



**REPUBLIKA HRVATSKA**  
**DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU**  
**POSTUPAKA JAVNE NABAVE**  
Zagreb, Koturaška 43/IV

**KLASA: UP/II-034-02/18-01/931**

**URBROJ: 354-01/18-9**

**Zagreb, 17. prosinca 2018.**

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članova: Nelice Vidić, zamjenice predsjednika te Darie Duždević i Alice Brandt, članica, povodom žalbe žalitelja Akter-public d.o.o., Zagreb, OIB: 60260099259, zastupanog po punomoćniku Zoranu Špoljariću, odvjetniku u Zagrebu, na dokumentaciju o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, predmet nabave: usluge oglašavanja u medijima, broj objave: 2018/S 0F5-0029031, naručitelja HP-Hrvatska pošta d.d., Zagreb, OIB: 87311810356, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13. i 74/14.), te članka 398. Zakona o javnoj nabavi (Narodne novine, broj 120/16, nadalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

### **R J E Š E N J E**

1. Odbija se zahtjev žalitelja Akter-public d.o.o., Zagreb za održavanjem usmene rasprave.
2. Poništava se dio dokumentacije o nabavi zahvaćen nezakonitošću, u postupku javne nabave broj objave: 2018/S 0F5-0029031, predmet nabave: usluge oglašavanja u medijima, naručitelja HP-Hrvatska pošta d.d., Zagreb.
3. Nalaže se naručitelju HP-Hrvatska pošta d.d., Zagreb da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave nadoknadi žalitelju Akter-public d.o.o., Zagreb troškove žalbenog postupka u iznosu od 2.890,63 kuna dok se u preostalom dijelu u iznosu od 2.890,63 kuna zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbenog postupka odbija.

### **O b r a z l o ž e n j e**

Naručitelj HP-Hrvatska pošta d.d., Zagreb, objavio je 22. listopada 2018. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave broj objave 2018/S 0F5-0029031 radi usluga oglašavanja u medijima. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju uvjeta zakupa medijskog prostora (cijene) – 60%, ispunjenja zadataka – 27%, agencijske naknade – 3% i statusa (članstva) Agencije – 10%.

Na dokumentaciju o nabavi žalitelj Akter-public d.o.o., Zagreb, zastupan po punomoćniku Zoranu Špoljariću, odvjetniku u Zagrebu, izjavio je žalbu 2. studenoga 2018. godine., koju je ovo tijelo zaprimilo 5. studenoga 2018. godine, a primjerak žalbe u roku za žalbu dostavio je

naručitelju. Žalitelj je žalbu uredio podneskom zaprimljenim u ovom tijelu 23. studenoga 2018. godine.

Žalitelj u žalbi, u bitnome, osporava zakonitost dokumentacije o nabavi i to u dijelu koji se odnosi na jedan od kriterija za odabir ponude. U žalbenom zahtjevu traži da se poništi u cijelosti poziv na nadmetanje i to kako sam poziv tako i cjelina dokumentacije o nabavi te traži naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.781,25 kuna.

Naručitelj u odgovoru na žalbu, u bitnome, osporava osnovanost žalbe, ukazuje na zakonitost osporavanog dijela dokumentacije o nabavi te predlaže odbiti žalbu kao neosnovanu.

Tijekom žalbenog postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju i dokumentacije o nabavi te drugih dostavljenih dokaza.

Žalba je dopuštena, uredna, pravodobna i izjavljena od ovlaštene osobe.

Žalba je djelomično osnovana.

