom (prepoved skupne ponudbe ...) ne le v nasprotju s prvim odstavkom 47. člena ZJN-1, temveč posledično tudi v nasprotju, kot to pravilno zatrjuje prvi vlagatelj, z načelom zagotavljanja konkurence med ponudniki in načelom enakopravnosti ponudnikov. Naročnik je namreč s prepovedjo skupne ponudbe več pogodbenih partnerjev, nezakonito povzročil položaj, s katerim je, mimo pravil o a) pogojih za udeležbo (usposobljenosti ponudnikov) in b) ugotavljanju sposobnosti ponudnikov za izvedbo javnega naročila, omejil konkurenco med ponudniki in s tem diskriminiral ponudnike, ki zaradi tako določene omejitve za sodelovanje, v predmetnem postopku ne morejo tekmovati za pridobitev javnega naročila.

Vse kar je bilo zapisano glede nezakonitosti skupne ponudbe več pogodbenih partnerjev, velja toliko bolj (*argumentum a minori ad maius*) za prepoved sodelovanja podizvajalcev. Poleg vsega zapisanega v prejšnjem odstavku, velja dodati, da tako po pravilih obligacijskega prava (610. in 611. člena Zakona o obligacijskih razmerjih, Ur.l.SFRJ, št. 29/78 in

spremembe; v nadaljevanju ZOR), kot tudi po samem ZJN-1 (drugi odstavek 46. člena ZJN-1) odgovarja ponudnik v celoti za izvedbo prejetega javnega naročila proti naročniku in sicer ne glede na število podizvajalcev.

V ponovnem postopku oddaje javnega naročila mora naročnik poleg zgoraj zapisanega upoštevati tudi določilo prvega stavka prvega odstavka 26. člena ZJN-1, katere kršitev smiselno zatrjuje drugi vlagatelj, in sicer, da je potrebno predmet javnega naročila ob upoštevanju načela gospodarnosti, oblikovati v smiselno zaključene celote (sklope) tako, da jih je mogoče oddajati ločeno. Razpisno dokumentacijo pa bo potrebno oblikovati na način, da bo zaradi potrebe po učinkovitem opravljanju nadzora s strani naročnika, tak nadzor tudi omogočen. Prav tako bo potrebno na drug način zagotoviti, da ne bodo prizadeti preostali razlogi iz zgoraj navedenega mnenja naročnika (kvaliteta, hitrost ...), ki so vzrok odločitve naročnika, da prepove nastopanje skupnih ponudnikov in (oziroma) podizvajalcev.

Ker gre za omejitve, ki je sama po sebi (*per se*) v nasprotju z zakonom, Državna revizijska komisija ni obravnavala drugih trditvev prvega in drugega vlagatelja namenjenih dokazovanju diskriminatornosti omejitve za sodelovanje, ki ne dovoljuje skupne ponudbe več pogodbenih partnerjev (trditve prvega in drugega vlagatelja) oziroma dokazovanju povezovanja določenih storitev v enoten sklop z namenom preferiranja enega in izključevanja drugih ponudnikov (trditve drugega vlagatelja).

