



REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE
Zagreb, Koturaška 43/IV
KLASA: UP/II-034-02/20-02/9
URBROJ: 354-01/20- 10
Zagreb, 30. rujna 2020.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, u vijeću sastavljenom od članica: Maje Kuhar, predsjednice te Darie Duždević i Alice Brandt, članica, povodom žalbe žalitelja Nautica Vukovar d.o.o., Vukovar, OIB: 22814072175, na dokumentaciju za nadmetanje u postupku dodjele koncesije za obavljanje djelatnosti u lučkom području Luke Vukovar na terminalu za opskrbu plovila za luke, broj objave: 2020/S 024-0028001, davatelja koncesije Javna ustanova Lučka uprava Vukovar, Vukovar, OIB: 43504091006, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave („Narodne novine“, broj 18/13., 127/13., 74/14. i 98/19.), članka 96. Zakona o koncesijama („Narodne novine“, broj 69/17., 107/20; dalje u tekstu: Zakon o koncesijama) te članka 398. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 120/16., dalje u tekstu: ZJN 2016) donosi sljedeće

R J E Š E N J E

1. Odbija se žalba žalitelja Nautica Vukovar d.o.o., Vukovar kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja Nautica Vukovar d.o.o., Vukovar za naknadu troškova žalbenog postupka kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Davatelj koncesije Javna ustanova Lučka uprava, Vukovar, objavio je dana 29. srpnja 2020. godine u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske obavijest o namjeri davanja koncesije s dokumentacijom za nadmetanje za obavljanje djelatnosti u lučkom području Luke Vukovar na terminalu za opskrbu plovila za luke, broj objave: 2020/S 024-0028001.

Na sadržaj dokumentacije za nadmetanje urednu žalbu je Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave 07. kolovoza 2020. godine izjavio te davatelju koncesije u roku za žalbu dostavio žalitelj Nautica Vukovar d.o.o., Vukovar. Žalba je kod ovog državnog tijela zaprimljena dana 10. kolovoza 2020. godine.

Žalitelj osporava dijelove dokumentacije za nadmetanje, predlaže da se isti ponište te da mu se naknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

Davatelj koncesije u odgovoru na žalbu osporava žalbene navode žalitelja i predlaže žalbu odbiti kao neosnovanu.

U tijeku postupka pred žalbenim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o namjeri davanja koncesije, dokumentacije za nadmetanje kao i dokaza dostavljenih po žalitelju i davatelju koncesije.

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

Žalba je neosnovana.

Žalitelj u žalbi navodi da opis predmeta nabave iz točke 2.1. dokumentacije za nadmetanje ne sadržava CPV oznaku predmeta nabave, niti je predmetna oznaka navedena igdje drugdje u dokumentaciji za nadmetanje, što je suprotno i odredbama članka 3. točka 10. i članka 74. ZJN 2016, uslijed čega opis predmeta nabave nije odgovarajuće povezan s odgovarajućom CPV oznakom istog zbog čega je naručitelj propustio na jasan i nedvojbena način u smislu članka 20. i 25. ZJN 2016 definirati predmet nabave.

Davatelj koncesije ističe da se u konkretnom slučaju, dokumentacija za nadmetanje u postupku davanja koncesije izrađuje sukladno odredbama Zakona o koncesijama kao lex generalisa, a na pitanja koja nisu uređena Zakonom o koncesijama odgovarajuće se primjenjuju odredbe ZJN 2016 i posebni propisi te članak 22. ZoK definira sadržaj dokumentacije za nadmetanje. Davatelj koncesije ističe da je CPV oznaka predmeta nabave navedena u točki 1.1.2) Obavijesti o namjeri davanja koncesije iznad EU praga, i to iz razloga jer je predmetna informacija obvezna u odnosu na sadržaj obrasca koji su propisani Provedbenom uredbom Komisije (EU) 2015/1986 od 11. studenoga 2015. o utvrđivanju standardnih obrazaca za objavljivanje obavijesti u području javne nabave i stavljanju izvan snage Provedbene uredbe (EU) br. 842/2011.

U žalbenom postupku uvidom u objavljenu dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da je davatelj koncesije točkom 2.1. Opis predmeta koncesije naveo da je predmet koncesije pružanje lučkih usluga, i to transportnih usluga: a) pretovara i skladištenja goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda, te b) opskrbe plovila gorivom i mazivom, sukladno Zakonu o plovidbi i lukama unutarnjih voda ("Narodne novine" br. 109/07., 132/07., 51/13., 152/14. i 118/18.). U navedenoj točki nije navedena CPV oznaka.

Zakon o koncesijama u članku 1. stavku 2. sadrži opću normu koja propisuje da se na pitanja koja nisu uređena tim Zakonom odgovarajuće primjenjuju posebni zakoni te propisi kojima se uređuje javna nabava.