Žalitelj je u žalbi predložio održavanje usmene rasprave. Prema odredbi članka 427. ZJN 2016 stranke mogu predložiti održavanje usmene rasprave i obrazložiti razloge zbog kojih raspravu predlažu, a posebno zbog razjašnjenja složenog činjeničnog stanja ili pravnog pitanja. Ovo državno tijelo je u žalbenom postupku, na temelju dokaza dostavljenih u spisu, utvrdilo da ne postoji složeno činjenično stanje ili pravno pitanje zbog kojih bi bilo svrhovito održati usmenu raspravu. Slijedom navedenog, na temelju citirane zakonske odredbe, odlučeno je kao pod točkom 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj osporava zakonitost poglavlja D dokumentacije o nabavi, Podaci o ponudi, točka 16. Kriterij za odabir ponude, redni broj 4. ucrtane tablice, koji predstavlja Status (članstvo agencije) sa relativnim ponderom 10%. Žalitelj navodi da je naručitelj propisao da u svrhu utvrđivanja Statusa (članstva) agencije ponuditelj treba dostaviti važeću potvrdu kojom se potvrđuje članstvo u Hrvatskoj udruzi reklamnih agencija – HURA te da takva udruga nije registrirana pri Ministarstvu Uprave RH koje vodi registar udruga. Žalitelj prilaže izvod iz registra Trgovačkog suda za HURA G.I.U. (HURA gospodarsko interesno udruženje društava za tržišno komuniciranje), iz kojeg je vidljivo da se radi o pravnoj osobi u pravnom obliku gospodarsko interesno udruženje, a ne o udruzi. Navodi da naručitelj nije u dokumentaciji o nabavi jasno definirao pravni oblik u kojem se traži članstvo ponuditelja, nema OIB-a ni adrese, a iz naziva proizlazi da se radi o udruzi. Žalitelj uz žalbu dostavlja i preslik izvoda iz registra udruga za udrugu pod nazivom Hrvatska udruga društava za tržišno komuniciranje-HURA!. Zbog svega navedenog žalitelj tvrdi da je naručitelj kao kriterij odabira propisao članstvo u udruzi koja ne postoji, te da dokumentacija o nabavi trpi nezakonitost jer natječajna dokumentacija ne smije biti takva da dovodi potencijalne ponuditelje u zabludu oko toga što se od njih traži.

Isto tako, žalitelj smatra da se uvođenjem navedenog kriterija ograničava načelo tržišnog natjecanja, jednakog tretmana, zabrane diskriminacije i svih ostalih načela iz članka 4. ZJN 2016, te je nejasno što je bio cilj naručitelja kada je uveo taj kriterij. Žalitelj smatra da to ne može biti valjani kriterij, jer članstvo ne može predstavljati kriterij koji bi doveo do toga da je ponuda ponuditelja koji članstvom raspolaže na bilo koji način efektivno bolja od ponude ponuditelja koji takvo članstvo nema, odnosno nejasno je koja je prednost takve ponude i kako to naručitelj može valorizirati. Smatra da su na ovaj način u privilegirani položaj stavljeni ponuditelji koji su članovi, u odnosu na one koji nisu, a možda nikada neće moći ni postati. Žalitelj navodi da postoji nekoliko stotina trgovačkih društava u RH koji mogu ispuniti zahtjeve dokumentacije, ali

nisu svi ujedno članovi HURA-e, koja udruga nije osnovana od tijela javne vlasti, već se radi o privatnoj udruzi koja je, temeljem svog statuta od 15.11.2017. godine, neprofitna pravna osoba u kojoj članovi plaćaju upisninu i članarinu.

U odgovoru na žalbu naručitelj navodi da je Hrvatska udruga društva za tržišno komuniciranje - HURA! (dalje u tekstu: pun naziv ili Hrvatska udruga reklamnih agencija ili HURA) vodeća strukovna udruga u sektoru tržišnih komunikacija u RH, koja okuplja sve vodeće agencije za tržišno komuniciranje u RH. Naručitelj navodi da je iz same žalbe već vidljivo da je jasno da se radi o Hrvatskoj udruzi društva za tržišno komuniciranje - HURA!, koja je na tržištu tržišnog komuniciranja odnosno tržištu reklamnih agencija poznata kao Hrvatska udruga reklamnih agencija, odakle i kratica HURA!. Svako korištenje pojma HURA u stručnim krugovima dobro je poznato i nije ga potrebno dodatno obrazlagati, te je nedvojbeno jasno da u dokumentacijama o nabavi u području tržišnih komunikacija u bilo kojem dijelu, pozivanje na HURA, podrazumijeva strukovnu udruhu u području tržišnih komunikacija. Naručitelj navodi da članstvo u HURA-i jamči da agencija ima svu relevantnu osposobljenost za obavljanje poslova tržišnog komuniciranja, a članovi dobivaju pristup aktualnim informacijama, podacima, statistikama i istraživanjima kojima se isti mogu koristiti za dobrobit svojih klijenata, što potvrđuje činjenicu mogućeg nuđenja stručnije i kvalitetnije ponude pa time i efektivnije realizacije ugovora, što je od iznimne važnosti za naručitelja. Članstvo u HURA-i obvezuje članice na provedbu najviših profesionalnih i etičkih standarda, pokazatelj je kvalitete i uspješnosti agencije, a da bi bile primljene u HURA-u agencije moraju dokazati visoku razinu stručnih sposobnosti. Zbog toga je članstvo u HURA-i dodatno jamstvo sposobnosti agencije za obavljanje zahtjeva iz dokumentacije o nabavi i nuđenja kvalitetne ponude. Naručitelj naglašava da potencijalni ponuditelj zbog ovako postavljenog kriterija ekonomski najpovoljnije ponude neće biti onemogućen u sudjelovanju u konkretnom postupku javne nabave, već će njegova ponuda biti vrednovana s više ili manje bodova, te navodi da predmetni kriterij predstavlja samo jedan od kriterija, pa potencijalni ponuditelj koji nije član HURA-e može putem ostalih kriterija za odabir ponuditi ekonomski najpovoljniju ponudu.