Državna revizijska komisija je, glede na očitek prvega vlagatelja od naročnika zahtevala, da naj pojasni merilo številka 4. kvaliteta (stran 21 Navodil ponudnikom in 17.4. točka objave), zlasti način vrednotenja atributa »najboljši«. Naročnik je pojasnil, da se merilo 4. kvaliteta nanaša na priloge iz točke 5.16 Priloge, kjer so ponudnikom podani poudarki, ki jih bo strokovna komisija upoštevala pri ocenjevanju. Strokovna komisija naj bi pripravila tudi ustrezne opisne zahteve, ki jih mora ponudnik upoštevati pri kreiranju novega obrazca oziroma osnutka. Naročnik nadalje pojasnjuje, da atribut »najboljši« pomeni, da je med vsemi vzorci najboljši, ter da se je strokovna komisija pri pripravi meril, v izogib subjektivnosti odločanja o razvrščanju na najboljši, boljši in dober, odločila, da bo lahko izbrala dva ali več osnutkov za najboljšega. Ker je povsem objektivna merila vnaprej brez nesorazmernih stroškov praktično nemogoče določiti (potrebne bi bile laboratorijske analize (tudi v tujini) kvalitete, gostote papirja, prosojnosti, kvalitete lepila, spojev ter pregibov in perforacij), je strokovna komisija pripravila omenjena merila - na pogled slab tisk je mogoče opaziti s prostim očesom, enako prosojnost kuverte pri dnevni svetlobi, zatrganje perforacije ter nekvalitetno lepljenje - glede na njene pretekle izkušnje. Naročnik še dodaja, da ima strokovna komisija dovolj strokovnega znanja in je sposobna oceniti, izbrati ter razvrstiti ponujene osnutke glede na kvaliteto tiska, papirja, morebitnih zgibov, lepljenj ter ostalih rešitev posameznih obrazcev. Poleg tega maksimalno možno število točk pri omenjenem merilu predstavlja majhen delež vseh možnih točk (le nekaj odstotkov), kar predstavlja dodatno varovalko pri morebitni preprečitvi subjektivnega ocenjevanja strokovne komisije.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da ZJN-1 zahteva od naročnika, da mora merila, po katerih izbira najugodnejšo ponudbo, v razpisni dokumentaciji opisati in ovrednotiti (prvi stavek drugega odstavka 50. člena ZJN-1). Tudi iz naročnikovega pojasnila izhaja, da je mogoče merilo »kvaliteta« opisati podrobneje, kot zgolj z atributom »najboljši«, česar pa naročnik niti v objavi javnega naročila, niti v razpisni dokumentaciji ni storil. Tudi sklicevanje na točko 5.16. razpisne dokumentacije ni relevantno, saj le-ta ureja obvezne priloge, ki jih mora naročnik predložiti ponudbi, ne določa pa »opisa in ovrednotenja ponudb«.

Opis merila 4. kvaliteta zgolj z atributi »najboljši...« po mnenju Državne revizijske komisije ne onemogoča naročnikove subjektivne presoje ponudb. Ne le to, tako določen »opis« merila, ko ponudnik, ki ponudi najboljšo kvaliteto pridobi, odvisno od posameznega podmerila, 3 oziroma 5 točk, »vsak naslednji po ... točko(i) manj«, ne izpolnjuje niti zahteve drugega stavka drugega odstavka 50. člena ZJN-1, v delu, v katerem zahteva, da morajo merila prispevati k nediskriminatornemu razvrščanju ponudb. Skratka, pri obravnavi merila »4. kvaliteta«, ne le, da objektivno ni mogoče presoditi atribut, ki naj bi prinesel največ točk - atribut »najboljši«, temveč ni mogoče objektivno presoditi niti nadaljnjega rangiranja

ponudb: »vsak naslednji po ... točko(i) manj«. Zaradi tega je potrebno naročnikovo navedbo, da je način ocenjevanja določen in pregleden, zavrniti. Dejstvo, da lahko strokovna komisija oceni tudi dva ali več obrazcev z istim številom točk, ter da maksimalno možno število točk pri omenjenem merilu predstavlja relativno nizek delež vseh možnih točk, na stališče Državne revizijske komisije ne more vplivati.

Državna revizijska komisija še dodaja, da je namen vnaprejšnje določitve, opisa in ovrednotenja ponudb tudi v tem, da se z bodočim ocenjevanjem seznanijo ponudniki in da skladno s tem pripravijo ponudbo, ter da lahko vsak izmed ponudnikov po odločitvi preveri, ali je naročnik opravil oceno ponudb skladno z vnaprej opredeljenimi merili, ne pa le v tem, kot to navaja naročnik, da lahko naročnik oziroma njegova strokovna komisija, vse ponudbe (*ex post*) ustrezno oceni.

Glede na zgoraj zapisano Državna revizijska komisija ocenjuje očitek prvega vlagatelja, da so merila za ocenjevanje *kvalitete* obrazcev nejasna in nedefinirana, kar omogoča subjektivno presojo, kot utemeljen.