Nadalje, članak 22. stavak 1. i stavak 2. točke 1. i 2. Zakona o koncesijama definira sadržaj dokumentacije za nadmetanje, te određuje da dokumentacija za nadmetanje sadržava sve potrebne podatke koji gospodarskom subjektu omogućavaju izradu zahtjeva za sudjelovanje i/ili ponude. Pritom je propisano da dokumentacija za nadmetanje sadržava: 1. opće podatke (naziv i sjedište davatelja koncesije, OIB, broj telefona, broj telefaksa, internetsku adresu, adresu elektroničke pošte, osobu ili službu zaduženu za kontakt, popis gospodarskih subjekata s kojima bi davatelj koncesije bio u sukobu interesa prema odredbama propisa kojim se uređuje javna nabava, opis objektivne metode procjene vrijednosti koncesije u skladu s člankom 20. ovoga Zakona, procijenjena vrijednost koncesije, vrsta koncesije) te 2. podatke o predmetu koncesije (opis predmeta koncesije, tehničke specifikacije, izvođenja radova ili pružanja usluga, uvjete podugovaranja odnosno davanja potkoncesije, rok početka radova ili pružanja usluga, ako je moguće, rok završetka radova ili pružanja usluga, odnosno predviđeno trajanje ugovora o koncesiji).

Dakle, određivanje obveznog sadržaja dokumentacije za nadmetanje uređuje Zakon o koncesijama te u konkretnom pitanju nema odgovarajuće primjene odredbi ZJN 2016, odnosno propisa kojima se uređuje javna nabava s obzirom da zakon koji uređuje pitanja i

postupak davanja koncesije sadrži normu koja propisuje obvezni sadržaj dokumentacije za nadmetanje u postupku davanja koncesije. Odredbe članka 22. Zakona o koncesijama ne određuje da dokumentacija za nadmetanje mora sadržavati CPV oznaku predmeta nabave te je slijedom navedenoga žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Nadalje žalitelj navodi u žalbenom navodu da dokumentacija za nadmetanje pod točkom 2.2. propisuje: »Pretovar i skladištenje goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda obavljaju se kao javna služba, najmanje u trajanju 8 sati tijekom radnog dana, a po potrebi do 4 sata vikendom i praznikom. Opskrba brodova gorivom i mazivom obavlja se kao javna služba, u radnom vremenu prema potrebi.« Žalitelj ističe da, predmetna odredba nije u skladu s radnim vremenom Lučke uprave Vukovar i Carinarnice Vukovar, uslijed čega predmetna odredba dokumentacije za nadmetanje nije objektivno provediva. Naime, Carinarnica Vukovar samo iznimno, na zahtjev, radi radnim danima do 19 sati, dok vikendom i praznicima ne radi. Žalitelj navodi da prema pravilima Lučke uprave Vukovar, davatelja koncesije, brodovi mogu pristati u Luci Vukovar do 18 sati te uslijed navedenog, nije objektivno moguće pružati koncesijske usluge sukladno točki 2.2. dokumentacije za nadmetanje čime je predmetna točka dokumentacije za nadmetanje suprotna članku 200. ZJN 2016.

Davatelj koncesije u odgovoru na žalbu ističe da radno vrijeme Lučke uprave Vukovar ni na koji način ne utječe na obavljanje lučkih djelatnosti koje su predmet koncesije, odnosno sa obavljanjem usluga pretovara i skladištenja goriva i maziva te ostalih rafiniranih proizvoda, s obzirom da njih obavlja sam koncesionar. Administrativne formalnosti u odnosu na carinu, policiju, kapetaniju obavljaju se putem broderskog agenta kojeg angažira brodar. Dio žalbenog navoda u svezi sa radom Carinarnice Vukovar, davatelj koncesije ne dovodi se u vezu sa opsegom usluge koja je predmet koncesije jer ista nije u nadležnosti davatelja koncesije. Nadalje je davatelj koncesije naveo da je opisao način pružanja usluge sukladno odredbama posebnog propisa te da : 1. Carinarnica Vukovar radi iznimno, na zahtjev, radnim danima do 19h dok vikendom i praznicima ne radi te prema pravilima Lučke uprave Vukovar (Davatelja koncesije) brodovi mogu pristati u Luci Vukovar do 18 sati; 2. sukladno članku 87. Zakona o carinskoj službi carinska služba je organizirana tako da se carinski poslovi obavljaju 24h dnevno. Sukladno navedenom, u prilogu odgovora na žalbu davatelj koncesije dostavlja Odluku o radnom vremenu od 31. ožujka 2014. godine iz koje je vidljivo da granični carinski ured Vukovar radi od 0-24h. Lučka uprava Vukovar kao upravitelj luke niti jednim svojim aktom (odlukom ili pravilnikom) ne određuje do kojeg vremena brodovi mogu pristati u luci, već je Pravilnikom o redu u luci propisano u kojem vremenskom roku se brodovi moraju najaviti Lučkoj upravi Vukovar te koje podatke treba dostaviti, istaknuo je davatelj koncesije.

