

Številka: 018-121/2023-5

Datum: 27. 10. 2023

## SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 in spremembe; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu Andraža Žvana kot predsednika senata, dr. Mateje Škabar kot članice senata in Sama Červeka kot člana senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Video in foto produkcija v letih 2023 in 2024*«, na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložil vlagatelj Kobal Production, kreativna agencija, d. o. o., Stegne 23a, Ljubljana, ki ga zastopa Odvetniška družba GODEC ČERNEKA NEMEC, o. p., d. o. o., Železna cesta 14, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Javna agencija Republike Slovenije za trženje in promocijo turizma, Dimičeva ulica 13, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), 27. 10. 2023

### odločila:

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

### Obrazložitev:

Naročnik je obvestilo o javnem naročilu male vrednosti v postopku oddaje javnega naročila »*Video in foto produkcija v letih 2023 in 2024*« objavil 16. 5. 2023 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN002922/2023-W01. Dne 29. 6. 2023 je naročnik na portalu javnih naročil objavil odločitev o oddaji naročila, zoper katero je vlagatelj v sklopu 3 »*Surovi video posnetki in pripadajoče hero fotografije za uporabo v kampanjah STO*« vložil zahtevek za revizijo, ki ga je naročnik zavrnil, Državna revizijska komisija pa mu je s sklepom št. 018-90/2023-4 z dne 22. 8. 2023 ugodila in razveljavila odločitev o oddaji naročila v sklopu 3. Naročnik je 30. 8. 2023 v sklopu 3 sprejel novo odločitev o oddaji naročila (št. JNM-0006/2023-S-POG-STO), in sicer je kot ekonomsko najugodnejšo ponovno izbral ponudbo ponudnika CJ STUDIO, Kranjska cesta 11, Naklo (v nadaljevanju: izbrani ponudnik). Izbrani ponudnik je na podlagi meril za sklop 3 zbral 87,81 točk, vlagatelj pa je kot drugo uvrščeni zbral 85,83 točk.

Zoper novo odločitev o oddaji naročila v sklopu 3 je vlagatelj 6. 9. 2023 ponovno vložil zahtevek za revizijo. V njem trdi, da je naročnik kršil Zakon o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 in spremembe; v nadaljevanju: ZJN-3) in določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (v nadaljevanju tudi: razpisna dokumentacija), saj je neupravičeno oddal javno naročilo izbranemu ponudniku, katerega ponudba ni bila ekonomsko najugodnejša, namesto da bi izbral ponudbo vlagatelja. V zahtevku za revizijo vlagatelj izpodbija odločitev naročnika za sklop 3 v delu, ki se nanaša na merilo M3 – Referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa 3 (v nadaljevanju: merilo M3). Naročnik je vlagatelju upošteval tri od štirih predloženih referenc, na podlagi česar mu je dodelil 15 od skupaj največ 20 možnih točk. Če bi naročnik vlagatelju priznal vse štiri reference in bi prejel pri merilu M3 vseh 20 točk, bi njegova ponudba prejela več točk kot ponudba izbranega ponudnika. Iz priloge 1 odločitve o oddaji naročila – sklop 3 je razvidno, da je naročnik vlagateljevo sporno referenco »Slovenija – dežela vrhunskih športnikov« (v nadaljevanju tudi: sporna referenca ali sporni video) označil kot neustrezno, saj naj ne bi ustrezala zahtevanim tematikam sklopa. Po mnenju naročnika naj video ne bi odražal ene izmed predvidenih tematik iz razpisne dokumentacije, ki so bile opredeljene kot kultura in zgodovinska mesta, zdravje in dobro počutje, aktivna doživetja ali gastronomija. Video naj bi se nanašal na priprave športnikov in športne prireditve in naj ne bi izpolnjeval pogoja iz razpisne dokumentacije, da se mora več kot 50 % videa nanašati na tematiko sklopa. Z navedenim se vlagatelj ne strinja, saj naj bi sporni referenčni video izpolnjeval vsebinske zahteve naročnika, ker gre za video, pri katerem je uporabljen zgodbarski pristop snemanja za tematike gastronomija, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kultura in zgodovinska mesta. Po mnenju vlagatelja je naročnik v razpisni dokumentaciji za sklop 3 navedel le okvirne motive, ki jih je želel pridobiti. Vlagatelj navaja, da je naročnik zmotno ugotovil, da naj bi bila sporna referenca namenjena za predstavitev produkta »Priprave športnikov in športne prireditve« in ne za v razpisni dokumentaciji zahtevane tematike. Vlagatelj dodaja, da se naročnik neupravičeno sklicuje na Strategijo slovenskega turizma 2022-2028, saj da v razpisni dokumentaciji ni nikjer omenjeno, da bo podlaga za ocenjevanje referenčnih videov tudi omenjena strategija. S takšnim stališčem bi naročnik v nasprotju z ZJN-3 spreminjal določbe razpisne dokumentacije. Strategija po mnenju vlagatelja ne predstavlja predpisa, zato se naročnik nanjo ne more sklicevati pri ocenjevanju ponudb, saj tega ni predhodno opredelil v razpisni dokumentaciji. Vlagatelj nadaljuje, da se sporni video dotika več tematskih sklopov, kot so zdravje in dobro počutje, outdoor aktivnosti in kultura ter zgodovinska mesta. Kar se tiče tematike zdravja in dobrega počutja, vlagatelj navaja, da je šport neposredno povezan z zdravjem in dobrim počutjem, video pa prikazuje vrhunske športnike, ki so vrhunec zdravja in fizične kondicije. Skozi podobe treningov, tekem in športne discipline se gledalcem sporoča pomen zdravja, aktivnega življenja in dobrega počutja. Športniki so po mnenju vlagatelja vzor za gledalce, prav tako pa k dobremu počutju in zadovoljstvu vpliva obisk tekem. Uspehi športnikov spodbujajo ukvarjanje s športom, to pa vpliva tudi na prodajo športne opreme ter vpise v športne klube. Kar se tiče tematike outdoor aktivnosti, vlagatelj navaja, da video vključuje posnetke, ki so bili posneti na prostem in vključujejo različne športne aktivnosti. Video ne promovira le slovenskih športnikov, temveč tudi lepote narave, vse te tematike pa povezuje v enotno zgodbo o Sloveniji kot deželi vrhunskih športnikov ter deželi zdravja, narave in kulture. Po mnenju vlagatelja naročnik reference napačno povezuje z motivi, ki jih želi pridobiti in jih je opredelil na straneh 26 in 27 razpisne dokumentacije. Gre le za želje naročnika, ne opredeljuje pa tematik, ki so relevantne za presojo referenc. Znotraj tematik je naročnik zgolj opredelil posamezne produkte, ki jih želi izpostaviti v bodoče, pri čemer so bile njegove zahteve vezane na način snemanja (zgodbarski pristop) ter tematike, video pa ustreza dvema tematikama. Omejevanje referenc na motive, ki jih naročnik šele bo naročal, je v nasprotju z naravo referenc, navaja vlagatelj, in dodaja, da je naročnik v razpisni dokumentaciji navedel le okvirne motive, kar pomeni, da gre le za smernice, ne pa za strogo določena pravila. S tem je naročnik določil, da je treba motive razlagati širše in omogočiti kreativne interpretacije. Po mnenju vlagatelja je video primeren tudi v primeru, če se upošteva Strategija slovenskega turizma 2022-2028, saj so tudi v krovni nacionalni strategiji turizma v okviru aktivnosti v naravi navedeni številni športi na prostem.