Ocijenjujući osnovanost žalbenog navoda, izvršen je uvid u dokumentaciju o nabavi. Točkom 14. 4) dokumentacije, naručitelj je kao jedan od kriterija za odabir ponuda propisao Status (članstvo) Agencije u strukovnom udruženju u Republici Hrvatskoj. Ponuda ponuditelja u kojoj je dostavljeno članstvo agencije u strukovnom udruženju dobiti će 10 bodova, a ponuda ponuditelja u kojoj nije dostavljeno članstvo agencije u strukovnom udruženju, dobiti će 0 bodova. U svrhu utvrđivanja Statusa (članstva) agencije ponuditelj treba dostaviti važeću potvrdu kojom se potvrđuje članstvo u Hrvatskoj udruzi reklamnih agencija – HURA.

Vezano za prvi dio žalbenog navoda od presudnog je značaja izričaj odredbe članka 200. stavka 1. ZJN 2016, prema kojoj dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda.

Iz dostavljenih dokaza uz žalbu proizlazi da se na tržištu komunikacija pojavljuju dvije pravne osobe koje u svom nazivu inkliniraju HURA, i to HURA gospodarsko interesno udruženje društava za tržišno komuniciranje i Hrvatska udruga društava za tržišno komuniciranje-HURA!. Također proizlazi da u upisniku udruga pri Ministarstvu uprave RH nije registrirana udruga pod nazivom Hrvatska udruga reklamnih agencija – HURA, što naručitelj niti ne spori. Dakle, u konkretnom slučaju nije ostvaren sadržaj citirane odredbe članka 200. stavka 1. ZJN 2016, budući da nije moguće, a s obzirom na izneseni žalbeni navod, sa sigurnošću utvrditi potvrdu o članstvu koje pravne osobe su ponuditelji dužni priložiti. Naime, ne može se prihvatiti argumentacija naručitelja da se *podrazumijeva* da se radi o Hrvatskoj udruzi društava za tržišno komuniciranje-HURA!, budući da to mora iz dokumentacije o nabavi biti nedvojbeno jasno, dok iz utvrđenog činjeničnog stanja proizlazi da u konkretnom slučaju tome nije tako. Štoviše, navodeći da se navedeno podrazumijeva i sam naručitelj posredno priznaje da dokumentacijom o nabavi nije jasno, precizno, razumljivo i nedvojbeno propisao traženi kriterij odabira ponude. Slijedom navedenog, prvi dio žalbenog navoda je ocijenjen kao osnovan.

Nadalje, prema odredbi članka 285. stavka 1. ZJN 2016, kriteriji za odabir ponude ne smiju biti diskriminirajući, moraju biti povezani s predmetom nabave te moraju omogućiti učinkovito nadmetanje. Članak 4. stavak 1. tog Zakona propisuje da je naručitelj u primjeni Zakona obavezan u odnosu na sve gospodarske subjekte poštovati načelo slobode kretanja robe, načelo slobode poslovnog nastana i načelo pružanja usluga te načela koja iz toga proizlaze, kao što su načelo tržišnog natjecanja, načelo jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije, načelo uzajamnog priznavanja, načelo razmjernosti i načelo transparentnosti.