Uvidom u dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da je točkom 2.1. Opis predmeta koncesije određeno, kao što je već prethodno navedeno, da je predmet koncesije pružanje lučkih usluga, i to transportnih usluga: pretovara i skladištenja goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda, te opskrbe plovila gorivom i mazivom, sukladno Zakonu o plovidbi i lukama unutarnjih voda. Dodatno je uvidom u točku 2.2. Tehničke specifikacije pružanja usluga utvrđeno da je u istoj navedeno da se pretovar i skladištenje goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda obavljaju kao javna služba, najmanje u trajanju 8 sati tijekom radnog dana, a po potrebi do 4 sata vikendom i praznikom. Ujedno je navedeno da se opskrba brodova gorivom i mazivom obavlja kao javna služba, u radnom vremenu prema potrebi te da se usluge obuhvaćene koncesijom pružaju kao javni servis. Dokumentacijom je ujedno propisano da se sukladno članku 118. Zakona o plovidbi i lukama unutarnjih voda ("Narodne novine" br. 109/07., 132/07., 51/13., 152/14. i 118/18., dalje ZPLUV) u javnoj luci

moraju osigurati, u granicama raspoloživih kapaciteta, jednaki uvjeti korištenja usluga svim plovilima i svim osobama bez diskriminacije te da prema članku 148. ZPLUV-a, lučki operater smije obavljati prekrcaj za vlastite potrebe uz obvezu postupanja u skladu s odredbama članka 118. citiranog Zakona.

Dakle, iz navedenih odredbi dokumentacije za nadmetanje proizlazi da davatelj koncesije daje koncesiju pružanja lučkih i to transportnih usluga koje se odnose na pretovar i skladištenje goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda te opskrbe plovila gorivom i mazivom. Žalitelj, međutim nalazi spornim radno vrijeme davatelja koncesije te Carinarnice Vukovar s obzirom da ista samo iznimno na zahtjev radi radnim danom do 19 sati kako navodi u žalbi.

Međutim, u odnosu na takav žalbeni navod, valja istaknuti da je davatelj koncesije u dokumentaciji za nadmetanje odredio da se predmet koncesije, pretovar i skladištenje goriva i maziva te ostalih rafiniranih naftnih proizvoda, obavljaju kao javna služba, najmanje u trajanju 8 sati tijekom radnog dana, a po potrebi do 4 sata vikendom i praznikom. Opskrba brodova gorivom i mazivom obavlja se kao javna služba, u radnom vremenu prema potrebi.

Dakle, već je odredbama dokumentacije za nadmetanje određeno da se predmet koncesije treba obavljati o okviru radnog vremena prema potrebi, pri čemu davatelj koncesije ni na koji način nije uvjetovao da to treba biti u radnom vremenu davatelja koncesije ili Carinarnice Vukovar. Čak kada bi se i uvažio prigovor žalitelja da isto nije moguće zbog nepodudarnosti radnog vremena Lučke uprave Vukovar te Carinarnice Vukovar valja istaknuti da u žalbenom postupku žalitelj, osim navoda u žalbi te predloženog pribavljanja izjave davatelja koncesije u svrhu dokazivanja radnog vremena davatelja koncesije i Carinarnice Vukovar, nije priložio ni jedan dokaz koji bi potkrijepio prigovore žalitelja u odnosu na radno vrijeme i objavljeni predmet koncesije. Nasuprot takvom postupanju žalitelja u žalbenom postupku davatelj koncesije priložio je dokaze: Pravilnik o redu u luci i uvjetima korištenja luke na lučkom području Luke Vukovar od 30.09.2014. godine i Izmjenu i dopunu Pravilnika o redu u Luci Vukovar i uvjetima korištenja luke na lučkom području luke Vukovar od 30.04.2020. iz kojih ne proizlazi da bi bilo ograničeno radno vrijeme u kojem se može izvršavati predmet koncesije. Također je priložen i dokaz: Odluka o radnom vremenu Ministarstva financija, Carinska uprava od 31. 03. 2014. godine te odgovor Carinarnice Vukovar od 23. rujna 2020. godine iz kojeg proizlazi da je radno vrijeme Carinarnice Vukovar za provozne postupke, pregled putničkih i teretnih brodova i nadzor nad opskrbom brodova od 07:00h do 19:00h svakog radnog dana blagdanima, subotom i nedjeljom.

Slijedom svega navedenog valja zaključiti da je dokumentacijom za nadmetanje davatelj koncesije odredio predmet koncesije pri tome određujući da se predmet koncesije treba obavljati o okviru radnog vremena prema potrebi. Žalitelj nije osporio navodnu odredbu dokumentacije za nadmetanje, već žalbenim navodom, bez priloženih dokaza o istome, upire da radno vrijeme Lučke uprave Vukovar kao i Carinarnice Vukovar nije prilagođeno predmetu koncesije te onemogućava izvršavanje istog. Iako je dokumentacijom za nadmetanje određeno da sudionici u postupku davanja koncesije trebaju ponuditi izvršavanje koncesije na način da se predmet koncesije izvršavao u okviru radnog vremena, u žalbenom postupku davatelj koncesije je dostavio dokaze iz kojih proizlazi da radno vrijeme Lučke uprave Vukovar te Carinarnice Vukovar ne utječe na mogućnost budućeg koncesionara da pruža usluge koje su predmet koncesije te je, s obzirom da žalitelj u žalbenom postupku u smislu članka 403. ZJN 2016 nije dokazao povrede postupka ili materijalnog prava koje su istaknute u žalbi, žalbeni navod ocijenjen neosnovanim.

Nadalje je žalitelj istaknuo da su obavijest o namjeri davanja koncesije i dokumentacija za nadmetanje suprotne odredbi članka 42. stavak 2. točke 1. i 6. ZoK, obzirom da iste ne sadržavaju NKPJS kod. Žalitelj smatra da je uslijed navedene povrede,

davatelj koncesije prekršio obvezu iz članka 200. ZJN 2016, sukladno kojoj dokumentacija za nadmetanje mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda. Žalitelj ističe i da je davatelj koncesije prekršio odredbu članka 205. stavak 1. ZJN 2016 kojom je propisano da se predmet nabave mora opisati na jasan, nedvojben, potpun i neutralan način koji osigurava usporedivost ponuda u pogledu uvjeta i zahtjeva koje je javni naručitelj postavio.