Vlagatelj je na podlagi sporne reference pripravil prikaz videa, iz katerega so izrezani vsi dvoranski posnetki, dolžina videa je 54 sekund, dolžina celotnega videa pa je 106 sekund, kar pomeni, da 51 % videa predstavlja tematiko aktivnosti v naravi. Zdravje in dobro počutje je v videu prikazano v več kot 90 % materiala, saj videi tekem vrhunskih slovenskih športnikov prikazujejo različne vidike zdravja in dobrega počutja, fizične pripravljenosti, pravilne prehrane, obvladovanja stresa, povezovanja skupnosti itd. Video nima izključno enega pomena, temveč pokriva več področij in tematik, posledično pa ima širšo sporočilnost od osnovnega namena, zaradi česar bi ga moral naročnik upoštevati pri ocenjevanju ponudbe. Zaradi vsega navedenega vlagatelj v zahtevku za revizijo predlaga, da Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ugotovi in razveljavi odločitev o oddaji naročila št. JNM 0006/2023-S-POG-STO z dne 30. 8. 2023 v sklopu 3, hkrati zahteva tudi povrnitev stroškov postopka skladno s priloženim stroškovnikom.

Naročnik je 26. 9. 2023 zavrnil zahtevek za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov postopka. Naročnik je sporni video ocenil kot neustrezen, ker ni ustrezal zahtevanim tematikam sklopa. Navedeni video pokriva tematiko športnih priprav in velikih športnih dogodkov, pri čemer gre za promocijo produkta, ki se v skladu s Strategijo slovenskega turizma 2022 – 2028 obravnava ločeno od produkta »Aktivnosti v naravi« (outdoor), saj je namen referenčnega videa predstavitev Slovenije kot športne destinacije z vrhunskimi športniki. Video po mnenju naročnika ne odraža enega izmed navedenih produktov, ki jih naročnik v tem sklopu išče, in sicer: kultura in zgodovinska mesta, zdravje in dobro počutje, aktivna doživetja ali gastronomija. Sporni referenčni video prikazuje priprave športnikov in športne prireditve, ki pa jih naročnik v razpisni dokumentaciji ni predvidel. V razpisni dokumentaciji je predvideno, da mora biti več kot 50 % videa vezanega na tematiko sklopa, česar pa sporni referenčni video ne izpolnjuje, zato ga naročnik ne priznava. Naročnik pojasnjuje, da je pri merilu M3 za sklop 3 v razpisni dokumentaciji jasno določeno, da mora biti referenčni video vezan na tematiko sklopa, na katerega se prijavlja (to je zgodbarski pristop snemanja tematike gastronomija, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kultura in zgodovinska mesta) ter da bo naročnik upošteval tiste referenčne projekte, v katerih je več kot 50 % videa vezanega na tematiko sklopa. Naročnik poudarja, da iz zapisanega jasno in nedvoumno izhaja, da se mora referenčni video navezovati na omenjene tematike. Naročnik zavrača navedbo vlagatelja, da naj bi šlo le za okvirne motive, saj so po mnenju naročnika določbe razpisne dokumentacije v delu, ki se nanaša na merilo M3 v sklopu 3, jasne. Naročnik vztraja, da sporna referenca pokriva tematiko športnih dogodkov in športnih priprav, zaradi česar ne ustreza zahtevanim tematikam. Naročnik nadaljuje, da je vse predložene referenčne vidoe presojal izključno na podlagi izpostavljenih kriterijev iz merila M3. Naročnik se ne strinja z vlagateljevo trditvijo, da sporna referenca prikazuje tematiko zdravja in dobrega počutja, saj prikazovanja vrhunskih športnikov že po splošnem razumevanju ni mogoče enačiti z zdravjem in dobrim počutjem. Motivi, ki bi bili primerni za prikazovanje zdravja in dobrega počutja, so navedeni na strani 27 razpisne dokumentacije, med katere spadajo družinska doživetja na prostem (na toboganih ali igralih), termalni parki, centri dobrega počutja itd. Naročnik se ne strinja, da je mogoče sporni referenčni video uvrstiti pod zdravje in dobro počutje, ker naj bi video prikazoval fizično aktivnost, zdravo prehrano, obvladovanje stresa, družbeno odgovornost in državno podporo za šport, saj gre zgolj za promocijo vrhunškega športa. Naročnik se prav tako ne strinja, da sporni referenčni video prikazuje tematiko aktivnosti v naravi (outdoor), ker vključuje plezanje, vodne športe, kolesarjenje, tek, igranje košarke na prostem, smučanje, smučarske skoke in atletiko. Po mnenju naročnika sporni referenčni video ne prikazuje aktivnosti (aktivnih doživetij) v naravi, pač pa prikazuje vrhunska športna tekmovanja, od katerih se nekatera res odvijajo v naravi, a so vrhunska športna tekmovanja daleč od pojma aktivnosti v naravi. Na strani 27 razpisne dokumentacije je naročnik navedel primere motivov, in sicer kadre pohodništva, kadre kolesarjenja in kadre na obali z jadrnicami ali družinskimi vodnimi športi, kadri iz spornega videa pa niso primerljivi z njimi. Četudi bi se postavili na stališče, da so v videu tudi kadri, ki ne prikazujejo le vrhunskih športnikov, pa je teh kadrov precej manj od 50 %. Naročnik se ne strinja z vlagateljevo trditvijo, da je spreminjal določbe razpisne dokumentacije po roku za oddajo

