



REPUBLIKA HRVATSKA  
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
Z A G R E B  
Frankopanska 16

Poslovni broj: UsII-216/20-9

REPUBLIKA HRVATSKA  
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU  
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Primljeno: 23-07-2020		
Prilog	Naporedno	Poslano
Klasn:	UP/II-034-02/20-01/227	
Ur. broj:	354-01/20-10	

U IME REPUBLIKE HRVATSKE

## PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda dr. sc. Sanje Otočan, predsjednice vijeća, Sanje Štefan i Ante Galića, članova vijeća te sudskog savjetnika Tomislava Jukića, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Ericsson Nikola Tesla d.d. Zagreb, Krapinska 45, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, radi javne nabave, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Državnog hidrometeorološkog zavoda, Zagreb, Grič 3 i IGEA d.o.o. Varaždin, Frana Supila 7/B, na sjednici vijeća održanoj 16. srpnja 2020.

presudio je

- I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja tuženika, klasa: UP/II-034-02/20-01/227, urbroj: 354-01/20-10 od 4. svibnja 2020.
- II. Odbija se tužiteljev zahtjev za naknadu troškova upravnog spora.

## Obrazloženje

Osporavanim rješenjem tuženika, klasa: UP/II-034-02/20-01/227, urbroj: 354-01/20-10 od 4. svibnja 2020. odbijena je tužiteljeva žalba protiv odluke o odabiru naručitelja Državnog hidrometeorološkog zavoda, Zagreb od 16. ožujka 2020. kao i tužiteljev zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka.

Protiv rješenja tuženika tužitelj podnosi tužbu u kojoj opisuje kronologiju predmetnog postupka javne nabave te u bitnom ističe da je tuženik u osporavanom rješenju odstupio od svog stajališta izraženog u prethodnom rješenju, donesenom u povodu ranije žalbe protiv prethodne odluke o odabiru. Smatra da je u prethodnom žalbenom postupku tuženik pravilno zaključio da se tužiteljevi žalbeni navodi ne mogu otkloniti, ali je u novom žalbenom postupku prihvatio argumente naručitelja u prilog ponovnog odabira istog ponuditelja, s istim brojem bodova, iako je činjenično stanje ostalo nepromijenjeno. Tužitelj ističe da ponuda odabranog ponuditelja nije valjana valorizirana u dijelu koji se odnosi na ocjenu i bodovanje demonstracijskog prototipa u okviru kriterija odabira. Upire na članak 285. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, 120/16.; u daljnjem tekstu: ZJN) prema kojemu javni naručitelj mora odrediti kriterije za odabir ponude na način koji mu omogućava učinkovit pregled i ocjenu ponuda te provjeru informacija dostavljenih od ponuditelja, a u slučaju dvojbe mora učinkovito provjeriti točnost dostavljenih podataka i dokaza u ponudi. Navodi da je naručitelj u dokumentaciji o nabavi odredio kriterije na temelju kojih je bio dužan provesti učinkovit pregled i ocjenu ponuda te otkloniti sve dvojbe. Ističe da je tuženik u prethodnom žalbenom postupku potvrdio postojanje određenih dvojbi u odnosu na ocjenu

