



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

Poslovni broj: UsII-445/20-11

REPUBLIKA HRVATSKA  
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU  
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Primljeno: 02-06-2021			Prilog 6
e-mail	eojn	neposredno	poštom
KLASA: UP/II-034-02/20-01/875			
URBROJ: 353-01/21-8			

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Ane Berlangi Fellner, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ane Matacin, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja BIRODOM d.o.o., Hojnikova 19, Lučko, zastupan po direktoru Božidaru Orloviću, a ovaj po punomoćniku Robertinu Bilobrku, odvjetniku iz Zagreba, A. Cesarca 8, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška cesta 43/IV, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Zajednice ponuditelja: 1. Učinak d.o.o., Velika Gorica, Matičina 44/A i Veluba d.o.o. Sesvete, Brestovečka 23a, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 20. svibnja 2021.

presudio je

- I Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništenje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/20-01/875, urbroj: 354-01/20-3 od 12. studenog 2020. i predmet vraća na ponovni postupak.
- II Odbija se zahtjev tužitelja za naknadom troškova upravnog spora.

Obrazloženje

- Osporenim rješenjem tuženika odbačena je žalba tužitelja izjavljena protiv Odluke naručitelja Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje o odabiru najpovoljnije ponude od 22. listopada 2020., u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom predmet nabave: nabava tonera i ostalog informatičkog materijala.
- Protiv rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu prvenstveno ističući pogrešnu primjenu odredbe članka 401. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi odnosno pogrešnu ocjenu pravnog interesa tužitelja za izjavljivanje žalbe na Odluku o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020., ističući da je kao jedan od ponuditelja u predmetnom postupku javne nabave aktivno sudjelovao u postupku pravnim lijekovima i drugim postupanjem pa zasigurno ima pravni interese za izjavljivanje žalbe na posljednje donesenu Odluku o ponovnom odabiru koja je citirana pod točkom 1. tužbe koja se također pobija kao nezakonita. Tuženik je po žalbi tužitelja dana 21. rujna 2020., donio rješenje kojim je poništio Odluku o ponovnom odabiru od 22. srpnja 2020. i naložio naručitelju da tužitelju naknadi troškove žalbenog postupka. Potom je dana 22. listopada 2020., u ponovnom postupku odabira ponuda u kojem je opet tužitelj aktivno sudjelovao davanjem traženih očitovanja na svaki mogući način, naručitelj

donio odluku o ponovnom odabiru kojom ponovno odabire Zajednicu ponuditelja te ponovno ponudu tužitelja odbija iz razloga jer tužitelj navodno nije ispunio zahtjeve u pogledu točke 8.2.1. DON-a odnosno nije za stavke 29., 35. i 36. dokazao jednaku vrijednost ponuđenih tonera. Na tu Odluku o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020., tužitelj je uložio žalbu no osporenim rješenjem tuženika od 12. studenog 2020., ista je odbačena zbog nedostatka pravnog interesa od strane tužitelja. Iz svega navedenog, očito je da tužitelj ima pravni interes za pobijanje osporene odluke o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020., kao što je imao i pravni interes za pobijanje ranije odluke o ponovnom odabiru od 22. srpnja 2020., koji pravni interes je tuženik ispravno priznao time što je njegovu žalbu prihvatio i donio rješenje kojim je poništio ranije donesenu odluku o odabiru Zajednice ponuditelja. Tužitelj ima interes pobijati posljednje donesenu Odluku o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020. I jedna i druga odluka o ponovnom odabiru su odluke kojima se tužiteljeva ponuda, koja je objektivno ekonomski najisplativija, odbija iz određenih razloga koje tužitelj pobija svojim žalbama i drugim podnescima. Apsurdno je i krajnje neprihvatljivo na žalbe tužitelja gledati na različit način te drugačije s njima postupati, a da se radi o nezakonitim postupcima tuženika utvrđeno je i u sudskoj praksi suda kao npr. u presudi UsII-327/19 od 10. srpnja 2020. Pritom tužitelj ističe da je na rješenje tuženika od 21. rujna 2020., kojim je kao osnovana prihvaćena žalba tužitelja protiv odluke o odabiru od 22. srpnja 2020., uložio tužbu sudu iz razloga jer nije bio zadovoljan pojedinim dijelovima obrazloženja tog rješenja tuženika, odnosno iz razloga jer tuženik u toj odluci nije osnovanim ocijenio sve žalbene navode tužitelja, no tužba je odbačena rješenjem suda, poslovni broj: UsII-363/20 od 12. studenog 2020., a sam tuženik je tada u odgovoru na tužbu u tom postupku tvrdio: „ S obzirom na to da je tužitelj u žalbenom postupku u cijelosti uspio sa žalbom, tužitelj nema pravni interes za podnošenje tužbe protiv odluke“. Tužitelj ukazuje da tuženik u osporenom rješenju od 12. studenog 2020., iznosi niz nerazumljivih i neshvatljivih razloga za svoju odluku, što ukazuje na dodatne bitne povrede postupka javne nabave, kao i na nerazumljivost i nezakonitost osporene odluke u cijelosti, citirajući dijelove obrazloženja osporenog rješenja tuženika, ističući da je stvarno stanje stvari i stvarna izreka odluke tuženika od 21. rujna 2020., potpuno suprotna od onog što u njoj tvrdi tuženik te da je u rješenju od 21. rujna 2020., navedeno nekoliko nepovoljnih stavova glede ponude tužitelja, no kako navodi u obrazloženju ne stvaraju prava i pravne učinke stranke što je u konkretnom slučaju potvrđeno i rješenjem Visokog upravnog suda RH, u odluci poslovnog broja. UsII-363/20 od 12. studenog 2020., kojim je odbačena tužba tužitelja izjavljena na te dijelove obrazloženja pa navedeni dijelovi obrazloženja zasigurno nisu stekli svojstvo izvršnosti niti se cjelokupno rješenje tuženika od 21. rujna 2020., može ocijeniti kao izvršno rješenje kojim je potvrđena odluka naručitelja i kojim je ponuda tužitelja ocijenjena nevaljanom. Rješenjem tuženika od 21. rujna 2020., cjelokupna odluka o ponovnom odabiru je poništena pa je u ponovnom odabiru prestala proizvoditi pravne učinke te se predmet na dan podnošenja žalbe na odluku o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020., nalazi u istoj fazi postupka kao i na dan podnošenja žalbe na raniju odluku od 22. srpnja 2020. (što je i potvrđeno presudom Suda UsII-327/19 od 10. srpnja 2020.). Naglašava da je sam tuženik u upravnom sporu, poslovnog broja: UsII-363/20 dajući svoj odgovor na tužbu iznio suprotne stavove glede osporenog rješenja od 21. rujna 2020., citirajući dijelove obrazloženja iste odluke. Ističe da je zapisnik o ponovno pregledu i ocjeni ponuda za nabavu tonera i ostalog