ponudb, ker v razpisni dokumentaciji ni opredelil, da bo prejete ponudbe ocenjeval s pomočjo Strategije slovenskega turizma 2022 – 2028. Naročnik pojasnjuje, da je pri ocenjevanju sporne reference uporabil samo merilo M3. Naročnik se prav tako ne strinja z vlagateljevimi trditvami, da pri svoji utemeljitvi neustreznosti reference izhaja iz napačne predpostavke, da bi morale biti reference, ki so bile določene kot merilo, povezane s posameznimi motivi v okviru izpostavljenih tematik, ki jih želi pridobiti z naročilom sklopa 3. Pri merilu M3 se ocenjuje zgodbarski pristop snemanja za tematike gastronomija, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kultura in zgodovinska mesta in naročnik pri ocenjevanju referenc ni izhajal niti iz motivov, ki so okvirno in primeroma opredeljeni na straneh 26 in 27 razpisne dokumentacije, niti iz namena nastanka videa, pač pa iz turističnih produktov in tematik, ki so navedeni pri merilu M3.

Naročnik je 28. 9. 2023 Državni revizijski komisiji odstopil dokumentacijo iz postopka oddaje javnega naročila in predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 28. 9. 2023 opredelil do odločitve o zavrnitvi zahtevka. Vlagatelj vztraja pri pravovarstvenem predlogu in pri vseh očitkih iz zahtevka za revizijo in se dodatno opredeljuje do posameznih naročnikovih navedb.

Državna revizijska komisija je z namenom presoje utemeljenosti zahtevka za revizijo vpogledala v dokumentacijo postopka oddaje javnega naročila, ki jo je predložil naročnik, zlasti v razpisno dokumentacijo v delu, v katerem je naročnik opisal merilo M3 (točka 1.13.2 razpisne dokumentacije), ter v delu, v katerem je opisal predmet naročila (poglavje V razpisne dokumentacije). Državna revizijska komisija je vpogledala tudi v odločitev o oddaji naročila št. JNM-0006/2023-S-POG-STO z dne 30. 8. 2023 ter v ponudbo vlagatelja, pregledala je tudi referenčni video posnetek (na povezavi <https://slovenia.si/sl/odlicnost/promocijski-video-ob-kampanji-slovenija-dezela-vrhunskih-sportnikov/>) ter skrajšani referenčni video posnetek z izseki, ki ga je pripravil vlagatelj (na povezavi <https://www.youtube.com/watch?v=v5r6fUcKIGQ>). Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu ter po preučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med vlagateljem in naročnikom je spor glede vprašanja, ali je naročnik pri ocenjevanju vlagateljeve ponudbe ravnal v skladu z določbami ZJN-3 oz. ali je naročnik vlagateljevo ponudbo ocenil v skladu z vnaprej določenimi merili in na način, kot je bil opisan v razpisni dokumentaciji. Konkretno vlagatelj naročniku očita, da mu pri ocenjevanju njegove ponudbe pri merilu M3 neupravičeno ni upošteval referenčnega videa »*Slovenija – dežela vrhunskih športnikov*«, zaradi česar je pri tem merilu posledično prejel le 15 od skupaj 20 možnih točk.