Sukladno utvrđenim činjenicama te primjenom važećih zakonskih odredbi, ovo tijelo je i drugi dio žalbenog navoda utvrdilo osnovanim. Naime, naručitelj je dužan poštovati obvezu da što većem broju gospodarskih subjekata omogući sudjelovanje u postupku javne nabave na jednak način i pod jednakim uvjetima, uz primjenu načela jednakog tretmana i zabrane diskriminacije. Propisujući spornu odredbu dokumentacije o nabavi naručitelj je gospodarske subjekte koji su članovi predmetne udruge stavio u povoljniji položaj u postupku dodjele bodova u odnosu na gospodarske subjekte koji ne ostvaruju članstvo. Potrebno je istaknuti da naručitelj u žalbenom postupku ničime nije dokazao važnost uvođenja takvog kriterija za odabir ponude, te ostaje nejasno iz kojih razloga članstvo određene agencije u određenoj udruzi ili udruženju jamči ekonomski povoljniju ponudu te kvalitetniju uslugu u izvršenju ugovora. Slijedom navedenog, naručitelj je uveo ograničavajući kriterij za odabir ponude, primjenom kojeg bi isključio iz postupka bodovanja sve gospodarske subjekte koji nisu dobrovoljno članovi udruge, a čime je narušena mogućnost učinkovitog nadmetanja, te ugroženo načelo diskriminacije. Iz navedenih razloga, i drugi dio žalbenog navoda je ocijenjen kao osnovan.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016, a u odnosu na osobito bitne povrede postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo tijelo nije utvrdilo osobito bitne povrede postupka javne nabave. Naime, ovo tijelo je provjerilo rok određen za dostavu ponuda i utvrdilo da je određen sukladno ZJN 2016. U predmetnom postupku javne nabave nije bilo obveze slanja ispravka obavijesti na objavu niti produljenja roka za dostavu ponuda. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, sukladno odredbama članka 286. ZJN 2016. Nadalje, u odnosu na postojanje obveznih osnova za isključenje te mogućnosti da je naručitelj nakon isteka roka za dostavu ponuda vodio pregovore ili da je ponuditelj izmijenio svoju ponudu suprotno odredbama ZJN 2016, navedena odredba nije primjenjiva u ovoj fazi predmetnog postupka javne nabave. Također, kriteriji za odabir gospodarskog subjekta određeni su sukladno člancima 256.-259. ZJN 2016 te nije utvrđena povreda u smislu da naručitelj nije primijenio ili nepravilno primijenio koju odredbu izvora prava, što je bilo od utjecaja na zakonitost postupka, a za koju žalitelj nije znao niti mogao znati u trenutku izjavljivanja žalbe.

U skladu s navedenim, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 odlučeno je kao pod točkom 2. izreke ovog rješenja. Naručitelj će u nastavku postupka postupiti sukladno članku 419. stavku 4. ZJN 2016.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.781,25 kuna i to 5.000,00 kuna na ime plaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka i 781,25 kuna na ime troška sastava žalbe po odvjetniku.

Člankom 3. stavkom 3. Zakona o državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave propisano je da Državna komisija odlučuje o naknadi troškova žalbenog postupka i drugim zahtjevima koje su ovlaštene postaviti stranke u žalbenim postupcima te da u tim postupcima vrijednost predmeta spora nije procjenjiva. Članak 431. stavak 2. ZJN 2016 propisuje da Državna komisija odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti. Stavak 5. tog članka propisuje da u slučaju djelomičnog usvajanja žalbe Državna komisija može odlučiti da svaka stranka snosi

svoje troškove, da se troškovi žalbenog postupka podijele na jednake dijelove ili da se podijele razmjerno usvajanju žalbe. Budući da je žalbenim zahtjevom žalitelj tražio poništenje u cijelosti poziva na nadmetanje i to kako samog poziva tako i cjeline dokumentacije o nabavi, dok je izrekom rješenja poništen dio dokumentacije o nabavi zahvaćen nezakonitošću, to je žalba žalitelja djelomično osnovana, pa je usvojen zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka u polovičnom zatraženom iznosu od 2.890,63 kuna kao opravdan, dok se u preostalom iznosu od 2.890,62 kuna odbija kao neosnovan, te je odlučeno kao pod točkom 3. izreke ovog rješenja.

Naručitelj je sukladno odredbi članka 425. stavka 6. ZJN 2016, obvezan postupiti sukladno izreci odluke Državne komisije najkasnije u roku od 30 dana od dostave izvršne odluke, pri čemu je vezan pravnim shvaćanjem i primjedbama Državne komisije.

#### **UPUTA O PRAVNOM LIJEKU**

Protiv ovoga rješenja ne može se izjaviti žalba, ali se može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske u roku od 30 dana od isteka osmog dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave.

ZAMJENICA PREDsjedNIKA



Nelica Vidić

#### **Stranke žalbenog postupka:**

1. HP-Hrvatska pošta d.d.,  
Zagreb, Jurišićeva 13
2. Akter-public d.o.o., Zagreb,  
Remetinečka cesta 9D