U žalbenom postupku utvrđeno je da članak 42. stavak 2. točka 2. Zakona o koncesijama određuje da obavijest o namjeri davanja koncesije sadržava najmanje sljedeće podatke: 1. ime, OIB, adresu, uključujući NKPJS kod, telefonski broj, broj telefaksa, adresu elektroničke pošte i internetsku adresu davatelja koncesije te, ako se podaci razlikuju, službe davatelja koncesije u kojoj se mogu dobiti dodatne informacije.

NKPJS kod je nacionalna klasifikacija prostornih jedinica za statistiku te je statistički standard koji se koristi za prikupljanje, upisivanje, obradu, analizu i diseminaciju podataka regionalne statistike prema razinama prostorne podjele Republike Hrvatske. Člankom 22. Zakona o koncesijama koji određuje sadržaj dokumentacije za nadmetanje nije propisano da bi ista trebala sadržavati NKPJS kod.

Uvidom u obavijest o namjeri davanja koncesije i dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da u istima nije naveden NKPJS kod.

Također je uvidom u obrazac obavijesti o namjeri davanja koncesije utvrđeno da u istom nije predviđeno iskazivanje NKPJS koda, već je u točki „II.2.3) Mjesto izvršenja“ predviđeno iskazivanje „NUTS kod-a“ za koji je davatelj koncesije naveo: HR04C, Glavna lokacija ili mjesto izvršenja: u cijelosti ili djelomično katastarske čestice: 7068/29, 7096/1, 7096/5, 7107, 7108, 7097 te 1043/4 u k.o. Vukovar.

NUTS kod (Nomenclature of Territorial Units for Statistics) je klasifikacija prostornih jedinica za statistiku te se odnosi na teritorijalnu podjelu Republike Hrvatske za statističke potrebe prema europskoj „Nomenklaturi prostornih jedinica za statistiku“ u koju je Republika Hrvatska kao članica Europske unije uključena temeljem Uredbe (EZ) br. 1059/2003 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. svibnja 2003. (izmijene 2005., 2008., 2013. i 2017. godine).

Državni zavod za statistiku je temeljem članka 43. Zakona o službenoj statistici (»Narodne novine«, br. 103/03, 75/09, 59/12 i 12/13) dana 09. prosinca 2019. godine odredio Nacionalnu klasifikaciju statističkih regija 2021. (HR NUTS 2021.) objavljenu u Narodnim novinama 20. prosinca 2019. godine. U navedenoj Nacionalnoj klasifikaciji statističkih regija 2021. određeno je da je Nacionalna klasifikacija statističkih regija 2021. (u nastavku teksta: HR NUTS 2021.) statistički standard koji se koristi za prikupljanje, upisivanje, obradu, analizu i diseminaciju podataka regionalne statistike prema razinama prostorne podjele Republike Hrvatske. Određeno je i da HR NUTS 2021. čini statističku osnovu za učinkovito vođenje regionalne razvojne politike, za socioekonomske analize i za postizanje ciljeva socijalne i ekonomske kohezije te da je HR NUTS 2021. hijerarhijska klasifikacija kojom se uspostavljaju statističke regije 1., 2. i 3. razine prema kojima se dijeli prostor Republike Hrvatske za svrhe regionalne statistike. Istim dokumentom propisano je da Nacionalna klasifikacija prostornih jedinica za statistiku 2012. (NKPJS 2012.) prestaje važiti danom primjene HR NUTS 2021., odnosno 1. siječnja 2020. te da će se za statističke i analitičke potrebe službene statistike Republike Hrvatske u prijelaznom razdoblju do 31. prosinca 2020. istodobno koristiti Nacionalna klasifikacija prostornih jedinica za statistiku 2012. (NKPJS 2012.).

Dakle, Državni zavod za statistiku odredio je da Nacionalna klasifikacija prostornih jedinica za statistiku 2012. (NKPJS 2012.) prestaje važiti danom primjene HR NUTS 2021., odnosno 1. siječnja 2020., odnosno da će se u prijelaznom razdoblju do 31. prosinca 2020. istodobno koristiti Nacionalna klasifikacija prostornih jedinica za statistiku 2012. (NKPJS

2012.). Uvažavajući činjenicu da obrazac obavijesti o namjeri davanja koncesije predviđa iskazivanje NUTS koda koji je klasifikacija prostornih jedinica za statistiku Europske unije, a da istodobno nije predviđena mogućnost iskazivanja NKPJS koda koji, kako je posebnim propisom određeno, od 01. siječnja 2020. godine više i nije u primjeni, žalbeni navod je ocijenjen neosnovanim.

