

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

Številka: 018-090/2024-7

Datum: 26. 8. 2024

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011, s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Sama Črveka kot predsednika senata ter Aleksandra Petrovčiča kot člana senata in mag. Zlate Jerman kot članice senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Sanacija zaprtega odlagališča Rakovnik – izvedba vzdrževalnih del z ukrepi za odpravo prekomernih obremenitev okolja (gradnja)*«, na podlagi zahtevka za revizijo družbe DRAVA vodnogospodarsko podjetje Ptuj d.o.o., Žnidaričevo nabrežje 11, Ptuj, ki jo po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Brezovec, o.p., d.o.o., Beethovnova ulica 7, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Ministrstvo za okolje, podnebje in energijo, Langusova ulica 4, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik) 26. 8. 2024

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se glede kršitve pravice do vpogleda v dokumentacijo ugotovi, tako, da se vlagatelju dovoli vpogled v ponudbo izbranega ponudnika, in sicer naslednje dokumente, izvzemši pri tem osebne in tajne podatke:
 - Obrazec 1A: Dodatni podatki o podizvajalcih (3. in 4. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.« ter 55. in 56. stran dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
 - Obrazec 1B: Soglasje podizvajalcev za neposredna plačila (5. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);
 - Obrazec 2: Izjava ponudnika o izpolnjevanju pogojev ponudnika (6. in 7. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);
 - Obrazec 3: Izjava ponudnika o nominiranih kadrih in izpolnjevanju pogojev za kadre (8. in 11. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);
 - Certifikate o preizkusu usposobljenosti varilca (od 12. do 15. strani dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);
 - Obrazec 4: Seznam ustrezne delovne opreme (16. in 17. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);
 - zavarovalne police in dodatek k zavarovalni polici ter potrdilo o zavarovanju (od 34. do 37. strani dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«);

- ESPD obrazce (od 50. do 122. strani dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.« ter od 5. do 49. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
- Zahtevo za dopolnitev, spremembo in pojasnilo ponudbe v postopku oddaje javnega naročila: Sanacija zaprtega odlagališča Rakovnik – izvedba vzdrževalnih del z ukrepi za odpravo prekomernih obremenitev okolja, št. 430-4/2024-2570-15 z dne 28.5.2024;
- Dopis: Zahteva za dopolnitev, spremembo in pojasnilo ponudbe v postopku oddaje javnega naročila: Sanacija zaprtega odlagališča Rakovnik – izvedba vzdrževalnih del z ukrepi za odpravo prekomernih obremenitev okolja št. 430-0063/2024-mb z dne 11. 6. 2024 (od 2. do 4. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
- Obrazec 7: Izjava o neobstoju okoliščin za omejitev poslovanja (od 57. do 58. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
- Obrazec 5: Izjava referenčnega naročnika – reference ponudnika in kadra (59. stran in od 65. do 79. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
- Potrdila bank (od 60. do 64. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«);
- Zapriseženo izjavo (od 80. do 83. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«).

Vlagatelj lahko v petih delovnih dneh od dneva vpogleda dopolni ali spremeni zahtevek za revizijo z novimi kršitvami, dejstvi in dokazi, ki jih je pridobil pri vpogledu v dokumentacijo.

Nad obsegom vpogleda, kot se vlagatelju dovoli na podlagi tega sklepa Državne revizijske komisije, se zahtevek za revizijo glede kršitve pravice do vpogleda v dokumentacijo zavrne.

2. Vlagateljeva zahteva za povrnitev stroškov se pridrži do končne odločitve o zahtevku za revizijo.

Obrazložitev:

Obvestilo o naročilu, ki ga naročnik oddaja po postopku naročila male vrednosti po 47. členu Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS; št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil dne 3. 4. 2024 (št. objave JN002112/2024-SL1/01), s petimi popravki.

Naročnik je dne 21. 6. 2024 na Portalu javnih naročil (št. objave JN002112/2024-ODL/01) objavil »Odločitev o oddaji javnega naročila« št. 430-4/2024-2570-24 z dne 19. 6. 2024 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji javnega naročila), s katero je javno naročilo oddal ponudniku KOSTAK, komunalno in gradbeno podjetje, d. d., Leskovška cesta 002A, Krško (v nadaljevanju: izbrani ponudnik), čigar ponudba je bila ekonomsko najugodnejša.

Vlagatelj je dne 24. 6. 2024 zahteval vpogled v ponudbo izbranega ponudnika, kar mu je naročnik omogočil (vsaj v nekatere dokumente) in dokumentiral v dokumentu »Posredovanje dokumentacije za vpogled« z dne 26. 6. 2024.

Vlagatelj je dne 1. 7. 2024 vložil zahtevek za revizijo s katerim predlaga, da se zahtevku za revizijo v celoti ugodi, odpravi kršitev pravice do vpogleda, zagotovi vpogled v obsegu kot ga določa ZJN-3 ter razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila. Zahteva tudi povračilo stroškov pravnega varstva. Vlagatelj je v zvezi s kršitvijo pravice do vpogleda v ponudbo izbranega ponudnika navedel, da mu je naročnik prekril naslednje dokumente in podatke v ponudbi izbranega ponudnika:

- OBRAZEC 1A: podatke o predmetu del, predvideni količini in vrednosti del vseh nominiranih podizvajalcev ter podatki o zahtevi po neposrednih plačilih podizvajalcev;
- OBRAZEC 2: celotno vsebino referenčnih projektov;

- OBRAZEC 3: podatke o nominiranih kadrih ter za kader navedeni referenčni projekt (razkrit je le podatek o tem, kje je vodja gradnje zaposlen);
- OBRAZEC 4: vse podatki o ponujeni opremi;
- OBRAZEC 5: referenčna potrdila s strani izbranega ponudnika (razen dveh referenčnih potrdil za neznan/prekrit) kader referenčnega naročnika SNAGA d.o.o., in Občine Šentjernej);
- obrazce ESPD za izbranega ponudnika in nominiranih podizvajalcev: vse podatke v poglavju IV: Pogoji za sodelovanje, točka C: Tehnična in strokovna sposobnost, vezani na izpolnjevanje referenčnih pogojev;
- dokument »Zavarovanje splošne odgovornosti«;
- dokument »Zahteva za dopolnitev ponudbe« z dne 28.5.2024, in dopolnitev ponudbe s strani izbranega ponudnika, z dne 11.6.2024;
- izpis iz imenika Inženirske zbornice Slovenije (v nadaljevanju: IZS);
- Certifikate o preizkusu usposobljenosti varilca;
- potrdila vseh bank za izbranega ponudnika;
- morebitne druge dokumente ponudbe izbranega ponudnika za katere vlagatelj ne more vedeti, ker niso predloženi na vpogled.