informatičkog materijala od 22. listopada 2020., sačinjenog u postupku ponovne ocjene pristiglih ponuda po rješenju tuženika od 21. rujna 2020., naručitelj zatražio pojašnjenje i dopunu tek od dvoje ponuditelja, pri čemu od tužitelja nisu tražena nikakva dodatna pojašnjenja i dopune, niti su na okolnost njegove ponude izvođeni bilo kakvi dodatni dokazi, dok se Zajednicu ponuditelja poziva na dostavu pojašnjenja za niz stavki troškovnika isto kao i što se poziva ponuda ponuditelja Narodne novine za pojašnjenje od određenih stavki troškovnika, pri čemu na potrebu pojašnjenja tih stavki niti je ukazano rješenjem tuženika od 21. rujna 2020. niti je taj ponuditelj, unatoč činjenici da nikad nije bio izabran najboljim ponuditeljem u ovom postupku, ikad izjavio žalbu na neku od ranijih odluka o odabiru. Istovremeno za tužitelja koji je dostavio ekonomski najisplativiju ponudu i koji je prvom ponudom bio odabran kao najbolji ponuditelj, a sve kasnije odluke pobijao odgovarajućim pravnim lijekovima, naručitelj nije tražio nikakva dodatna pojašnjenja i dopune, pa se ovdje po stavu tužitelja radi o neprihvatljivom i nezakonitom postupku naručitelja kako s obzirom na načela postupka javne nabave iz članka 4. stavak 1. Zakona tako i načela iz članka 8. Zakona o općem upravnom postupku obzirom na pravilo iz članka 293. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi. Jedini razlog zbog kojeg je ponuda tužitelja ocijenjena nepravilnom te zbog koje konačno njegova ponuda nije bila izabrana kao najpovoljnija jeste taj što se pokazala sumnja u vjerodostojnost ispitnih izvještaja za ponuđene jednako vrijedne tonere (red.broj 29., 35. i 36. Troškovnika), a tužitelj je uporno ukazivao na činjenice i okolnosti koje potvrđuju vjerodostojnost tih izvješća, pozivajući se na izjave testnog laboratorija, izjave vlasnika printera na kojima su vršena testiranja, izjave Hrvatske akreditacijske agencije, isprave kojima se dokazuje vlasništvo itd., međutim, isto se ignoriralo. Tužitelj ukazuje na odredbu članka 310. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi koja obvezuje naručitelja da u ponovnom postupku poštuje sva načela javne nabave pa nikakove upute iz rješenja tuženika kojim se ukida ranije donesena odluka o odabiru ne mogu derogirati ta prava tužitelja u ponovnom postupku (što je potvrđeno i odlukom suda, poslovnog broja: UsII-136/19), citirajući dijelove navedene odluke. Pozivajući Zajednicu ponuditelja i Narodne novine d.d. da dopune, pojasne svoje ponude, a istovremeno potpuno ignorirajući ponudu tužitelja i sve dokaze gruba je povreda načela javne nabave zbog pregovaranja i dužnosti samostalnog utvrđivanja relevantnog činjeničnog stanja od strane naručitelja. Činjenično stanje je ostalo pogrešno i nepotpuno utvrđeno, a to je vidljivo iz obrazloženja razloga za neprihvatanje dostavljenih ispitnih izvješća za jednako vrijedne tonere koje nudi tužitelj pod određenim stavkama troškovnika, a sva osporavanja dostavljenih ispitnih izvješća svode se isključivo na tvrdnju trgovačkog društva HP Computing and Printing d.o.o., a sjedištem u Zagrebu da oni na teritoriju RH predstavljaju proizvođača HP INC iz SAD-a Kalifornija te da oni u svojim bazama podataka „proizvođača HP“ ne pronalaze printere serijskih brojeva navedenih u ispitnom izvješću odnosno pronalaze druge printere. Na ove navode tužitelj je ukazao na nepobitnu činjenicu da su printeri na kojima je vršeno ispitivanje proizvedeni 2004. i 2007. godine, što je više godina prije osnivanja navedenog društva kao i činjenicu da navedeni printeri nisu nabavljeni u Republici Hrvatskoj, niti od strane tog društva već od društva iz Nizozemske, koje je predmetne pisače darovalo Hrvatskom društvu Daurus info d.o.o., koje je u konačnici dalo izraditi ispitne izvještaje za ponuđene tonere. Sasvim je logično da deset godina kasnije osnovano hrvatsko društvo nema više printere iz 2004. i 2007. godine u svojoj bazi, no to nikako ne znači da ti printeri ne postoje i da nekada nisu bili u bazi podataka