Vlagateljeve revizijske navedbe je treba presojati z vidika 84. člena ZJN-3, ki ureja način določitve meril za oddajo javnega naročila. Merila predstavljajo element za vrednotenje in medsebojno primerjavo ponudb. Gre za razlikovalne znake med ponudbami, katerih izbira odraža naročnikovo presojo pomembnosti posameznih okoliščin, povezanih s predmetom ali izvedbo naročila. Merilo je torej vnaprej podan razlikovalni znak, na podlagi katerega naročnik razvršča ponudbe od najbolj do najmanj ugodne. Prvi odstavek 84. člena ZJN-3 določa, da naročnik odda javno naročilo na podlagi ekonomsko najugodnejše ponudbe. V skladu z drugim odstavkom 84. člena ZJN-3 se ekonomsko najugodnejšo ponudbo ugotovi na podlagi cene ali stroškov, ob uporabi pristopa stroškovne učinkovitosti, na primer z izračunom stroškov v življenjski dobi, kot ga določa ZJN-3 in lahko zajema tudi najboljše razmerje med ceno in kakovostjo, ocenjeno na podlagi meril, ki se nanašajo na kakovost ter okoljske ali socialne vidike, povezane s predmetom javnega naročila. Namen zahteve po vnaprejšnji (objektivni) določitvi meril je preprečiti naročnikovo subjektivno oziroma arbitrarno ocenjevanje ponudb ter zagotoviti, da se ponudniki že vnaprej

seznanijo z okoliščinami, ki bodo vplivale na izbiro najugodnejše ponudbe. Le na ta način lahko pripravijo konkurenčno ponudbo, ki jo bodo lahko primerjali s ponodbami drugih ponudnikov.

Merila za oddajo javnega naročila morajo biti nediskriminatorna, sorazmerna in povezana s predmetom javnega naročila (peti odstavek 84. člena ZJN-3). Merila za oddajo ne smejo biti določena tako, da je z njimi naročniku podeljena neomejena svoboda pri izbiri najugodnejše ponudbe (šesti odstavek 84. člena ZJN-3). Navedeno pomeni, da morajo biti merila za izbiro (in z njimi povezana metoda vrednotenja ponudb) določena na način, ki omogoča objektivno primerjavo in ocenjevanje ponudb, kakor tudi naknadno preverjanje rezultatov ocenjevanja, ki ga je izvedel naročnik. Iz tega razloga je v zakonu izrecno določeno, da morajo merila za izbiro zagotoviti možnost učinkovite konkurence ter da jih morajo spremljati podrobni opisi, ki omogočajo učinkovito preverjanje informacij, ki jih ponudniki predložijo z namenom, da se oceni, kako njihova ponudba izpolnjuje posamezno merilo za oddajo javnega naročila. Iz istega razloga ZJN-3 (v sedmem odstavku 84. člena) tudi določa, da mora naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določiti relativno utež, ki jo dodeli vsakemu merilu, izbranemu za določitev ekonomsko najugodnejše ponudbe, razen če se slednja določi le na podlagi cene. Navedene uteži se lahko opredelijo z določitvijo razpona z ustrezno največjo razliko. Kadar uteži ni mogoče navesti zaradi objektivnih razlogov, naročnik navede merila v padajočem zaporedju po pomembnosti.

V predmetnem postopku oddaje javnega naročila je naročnik merila za sklop 3 določil v točki 1.13.2 razpisne dokumentacije, v kateri je zapisal, da bo ponudbe razvrstil na podlagi naslednjih meril:

- ponudbena cena,
- predlog idejne zasnove videa z moodboardom,
- referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa,
- mednarodne reference.

Merilo »referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa« (merilo M3), ocenjevanje katerega je med strankama sporno, je naročnik določil na naslednji način:

*»Ponudnik na podlagi preteklih izvedenih projektov izkaže, da so v zadnjih 5 letih od dneva objave javnega naročila posamezni člani ekipe, prijavljeni za ta sklop, izvedli referenčne projekte, ali za domače ali za tuje naročnike na področju video produkcij na tematiko sklopa, na katerega se prijavlja (zgodbarski pristop snemanja za tematike gastronomija, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kultura in zgodovinska mesta, glede na opredeljeno v opisu posameznega sklopa). Naročnik bo ocenjeval projekte profila: vodja projekta, režiser, scenarist, fotograf.*

*Referenčni projekt mora biti zaključen pred dnevom objave javnega naročila. Za vsako izkazano referenco posameznega člana ekipe ponudnik prejme 5 točk. Upošteva se največ 4 reference za posameznega člana ekipe. V kolikor v zahtevanem obdobju ni bilo izvedenih nobenih referenčnih projektov, ponudba prejme 0 (nič) točk.*

*Te reference navede na Obrazcu št. 4b (Strokovna ekipa ponudnika in referenčni projekti), pod razdelek Dodatni referenčni projekti – Referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa.*

**Gre za dodatne referenčne projekte, kar pomeni, da ti projekti ne smejo biti isti kot so referenčni projekti za izpolnjevanje pogoja P9 in P11 za sodelovanje na javnem naročilu.**

*Naročnik bo upošteval tiste referenčne projekte, v kateri je več kot 50 % videa vezanega na tematiko sklopa. Referenčni projekt, v katerem se tematika sklopa pojavi v manj kot 50% videa, ne bo upoštevan kot ustrezen.*

*Merilo referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa, predstavlja skupaj največ 20 točk.«*