Sklicujoč se tudi na prakso Državne revizijske komisije vlagatelj nadalje pojasnjuje, kateri podatki v ponudbi ne morejo predstavljati poslovne skrivnosti, poudarja, da se naročnik niti ni opredelil do vsakega zakritega podatka – zakaj ga je zakril, na kateri podlagi in ali gre za poslovno skrivnost. Prav tako iz Sklepa o določitvi poslovne skrivnosti z dne 7. 6. 2016 niso navedeni razlogi, na podlagi katerih bi bilo mogoče ugotoviti zakaj posamezni podatek predstavlja poslovno skrivnost. Nadalje še navaja, da so podatki o referencah načeloma javni, saj jih izvajalci običajno objavljajo na svojih spletnih straneh, prav tako so za vsako investicijo obvezni in posledično javni podatki iz gradbiščne table (imena vseh ključnih kadrov). Dodaja še, da izbrani ponudnik verjetno ne izpolnjuje pogoja za sodelovanje iz 3.2.3.1 točke dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Izbrani ponudnik se je dne 9. 7. 2024 izjasnil o navedbah vlagatelja, in sicer navaja, da podatki, v katere vlagatelj zahteva vpogled, niso javni na podlagi drugega odstavka 35. člena ZJN-3. Pojasnjuje še, da so v konkretnem primeru reference določene v okviru pogoja za sodelovanje in ne merila, zaradi česar torej ne gre za podatek, ki bi bil javen skladno z drugim odstavkom 35. člena ZJN-3.

Naročnik je dne 17. 7. 2024 zahtevek za revizijo z dokumentom »Odločitev« št. 430-4/2024-2570-44 (v nadaljevanju: odločitev o zavrnitvi zahtevka) zavrnil, zavrnil pa je tudi zahtevo za povračilo stroškov postopka. Izpostavlja, da je izbrani ponudnik ponudbi priložil sklep o poslovni skrivnosti, ki mu naročnik ni v celoti sledil. Povzema v katere podatke je vlagatelju omogočil vpogled, glede preostalega pa navaja, da:

- je vlagatelj prejel vse podatke o nominiranih podizvajalcih;
- je prikriil podatke, ki se nanašajo na kader in certifikate kadra, saj gre za osebne podatke, ki jih mora skladno z zakonom, ki ureja varstvo osebnih podatkov, prekriti;
- je vlagatelju omogočil vpogled, ki se nanaša na javne reference;
- podatki, ki se nanašajo na dela podizvajalcev, vsebino referenčnih projektov, nominirani kader, ponujeno opremo, referenčna potrdila, obrazce ESPD, zavarovalne police, dopolnitve ponudbe, izpis iz IZS, certifikate za varilca, potrdila vseh bank, niso javni po 35. členu ZJN-3.

Pojasnjuje še, da je iz ponudbene dokumentacije in dopolnitve ponudbe izbranega ponudnika razvidno, da izpolnjuje vse pogoje za sodelovanje.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 19. 7. 2024 odstopil dokumentacijo v postopku oddaje predmetnega javnega naročila in dokumentacijo predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se je v vlogi »*Opredelitev do odločitve naročnika o zahtevku za revizijo*« z dne 22. 7. 2024 opredelil do naročnikovih navedb. Vztraja pri revizijskih navedbah in dodaja, da pri imenovanih kadrih ne gre za osebne podatke, imena inženirjev so vpisana v javni imenik pri IZS.

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

Uvodno

Državna revizijska komisija uvodoma ugotavlja, da vlagatelj v zahtevku za revizijo naročniku očita kršitve pri vpogledu v dokumentacijo izbranega ponudnika. Med strankami ni sporno, da je vlagatelj vpogledal v ponudbo izbranega ponudnika, vendar vlagatelj po vsebini uveljavlja, da mu je naročnik s sklicevanjem na označitev (celotne) ponudbe izbranega ponudnika kot poslovne skrivnosti omogočil vpogled v manjšem obsegu, kot bi mu ga moral zagotoviti.

Prvi odstavek 15. člena ZPVPJN določa obvezne sestavine, ki jih mora vsebovati zahtevek za revizijo, drugi odstavek 15. člena ZPVPJN pa določa, da mora vlagatelj v zahtevku za revizijo navesti očitane kršitve ter dejstva in dokaze, s katerimi se kršitve dokazujejo. Iz četrtega odstavka 26. člena ZPVPJN, ki zavezuje naročnika, in četrtega odstavka 31. člena ZPVPJN, ki zavezuje Državno revizijsko komisijo, je razvidno, da ne naročnik ne Državna revizijska komisija nimata podlage, da bi vlagatelja pozvala, da dopolni zahtevek za revizijo, če v njem manjkajo dejstva in dokazi, saj obe pravni podlagi v prvi povedi napotujeta na dopolnitev le v zvezi z obveznimi sestavinami iz prvega odstavka 15. člena ZPVPJN. Za vlagateljev uspeh z zahtevkom za revizijo je zato pomembno, da vlagatelj v zahtevku za revizijo navede dejstva in predlaga dokaze, s katerimi bo v postopku pravnega varstva dosegel sprejem odločitve (naročnika na podlagi druge alineje prvega odstavka 28. člena ZPVPJN ali Državne revizijske komisije na podlagi druge ali tretje alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN), ki bi ugodno vplivala na njegov položaj pri oddaji javnega naročila. Strogost ureditve navajanja dejstev in predlaganja dokazov ob vložitvi zahtevka za revizijo je omiljena s petim odstavkom 31. člena ZPVPJN. Če vlagatelj namreč dejstev in dokazov iz drugega odstavka 15. člena ZPVPJN ne more navesti ali predlagati, ker meni, da mu je naročnik kršil pravico do vpogleda v dokumentacijo, kot je opredeljena z ZJN-3, se ob ugotovitvi kršitve do vpogleda v dokumentacijo vlagatelju dovoli vpogled vanjo in se mu dovoli, da v petih delovnih dneh od dneva vpogleda dopolni ali spremeni zahtevek za revizijo z novimi kršitvami, dejstvi in dokazi, ki jih je pridobil pri vpogledu v dokumentacijo.