odgovarajućeg proizvođača. Naručitelj i tuženik uporno odbijaju prihvatiti ovu notornu činjenicu, jer inzistiraju na kontaktiranju isključivo hrvatskog društva i pribavljanju podataka isključivo od tog društva, iako ono očito ne može raspolagati s relevantnim podacima, a i zainteresirano je za odbijanje ponude tužitelja i prihvata ponude Zajednice ponuditelja koji u spornim točkama troškovnika nude tonere koje stavlja na tržište upravo društvo HP computing and printing za razliku od tužitelja koji nudi druge, istovjetne tonere. Postojanje printera može se utvrditi nizom drugih prikladnih dokaza, a što su očitovanja svih vlasnika tih printera (prijasnjih i sadašnjih), ispitnog laboratorija koji je provodio ispitivanje, pregledom fotografija, po potrebi dostavom novih fotografija pa i odlaskom na lice mjesta radi obavljanja neposrednih uvida u printere – jer je zapravo samo postojanje tih printera sporno – samo ispitno izvješće i postojanje tonera nikad nije bilo sporno. Stoga su postojale sve pretpostavke da se pravilno i potpuno utvrde sve sporne okolnosti u ovom predmetu, no iz nepoznatih razloga tuženik i naručitelj inzistiraju da je jedini relevantni dokaz izjava hrvatskog društva naprijed navedenog i tamo navedena konstatacija da oni 2020. godine u svojoj bazi nemaju printere proizvedene 2004. i 2007. godine. Dokument naziva „Certifikat zaposlenika tvrtke HP inc.“ od 24. ožujka 2016. godine isto tako ni na koji način ne potvrđuje vjerodostojnost navedene izjave, budući da je u istom samo navedeno da je hrvatsko društvo naprijed navedeno povezano s HP inc. te da se nalazi u njihovom potpunom neizravnom vlasništvu, a što su sve nevažne okolnosti u ovom predmetu. Važne okolnosti bili bi navodi o ovlaštenjima društva HP computing and printing za davanje podataka o svim ikad igdje proizvedenim Hewlett Packard printerima, doseg i opsegu njihove baze podataka ili o pravnom sljedniku nekadašnjeg istog društva, a što sve navedeni dokument američkog društva ne sadrži. Kratkim pregledom podataka o navedenom društvu na internetskim stranicama i dostupnim registrima, uočava se da postoji desetak društava s nazivom Hewlett Packard ili HP samo u SAD-u, radi čega se također trebalo dalje preispitati ovlaštenje tog društva za davanje rezolutnih izjava o bitnim okolnostima u ovom postupku. Tim više što je tužitelj ukazivao u postupku javne nabave, da predmetni printeri nisu proizvedeni od društva HP inc., Palo Alto, već od društva Hewlett Packard, a što je također vidljivo iz fotografija dostavljenih u spis. Iz svega je razvidno da su u provedenom postupku javne nabave su počinjene bitne povrede postupka koje su utjecale na donošenje nezakonite odluke. Tužitelj predlaže poništiti rješenje tuženika od 12. studenog 2020. godine, poništiti odluku o ponovnom odabiru ponude za nabavu tonera od 22. listopada 2020. godine, odabrati ponudu tužitelja, naložiti naručitelju platiti tužitelju trošak žalbenog postupka od 25.000,00 kn, kao i tuženiku naknaditi tužitelju trošak upravnog spora, podredno poništiti rješenje tuženika od 12. studenog 2020. i poništiti odluku naručitelja od 22. listopada 2020. te naložiti naknaditi troškove. Tužitelj je popisao troškove sastava upravne tužbe uz pripadajući PDV u ukupnom iznosu od 63.750,00 kn.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu u bitnom ističe da je žalba tužitelja pravilno odbačena zbog nedostatka pravnog interesa, i to žalba izjavljena na Odluku o ponovnom odabiru od 22. listopada 2020. godine. To stoga što je prethodnim rješenjem tuženika od 17. lipnja 2020. godine i 21. rujna 2020. tuženik meritorno odlučivao o valjanosti ponude tužitelja u kojim rješenjima da je naručitelj odbio ponudu tužitelja budući da tužitelj ne ispunjava zahtjeve u pogledu opisa predmeta nabave i tehničkih specifikacija, odnosno da dostavljenom dokumentacijom tužitelj nije otklonio sumnju u ispravnost tri sporna ispitna izvješća. U ponovnom pregledu i