Iz citiranega merila je razvidno, da je naročnik določil, da bo ponudbam dodeljeval določeno število točk v odvisnosti od števila referenčnih projektov, ki so jih ponudniki izvedli na področju video produkcij. V zvezi z vsebino video produkcij je naročnik določil, da bo pri točkovanju upošteval le tiste referenčne projekte, ki se nanašajo na tematiko sklopa, na katerega se ponudnik prijavlja, in pri katerih je bil uporabljen zgodbarski pristop snemanja. Kot tematike, ki jih bo upošteval pri ocenjevanju referenčnih projektov, je naročnik navedel gastronomijo, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kulturo in zgodovinska mesta. Že iz naslova merila M3 (referenčna video produkcija, vezana na tematiko sklopa) in iz dostavka »glede na opredeljeno v opisu posameznega sklopa«, ki ga je naročnik zapisal na koncu naštetih tematik, ki pridejo v poštev pri referenčnih projektih, je razvidno, da je naročnik našete tematike iz merila M3 povezal s tematikami, ki jih opisuje v okviru opisa predmeta naročila v V. poglavju razpisne dokumentacije. Na straneh 26 in 27 razpisne dokumentacije je namreč naročnik opisal predmet naročila v sklopu 3, pri čemer je določil posamezne produkte, znotraj njih pa okvirne motive, ki jih želi pridobiti. Produkti iz opisa predmeta naročila v sklopu 3 sovpadajo s tematikami, ki jih je naročnik naštel pri merilu M3: kultura in zgodovinska mesta, zdravje in dobro počutje, aktivna doživetja v naravi in gastronomija. Iz navedenega je razvidno, da je naročnik za referenčne projekte, ki jih bo ocenjeval v okviru merila M3, zahteval primerljivost s predmetom naročila v sklopu 3, kar pomeni, da je predmet naročila v sklopu 3, kot je bil definiran na straneh 26 in 27 razpisne dokumentacije, nasprotno od zatrdjanja vlagatelja vsekakor pomemben pri presoji ustreznosti posameznih referenčnih video projektov.

V zvezi z vsebino referenčnih video projektov je naročnik v razpisni dokumentaciji določil še zahtevo, da mora biti več kot 50 % videa vezanega na tematiko sklopa, pri čemer so bili ponudniki izrecno opozorjeni, da referenčni projekt, v katerem se tematika sklopa pojavi v manj kot 50 % videa, ne bo upoštevan kot ustrezen. Navedeno pomeni, da mora vsaj 50 % referenčnega videa vsebovati tematike sklopa 3 (kultura in zgodovinska mesta, zdravje in dobro počutje, aktivna doživetja v naravi in gastronomija), da je upravičen do dodelitve petih točk.

Med vlagateljem in naročnikom je sporno točkovanje referenčnega videa »Promocijski video ob kampanji Slovenija – dežela vrhunskih športnikov«, ki ga je vlagatelj navedel v ponudbenem obrazcu št. 4b (Strokovna ekipa ponudnika in referenčni projekti), in sicer v tabeli »Dodatni referenčni projekti«. Kot je razvidno iz obrazložitve odločitve o oddaji naročila, naročnik spornemu videu ni dodelil točk, ker naj ne bi ustrezal zahtevanim tematikam sklopa. Po mnenju naročnika video pokriva tematiko športnih priprav in velikih športnih dogodkov, pri čemer gre za promocijo produkta, ki se po Strategiji slovenskega turizma 2022 – 2028 obravnava ločeno od produkta aktivnosti v naravi (outdoor). Namen videa je predstavitev Slovenije kot športne destinacije z vrhunskimi športniki, ne odraža pa enega izmed navedenih produktov, ki jih naročnik išče v sklopu, in sicer kultura in zgodovinska mesta, zdravje in dobro počutje, aktivna doživetja ali gastronomija. Video naj bi se po mnenju naročnika nanašal na priprave športnikov in športne prireditve in naj ne bi izpolnjeval pogoja iz razpisne dokumentacije, da se mora več kot 50 % videa nanašati na tematiko sklopa. Vlagatelj nasprotno zatrjuje, da je treba video razumeti v širšem kontekstu in da vsebuje tudi zahtevane tematike, pri čemer konkretizira dve tematiki, opredeljeni v opisu merila M3: zdravje in dobro počutje ter outdoor aktivnosti. Po mnenju vlagatelja bi prizori vrhunskih športnikov morali izpolnjevati zahteve naročnika, saj vrhunski šport povezujemo z zdravim načinom življenja in fizično pripravljenostjo, kar pomeni, da gre za zahtevane tematike zdravja in dobrega počutja. Poleg tega video vsebuje številne posnetke aktivnosti v naravi, pri čemer ni pomembno, ali gre za vrhunske športnike ali rekreativce, zaradi česar bi bilo treba šteti, da video vsebuje tudi zahtevane tematike outdoor aktivnosti.

Državna revizijska komisija je ob pregledu spornega videa (na povezavi <https://slovenia.si/si/odlicnost/promocijski-video-ob-kampanji-slovenija-dezela-vrhunskih-sportnikov/>) ugotovila, da referenčni video sestavljajo: motivi vrhunskih športnikov med treningi ali tekmovanji ali pripravami neposredno pred tekmo ali praznovanji neposredno po tekmi (pri čemer so nekateri motivi posneti v športnih dvoranah, nekateri pa na prostem), motivi rekreativnih športnikov med ukvarjanjem s športom, motivi navijačev med navijanjem, motivi lipicancev na prostem, motivi slovenskih mest in motivi športnih prizorišč. Sporočilo spornega videa izhaja že iz naslova videa in tudi iz spremnega besedila: gre za promocijo Slovenije kot dežele, v kateri se veliko ljudi ukvarja s športom in ki ima posledično nadpovprečno veliko vrhunskih športnikov, ki dosegajo uspehe na najvišji ravni.