Iz določil 6. člena ZJN-3 izhaja, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku. Postopki javnega naročanja po tem zakonu so javni, kar se zagotavlja z brezplačnimi objavami obvestil glede javnih naročil na Portalu javnih naročil in v Uradnem listu Evropske unije. Poleg javnih objav se med drugim transparentnost postopka javnega naročanja zagotavlja tudi s postopkom javnega odpiranja ponudb ter z vpogledom v tiste dele ponudbe in spisovne dokumentacije, ki so skladno z določili ZJN-3 ter pravno prakso Državne revizijske komisije javni. Poleg javnih objav se med drugim transparentnost postopka javnega naročanja zagotavlja tudi s postopkom javnega odpiranja ponudb ter z vpogledom v tiste dele ponudbe in spisovne dokumentacije, ki so skladno z določili ZJN-3 ter pravno prakso Državne revizijske komisije, javni. Medtem, ko se načelo transparentnosti nanaša na postopek oddaje javnega naročila kot celoto in znotraj tega zlasti na objave javnih naročil, dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in postopek odpiranja ponudb, pa za vpogled v ponudbeno dokumentacijo ponudnikov veljajo določene omejitve, povezane z vprašanjem varovanja poslovnih skrivnosti in drugih podatkov (npr. osebnih), ki so varovani v skladu z zakonom.

Državna revizijska komisija pri tem opozarja, da ugotovitev kršitve pravice do vpogleda v dokumentacijo ne bi bila podlaga za razveljavitev odločitve o oddaji javnega naročila, saj se je ta kršitev lahko najprej zgodila šele po tem, ko je naročnik že sprejel odločitev o oddaji javnega naročila in zato ugotovitev nezakonnosti kasnejšega ravnanja ne bi pomenila, da je nezakonito tudi predhodno ravnanje (tj. sprejem odločitve o oddaji javnega naročila). Vpogled v ponudbo izbranega ponudnika v smislu petega odstavka 35. člena ZJN-3 je namreč ravnanje v postopku oddaje javnega naročila, ki časovno sledi sprejemu odločitve o oddaji javnega naročila izbranemu ponudniku. Vpogled v ponudbo izbranega ponudnika je torej kasnejše ravnanje v postopku oddaje javnega naročila, kot je sprejem odločitve o oddaji javnega naročila, zato kršitve, ki se nanašajo na vpogled v ponudbo izbranega ponudnika, ne morejo predstavljati utemeljitve, da je odločitev o oddaji javnega naročila izbranemu ponudniku nezakonita.

Če je naročnik izvedel popoln pregled vseh ponudb, mora skladno s prvo povedjo iz petega odstavka 35. člena ZJN-3 po objavi odločitve o oddaji javnega naročila omogočiti vpogled v ponudbo izbranega ponudnika le tistim ponudnikom, ki so oddali dopustno ponudbo. Če naročnik ni opravil popolnega pregleda ponudb, pa mora skladno z drugo povedjo iz petega odstavka 35. člena ZJN-3 omogočiti vpogled vsem ponudnikom. Naročnik ponudniku, ki je v roku treh delovnih dni po objavi odločitve zahteval vpogled, skladno s tretjo povedjo iz petega odstavka 35. člena ZJN-3 dovoli vpogled v ponudbo izbranega ponudnika najkasneje v treh delovnih dneh od prejema zahteve, razen v tiste dele, ki upoštevajo določbe 35. člena ZJN-3 predstavljajo poslovno skrivnost, ali gre za tajne podatke v skladu z zakonom, ki ureja dostop do tajnih podatkov, ali za osebne podatke, ki se varujejo v skladu z zakonom, ki ureja varstvo osebnih podatkov. V postopku oddaje naročila male vrednosti lahko ponudnik zahteva vpogled v dveh delovnih dnevih od objave odločitve, naročnik pa dovoli vpogled v ponudbo izbranega ponudnika najpozneje v dveh delovnih dnevih od prejema zahteve.

Zakon o gospodarskih družbah (Uradni list RS, št. 42/2006 s sprem.) v 39. členu določa, da se za poslovno skrivnost štejejo informacije, ki izpolnjujejo zahteve za poslovno skrivnost v skladu z zakonom, ki ureja poslovne skrivnosti. Zakon o poslovnih skrivnostih (Uradni list RS, št. 22/2019; v nadaljevanju: ZPosS) tako v prvem odstavku 2. člena določa, da poslovna skrivnost zajema nerazkrito strokovno znanje, izkušnje in poslovne informacije, ki izpolnjuje naslednje zahteve:

- je skrivnost, ki ni splošno znana ali lahko dosegljiva osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij;
- ima tržno vrednost;
- imetnik poslovne skrivnosti je v danih okoliščinah razumno ukrepal, da jo ohrani kot skrivnost.

Domneva se, da je zahteva iz navedene tretje alineje prvega odstavka 2. člena ZPosS izpolnjena, če je imetnik poslovne skrivnosti informacijo določil kot poslovno skrivnost v pisni obliki in o tem seznanil vse osebe, ki prihajajo v stik ali se seznanijo s to informacijo, zlasti družbenike, delavce, člane organov družbe in druge osebe, kar izhaja iz drugega odstavka 2. člena ZPosS. Skladno s tretjim odstavkom istega člena pa se za poslovno skrivnost ne morejo določiti informacije, ki so po zakonu javne, ali informacije o kršitvi zakona ali dobrih poslovnih običajev.