V zvezi z vlagateljevimi trditvami, da je naročnik nepravilno izbral postopka oddaje javnega naročila, pa Državna revizijska komisija ugotavlja naslednje; postopki za oddajo javnih naročil so: 1. odprti postopek, 2. omejeni postopek, 3. postopek s pogajanjem. Naročnik za oddajo javnega naročila izbere praviloma odprti postopek (17. člen ZJN-1). Glede na predmetno zakonsko določbo, ki postavlja odprti postopek kot pravilo, preostala postopka pa samo kot izjemo, za katero morajo biti v celoti izpolnjeni vsi pogoji, ni mogoče odločitve naročnika, da javno naročilo odda po odprtem postopku, označiti kot nepravilne. Morda bi res bilo mogoče predmetno javno naročilo, kot to zatrjuje prvi vlagatelj oddati po omejenem postopku, »skladno s tretjim odstavkom 19. člena ZJN-1«, vendar norme, ki v tem primeru urejajo drugo fazo postopka (izbiro ponudbe), niso v vseh primerih v celoti ustrezne. Naročnik mora namreč v prvi fazi razpisno dokumentacijo oblikovati tako, da je v drugi fazi za izbiro ponudbe edino merilo najnižja cena. Glede na zapisano, v tem delu revizijskim navedbam ni mogoče slediti. Kljub temu pa velja naročnika, v zvezi z njegovo odločitvijo o uporabi 3. točke 97. člena ZJN-1 (oddaja ponovitve podobnih del po postopku s pogajanjem brez predhodne objave izvajalcu, ki mu bo naročnik oddal predmetno javno naročilo) opozoriti na to, da je oddaja javnega naročila v odprtem postopku pravilo, oddaja (ponovitve) naročila po postopku s pogajanjem brez predhodne objave (20. in 97. člen ZJN-1) pa izjema. Izjeme pa je potrebno, skladno s načelom transparentnosti porabe javnih sredstev tolmačiti restriktivno (*exceptiones non sunt extendendae*), dokazno breme obstoja popolnosti in celovitosti vseh predpostavk dejanskega stanja, ki omogočajo uporabo »izjemnega dejanskega stanu – 3. točke 97. člena ZJN-1« pa na naročniku. Dopolnitve osnovne pogodbe, ki so sklenjene v nasprotju s 97. členom ZJN-1, pa so nične. V primeru sodnega spora pazi sodišče na ničnost po uradni dolžnosti, nanjo pa se lahko sklicuje tudi vsaka zainteresirana oseba (109. člen ZOR).

Glede navedb prvega vlagatelja o kršitvi roka za oddajo ponudb, Državna revizijska komisija ugotavlja, da splošni rok za predložitev ponudb v odprtem postopku ne sme biti (v primeru, če je objava opravljena le v Uradnem listu Republike Slovenije), krajši od 40 dni od dneva, ko je naročnik odposlal razpis v objavo (drugi odstavek 59. člena ZJN-1). Rok za predložitev ponudb v odprtem postopku, določen v drugem odstavku 59. člena ZJN-1, se lahko nadomesti z dovolj dolgim rokom, ki omogoča pripravo pravilne ponudbe, ki pa mora biti daljši od 30 dni. Glede na to, da je bil ta, skrajšani rok v predmetnem postopku javnega naročila izpolnjen, se ni mogoče postaviti na apriorno stališče, da je bil rok določen nezakonito. Ker zgornji razlogi že vzročujejo razveljavitev postopka oddaje javnega naročila, Državna revizijska komisija ni ugotavljala, ali pomeni 33 dnevni rok za predložitev ponudb »dovolj dolg rok, ki omogoča pripravo pravilne ponudbe«. Glede na navedeno, bo moral naročnik v ponovnem postopku pretehtati odločitev o tem, ali upoštevati splošni rok za predložitev ponudb v odprtem postopku (drugi odstavek 59. člena ZJN-1) ali pa uporabiti izjemo, ki omogoča določitev krajšega roka (drugi odstavek 60. člena ZJN-1). V slednjem primeru bo, v primeru spora, ali postavljen rok omogoča pripravo pravilne ponudbe, izpolnitev, dokazno breme izpolnitve tega pogoja na naročniku. Rok določen v drugem

odstavku 59. člena ZJN-1 namreč predstavlja pravilo, rok določen v drugem odstavku 60. člena ZJN-1 pa predstavlja izjemo. Izjeme pa je potrebno tolmačiti restriktivno (*exceptiones non sunt extendendae*). Ne glede na to pa ni mogoče prevzeti, po mnenju Državne revizijske komisije nepravilnega stališča, da naj bi ta rok bil zadosten zaradi tega, ker gre za »tretjo ponovitev razpisa«. Potrebno je namreč poudariti, da je vsak postopek oddaje javnega naročila samostojna celota, ter da v postopkih oddaje javnih naročil lahko kandidirajo vsakič drugi ponudniki, zato so argumenti o dovolj dolgem roku, zaradi »tretje ponovitve«, za ponudnike, ki prvič sodelujejo v zadnjem-tretjem postopku, diskriminatorni.