Nadalje je žalitelj naveo da je pod točkom 6.9. dokumentacije za nadmetanje propisano: „Sukladno članku 45. Nacrta Ugovora Koncesionar je obavezan od prethodnog koncesionara otkupiti ili na drugi način steći pravo korištenja za postojeće objekte. U tu svrhu davatelj koncesije je stavio na raspolaganje Dodatak 2. Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar, za potrebe procjene troškova i rizika ponuditelja, odnosno čimbenika neophodnih za izradu ponude. Davatelj koncesije neće smatrati opravdanim razlogom za produženje roka iz točke 2.4. ove Dokumentacije za nadmetanje, a u svezi sa člankom 9. Nacrta Ugovora, nerealizaciju sporazuma o načinu stjecanja i stjecanju predmetnog postrojenja i opreme.“ Međutim, navodi žalitelj, davatelj koncesije je Dodatkom 2 (Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar; dalje kraće: Vještačenje) pogrešno procijenio vrijednost postojećih objekata. Kao što je to razvidno iz točke 3.4. Dodatka 1 (Studija opravdanosti) iznos investicijskih ulaganja za »preuzimanje postojećih operativnih kapaciteta koji su trenutno u funkciji“ utvrđen je u iznosu od 7.351.118,00 kn. Međutim, u Dodatku 2 tj. u Vještačenju ukupna vrijednost predmetnih (postojećih) operativnih kapaciteta je pogrešno procijenjena na iznos od 3.728.724,36 kn odnosno 502.122,20 EUR, pri čemu uopće nije iskazana vrijednost željezničkog kolosijeka koji je opisan pod točkom 3.4. Dodatka 1 (Studije opravdanosti). Prema nalazu i mišljenju neovisnih vještaka Krunoslava Ormuža, stalnog sudskog vještaka za strojarstvo, promet i analizu cestovnih prometnih nezgoda, i Bernarda Mahečića, stalnog sudskog vještaka za arhitekturu i procjenu nekretnina, koji je se prilaže ovoj žalbi, ukupna vrijednost predmetne opreme (postojećih operativnih kapaciteta) iznosi 755.000,00 EUR, što daje približnu kunsku protuvrijednost od 5.662.500,00 kn, od čega se na vrijednost predmetnog željezničkog kolosijeka odnosi iznos od 198.648,65 EUR odnosno približna kunska protuvrijednost od 1.490.000,00 kn. Dakle, Dodatkom 2 dokumentacije za nadmetanje tj. Vještačenjem je tržišna vrijednost opreme u vlasništvu žalitelja kao postojećeg koncesionara, a čiji otkup odnosno drugi način stjecanja prava korištenja je, sukladno točki 6.9. Dokumentacije za nadmetanje i članku 45. prijedloga ugovora o koncesiji preduvjet za sklapanje ugovora o koncesiji, pogrešno procijenjena za predmetnih 198.648,65 EUR odnosno približno 1.490.000,00 kn. Žalitelj navodi da je dokumentacija za nadmetanje suprotna odredbi članka 200. ZJN 2016 kao i da predmetna nepravilnost ujedno predstavlja kršenje odredbe članka 11. stavak 7. Zakona o koncesijama.

U odgovoru na žalbu davatelj koncesije navodi da je operativni rizik, u smislu odredbi Direktive 2014/23/EU od 26. veljače 2014. godine, a koje su transponirane u odredbu iz članka 3. stavke 6. i 7. Zakona o koncesijama, distribuirao zainteresiranim gospodarskim subjektima sve informacije i omogućio dostupnost odgovarajućih podataka u obliku vještačenja vrijednosti postrojenja i opreme terminala, koju je izradio ovlašten sudski vještak. Dakle, ni na koji način nije informacije učinio nejasnima, niti prikrivenima, čak štoviše, nadasve transparentnima, i to dokumentom koji je izradila ovlaštena osoba. Važno za istaknuti, a što žalitelj ističe kao propust u vještačenju, je činjenica da željeznički kolosijek, iako je naveden u Studiji opravdanosti kao dio infrastrukture na lučkom području nije vlasništvo ni davatelja koncesije, niti koncesionara, već Republike Hrvatske pa iz tog razloga ne čini sastavni dio vještačenja postrojenja i opreme. U konačnici, navodi davatelj koncesije, transparentno je utvrdio rizik ponude prikazavši neto sadašnju vrijednost svih ulaganja i troškova kako bi svi zainteresirani gospodarski subjekti bili na jednak način upoznati sa

uvjetima izvršenja ugovora, pa zaključak koji izvodi žalitelj u svezi sa nepravilnostima u vještačenju je neprimjeren i neargumentiran s obzirom da je postupio sukladno odredbi iz članka 11. Zakona o koncesijama.