V zvezi z navedbami vlagatelja, da je tematika zdravja in dobrega počutja v videu prikazana v več kot 90 % materiala, saj naj bi prizori vrhunskih slovenskih športnikov prikazovali različne vidike zdravja in dobrega počutja, fizične pripravljenosti, pravilne prehrane, obvladovanja stresa, povezovanja skupnosti itd., Državna revizijska komisija ugotavlja, da jim ni mogoče slediti. Strinjati se je treba z naročnikom, ki navaja, da vrhunškega športa ni mogoče preprosto enačiti z zdravjem in dobrim počutjem. Splošno znano dejstvo je, da vrhunski šport zahteva poseben način življenja, ki je prilagojen nadpovprečnim obremenitvam, zaradi katerih vrhunski športniki potrebujejo prilagojeno prehrano in zaradi katerih lahko prihaja tudi do poškodb in nesreč z resnimi posledicami. Vrhunškega športa ni mogoče samega po sebi enačiti z zdravjem in dobrim počutjem, saj pogosto zahteva pretirane obremenitve telesa in lahko posledično povzroča resne poškodbe. Zdravje in dobro počutje bi bilo sicer mogoče na način, kot to prikazuje vlagatelj, kvečjemu povezati z rekreativnim ukvarjanjem s športom, vendar pa so v spornem videu rekreativni športniki predstavljeni le v manjšem oz. nepomembnem obsegu, kar je glede na namen videa tudi razumljivo. Enako kot za vrhunski šport je treba ugotoviti tudi za motive navijanja – čeprav je res, da je navijanje del preživljanja prostega časa in da krepi občutek povezanosti, obiska tekem vrhunskih športnikov ni mogoče uvrstiti med motive zdravja in dobrega počutja, še manj pa to velja za ogled športnega dogodka po televiziji ali preko računalnika, kar je tudi eden izmed prizorov v spornem videu.

Ugotovitev, da motivov vrhunskih športnikov med treningi ali tekmovanji ali pripravami neposredno pred tekmo ali praznovanji neposredno po tekmi ni mogoče umestiti v tematiko zdravja in dobrega počutja, pa toliko bolj izhaja iz opredelitev in zahtev, ki jih je naročnik določil v predmetnem postopku oddaje javnega naročila. Kot je bilo namreč že zapisano, je naročnik vsebino merila M3 oz. zahtevane tematike vezal na tematike sklopa, na katerega se ponudnik prijavlja, kar pomeni, da je za presojo ustreznosti vsebine referenčnega videa pomembna tudi opredelitev predmeta naročila. Naročnik je v V. poglavju razpisne dokumentacije na strani 27 definiral, kako je treba za potrebe tega postopka razumeti pojem zdravja in dobrega počutja:

*»Zdravje in dobro počutje*

*Naročnik si želi pridobiti hero fotografije in krajše video kadre na tematiko zdravja in dobrega počutja, s poudarkom na t.i. aquafun produktu, predvsem z družinami in pa zimskih doživetjih v termah. Pri tem mora biti izbrani izvajalec posebej pozoren na motive in upoštevati, da je v oglaševanju vedno več omejitev pri prikazu pomanjkljivo oblečenih oseb ter se temu prilagoditi. Primeri motivov bi bili:*

- *Družinska doživetja na prostem – aquafun na toboganih, igralih itd.*
- *Zimski kadri v termah (notranji termalni parki), kjer pogled skozi okno pove, da je zima oz. pozna jesen*
- *Kadri z vodo, detajli interierja*

- *Wellbeing fotografije, širši kadri*«.

Čeprav je res, da je naročnik v citiranem delu razpisne dokumentacije definiral predmet naročila, torej posnetke, ki jih šele namerava pridobiti, in čeprav je res, da je primerne motive naštel le primeroma in ne taksativno, je vendarle treba opozoriti na dve stvari.