Skladno z drugim odstavkom 35. člena ZJN-3 so javni tisti podatki, ki predstavljajo specifikacije ponujenega blaga, storitve ali gradnje in količino iz te specifikacije, cena na enoto, vrednost posamezne postavke in skupna vrednost iz ponudbe ter vsi tisti podatki, ki so vplivali na razvrstitev ponudbe v okviru drugih meril. Če gospodarski subjekt kot poslovno skrivnost določi podatke, ki so po zakonu javni, mora naročnik oznako o poslovnih skrivnostih v tem delu spregledati in vpogled v (javne) podatke omogočiti (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije št. 018-048/2017, 018-117/2019, 018-085/2020, 018-081/2022). Glede na navedeno naročnik ne more zgolj slediti oznaki »*poslovna skrivnost*« oziroma predloženim sklepom o določitvi poslovne skrivnosti, ampak mora presojeti tudi, ali je gospodarski subjekt posamezne podatke upravičeno

označil za poslovno skrivnost, saj določenih podatkov (tj. javnih podatkov, podatkov o kršitvi zakona ali dobrih poslovnih običajev) ni mogoče označiti za poslovno skrivnost.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da gre slediti vlagatelju v tem, da se je naročnik v zvezi z vsemi nerazkritimi dokumenti oz. podatki skliceval zgolj na oznako poslovne skrivnosti, ni pa se opredelil do vseh treh elementov iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, ki opredeljujejo poslovno skrivnost. Le oznaka glede na definicijo poslovne skrivnosti iz prvega odstavka 2. člena ZPosS ne zadošča, da ima podatek status poslovne skrivnosti po ZPosS (prim. s sklepom Državne revizijske komisije št. 018-139/2019, 018-081/2022). Zaradi te oznake bi bilo mogoče ugotoviti le, ali je izpolnjena ena izmed zahtev iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, in sicer tista v tretji alineji (gl. drugi odstavek 2. člena ZPosS).

Ob upoštevanju vsebine sklepa o določitvi poslovne skrivnosti, predloženega skupaj s ponudbo izbranega ponudnika, ki obseg varovanih podatkov določa povsem na splošno, ter dejstva, da ne izbrani ponudnik ne naročnik v teku postopka pravnega varstva oz. v predrevizijskem postopku nista navedla ničesar, kar bi se nanašalo tudi na prvo in drugo zahtevo iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, je Državna revizijska komisija izbranega ponudnika z dopisom z dne 30. 7. 2024 pozvala na predložitev konkretnih pojasnil o tem, katere informacije v ponudbi na vsakem posameznem dokumentu v ponudbi naj bi predstavljale poslovno skrivnost in s čim za vsako od teh informacij utemeljuje še preostala dva kriterija iz prvega odstavka 2. člena ZPosS. Ob upoštevanju prejetih pojasnil (dne 2.8.2024), povzetih v nadaljevanju, Državna revizijska komisija v nadaljevanju za vsakega od nerazkritih dokumentov presoja, ali je bila vlagatelju morebiti kršena pravica do vpogleda iz ZJN-3.

I. Dodatni podatki o podizvajalcih

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 1A: »*Dodatni podatki o podizvajalcih*« (3. in 4. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.« ter 55. in 56. stran dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«) kot poslovno skrivnost označil: vrsto in predmet del, predvideno količino in predvideno vrednost del ter zahtevo za neposredno plačilo podizvajalcev.

Zatrjuje, da navedeni podatki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, saj gre za podatke iz pogodb s podizvajalci. Dodaja, da podatki predstavljajo finančne projekcije in potencialni zaslužek na zadevnem projektu, saj izkazujejo: poslovne vezi ponudnika, katera dela opravi sam in katera s podizvajalci, po kolikšni ceni podizvajalci opravijo nekatera dela. Pojasnjuje, da mu dela, ki jih odda v podizvajanje, omogočajo tudi določene razlike v ceni naprav in posledično v njegovi ponudbeni ceni, poznavanje natančnih finančnih podatkov pa omogoča boljše načrtovanje in upravljanje projekta, prav tako izboljšuje donosnost na predmetnem projektu. Zatrjuje, da vsi podatki, ki jih je označil kot poslovno skrivnost zagotavljajo določene prednosti na trgu in prispevajo h konkurenčnosti in uspešnosti.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da izpostavljeni podatki predstavljajo poslovne vezi med izbranim ponudnikom in podizvajalci, zato gre pritrditi izbranemu pobudniku, da ti podatki niso splošno znane informacije ali informacije lahko dosegljive osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij. Gre namreč za podatke in informacije dogovorjene le v okviru pogodbe med izbranim ponudnikom in njegovimi poslovnimi partnerji.

Slediti gre tudi pojasnilom izbranega ponudnika, da lahko vrednosti del oddanih v podizvajanje oziroma cena po kateri zanj podizvajalci opravijo določena dela, predstavlja konkurenčno prednost, predvsem v smislu razlik v cenah naprav, ki se odraža tudi na skupni ponudbeni vrednosti. Iz navadnega gre ugotoviti, da lahko izbrani ponudnik ob upoštevanju vrednosti del

oddanih v podizvajanje oblikuje boljšo ceno kot konkurenti, posledično Državna revizijska komisija ugotavlja, da imajo informacije o količini in vrednosti del oddanih v podizvajanje lahko tržno vrednost kot jo utemeljuje izbrani ponudnik. Upošteva navedeno Državna revizijska komisija ni ugotovila kršitev ZJN-3 s tem, ko je naročnik vlagatelju onemogočil vpogled v količino in vrednost del oddanih v podizvajanje.

Nadalje pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da so pojasnila izbranega ponudnika o tržni vrednosti podatkov, ki se nanašajo na vrsto in predmet del podizvajalcev ter zahteve o neposrednih plačilih podizvajalcem, splošna in nekonkretizirana. Iz predstavljenih navedb niso razvidni konkretni razlogi, iz katerih bi bilo mogoče ugotoviti zakaj so podatki o vrsti, predmetu del in zahtevi po neposrednem plačilu podizvajalcem specifično pomembni za konkurenčnost in uspešnost podjetja oziroma kako bi razkritje teh podatkov lahko vplivalo na konkurenčnost ali uspešnost izbranega ponudnika. Državna revizijska komisija tako ugotavlja, da izbrani pobudnik in naročnik v zvezi s podatki, ki se nanašajo na vrsto in predmet del ter zahtevo za neposredno plačilo (v zvezi s tem tudi podatki v obrazcu 1B: »*Soglasje podizvajalcev za neposredna plačila*« (5. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.« in 56. stran dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«)) nista uspela izkazati kriterijev poslovne skrivnosti po drugi alineji prvega odstavka 2. člena ZPosS.

Upošteva navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da je bila kršena določba 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3, s tem, ko vlagatelju ni bil omogočen vpogled v navedeno ponudbeno dokumentacijo (obrazce 1A, obrazce 1B, izvzemši pri tem dele dokumenta, ki vsebujejo navedbe količine in vrednosti del oddanih v podizvajanje).

II. Izjava ponudnika o izpolnjevanju pogojev ponudnika

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 2: »*Izjava ponudnika o izpolnjevanju pogojev ponudnika*« (6. in 7. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke, in sicer: skupna vrednost investicije v EUR brez DDV, opis vsebine referenčnega projekta, datum izdaje potrdila o prevzemu del.