V tej zvezi Državna revizijska komisija še ugotavlja, da so od dneva predhodne odločitve Državne revizijske komisije, opr.št. 018-228/00, pa do dneva odposlanja novega javnega razpisa v objavo, potekli skoraj trije meseci, naročnika pa tudi opozarja na kršitev drugega odstavka 17. člena ZRPJN, saj je le-ta tridnevni rok za odstop dokumentacije Državni revizijski komisiji, v predmetnem postopku, občutno prekoračil. Vse zapisano bi lahko vplivalo na morebitno odločitev o dopustnosti uporabe drugega odstavka 59. člena ZJN-1.

Glede očitkov prvega vlagatelja, da gre v primeru meril »Časovni rokidostave, izpisa, konfekcioniranja/kuvertiranja(v nadaljevanju: časovni roki)« za diskriminacijo ponudnikov, s čimer je kršeno načelo enakopravnosti ponudnikov, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, kot sledi nadaljevanju.

Pravo javnih naročil prepušča naročnikom, da določijo merila in njihovo vrednotenje, glede na svoje potrebe, oziroma glede na predmet javnega naročila. Naročnikom pa prepoveduje, da bi z določitvijo meril kršili načelo enakopravnega nastopanja ponudnikov. Pri ponujanju blaga javnemu sektorju so ponudniki enakopravni. Pravo javnih naročil torej prepoveduje, da bi naročniki z določitvijo meril neupravičeno diskriminirali posamezne ponudnike. Prepovedana je vsaka diferenciacija med ponudniki, ki ni objektivno opravičljiva. V takem primeru govorimo o diskriminaciji.

Vlagatelj nadalje zatrjuje kršitev načela enakopravnosti, pri čemer meni, da naročnik preko predmetne diskriminacije: časa izdelave (in prepovedi skupne ponudbe oziroma sodelovanja podizvajalcev pri ponudbi) skuša doseči položaj, ko le eden izmed ponudnikov izpolnjuje pogoje. Predmetna diskriminacija naj torej, po razumevanju zahtevka za revizijo s strani Državne revizijske komisije, ne-bi bila (izključno) sami sebi namen, temveč (tudi) sredstvo za dosego osebne diskriminacije – preferiranja enega izmed ponudnikov, oziroma diskriminiranje preostalih ponudnikov.

Državna revizijska komisija je morala, glede na revizijski očitek, najprej ugotoviti, ali gre pri merilu »Časovni roki« za neenakopravno obravnavanje ponudnikov, torej ali je predmetno merilo diskriminatorno. V pravu javnih naročil se glede diskriminacije izpostavlja njuni dve podvrsti, in sicer t.i. odkrito diskriminacijo in t.i. prikrito diskriminacijo, torej diskriminacijo, ko so pogoji za vse ponudnike enaki, vendar ti formalno enaki pogoji za vse ponudnike, dajejo prednost določenemu oziroma določenim od njih. V predmetnem primeru nesporno ni mogoče govoriti o odkriti diskriminaciji. O takšni lahko govorimo, če bi javni razpis izrecno omejeval ponudnike na ponudnike iz določenega kraja ali ponudbo točno določenega blaga, česar pa naročnik, izhajajoč iz analize razpisne dokumentacije ni storil. Vprašanje, ki ga je potrebno rešiti pa je, ali gre v predmetni zadevi za prikrito diskriminacijo. Da lahko govorimo o takšni vrsti diskriminacije po mora biti, poleg prve predpostavke, obstoja meril, ki potencialno dajejo prednost določenemu ponudniku, podana tudi druga predpostavka, neobstoj objektivnih razlogov za takšno razlikovanje. V primeru, če je izpolnitev formalno enakih meril s strani različnih ponudnikov različno težavna, ni mogoče govoriti o diskriminaciji, če so postavljena merila rezultat objektivnih razlogov. Pravni sistem in znotraj njega pravo javnih naročil namreč varuje enakopravnost pogodbenikov pri ponujanju blaga. Enakopravnost pa ne pomeni, da je potrebno vsem ponudnikom omogočiti dejansko enak položaj, nasprotno, pravo praviloma ne sme neposredno vplivati na razmerja na trgu z ukrepi, ki bi vzrokovala ekonomsko ali dejansko enakopravnost. Zaradi različnih ekonomskih, tehničnih, kadrovskih, naravnih danosti je dejanski položaj ponudnikov in njihovih ponudb različen. Prednosti, ki jih te dajejo, je pa dovoljeno in pogosto celo gospodarno upoštevati.