Žalitelj u odgovoru na odgovor na žalbu davatelja koncesije navodi da nije procijenjena vrijednost cjelokupne imovine koju bi budući (novi) koncesionar trebao otkupiti od žalitelja kao postojećeg koncesionara i to, konkretno, vrijednost industrijskog kolosijeka koji se nalazi na k.č.br.7095/6, k.o.Vukovar i koje je vlasništvo žalitelja. Žalitelj ističe da pogrešno davatelj koncesije tumači da je predmetni industrijski kolosijek, koji nesporno nije obuhvaćen Dodatkom 2, vlasništvo Republike Hrvatske s obzirom da je žalitelj (koji je tada poslovao pod tvrtkom DDSG-Cargo Vukovar d.o.o.) stekao pravo građenja industrijskog kolosijeka na predmetnoj nekretnini (k.č.br. 7096/5, k.o. Vukovar) temeljem Ugovora br. G 2/05 o pravu građenja od 06.06.2005., sklopljenog s HŽ - Hrvatske željeznice d.o.o., Zagreb. Predmetno pravo građenja je ugovoreno na rok od 25 godina od dana sklapanja Ugovora o pravu građenja, dakle do 06.06.2030. Žalitelj je izgradio predmetni industrijski kolosijek te je 31.03.2008. za isti ishodio uporabnu dozvolu te je žaliteljevo pravo građenja na predmetnoj nekretnini uknjiženo u zemljišnim knjigama Općinskog suda u Vukovaru. Žaliteljevo pravo građenja izrijekom uključuje izgradnju industrijskog kolosijeka, pri čemu je člankom 2. predmetnog Ugovora o pravu građenja ugovoreno da je žalitelj (kao nositelj prava građenja), po isteku prava građenja, dužan ukloniti sve što je izgradio temeljem osnovanog prava građenja (što, naravno, uključuje i izgrađeni industrijski kolosijek) te da, ako žalitelj ne ukloni izgrađene objekte u roku od 60 dana do isteka Ugovora o pravu građenja, iste ima pravo ukloniti osnivač prava građenja (HŽ - Hrvatske željeznice d.o.o.), o trošku žalitelja. Obzirom da je davatelj koncesije očito pogrešno smatrao da predmetni industrijski kolosijek ne predstavlja vlasništvo žalitelja, to je propustio vještaku koji je sastavljao Dodatak 2 dati predmetnu ključnu informaciju, uslijed čega je Dodatkom 2 propušteno procijeniti vrijednost industrijskog kolosijeka u okviru vrijednosti postojećih postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar. Uslijed navedenog, tržišna vrijednost opreme u vlasništvu žalitelja, kao postojećeg koncesionara, čiji je otkup odnosno drugi način stjecanja prava korištenja, sukladno točki 6.9. Dokumentacije za nadmetanje i članku 45. prijedloga ugovora o koncesiji (Prilog 2. DZN), preduvjet za sklapanje ugovora o koncesiji, pogrešno je procijenjena.

Članak 11. Zakona o koncesijama koji uređuje imovinskopravne odnose određuje da, ako je Republika Hrvatska ili davatelj koncesije vlasnik nekretnine na kojoj će se obavljati djelatnost za koju se namjerava dati koncesija, osoba koja stekne pravo koncesije stječe i pravo na korištenje te nekretnine dok traje koncesija, i to u onom opsegu koji je nužan za izvršavanje koncesije i na onom dijelu nekretnine na kojem će koncesija najmanje opterećivati nekretninu, odnosno umanjivati njezinu vrijednost, osim ako Vlada Republike Hrvatske, od nje ovlašteno tijelo, ili drugo tijelo koje na temelju posebnog zakona upravlja, odnosno raspolaže nekretninama u vlasništvu Republike Hrvatske ne odluči drukčije. Nadalje je stavkom 7. istog članka određeno da ako vlasnik nekretnine na kojoj će se obavljati djelatnost za koju se namjerava dati koncesija nije Republika Hrvatska ili davatelj koncesije, u dokumentaciji za nadmetanje mora se navesti da je prije sklapanja ugovora o koncesiji budući koncesionar dužan urediti imovinskopravne odnose s vlasnikom te nekretnine.

Uvidom u dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da je u točki 6.9 navedeno da je sukladno članku 45. Nacrta Ugovora Koncesionar obvezan od prethodnog koncesionara otkupiti ili na drugi način steći pravo korištenja za postojeće objekte. U tu svrhu Davatelj koncesije je stavio na raspolaganje Dodatak 2. Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar, za potrebe procjene troškova i rizika ponuditelja, odnosno čimbenika neophodnih za izradu ponude. Pritom je propisano da

davatelj koncesije neće smatrati opravdanim razlogom za produženje roka iz točke 2.4. ove Dokumentacije za nadmetanje, a u svezi sa člankom 9. Nacrta Ugovora, nerealizaciju sporazuma o načinu stjecanja i stjecanju predmetnog postrojenja i opreme.

Uvidom u objavljeni Dodatak 2. Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar utvrđeno je da su istim obuhvaćene čestice 7068/1, 7096/1, 7096/5, 7107, 7108, 7097 te 1043/4 k.o. Vukovar. Navedenim vještačenjem uz tehnički opis terminala kao i ostale opreme naveden je izračun vrijednosti opreme i postrojenja pri čemu iz navedenog vještačenja ne proizlazi da bi isto obuhvaćalo kolosijek izgrađen temeljem prava građenja kojeg je vlasnik žalitelj.

Međutim, navedeno je u skladu sa odredbom dokumentacije za nadmetanje, točkom 6.10. Pravo korištenja nekretnine, odnosno pravo služnosti i naknada za nekretninu, u kojoj je navedeno da je na k.č. 7096/5 i 7107 k.o. Vukovar osnovano pravo građenja u korist trenutnog ovlaštenika koncesije te će se po donošenju Odluke o odabiru postojeći ugovori o osnivanju prava građenja uskladiti s novonastalim stanjem.

Naime, Dodatkom 2. Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar, davatelj koncesije je osigurao dostupnost podataka i informacija bitnih potencijalnim koncesionarima za izradu ponude i to u okviru podatka i informacija kojima davatelj koncesije u trenutku pokretanje postupka davanja koncesije raspolaže.