Zatrjuje, da gre za finančno vrednost in pogodbene podatke z referenčnim naročnikom iz tujine. Dodaja, da finančni podatki izvedenega referenčnega dela v tujini omogočajo poznavanje in strukturo poslovanja ponudnika v tujini, izkazuje poslovne vezi ponudnika, katera dela je izvedel v tujini in po kakšni pogodbeni ceni ter na katerem geografskem prostoru ima vzpostavljene poslovne odnose z lokalnim gospodarskim okoljem in kje je poslovno aktiven. Zatrjuje, da podatek v Republiki Sloveniji ni splošno znan ali lahko dosegljiv osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, zagotavlja pa mu določene prednosti na trgu in prispeva k njegovi konkurenčnosti in uspešnosti.

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da so v zadevnem obrazcu 2 navedeni tudi podatki, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena Zakona o varstvu osebnih podatkov (Uradni list RS, št. 163/22; v nadaljevanju: ZVOP-2) (npr. podatki o kontaktnih osebah), kar je naročnik dolžan varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke.

Nadalje Državna revizijska komisija ugotavlja, da četudi so podatki o referenčnem poslu del pogodbe med izbranim ponudnikom in referenčnim naročnikom, ti podatki o sami referenci predvsem predstavljajo izkušnje in usposobljenost ponudnika. Tudi upoštevanje posplošene navedbe izbranega ponudnika, da gre za referenco naročnika iz tujine, še ne zadostuje za ugotovitev, da te informacije niso splošno znane ali lahko dosegljive osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij. Navedeno še toliko bolj velja ob upoštevanju dejstva, da

ima izbrani ponudnik prav vse reference iz obrazca 2 objavljene tudi na svojih spletnih straneh, objavljene pa so tudi na spletnih straneh tujih referenčnih naročnikov. Izbrani ponudnik tako s splošnimi in ne konkretiziranimi navedbami, da gre za tujega naročnika, zaradi česar naj ti podatki v Republiki Sloveniji ne bi bili javno znani, ni uspel izkazati pogojev po prvi alineji prvega odstavka 2. člena ZPosS. Prav tako izbrani ponudnik ni konkretiziral, niti pojasnil v čem konkretno se kaže tržna vrednost in kako razkritje podatkov o tuji referenci (vrednosti le-te, opisu vsebine in datumu izdaje potrdila o prevzemu del) in njegovih izkušnjah vpliva na njegov tržni položaj in konkurenčnost ali uspešnost. Izbrani ponudnik namreč ne navede nobenega pojasnila ali konkretnega razloga na podlagi katerega bi bilo mogoče ugotoviti tržno vrednost izpostavljenih podatkov o tuji referenci.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik nista izkazala, da bi zadevni dokumenti vsebovali poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v zadevne dokumente (izvzemši pri tem dele dokumenta, ki predstavljajo osebne podatke), kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

III. Izjava ponudnika o nominiranih kadrih in izpolnjevanju pogojev za kadre in izpis iz IZS

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 3: »Izjava ponudnika o nominiranih kadrih in izpolnjevanju pogojev za kadre« (8. in 11. stran dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«) ter dokumenta Izpis iz IZS (50. stran dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke. Podatke je tudi podrobno navedel, in sicer: ime, priimek, stopnja in smer izobrazbe imenovanega kadra ter številka vpisa v register pooblaščenih inženirjev, pa tudi naziv referenčnega projekta za vodjo gradnje, naročnika in kontaktno osebo referenčnega naročnika, obdobje izvedbe reference, vrednost in podroben opis referenčnega posla, datum izdaje potrdila o prevzemu referenčnega posla, številka in datum certifikata za varjenje.

Navaja, da so kadrovske podatke notranji poslovni podatki, podatki reference pa niso splošno znani, ker gre za referenčni posel v tujini. Zatrjuje, da pogodbeni pogoji in podatki iz pogodbe z referenčnim naročnikom predstavljajo informacije, ki prinašajo finančne ali druge prednosti, ki jih konkurenti nimajo, vsaka od teh informacij, če je ustrezno zaščitena in ni javno dostopna, podjetju zagotavlja določene prednosti na trgu in prispeva k njegovi konkurenčnosti in uspešnosti.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da so v zadevnem obrazcu 3 in izpisu iz imenika IZS navedeni podatki, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena ZVOP-2 (npr. podatki o kontaktnih osebah, o vodji gradnje, o vodji posameznih del s področja gradbeništva, strojništva, geologije-hidrologije, strokovni sodelavec s področja ravnanja z odpadki, kvalificirani varilci itd.), kar je naročnik dolžan varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke. Kljub temu, da je, kot zatrjuje vlagatelj, imenik IZS javen, pa je posameznika mogoče identificirati šele po številki oziroma imenu in priimku, zaradi česar gre tudi te podatke iz izpisa imenika IZS šteti kot osebne podatke v smislu zakona o osebnih podatkih.

Nadalje Državna revizijska komisija ugotavlja, da podatek o izobrazbi (stopnja in smer izobrazbe) in datum certifikata za varjenje temproplastov predstavljata informacije, ki se nanašajo na strokovno usposobljenost ali sposobnost posameznikov brez možnosti identifikacije le-teh. V tem delu torej ne gre za osebne podatke v smislu ZVOP-2 in 4. člena Uredbe (EU) 2016/679 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 27. aprila 2016 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ter o razveljavitvi Direktive 95/46/ES (Splošna uredba o varstvu podatkov), zaradi česar je potrebno tajnost podatkov presojati po ZPosS. Četudi gre ugotoviti, da podatki o izobrazbi in datumi pridobitve certifikatov za varjenje

niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik in izbrani ponudnik v zvezi z navedenimi podatki nista navedla niti konkretizirala razlogov na podlagi katerih bi bilo mogoče ugotoviti tržno vrednost, posledično nista uspela izkazati kriterija poslovne skrivnosti po drugi alineji prvega odstavka 2. člena ZPosS.