demonstracijskog prototipa u ponudi odabranog ponuditelja, ali te dvojbe u nastavku postupka nisu otklonjene. Smatra da je u postupku koji je prethodio ovom upravnom sporu naručitelj dao maksimalan broj bodova ponudi odabranog ponuditelja u dijelu koji se odnosi na demonstracijski prototip, ne nudeći nikakav dokaz o osnovanosti svoga postupanja, a tuženik prihvaća takav paušalni stav naručitelja. Poziva se na nalaz i mišljenje stalnog sudskog vještaka za područje informatike, elektronike i telekomunikacija Damira Palavre, koji prilaže uz tužbu. Naglašava da je u dokumentaciji o nabavi određeno da će se demonstracijski prototip ocjenjivati praktičnom provjerom funkcionalnih i nefunkcionalnih zahtjeva za uslugu iz predmeta nabave. Tužitelj smatra da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda u predmetnom postupku javne nabave nije sačinjen u skladu s člankom 28. stavkom 1. točkom 22. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave („Narodne novine“, 65/17.) kojim je propisano da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati analizu valjanih ponuda prema kriteriju za odabir ponude. Ističe da „puko navođenje u kojem vremenskom intervalu demonstracijskog prototipa se nešto nalazi ne predstavlja analizu valjanih ponuda prema kriteriju za odabir ponude.“ Poziva se na presudu ovoga Suda, poslovni broj: UsII-31/20-10 od 13. veljače 2020. kojom je poništeno rješenje tuženika i odluka o odabiru kojom je, nakon što je tuženik poništio prethodnu odluku o odabiru, ponovno odabrana ponuda istog ponuditelja bez da su u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda otklonjene nejasnoće koje su u prethodnom postupku rezultirale poništavanjem odluke o odabiru. Tužitelj je mišljenja da je u predmetnom postupku riječ o istovjetnoj situaciji. Predlaže da Sud poništi osporavano rješenje tuženika. Traži naknadu troškova upravnog spora ne specificirajući troškove.

Tuženik se u odgovoru na tužbu protivi tužbenom zahtjevu iz razloga navedenih u obrazloženju osporavanog rješenja te dodaje, u bitnom, da je na temelju analize svih dostavljenih dokaza i očitovanja u žalbenom postupku ocijenjeno kako tužitelj nije dokazao osnovanost navoda da je naručitelj odabranom ponuditelju nezakonito dodijelio maksimalan broj bodova za kriterij „demonstracijski prototip“. Naglašava da iz dokumentacije o nabavi proizlazi da naručitelj neće, radi dodjele bodova po navedenom kriteriju, utvrđivati sve funkcionalne zahtjeve predmeta nabave koji su propisani Prilogom 1 dokumentacije o nabavi, već su ponuditelji dužni naručitelju prezentirati/demonstrirati samo neke od njih (one iz Priloga 5 dokumentacije o nabavi). Smatra da je naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda dokumentirao da je odabrani ponuditelj s uspjehom prezentirao naručitelju sve funkcionalnosti iz Priloga 5 koji je isključivo relevantan za ocjenu zakonitosti dodjele bodova po kriteriju „demonstracijski prototip“. Pored toga tuženik ističe da je vještak na čiji se nalaz i mišljenje poziva tužitelj utvrđivao udovoljava li prezentirani/demonstrirani predmet nabave funkcionalnostima iz Priloga 1 koji, prema mišljenju tuženika, nije podloga za dodjelu bodova, već predstavlja opis predmeta nabave u cijelosti. Tuženik se poziva na obrazloženje osporavanog rješenja u kojemu je detaljno odgovorio na svaki navod vještaka na koji se tužitelj poziva. Nadalje, tuženik smatra neosnovanim tužiteljev navod da naručitelj nema stručna znanja za pregled i ocjenu ponuda te da pri ocjeni i pregledu ponuda nije koristio stručnjake iz područja predmeta nabave, ističući da ZJN ne propisuje takvu obvezu kao uvjet zakonitosti postupka javne nabave. Tvrdi da je prema ZJN-u svaki ponuditelj dužan u ponudi ponuditi tehničke karakteristike na način da naručitelj iz ponude može nedvojbeno utvrditi koja je *in concreto* ponuđena, bez da naručitelj poduzima bilo kakve dodatne, opsežne radnje, interpolacije ili primjerice vještačenje, kako bi utvrdio udovoljava li ponuđeni predmet tehničkim karakteristikama propisanim dokumentacijom o nabavi. Upravo je stoga člankom 200. stavcima 1. i 2. ZJN-a propisano da dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda i