Pritom davatelj koncesije prilikom izrade dokumentacije za nadmetanje ne može odredbama dokumentacije za nadmetanje obuhvatiti informacije koje će biti predmet usuglašenja i dogovora između postojećeg i novog koncesionara. Pravom građenja na čestici 7096/5, odnosno izgrađenim kolosijekom, kao vlasnik raspolaže žalitelj te će isti s novim koncesionarom dogovarati vrijednost za navedeni kolosijek koji je novi koncesionar obvezan isplatiti, a koja okolnost je po davatelju koncesije i navedena u točki 6.10 dokumentacije za nadmetanje.

Davatelj koncesije je u smislu članka 11. Zakona o koncesijama obvezan, ako je vlasnik nekretnine na kojoj će se obavljati djelatnost za koju se namjerava dati koncesija, dati i pravo na korištenje te nekretnine dok traje koncesija, te je stoga za potrebe procjene troškova i rizika ponuditelja, odnosno čimbenika neophodnih za izradu ponude potencijalnim koncesionarima obvezan dati informacije za izradu ponude.

Pri tome davatelj koncesije nije obvezan prikupljati i objavljevati podatke i informacije koje se odnose na dio područja koncesije kojoj isti, odnosno Republika Hrvatska nije vlasnik, tj. u smislu stavka 7. članka 11. Zakona o koncesijama davatelj koncesije je obvezan, ako vlasnik nekretnine na kojoj će se obavljati djelatnost za koju se namjerava dati koncesija nije Republika Hrvatska ili davatelj koncesije, u dokumentaciji za nadmetanje navesti da je prije sklapanja ugovora o koncesiji budući koncesionar dužan urediti imovinskopravne odnose s vlasnikom te nekretnine.

Dakle, dokumentacijom za nadmetanje Dodatkom 2. Vještačenje vrijednosti postrojenja i opreme terminala za opskrbu brodova u luci Vukovar davatelj koncesije je dao informacije o procijenjenoj vrijednosti opreme i postrojenja na čkbr. 7068/1, 7096/1, 7096/5, 7107, 7108, 7097 te 1043/4 k.o. Vukovar dok je za čkbr. 7096/5 i 7107 k.o. Vukovar u točki 6.10 dokumentacije za nadmetanje naveo da je na istoj osnovano pravo građenja u korist trenutnog ovlaštenika koncesije. Nadalje, u konkretnom žalbenom postupku žalitelj je propustio sukladno članku 403. ZJN 2016 dokazati da je postupanjem davatelja koncesije provrijeđen materijalni propis na njegovu štetu.

Stoga, obzirom da davatelj koncesije nije ni ovlašten ni obvezan procjenjivati vrijednost nekretnine odnosno predmeta prava građenja koji nije u njegovu vlasništvu već je u smislu zakona obvezan u dokumentaciji za nadmetanje navesti da je prije sklapanja ugovora o koncesiji budući koncesionar dužan urediti imovinskopravne odnose s vlasnikom te

nekretnine što je dokumentacijom za nadmetanje određeno, žalbeni navod je ocijenjen neosnovanim.

Nadalje je žalitelj naveo da rok za dostavu ponuda iz točke 6.4. dokumentacije za nadmetanje nije u skladu sa složenošću koncesije i vremenom koje je potrebno za izradu ponude, a kako je to propisano odredbama članka 45. stavak 5. i 6. Zakona o koncesijama, pogotovo ako se ima u vidu da su ponuditelji uz ponudu dužni dostaviti program rada ponuditelja, kao i da je dokumentacijom za nadmetanje propisano pravo posjeta lokaciji koncesijskog područja radi „procjene troškova i rizika“ od strane ponuditelja. Naime, navodi žalitelj, uzimajući u obzir vrijednost predmeta nabave i složenost parametara koji se uzimaju u obzir prilikom izrade programa rada tijekom ukupnog trajanja koncesije (12 godina), žalitelj drži da je razdoblje od 33 dana prekratko za izradu istog, pogotovo na način koji osigurava da predmetni program rada bude ocijenjen kao „odličan“ tj. s maksimalnih 20 bodova u okviru kriterija za odabir ponude. Žalitelj ističe da je člankom 45. stavak 6. Zakona o koncesijama propisano: „Ako se zahtjev za sudjelovanje ili ponuda mogu izraditi samo nakon posjete lokaciji ili neposrednog pregleda dokumenata koji potkrepljuju dokumentaciju za nadmetanje, rokovi za dostavu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude određuju se tako da svi gospodarski subjekti na koje se to odnosi mogu biti upoznati sa svim informacijama potrebnima za izradu zahtjevu za sudjelovanje ili ponude i duži su od minimalnog roka iz ovoga članka Zakona.“ Žalitelj smatra da rok iz točke 6.4. DZN, koji je za smo 3 dana duži od minimalnog roka propisanog člankom 45. stavak 4. Zakona o koncesijama nije u skladu sa zahtjevom iz članka 45. stavak 6. istog zakona te drži da su dokumentacijom za nadmetanje povrijeđena načela jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije i načelo transparentnosti.