Državna revizijska komisija je zgoraj že ugotovila, da izbrani ponudnik v zvezi s podatki, ki se nanašajo na referenco iz tujine, ni uspel izkazati, da te informacije niso splošno znane ali lahko dosegljive osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, niti tržne vrednosti teh informacij, torej ni uspel izkazati kriterijev poslovne skrivnosti po prvi in drugi alineji prvega odstavka 2. člena ZPosS, zato enako velja v zvezi z istimi podatki tudi v zadevnem dokumentu.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik nista izkazala, da bi zadevni dokumenti vsebovali poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v zadevne dokumente (izvemši pri tem dele dokumenta, ki predstavljajo osebne podatke), kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

IV. Certifikati o preizkusu usposobljenosti varilca

Izbrani ponudnik je v okviru Certifikatov o preizkusu usposobljenosti varilca (od 12. do 15. strani dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke. Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik prekril celotno vsebino navedenih certifikatov.

Izbrani ponudnik zatrjuje, da gre za podatke, ki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij in navaja, da informacije o kadrovskih politikah in poslovnih načrtih omogočajo boljše upravljanje človeških virov in dolgoročno načrtovanje, kar izboljšuje konkurenčnost podjetja, gre tudi predvsem za varovanje pred fluktacijo ključnih kadrov.

Iz vpogleda v obravnavane certifikate o usposobljenosti varilcev gre ugotoviti, da so na certifikatih navedeni podatki, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena ZVOP-2 (navedba kadra, identifikacija in način identifikacije kadra ter številka certifikata, po kateri je mogoče identificirati posameznika), kar je naročnik dolžan varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke.

Nadalje pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da sta vsebina in oblika certifikata standardizirana in kot taka tudi splošno dostopna, posledično celoten certifikat ne more biti označen za informacijo, ki ni splošno znana ali lahko dosegljiva osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij. Za podatke, ki se nanašajo na obseg preizkusa usposobljenosti konkretnega posameznika pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik ni navedel konkretnih razlogov, zaradi katerih bi bilo mogoče šteti, da ti podatki predstavljajo tržno vrednost. V ničemer namreč ne pojasni kako podatki iz certifikata in podatki o obsegu preizkusa usposobljenosti varilca lahko vplivajo na njegov položaj na trgu. Pri tem Državna revizijska komisija poudarja, da so osebni podatki kadra varovani že skladno s 35. členom ZJN-3, zaradi česar zgolj na podlagi seznanitve z usposobljenostjo povezano s certificiranjem kadra ne more priti do razkritja kadra in možnosti vpliva na kader oziroma fluktacijo kadra, na katero se sklicuje izbrani ponudnik.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik v zvezi s podatki na obravnavanih certifikatih nista izkazala, da bi le-ti vsebovali poslovne skrivnosti

v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v zadevne certifikate (izvzemši pri tem dele dokumenta, ki predstavljajo osebne podatke), kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

V. Seznam ustrezne delovne opreme

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 4: »*Seznam ustrezne delovne opreme*« (16. in 17. stran dokumenta »*9_Ponudba Kostak d.d.*«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke. Podatke je tudi podrobno navedel, in sicer: seznam bagrov, registrske številke, datum proizvodnje, EURO norma, teža v tonah, lastništvo.

Zatrjuje, da navedeni podatki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij. Pojasnjuje, da gre za podatke o tehničnih rešitvah in opremi ponudnika in podizvajalca, ki izbranemu ponudniku dajejo konkurenčno prednost in omogočajo način izvedbe storitev, ki jih konkurenti ne morejo enostavno posnemati, če nimajo podatkov katero opremo konkretno uporablja izbrani ponudnik.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da gre slediti navedbam izbranega ponudnika, da razpoložljiva oprema izbranega ponudnika ni javen ali splošno znan podatek.

Iz vpogleda v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila (poglavje 3: »*Razlogi za izključitev in pogoji za sodelovanje ponudnika*« točka 3.2.3.3. »*Tehnična kapaciteta*«) pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik zahteval delovno opremo (»*najmanj v obsegu 8 x bager nad 8 ton in 8 x tovorno vozilo z nosilnostjo najmanj 12 ton*«), iz česar sledi, da je naročnik že določil s katero opremo mora izvajalec razpolagati in v končni posledici tudi izvajati dela predmetnega javnega naročila. Upošteva navedeno ni mogoče slediti izbranemu ponudniku, da seznam predstavlja tudi tehnično rešitev, saj gre torej za opremo, ki je bila vnaprej natančno določena. Izbrani ponudnik pri navedbi seznama zahtevane opreme ni imel nobene možnosti, da bi ponudil posebne tehnične rešitve. Ker izbrani ponudnik zgolj pavšalno zatrjuje, da mu podatki o opremi zagotavljajo konkurenčnost, ki je konkurenti ne morejo enostavno posnemati, ne pojasni pa kateri specifični podatki in na kakšen način znamka opreme, registrska številka opreme, izpolnjevanje pogojev EURO norme in teža ter lastništvo predstavljajo prednost ali kako vplivajo na njegov tržni položaj, njegovih navedb ni mogoče šteti kot utemeljitev tržne vrednosti po drugi alineji prvega odstavka 2.člena ZPosS.

Upošteva navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik v zvezi s podatki na obrazcu seznama opreme nista izkazala, da bi le-ti vsebovali poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v seznam opreme, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

VI. Potrdilo o zavarovanju ter kopija in dodatek k osnovni polici

Izbrani ponudnik je v okviru zavarovalne police in dodatka k zavarovalni polici ter potrdila o zavarovanju (od 34. do 37. strani dokumenta »*9_Ponudba Kostak d.d.*«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke. Državna revizijska komisija z vpogledom v posredovano dokumentacijo ugotavlja, da je naročnik dokumente v celoti prekril.

Izbrani ponudnik zatrjuje, da gre za podatke, ki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, dodaja, da ima sklenjeno škodno zavarovanje z razširjeno vsebino, konkurenčna podjetja pa lahko izkoristijo podatke o zavarovalni vsoti, skušajo lahko pridobiti podobne in finančno enakovredne produkte pri isti zavarovalni hiši.