V zvezi z revizijsko navedbo, da naj bi lahko le eden izmed ponudnikov izpolnil merila, ki jih ostali ponudniki nikakor ne bodo mogli izpolniti, velja ugotovitev, da predmetna navedba z ničemer ni konkretizirana. Državna revizijska komisija se do vprašanja, ali prvi vlagatelj izpolnjuje meril javnega razpisa ne more opredeliti, gotovo pa je v sorodnem položaju kot on še vsaj nekaj ponudnikov. V tej zvezi velja tudi obravnavati očitek o prednosti ponudnika, ki izvaja dejavnost v prostorih naročnika. Državna revizijska komisija, v izogib izvajanju ponovnih poizvedb, povzema v ta namen pojasnilo naročnika št. ..., ki je bilo predloženo skupaj s celotno dokumentacijo in ki se nanaša na predmetno javno naročilo, in sicer, da ima sedanji izvajalec svoj sedež v ..., ter da bo le-ta takoj po veljavnosti novega razpisa moral zapustiti prostore naročnika, zato v postopku oddaje javnega naročila »ne more prijaviti opravljanja dejavnosti iz prostorov naročnika«.

Ob pregledu celotnega spisa, navedb obeh vlagateljev zahtevkov za revizijo in predložene dokumentacije je bilo ugotovljeno, da terja predmet javnega razpisa od izvajalcev veliko življenjskih primerov, ko je izvedbeni rok, zaradi specifičnosti dela, zelo kratek. V tej zvezi je med elementi skrajševanja rokov potrebno zagotoviti tudi čim krajši »časovni rok«. Časovni rok je naročnik opredelil kot merilo, in sicer tako, da je različna merila razdelil v primeru prvega sklopa na osem, v primeru drugega sklopa na štiri podmerila. Pri vsakem izmed podmeril je mogoče doseči najmanj 0, največ pa 4 oziroma 5 točk. Pomen in način uporabe podmeril je v javnem razpisu ustrezno opredeljen. Poleg tega pa tudi podmerila merila »časovni roki« niso v nasprotju s predmetom javnega naročila.

Glede na celoten postopek in dejanja, ki so potrebna v vsakem posameznem primeru, in glede na to, da predstavlja merilo »Časovni roki« le eden izmed segmentov v posameznem postopku, je Državna revizijska komisija mnenja, da določitev, po mnenju prvega vlagatelja zahtevka za revizijo tako strogih meril, ni v nasprotju z zakonom.

Objektivno dejstvo je namreč v tem, da je prvi vlagatelj zahtevka za revizijo iz ... območja, drugi potencialni ponudniki pa so lahko, bodisi bliže, bodisi pa tudi bolj oddaljeni od Ljubljane. V prvem primeru so potencialni ponudniki v objektivni boljšem položaju, v drugem pa v objektivno slabšem položaju.

Glede na zgoraj zapisano, da predstavlja merilo »časovni roki« le eden izmed segmentov v posameznem postopku pa velja še ugotoviti, ali je naročnik to merilo kot takšno tudi obravnaval, oziroma ali bi morda merilo (»Časovni roki«) postalo, s tem ker bi mu dal posebej veliko vrednost, lahko diskriminatorno. Možen je namreč pravni položaj, ko merilo samo zase (*per se*) ni diskriminatorno, diskriminatorno pa postane (še) v primeru, če se mu pripiše prevelik pomen, oziroma, če se ga prevrednoti.

Glede na obravnavano navedbo Državna revizijska komisija ugotavlja, da pomen merila ne more vplivati na konkurenčno sposobnost ponudnikov v takšni meri, da bi tako postavljeno merilo preseгло meje objektivne diferenciacije do te meje, da bi lahko postalo diskriminatorno do ostalih ponudnikov ali da bi tako oblikovano merilo pomenilo prilagoditev javnega razpisa posameznemu ponudniku. Ob predmetnem zapisu pa Državna revizijska komisija še posebej poudarja, da je potrebno grede presoje morebitne diskriminatornosti določenega merila prek njegovega prevrednotenja zavzeti restriktivni pristop, saj po ZJN-1 merila določi, opiše in ovrednoti naročnik (50. člen ZJN-1).