Dodatno žalitelj ističe da su prekratko određenim rokom za dostavu ponuda, a s obzirom na obvezu posjete i pregleda lokacije koncesije, povrijeđena načela jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije i načelo transparentnosti te posebno ističe odredbu članka 45. stavka 6. Zakona o koncesijama koji određuje da ako se zahtjev za sudjelovanje ili ponuda mogu izraditi samo nakon posjete lokaciji ili neposrednog pregleda dokumenata koji potkrepljuju dokumentaciju za nadmetanje, rokovi za dostavu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude, određuju se tako da svi gospodarski subjekti na koje se to odnosi mogu biti upoznati sa svim informacijama potrebnima za izradu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude i duži su od minimalnog roka iz ovoga članka Zakona.

U žalbenom postupku uvidom u dokumentaciju za nadmetanje utvrđeno je da je u točki 6.4. Datum, vrijeme i mjesto dostave ponuda i otvaranja ponuda određeno da će se javno otvaranje ponuda održati 31. kolovoza 2020. godine u 09,30 sati, u prostorijama sjedišta davatelja koncesije.

S obzirom da je dokumentacija za nadmetanje objavljena na dan 29. srpnja 2020. godine u konkretnom postupku rok za dostavu ponuda iznosi 33 dana.

Članak 45. stavci 4., 5. i 6. Zakona o koncesijama određuju da rok za dostavu zahtjeva za sudjelovanje i ponude iznosi najmanje 30 dana od dana objave obavijesti o namjeri davanja koncesije. Prilikom određivanja roka za dostavu zahtjeva za sudjelovanje ili ponuda davatelj koncesije mora posebno uzeti u obzir složenost koncesije i vrijeme potrebno za izradu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude, ne dovodeći u pitanje minimalni rok iz ovoga članka Zakona. Ako se zahtjev za sudjelovanje ili ponuda mogu izraditi samo nakon posjete lokaciji ili neposrednog pregleda dokumenata koji potkrepljuju dokumentaciju za nadmetanje, rokovi za dostavu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude određuju se tako da svi gospodarski subjekti na koje se to odnosi mogu biti upoznati sa svim informacijama potrebnima za izradu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude i duži su od minimalnog roka iz ovoga članka Zakona.

Zakon o koncesijama određuje minimalni rok za dostavu ponuda od 30 dana pri tome obvezuje davatelja koncesije da prilikom određivanja roka za dostavu zahtjeva za

sudjelovanje ili ponuda mora posebno uzeti u obzir složenost koncesije i vrijeme potrebno za izradu zahtjeva za sudjelovanje i ponuda, a da ne određuje za koliko dana, odnosno uolikoj mjeri je obveza davatelja koncesije produžiti minimalni rok.

Uvažavajući složenost predmetne koncesije davatelj koncesije je produžio rok za izradu ponude za tri dana. Uzimajući u obzir da žalitelj u žalbenom postupku protivno članku 403. ZJN 2016 nije dokazao da rok od 33 dana nije dovoljan za izradu ponude, odnosno traženog programa rada ponuditelja, a da Zakon o koncesijama ne određuje u kojoj mjeri rok propisan člankom 45. stavkom 4. u slučaju složenosti predmeta koncesije treba biti produžen, ovo je tijelo ocijenilo da u konkretnom slučaju određivanjem roka za dostavu ponuda od 33 dana davatelj koncesije nije postupio protivno članku 45. stavka 5. Zakona o koncesijama.

Ovdje je ujedno potrebno napomenuti da je žalitelj trenutni koncesionar koji izvršava predmet koncesije te prema ocjeni ovog tijela nije životno ni logično da bi eventualni posjet lokaciji ili neposredni pregled dokumenata koji potkrepljuju dokumentaciju za nadmetanje, istome predstavljali dodatno opterećenje koje bi zahtijevalo potrebu za produženjem vremena ostavljenog za izradu i dostavu ponuda na duži rok od 33 dana koja je odredio davatelj koncesije u dokumentaciji za nadmetanje.

Slijedom svega navedenog, obzirom da je davatelj koncesije odredbom točke 6.4 dokumentacije za nadmetanje odredio rok za dostavu zahtjeva za sudjelovanje ili ponude koji je duži od minimalnog roka iz članka 45. stavka 4. Zakona o koncesijama, žalbeni navod je ocijenjen neosnovanim.

Postupajući po službenoj dužnosti temeljem članka 404. ZJN 2016., a u odnosu na osobito bitne povrede postupka nabave iz članka 404. stavka 2. toga Zakona, ovo tijelo nije utvrdilo osobito bitne povrede.

Slijedom svega navedenog, a temeljem članka 425. stavka 1. točke 3. ZJN 2016, žalba se odbija kao neosnovana te je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 5.000,00 kuna.

Sukladno članku 431. stavku 4. ZJN 2016, u slučaju odbijanja žalbe žalitelj nema pravo na naknadu troškova žalbenog postupka, stoga je odlučeno kao u točki 2. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Protiv ovoga Rješenja nije dopuštena žalba, ali se može pokrenuti upravni spor pred Visokim upravnim sudom 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. Tužba se predaje Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja elektronički.

PREDSJEDNICA

Stranke žalbenog postupka:

1. Javna ustanova Lučka uprava Vukovar,
Vukovar, Parobrodska 5
2. Nautica Vukovar d.o.o.,
Vukovar, Priljevo 14