mora omogućiti izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja. Tuženik upire i na članak 290. stavak 1. ZJN-a koji propisuje da nakon otvaranja ponuda javni naručitelj pregledava i ocjenjuje ponude na temelju uvjeta i zahtjeva iz dokumentacije o nabavi. Stoga naručitelj dokumentacijom o nabavi jasno i precizno propisuje tražene tehničke karakteristike, a obveza je ponuditelja u ponudi navesti tehničku karakteristiku točno onako kako je propisana, kako bi ju „naručitelj mogao utvrditi bez stručnog znanja iz područja predmeta nabave.“ Neovisno o tome, u konkretnom je slučaju naručitelj angažirao vanjske stručnjake, među kojima je i stručnjak za područje informatičkih i komunikacijskih tehnologija. Smatra da u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda naručitelj nije bio dužan od odabranog ponuditelja tražiti pojašnjenje ili upotpunjavanje jer takva obveza ne proizlazi iz ZJN-a. Zaključno osporava tužiteljevu tvrdnju da je u prethodnom žalbenom postupku izrazio dvojbe glede ocjene demonstracijskog prototipa, već je ocijenio da naručitelj nije, s obzirom na prigovore žalitelja, detaljno obrazložio i argumentirao dodjelu bodova, a koji je nedostatak otklonjen u nastavku postupka. Predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

Zainteresirana osoba Državni hidrometeorološki zavod, Zagreb u odgovoru na tužbu osporava tužiteljeve navode, u bitnom ističući da je u cijelosti suglasna s osporanim rješenjem tuženika. Navodi da je u ponovljenom postupku postupila u skladu s pravnim shvaćanjem i primjedbama tuženika. U tom je postupku izradila analizu pristiglih ponuda, konkretno u dijelu demonstracijskog prototipa, u kojoj je dokazan i potkrijepljen broj bodova valjanih ponuda u spornom dijelu. Ističe da je tužitelj, ako je smatrao da kriteriji nisu određeni na način da omogućavaju učinkovit pregled i ocjenu ponuda, imao mogućnost podnijeti žalbu protiv dokumentacije o nabavi, a što je propustio. Predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

Zainteresirana osoba IGEA d.o.o. Varaždin u iscrpnom odgovoru na tužbu u bitnom ističe da ranijim rješenjem tuženik nije poništio odluku o odabiru stoga što demonstracijski prototip koji je dostavila zainteresirana osoba IGEA d.o.o. Varaždin nije izrađen u skladu s dokumentacijom o nabavi, već je žalba usvojena jer je tuženik smatrao da naručitelj nije dostavio dokaze kojima bi otklonio tužiteljeve tvrdnje iz žalbenog postupka, a koja obveza proizlazi iz članka 403. stavka 3. ZJN-a. Dakle, riječ je o razlozima postupovne prirode, koji su u daljnjem tijeku postupka otklonjeni. Zainteresirana osoba citira dijelove obrazloženja ranijeg rješenja tuženika u istoj upravnoj stvari, koji, kako smatra, dokazuju da tuženik nije promijenio svoje shvaćanje glede ocjene demonstracijskog prototipa u predmetnom postupku. Nadalje ističe da su u konkretnom slučaju predmet nabave usluge (izrada Centralne integracijske platforme naručitelja), a ne nabava gotovog proizvoda, zbog čega se u postupku pregleda i ocjene ponuda nije moglo ocjenjivati gotovo, konačno rješenje, već isključivo demonstracijski prototip. Svrha je demonstracijskog prototipa demonstrirati da je ponuditelj sposoban razviti i implementirati tražene funkcionalnosti predmeta nabave definirane u Prilogu 1 dokumentacije o nabavi u rokovima i dinamikom predviđenom u sklopu isporuke predmeta nabave. Demonstracijski prototip nije morao udovoljavati zahtjevima iz Priloga 1 dokumentacije o nabavi, nego je trebao biti izrađen u skladu s Prilogom 5. Navodi da je tijekom demonstracije prototipa postupljeno u skladu s mjerodavnim odredbama dokumentacije o nabavi. Glede nalaza i mišljenja sudskog vještaka na koji se poziva tužitelj, zainteresirana osoba ističe kako nije riječ o vještačenju koje je bilo određeno u predmetnom postupku, nego mišljenju koje je tužitelj dao izraditi i dostavio kao dokaz svojim tvrdnjama. Stoga taj dokaz nema veću dokaznu snagu od drugih dokaza koje je tuženik ocjenjivao te ga je potrebno promatrati i ocjenjivati u odnosu na sve ostale dokaze. Tvrdi da je osnovna pogreška iz nalaza i mišljenja zaključak da demonstracijski prototip mora u potpunosti udovoljavati funkcionalnostima traženim u cjelokupnoj tehničkoj specifikaciji. Zainteresirana