Državna revizijska komisija soglaša z izbranim ponudnikom, da lahko podatki na zavarovalnih policah ter potrdilu o zavarovanju predstavljajo informacije, ki niso splošno znane ali lahko dosegljive osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacije, saj gre za dogovore med izbranim ponudnikom in zavarovalnico. A zgolj dejstvo, da podatek ni splošno znan še ne zadostuje za ugotovitev, da gre za poslovno skrivnost. V čem je konkretna tržna vrednost posameznega podatka na predmetnih dokumentih pa izbrani ponudnik ne pojasni. Na ravni pavšalnega zatrtjevanja navaja le, da lahko konkurenca podatke izkoristi, a ne pojasni v kakšnem smislu in kako bi to konkretno vplivalo na tržni položaj izbranega ponudnika. Brez navedbe relevantnih dejstev in razlogov, ki bi izkazovali tržno vrednost podatkov na predmetnih dokumentih, izbrani ponudnik ne more izkazati kriterijev poslovne skrivnosti, zgolj dejstvo, da lahko konkurenca pridobi enakovreden produkt, še namreč ne pomeni nujno tudi vpliva na tržni položaj izbranega ponudnika.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik v zvezi s podatki na obravnavanih zavarovalnih policah in potrdilu o zavarovanju nista izkazala, da bi ti vsebovali poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v zadevne dokumente, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

VII. ESPD obrazci

Izbrani ponudnik je v okviru ESPD obrazcev (od 50. do 122. strani dokumenta »9_Ponudba Kostak d.d.« ter od 5. do 49. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrite podatke. Državna revizijska komisija z vpogledom v posredovano dokumentacijo ugotavlja, da je naročnik v okviru ESPD obrazcev, ki jih je vlagatelju posredoval na vpogled, prekril osebne podatke ter podatke vezane na del IV. Pogoji za sodelovanje, v okviru katerih so bili podatki o referencah iz tujine.

Izbrani ponudnik se je v zvezi z navedenimi podatki skliceval predvsem na pojasnila o poslovni skrivnosti, ki jih je navajal že v okviru prehodnih dokumentov (Obrazec 2 in Obrazec 3).

Državna revizijska komisija je že ugotovila, da je naročnik podatke, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena ZVOP-2 (npr. podatki o kontaktnih osebah, o vodji gradnje, o vodji posameznih del s področja gradbeništva, strojništva, geologije-hidrologije, strokovni sodelavec s področja ravnanja z odpadki, kvalificirani varilci itd.), dolžan varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke.

Prav tako je Državna revizijska komisija že v okviru presoje poslovne skrivnosti podatkov, ki se nanašajo na reference iz tujine ugotovila, da izbrani ponudnik ni uspel izkazati niti, da gre za podatke, ki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacije, niti tržne vrednosti obravnavanih podatkov, Državna revizijska komisija v zvezi z enakimi podatki, ki izhajajo iz ESPD obrazca, ugotavlja enako.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik v zvezi s prekritimi podatki na ESPD obrazcih nista izkazala, da bi vsebovali poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS (izvzemši pri tem dele ESPD obrazcev, ki predstavljajo osebne podatke), naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v navedene dele ESPD obrazca, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

VIII. Zahteva za dopolnitev ponudbe in dopis izbranega ponudnika ob dopolnitvi le-te

Izbrani ponudnik je v okviru dokumentov »*Zahteva za dopolnitev, spremembo in pojasnilo ponudbe v postopku oddaje javnega naročila: Sanacija zaprtega odlagališča Rakovnik – izvedba vzdrževalnih del z ukrepi za odpravo prekomernih obremenitev okolja, št. 430-4/2024-2570-15 z dne 28.5.2024*« in »*Dopis: Zahteva za dopolnitev, spremembo in pojasnilo ponudbe v postopku oddaje javnega naročila: Sanacija zaprtega odlagališča Rakovnik – izvedba vzdrževalnih del z ukrepi za odpravo prekomernih obremenitev okolja*« št. 430-0063/2024-mb z dne 11. 6. 2024« (od 2. do 4. strani dokumenta »*20_Dopolnitev ponudbe_Kostak*«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrите podatke. Državna revizijska komisija pri tem ugotavlja, da je naročnik prekril podatke, ki se nanašajo na imenovan kader in tuje reference.

Kot je Državna revizijska komisija že ugotovila je podatke, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena ZVOP-2 (npr. podatki o vodji gradnje, o vodji posameznih del s področja gradbeništva, strojništva, geologije-hidrologije, strokovni sodelavec s področja ravnanja z odpadki, kvalificirani varilci itd.), naročnik dolžan varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke.

Prav tako je Državna revizijska komisija že zgoraj ugotovila, da izbrani ponudnik in naročnik glede podatkov, ki se nanašajo na tuje reference nista uspela izkazati elementov poslovne skrivnosti po 2. členu ZPosS, posledično Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v seznam tujih referenc na predmetnih dopisih, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

IX. Izjava o neobstoju okoliščin za omejitev poslovanja

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 7: »*Izjava o neobstoju okoliščin za omejitev poslovanja*« (od 57. do 58. strani dokumenta »*20_Dopolnitev ponudbe_Kostak*«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrите podatke.

Zatrjuje, da gre za strateške podatke, ki niso splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij in dodaja, da bi izbranemu ponudniku ali podizvajalcu lahko nastala potencialna škoda, če bi za te podatke izvedela nepooblaščen oseba.

Predmetna izjava vsebuje izjavo o nepovezanosti gospodarskega subjekta s funkcionarji naročnika ali njihovimi družinskimi člani na način iz 35. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 69/11, s sprem.), pri čemer Državna revizijska komisija ugotavlja, da iz pavšalnih navedb izbranega ponudnika ni mogoče ugotoviti razlogov, ki bi utemeljevali tržno vrednost takšne informacije, saj izbrani ponudnik ne navede niti ne izkaže, da bi lahko razkritje obravnavanih informacij kakorkoli vplivalo na njegov tržni položaj. Prav tako izbrani ponudnik ne navede konkretnih razlogov, iz katerih bi bilo mogoče ugotoviti kakšna škoda bi mu lahko nastala, zaradi razkritja obravnavanih informacij.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik in naročnik v zvezi s podatki na obravnavanih izjavah o neobstoju okoliščin za omejitev poslovanja nista izkazala, da bi le-te vsebovale poslovne skrivnosti v smislu opredelitve iz prvega odstavka 2. člena ZPosS, naročnik pa je s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v navedene izjave, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

X. Izjava referenčnega naročnika – reference ponudnika in kadra

Izbrani ponudnik je v okviru obrazca 5: »Izjava referenčnega naročnika – reference ponudnika in kadra« (59. stran in od 65. do 79. strani dokumenta »20_Dopolnitev ponudbe_Kostak«) kot poslovno skrivnost označil vse prekrите podatke, ki jih tudi podrobno navede (ime in priimek strokovnega kadra, ter vse podatke, ki se nanašajo na tuje reference).