Prvič, četudi gre za definicijo predmeta naročila, v predmetnem postopku oddaje javnega naročila ni mogoče spregledati, da je naročnik v opredelitvi merila M3 pri naštevanju možnih referenčnih tematik, ki so upravičene do dodelitve točk, izrecno odkazal na opredelitev opisov predmeta posameznega sklopa oz. na tematike posameznega sklopa, na katerega se ponudnik prijavlja. Navedeno pomeni, da je treba upoštevne referenčne tematike, naštete v merilu M3 (gastronomija, zdravje in dobro počutje, outdoor ali kultura in zgodovinska mesta), nujno povezati s tematikami iz opisa predmeta naročila, s katerimi tudi sovpadajo, ter pri tem upoštevati tudi motive, ki so bili primeroma naštet kot tisti, ki jih naročnik želi pridobiti. To izhaja tudi iz same narave referenc; kot je Državna revizijska komisija že večkrat zapisala (prim. npr. zadeve 018-70/2017, 018-83/2017, 018-250/2017, 018-050/2018, 018-160/2021), je referenca po svoji naravi dokazilo, da je ponudnik sposoben izvesti javno naročilo v zahtevanem obsegu in kvaliteti, saj z njo dokazuje, da je v preteklosti primerljiv posel oz. storitve že uspešno opravil. Na kakšen način in v kolikšnem obsegu mora ponudnik izkazovati istovrstnost referenčnih poslov, pa je v vsakem konkretnem postopku odvisno od naročnika in posamezne opredelitve zahteve v razpisni dokumentaciji, pri kateri mora naročnik upoštevati zlasti specifičnost predmeta javnega naročila in morebitne posebne zahteve ali okoliščine v zvezi z njegovo izvedbo. Ker je naročnik v merilu M3 določil, da bo točkoval dodatne reference, te pa je definiral kot izvedene video projekte, ki vsebujejo zahtevane tematike, in ker je pri tem izrecno odkazal na tematike, kot so opredeljene v opisu predmeta za sklop 3, iz tega jasno izhaja, da je treba produkt zdravja in dobrega počutja razumeti v smislu posnetkov uživanja in preživljanja prostega časa v bazenih, toplicah ali ob jezerih in morjih, zlasti tudi v zimskem času, posnetkov družinskih doživetij na prostem oz. na raznih igralih ter posnetkov udobnega uživanja in razvajanja v termah oz. ob vodi. Ne gre le za želje naročnika, kakšne posnetke želi pridobiti, kot to želi prikazati vlagatelj, temveč za opredelitev produktov in motivov, ki morajo biti podani, da je referenčni projekt upravičen do dodelitve točk. Iz navedenega je razvidno, da posnetkov vrhunskih športnikov ni mogoče uvrstiti v navedeno tematiko oz. motive. To toliko bolj velja ob upoštevanju dejstva, na katerega opozarja tudi naročnik, in sicer da so bili posnetki vrhunskih športnikov uvrščeni v sklop 1 (Produkcija materialov za nacionalno promocijsko kampanjo ob POI Pariz 2024), v katerem je naročnik zapisal (stran 22 razpisne dokumentacije): *»Naročnik želi v tem sklopu pridobiti promocijsko dokumentaristični stil materialov, ki govorijo zgodbo o Sloveniji kot športno turistični destinaciji z vrhunskimi športniki.«* Posnetki vrhunskih športnikov torej ne spadajo v sklop 3, temveč so bili del sklopa 1.

In drugič, četudi so motivi zdravja in dobrega počutja na strani 27 razpisne dokumentacije naštet primeroma in ne taksativno, to ne pomeni, da jih je mogoče poljubno razlagati izven meja običajnega razumevanja pojmov. Iz opredelitve predmeta v sklopu 3 je razvidno, da naročnik v okviru zdravja in dobrega počutja pričakuje posnetke rekreacije, uživanja, razvajanja in udobnega ter aktivnega preživljanja prostega časa posameznikov in družin, zlasti v termalnem in vodnem okolju. Tudi vlagatelj sam v vlogi z dne 29. 9. 2023, s katero se je opredelil do odločitve o zavrnitvi zahtevka za revizijo, navaja, da je splošno pojmovanje zdravja in dobrega počutja primarno v zdravem življenjskem slogu, to je v ustreznih prehranjevalnih navadah in zadostni telesni aktivnosti (športu). Vendar je, kot je bilo že pojasnjeno, treba razlikovati med rekreativnim in vrhunskim športom, saj slednji (nasprotno od prvega) v veliko primerih pomeni skrajno obremenjevanje telesa in bistveno povečano verjetnost poškodb, česar ni mogoče enačiti z zdravjem in dobrim počutjem. Pri vrhunskem športu ne gre zgolj za zadostno telesno aktivnost, kot to želi prikazati vlagatelj, temveč za bistveno nadpovprečno telesno aktivnost z namenom doseganja vrhunskih rezultatov na športnih tekmovanjih, ne pa z namenom zdravega načina



življenja. Zato posnetki vrhunskih športnikov med pripravami ali tekmovanji že pojmovno ne sodijo v opredeljeni produkt zdravja in dobrega počutja. Ravnanje naročnika, ki je ocenil, da spornega videa s posnetki vrhunskih športnikov med treningi ali tekmovanji ali pripravami neposredno pred tekmo ali praznovanji neposredno po tekmi ni mogoče umestiti v tematiko zdravja in dobrega počutja, zato ni v nasprotju z opisom merila M3 in načinom točkovanja, kot je bil opredeljen v razpisni dokumentaciji.

»Vlagatelj v zahtevku za revizijo in vlogi z dne 29. 9. 2023 zatrjuje tudi, da sporni video vsebuje številne outdoor aktivnosti in da zato tudi s tega vidika ustreza tematikam iz opisa merila M3. V tem delu se je treba strinjati z vlagateljem, da je naročnik kot eno izmed možnih referenčnih tematik določil tudi »*outdoor*« oz. aktivna doživetja v naravi, ki jih je na strani 27 razpisne dokumentacije opredelil na naslednji način:

»Naročnik si želi pridobiti hero fotografije in krajše video kadre na tematiko aktivnih doživetij v naravi, predvsem z obalno-kraškega in pa vzhodnega dela Slovenije.

Primeri motivov bi bili:

- *Splošni kadri pohodništva na vzhodnem delu (posamezniki, pari, družine) v pomladnem / poletnem / jesenskem času (vinorodni griči)*
- *Kadri kolesarjenja v Pomurju na res lepih lokacijah (moravske Toplice, Bukovniško jezero), na Notranjskem, Vipavski dolini in Brdih*
- *Kadri kolesarjenja in pohodništva na Koroškem (Park Peca)*
- *Kadri na Obali, npr. jadrnica Mesečev zaliv; jadrnica veduta Portorož; družinski vodni športi Portorož«.*