Poleg vsega zapisanega velja izpostaviti še en argument. V kolikor bi namreč Državna revizijska komisija pristala na vsebinsko vrednotenje časovnih okvirjev, postavljenih v javnem razpisu in razpisni dokumentaciji, bi se morala vsaj okvirno opredeliti tudi do tega, do kod so merila še sprejemljiva in od kod naprej so ta merila diskriminatorna. Glede na to, da je relevantni trg za predmetna javna naročila (vsaj) celotno območje Republike Slovenije, bi ob dopustitvi vrednotenja (relativizacije) postavljenih pogojev in (oziroma) meril, lahko ponovno prišli v položaj, ko za ponudnika iz ... območja merila ne bi bila več diskriminatorna, še vedno pa bi ta bili diskriminatorna za oddaljenejšega ponudnika. V tej zvezi bi Državna revizijska komisija še pripomnila, da se je z uveljavitvijo ZJN-1 relevantni trg po obsegu še bistveno povečal.

Cilj sistema javnega naročanja in javnega naročila *in concreto* ni v tem, da lahko vsako javno naročilo izpolnijo vsi ponudniki, temveč, da ga izpolnijo za to usposobljeni in sposobni ponudniki. Zaradi tega je potrebno določene omejitve v ta namen nujno dopustiti. Državna revizijska komisija je ocenila, da so izpodbijana merila v objavi javnega razpisa in razpisni dokumentaciji dopustna, čeprav so zaradi tega lahko nekateri ponudniki v objektivno boljšem položaju, drugi ponudniki pa v objektivno slabšem položaju.

Ne glede na to, da določitev »časovnih rokov« kot merila sama po sebi ni v neskladju z zakonom, pa velja opozoriti na predhodno odločitev Državne revizijske komisije, opr.št. 018-228/00 ki je na podlagi vloženega zahtevka za revizijo vlagatelja ..., razveljavila javni razpis naročnika, ko je zapisala, da je sicer povsem dopustno, da naročnik v posameznih delih predmeta javnega naročila določi tak rok, ki je objektivno opravičljiv zaradi potreb delovnega procesa, ki je lahko vezan na izredno kratke izvedbene roke in točno določene datume, nedopustno pa je, da se izpolnitev tako kratkih rokov zahteva tudi za ostale storitve, ki so predmet javnega razpisa in niso utemeljeno vezane na kratke roke. Navedeno opozorilo mora naročnik upoštevati kot napotek Državne revizijske komisije za pravilno izvedbo postopka v delu, ki je bil razveljavljen (drugi odstavek 23. člena ZRPJN).

Ob zapisanem Državna revizijska komisija še dodaja, da se bo moral naročnik v ponovnem javnem razpisu oziroma razpisni dokumentaciji jasno opredeliti tudi glede dejstva, da se predmetni javni razpis izvaja v imenu 24 naročnikov (1. točka navodil ponudnikom), od katerih nimajo vsi ponudniki sedež na isti lokaciji, niti ne vsi v istem mestu (npr.). Zlasti bo potrebno navedeno dejstvo upoštevati pri določitvi pogojev in (oziroma) meril »časovni roki«. Enake ponudbe »časovnih rokov« za naročnike, ki se nahajajo na različnih lokacijah, ponudniki, vsaj praviloma, ne morejo podati.

Kar je bilo zapisano glede objektivne prednosti, ki jo imajo ponudniki, ki so manj oddaljeni od naročnika, velja tudi glede objektivne prednosti, ki jo (lahko) ima kateri izmed ponudnikov zaradi (morebitne) *patentne* ali drugačne zaščite obrazcev s pravili intelektualne lastnine (avtorske pravice ...). Zaradi tega ni mogoče govoriti o predmetni diskriminaciji. V izogib morebitnim tožbenim zahtevkom zaradi posega v, s pravili intelektualne lastnine zavarovane pravne položaje, pa je potrebno v postopku oddaje javnega naročila vse obrazce in (oziroma) druge dokumente in listine, ki so na tak način zaščiteni (patentirani) v razpisni dokumentaciji nujno označiti, zaradi možnosti ponudbe lastnih obrazcev, pa le-te tudi jasno specificirati. Poleg razlogov prava intelektualne lastnine zahtevajo specifikacijo obrazcev tudi pravila javnega naročanja, ki od naročnika zahtevajo pripravo takšne razpisne dokumentacije, da lahko ponudniki na njeni osnovi pripravijo pravilno ponudbo (prvi odstavek 23. člena ZJN-1), kamor gotovo sodi tudi predmet ponudbe in na objektivni podlagi utemeljena ponudbena cena.