osoba navodi da je nakon prethodnog tuženikovog rješenja naručitelj sačinio novi zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda s analitičkim prikazom traženih elemenata ponuda i kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta i dostavljenih dokumenata, detaljno prikazavši ocjene i bodove demonstracijskog prototipa te je zapisniku priložio evaluacijski obrazac. Smatra da je naručitelj dokazao postojanje činjenica i okolnosti na temelju kojih je donio odluku o odabiru. Zainteresirana osoba izražava mišljenje da tužitelj u konkretnom slučaju zlorabi pravo na žalbu odnosno tužbu na temelju svojih pogrešnih pretpostavki. Predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

U skladu s člankom 6. stavkom 1. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine,” 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske i 29/17.; u daljnjem tekstu: ZUS) odgovori na tužbu dostavljeni su tužitelju.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Iz spisa predmeta proizlazi da je naručitelj 19. srpnja 2019. u Elektroničkom oglasniku javne nabave objavio poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2019/S 0F2-0028828, predmet nabave: izrada softvera za obradu, prikaz i dostupnost meteoroloških podataka. Kriterij odabira je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju cijene 35%, kvalitete 50% (specifično iskustvo stručnjaka 30% i demonstracijski prototip 20%) te jamstva za otklanjanje nedostataka u jamstvenom roku 15%.

Pristigle su tri ponude koje su ocijenjene valjanima. Odlukom o odabiru od 29. studenoga 2019. odabrana je ponuda zainteresirane osobe IGEA d.o.o. Varaždin. Protiv odluke o odabiru tužitelj je podnio žalbu koju je tuženik ocijenio osnovanom te je rješenjem, klasa: UP/II-034-02/19-01/1121, urbroj: 354-01/20-9 od 6. veljače 2020. poništio odluku o odabiru i predmet vratio naručitelju na ponovni postupak. Jedan od razloga za poništavanje odluke o odabiru utvrđenje je tuženika da naručitelj u odgovoru na žalbu nije sadržajno osporio žaliteljeve (tužiteljeve) dokaze iznesene u žalbenom postupku u odnosu na ocjenu funkcionalnih zahtjeva iz Priloga 5. Pritom se tuženik pozvao na teret dokaza iz članka 403. ZJN-a.

Nakon ponovnog pregleda i ocjene ponuda naručitelj je donio odluku o odabiru od 16. ožujka 2020. kojom je ponovo odabrao ponudu zainteresirane osobe IGEA d.o.o. Varaždin. Protiv navedene odluke o odabiru tužitelj je podnio žalbu koja je odbijena rješenjem tuženika koje se osporava u ovom upravnom sporu.

Pri ocjeni osnovanosti tužbenog zahtjeva u ovom upravnom sporu valja poći od Priloga 5 dokumentaciji o nabavi koji sadrži evaluacijski obrazac za ocjenu demonstracijskog prototipa s različitim zahtjevima (scenarijima) koje ponuditelji moraju ispuniti. Nadalje valja imati na umu točku 6.8.3. dokumentacije o nabavi, koja, kao jedan od kriterija određuje ocjenu demonstracijskog prototipa rješenja koji predstavlja predmet nabave te određuje način ocjene demonstracijskog prototipa.