Državna revizijska komisija pojasnjuje, da je že ugotovila, da mora naročnik podatke, ki predstavljajo osebne podatke v smislu prvega odstavka 5. člena ZVOP-2 (npr. podatki o vodji gradnje, o vodji posameznih del s področja gradbeništva, strojništva, geologije-hidrologije, strokovni sodelavec s področja ravnanja z odpadki, kvalificirani varilci itd.), varovati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3, zato mu v tem delu ni mogoče očitati kršitve pravice do vpogleda oz. naložiti, da razkrije te podatke.

Glede podatkov, ki se nanašajo na tuje reference, kot že pojasnjeno zgoraj, izbrani ponudnik in naročnik nista uspela izkazati elementov poslovne skrivnosti po 2. členu ZPosS, posledično Državna revizijska komisija tudi v zvezi z vpogledom v Izjavo referenčnega naročnika - reference ponudnika in kadra ugotavlja, da je naročnik s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v navedene izjave (izvzemši pri tem dele, ki se nanašajo na osebne podatke), kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

XI. Potrdila bank

Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik vlagatelju ni omogočil vpogleda v potrdila bank izbranega ponudnika.

Izbrani ponudnik je v zvezi s potrdili bank kot poslovno skrivnost označil vse prekrите podatke oz. vsa potrdila bank. Pojasnjuje, da ne gre za podatke, ki bi bili splošno znani ali lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, zatrjuje, da gre za podatke, katerih razkritje lahko izbranemu ponudniku povzroči škodo, hkrati pa informacije ki, če so ustrezno zaščitene prispevajo h konkurenčnosti in uspešnosti.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da podatki na potrdilu bank izkazujejo, da v določenem obdobju izbrani ponudnik ni imel blokiranih transakcijskih računov pri posameznih bankah, pri čemer ne gre za splošno znane in lahko dosegljive informacije. Vendar gre hkrati ugotoviti, da izbrani ponudnik ne pojasni konkretnih razlogov kako bi mu lahko zgolj, zaradi razkritja, da v nekem obdobju ni imel blokiranih transakcijskih računov nastala kakšna škoda oziroma kako bi lahko takšna informacija o neblokiranih transakcijskih računih vplivala na tržni položaj, konkurenčnost in uspešnost izbranega ponudnika, zaradi česar z navedenimi pavšalnimi navedbami ne izkaže pogojev po drugi alineji prvega odstavka 2. člena ZPosS.

Glede na navedeno izbrani ponudnik in naročnik glede podatkov na potrdilih bank nista uspela izkazati elementov poslovne skrivnosti po 2. členu ZPosS, posledično Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v potrdila bank, kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

XII. Zaprisežena izjava

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v celoti prekril vsebino dokumenta »Zaprisežena izjava«, izbrani ponudnik pa je celotno vsebino določil kot poslovno skrivnost.

Izbrani ponudnik zatrjuje, da gre za informacije, ki niso splošno znane ali lahko dosegljive osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij, če pa bi za te podatke izvedela

nepooblaščen osebni, bi lahko izbranemu ponudniku ali podizvajalcu lahko nastala potencialna škoda.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da iz zaprisežene izjave izhajajo podatki, ki se nanašajo na razloge za izključitev po 75. členu ZJN-3. Gre torej za podatke, ki niso splošno znani, niti lahko dosegljivi osebam v krogih, ki se običajno ukvarjajo s to vrsto informacij. Prav tako zaprisežena izjava vsebuje osebne podatke, ki jih je naročnik dolžan varovati skladno z 35. členom ZJN-3 (pojasnjeno zgoraj). Vendar Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik ne konkretizira razlogov, na podlagi katerih bi bilo mogoče ugotoviti, da bi mu z razkritjem teh informacij (izvzemši torej osebne podatke) nastala škoda oziroma bi razkritje teh informacij vplivalo na tržni položaj izbranega ponudnika. Pavšalno navajanje potencialne škode, brez ustrezne utemeljitve in konkretnih argumentov ne omogočajo presoje ali je vsebina predmetnega dokumenta upravičeno zakrita. Ker izbrani ponudnik ne navede niti ne utemelji, zakaj bi razkritje obravnavanih informacij vplivalo na njegov tržni položaj (druga alineja prvega odstavka 2. člena ZPosS), Državna revizijska komisija njegovim navedbam ni mogla slediti.

Upošteva se navedeno izbrani ponudnik in naročnik glede podatkov na zapriseženi izjavi (izvzemši pri tem dele dokumenta, ki predstavljajo osebne podatke) nista uspela izkazati elementov poslovne skrivnosti po 2. členu ZPosS, posledično Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik s tem, ko vlagatelju ni omogočil vpogleda v zapriseženo izjavo (izvzemši pri tem dele, ki se nanašajo na osebne podatke), kršil določbe 35. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3.

Sklepno

Glede na vse ugotovljeno je Državna revizijska komisija vlagateljevemu predlogu za dovolitev vpogleda ugodila ter na podlagi petega odstavka 31. člena ZPVPJN naročniku naložila odpravo kršitve na način, da vlagatelju dovoli vpogled v dokumente, naštetih v izreku te odločitve, in sicer v vse podatke, ki ne predstavljajo osebnih ali tajnih podatkov.

Vlagatelj lahko v petih delovnih dneh od dneva vpogleda dopolni ali spremeni zahtevek za revizijo z novimi kršitvami, dejstvi in dokazi, ki jih bo pridobil pri vpogledu v ponudbo izbranega ponudnika.

O dopolnitvi ali spremembi zahtevka za revizijo mora vlagatelj obvestiti Državno revizijsko komisijo in naročnika, ki se lahko o tem izjasni v treh delovnih dneh od prejema vlagateljeve dopolnitve ali spremembe zahtevka za revizijo (peti odstavek 31. člena ZPVPJN).

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

Ker postopek pravnega varstva še ni zaključen, je Državna revizijska komisija odločila, da vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov pridrži do končne odločitve o zahtevku za revizijo.

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

Pravni pouk:

Zoper to odločitev o zahtevku za revizijo ni dovoljen upravni spor.

Predsednik senata:
Samo Červek, univ. dipl. prav.,
predsednik Državne revizijske komisije

Vročiti:

- vlagatelj – po pooblaščenju,
- izbrani ponudnik,
- naročnik,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.