Zaradi enakih razlogov tudi ni mogoče sprejeti trditve drugega vlagatelja, da bi bilo potrebno preprečiti sodelovanje avtorja obrazcev (sedanjega izvajalca) v predmetnem javnem naročilu, razen v kolikor takšno izključitev ne vzrokujejo kakšni drugi razlogi, s katerimi Državna revizijska komisija ne razpolaga. Državna revizijska komisija je namreč pri svojem odločanju vezana na meje zahtevka upravičenega vlagatelja (*prvi stavek drugega odstavka 19. člena ZRPJN*).

Državna revizijska komisija pa se, zaradi omejitve na ugotavljanje skladnosti naročnikovih ravnanj s pravili javnega naročanja, ni mogla opredeliti do očitkov o (ne)ustreznosti oznak obrazcev »...«, saj je naročnik pri označevanju, glede na pravila javnega naročanja, avtonomen.

V zvezi s očitkom prvega vlagatelja o naročnikovem dosedanjem negospodarnem ravnanju, Državna revizijska komisija ugotavlja, da teh očitkov v povezavi s predmetnih javnih naročilom, ni mogoče presojati, saj vlagatelj za to ni ponudil dokazov. Poleg tega pa se je Državna revizijska komisija dolžna pri odločanju omejitvi na predmetno javno naročilo, ne pa vrednotiti gospodarnosti preteklega ravnanja naročnika. Tako vrednotenje je v pristojnosti drugih državnih organov (proračunska inšpekcija, računsko sodišče ...).

V času od vročitve predmetne odločitve Državne revizijske komisije pa do pravnomočnosti odločitve o dodelitvi javnega naročila v ponovnem postopku (v nadaljevanju: vmesno obdobje), mora naročnik zagotoviti porabo proračunskega denarja skladno s predpisi, ki urejajo javne finance in javna naročila. Pri tem mora naročnik, ob upoštevanju načela gospodarnosti in učinkovitosti porabe javnih sredstev, načela transparentnosti porabe javnih sredstev in načela enakopravnosti, v vmesnem obdobju zlasti enakopravno obravnavati vse tiste, ki so v dosedaj razveljavljenih postopkih oddaje javnih naročil izkazali aktivno legitimacijo za sodelovanje ter morebiti celo oddali ponudbe. Tako je potrebno pred prevzemom kakšnih koli finančnih obveznosti tudi zlasti preveriti in primerjati ceno in kvaliteto ponudb. Pri tem velja še opozoriti, da je za spremembe in dopolnitve pogodb, ki so sklenjene v nasprotju s pravili javnega naročanja, v nekaterih primerih predpisana celo ničnostna sankcija (130. člen ZJN-1).

Državna revizijska komisija šteje zahtevek naročnika za povrnitev stroškov postopka za dopusten, glede na to, da je vložen znotraj roka, določenega v četrtem odstavku 26. člena Poslovnika Državne revizijske komisije za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Ur.l. RS, št. 55/2000), vendar neutemeljen. Ker je bilo zahtevkoma za revizijo ugodeno, je bilo potrebno, skladno z 22. členom ZRPJN in skladno z načelom uspeha, tudi zahtevo po povrnitvi stroškov postopka, kot neutemeljeno zavrniti. Tudi naročnikova navedba, da naj bi bila zahtevka za revizijo obeh vlagateljev vložena en dan pred datumom oddaje ponudb, zaradi česar naj bi bil naročnik upravičen do stroškov spremembe datuma objave oddaje ponudb, ni utemeljena, saj sta oba vlagatelja zahtevek za revizijo vložila pravočasno. Zato je Državna revizijska komisija, ne glede na utemeljenost zahtevkov za revizijo, tudi na podlagi subsidiarne uporabe določbe prvega odstavka 156. člena ZPP (t.i. načelo krivde) zavrnila naročnikovo zahtevo za povrnitev stroškov.

S tem je odločitev Državne revizijske komisije utemeljena.

POUK O PRAVNEM SREDSTVU: Zoper odločitev Državne revizijske komisije ni rednega ali izrednega pravnega sredstva, možna je tožba pred pristojnim sodiščem za uveljavitev povrnitve škode od naročnika (tretji odstavek 23. člena ZRPJN).

V Ljubljani, dne ...

Predsednik senata