Tužitelj smatra da ponuda odabranog ponuditelja nije valjano valorizirana u dijelu koji se odnosi na ocjenu i bodovanje demonstracijskog prototipa u okviru kriterija odabira, dostavljajući nalaz i mišljenje mr. sc. Damira Palavre, stalnog sudskog vještaka za područje informatike od 6. prosinca 2019., izrađenog po upitu tužitelja, u kojemu se iscrpno analizira kvaliteta demonstracijskog prototipa odabranog ponuditelja te zaključuje da demonstracijski prototip odabranog ponuditelja ne zadovoljava u potpunosti (već samo djelomično) traženo u tehničkoj specifikaciji i dokumentaciji o nabavi.

Tuženik je utvrdio da je ponuda odabranog ponuditelja u dijelu na koji upire tužitelj valjano ocijenjena, slijedom čega je tužiteljevu žalbu ocijenio neosnovanom.

Uvidom u dokumentaciju koja se odnosi na predmetnu javnu nabavu Sud je utvrdio da je zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda, klasa: 406-01/19-04/05, urbroj: 554-03-01/08-20-45 od 16. ožujka 2020. sačinjen u skladu s odredbom članka 28. stavka 1. točke 22. Pravilnika o dokumentaciji o nabavi te ponudi u postupcima javne nabave kojom je propisano da zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda mora sadržavati analizu valjanih ponuda prema kriteriju za odabir ponude. Naime, točka 3. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda od 16. ožujka 2020. sadrži opis načina i postupka bodovanja prema kriteriju ocjene demonstracijskog prototipa, dok su detaljne ocjene i pojedinačni bodovi demonstracijskog prototipa sadržani u prilogu zapisniku. Iz zapisnika proizlazi da su tužitelj i zainteresirana osoba IGEA d.o.o. Varaždin ostvarili maksimalnu ukupnu ocjenu demonstracijskog prototipa pri čemu je naručitelj iscrpno obrazložio dodijeljeni broj bodova.

Sud ne smatra osnovanom tužiteljevu tvrdnju da je tuženik u osporavanom rješenju odstupio od svog stajališta izraženog u prethodnom rješenju. Naime, poništavanje ranije odluke o odabiru posljedica je činjenice što naručitelj u tom žalbenom postupku nije, u smislu članka 403. stavka 3. ZJN-a, dostavio dokaze kojima bi otklonio tužiteljeve tvrdnje iz žalbenog postupka, potkrijepljene stručnim mišljenjem stručnjaka odgovarajuće specijalnosti (koje, unatoč tome što je nazvano „nalaz i mišljenje sudskog vještaka“, tuženik pravilno smatra stručnim mišljenjem, a ne dokazom nastalim vještačenjem u upravnom postupku). Dakle, riječ je o razlozima postupovne prirode koji su u daljnjem tijeku postupka otklonjeni dostavljanjem dokumentacije na temelju koje je utvrđeno da je naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda nakon ranijeg rješenja tuženika u cijelosti postupio u skladu s mjerodavnim odredbama ZJN-a odnosno precizirao način bodovanja svih ponuditelja prema kriteriju „demonstracijski prototip“, uz detaljno očitovanje o svim ključnim navodima stručnog mišljenja na koje se poziva tužitelj, čime su otklonjene ranije dvojbe oko pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja. Pored navedenog, valja napomenuti da je tuženik u obrazloženju osporavanog rješenja naveo detaljan odgovor na svaki navod iz stručnih mišljenja na kojima tužitelj temelji žalbu i tužbu u predmetnom postupku. S obzirom na to da su utvrđenja tuženika na kojima se temelji osporavano rješenje (koja tužitelj svojim tužbenim navodima nije doveo u sumnju) valjano i iscrpno obrazložena te da je tuženik pravilno primijenio ZJN odbivši tužiteljevu žalbu kao neosnovanu, to nema osnove za usvajanje tužbenog zahtjeva.

Stoga je, na temelju članka 57. stavka 1. ZUS-a, odlučeno kao u točki I. izreke presude.

Budući da tužitelj nije uspio u sporu, to nema pravo na naknadu troškova spora u smislu članka 79. stavka 4. ZUS-a (točka II. izreke).

U Zagrebu 16. srpnja 2020.

Predsjednica vijeća  
dr. sc. Sanja Otočan, v.r.

Za točnost otpavka - ovlaštení službenik