Strinjati se je treba z vlagateljem, da je mogoče glede na citirana določila razpisne dokumentacije v to tematiko uvrstiti motive športnih aktivnosti v naravi, in sicer pohodništvo, kolesarjenje, jadrništvo, pa tudi druge športne aktivnosti v naravi, saj je naročnik tudi v tem primeru motive naštel le primeroma in ne taksativno. To pomeni, da v poštev pridejo vsi motivi športnih aktivnosti v naravi, ne glede na to, ali gre za vrhunske športnike ali za rekreativne, saj v razpisni dokumentaciji ni podlage za tovrstno razlikovanje – kot navaja tudi vlagatelj v vlogi z dne 29. 9. 2023, naročnik v okviru merila ni določil, da so izključene aktivnosti na prostem, ki se izvajajo v okviru vrhunškega športa. Tudi z vidika motiva oz. sposobnosti zajeti športno aktivnost v naravi glede na dikcijo merila M3 ni pomembno, ali je na posnetku ukvarjanja s športom vrhunski ali rekreativni športnik oz. družina – z vidika zahtev razpisne dokumentacije je bistveno, da gre za motiv aktivnega doživetja v naravi, v katerega sodijo tudi zunanji posnetki športnih aktivnosti.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da je pripravil izsek spornega videa, v katerem so prikazani izključno zunanji posnetki športnih aktivnosti, in sicer plezanje, vodni športi, kolesarjenje, tek, igranje košarke na prostem, smučanje, smučarski skoki in atletika. Dolžina videa z navedenimi posnetki znaša 54 sekund, kar naj bi pomenilo 51 % celotnega videa, katerega skupna dolžina je 106 sekund, to pa naj bi ustrezalo zahtevi naročnika, da mora vsaj 50 % videa vsebovati tematike sklopa.

Po pregledu izseka na povezavi <https://www.youtube.com/watch?v=v5r6fUcKIGQ> Državna revizijska komisija ugotavlja, da so v videu posnetki igranja odbojke na mivki, posnetki kolesarjenja, posnetki navijačev, posnetki lipincev, posnetki vožnje s kajakom, posnetki slovenskega mesta, posnetki igranja košarke na prostem, posnetki kajakašev izven vode, posnetki smučarskih skakalnic v Planici, posnetki smučarskih skakalcev v doletišču skakalnice med praznovanjem, posnetki smučarke in smučarja v ciljni ravnini med praznovanjem, posnetki atletskih tekmovanj in posnetki smučarskega skakalca med zaletom. Iz navedenega je razvidno, da vseh posnetkov v izseku videa ni mogoče uvrstiti med aktivna doživetja v naravi oz. med motive športnih aktivnosti v naravi. Vsaj posnetki navijačev, posnetki lipincev, posnetki

slovenskega mesta, posnetki smučarskih skakalnic v Planici, posnetki smučarskih skakalcev v doletišču skakalnice med praznovanjem ter posnetki smučarke in smučarja v ciljni ravnini med praznovanjem ne spadajo med posnetke športnih aktivnosti v naravi. Zgolj dejstvo, da gre za zunanje posnetke, namreč z vidika zahtev iz razpisne dokumentacije ne more zadostovati, saj je naročnik kot referenčni motiv zahteval »outdoor« oz. aktivna doživetja v naravi, iz primerov motivov v opisu predmeta naročila v sklopu 3 pa je razvidno, da so opredeljeni motivi aktivnega ukvarjanja s športom v naravi, ne pa kakršnikoli motivi, posneti na prostem. Vsak posnetek športnika (vrhunškega ali rekreativnega) ali navijača na prostem zato ne more predstavljati aktivnega doživetja v naravi. Na podlagi navedenega se je treba strinjati z naročnikom, ki v sklepu, s katerim je zavrnil zahtevek za revizijo, navaja, da sporni video sicer vsebuje tudi posnetke zunanjih športnih aktivnosti, vendar je teh manj kot 50 %. Izsek, ki ga je pripravil vlagatelj, namreč traja 54 sekund oz. 51% celotnega referenčnega videa in v primeru, če ne upoštevamo posnetkov navijačev, lipicancev, slovenskega mesta, smučarskih skakalnic v Planici, smučarskih skakalcev v doletišču skakalnice med praznovanjem ter smučarke in smučarja v ciljni ravnini med praznovanjem, sporni video ne izpolnjuje zahteve naročnika, da mora vsaj 50 % videa vsebovati tematike sklopa. Naročniku zato v predmetnem postopku oddaje javnega naročila ni mogoče očitati kršitve določil razpisne dokumentacije, ko spornemu videu ni dodelil točk v okviru ocenjevanja merila M3.

Ker vlagatelju ni uspelo izkazati, da je naročnik njegovo ponudbo ocenil v nasprotju z merili, kot so bila določena v razpisni dokumentaciji, oz. z določili ZJN-3, in ker mu ni uspelo izkazati, da bi naročnik v postopku oddaje predmetnega javnega naročila kako drugače ravnal nezakonito, je Državna revizijska komisija na podlagi 1. alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN odločila tako, kot izhaja iz 1. točke izreka tega sklepa.

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

Vlagatelj uveljavlja tudi povračilo stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel, povrnitev stroškov pa je odvisna od utemeljenosti zahtevka za revizijo, zato je Državna revizijska komisija, upoštevajoč tretji odstavek 70. člena ZPVPJN, njegovo zahtevo za povrnitev stroškov zavrnila.

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

#### **Pravni pouk:**

Zoper odločitev o zahtevku za revizijo upravni spor ni dovoljen.

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

#### **Vročiti:**

- pooblaščenцу vlagatelja,
- naročnik,
- izbrani ponudnik,
- RS MJU.

#### **Vložiti:**

- v spis zadeve.