ocjeni ponuda provedenom po naručitelju u izvršenju rješenja tuženika tužiteljeva ponuda je odbijena iz razloga navedenih u spomenutom prethodnom rješenju tuženika, a u žalbi na novu, treću odluku o odabiru, tužitelj je opetovano osporavao razloge odbijanja svoje ponude, a kako je o navedenim razlozima tuženik već odlučio pravomoćnim i izvršnim rješenjem, ponuda tužitelja ne može biti odabrana kao najpovoljnija u predmetnom postupku javne nabave, pa je žalba odbačena zbog nedostatka pravnog interesa. Ističe da je valjanost ponude tužitelja bila predmetom meritornog raspravljanja u dva žalbena postupka i to žalbenih postupaka koji su prethodili donošenju prvog i drugog rješenja tuženika te da između druge i treće odluke o odabiru postoji suštinska razlika koja proizlazi iz obrazloženja rješenja tuženika koja su prethodila donošenju tih odluka o odabiru, kao i radnjama koje je naručitelj provodio u postupcima pregleda i ocjene ponuda koji su prethodili donošenju tih odluka o odabiru. Smatra da ocjena o tome ima li tužitelj pravni interes da se o njegovoj žalbi odlučuje meritorno, prije svega ovisi o tome je li, s obzirom na istaknute okolnosti, tužitelj uopće mogao biti odabran u ovom postupku javne nabave i je li mogao biti u poziciji sklopiti ugovor o javnoj nabavi, čime bi ostvario osnovni uvjet za ocjenu ima li pravnog interesa za izjavljivanje žalbe protiv odluke o odabiru. Tuženik se poziva na odredbu članka 404. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi. Poziva se na presudu Visokog upravnog suda, broj: UsII-365/20 od 13. studenog 2020. godine, kojom je sud potvrdio odluku tuženika o odbačaju zbog nedostatka pravnog interesa u činjeničnoj i pravnoj situaciji koja je najsličnija ovom konkretnom slučaju. Smatra da tužiteljevo pravo na podnošenje pravnih lijekova nije apsolutno pravo, već pravo ograničeno određenim procesnim ovlaštenjima. Smatra da tužitelj u tužbi propušta navesti da je imao pravni interes u upravnom sporu pobijati prvo rješenje tuženika, a koji pravni lijek nije iskoristio, kojim rješenjem je bila poništena odluka o odabiru ponude tužitelja te je dana jasna uputa o pravnom lijeku da se protiv tog rješenja može pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe koju tužitelj nije podnio protiv tog prvog rješenja tuženika. Predlaže odbiti tužbu kao neosnovanu.

4. Naručitelj Hrvatski zavod za zdravstveno osiguranje u svom odgovoru na tužbu navodi kronologiju ovog postupka javne nabave predlažući odbiti tužbeni zahtjev tužitelja.

5. Zainteresirana osoba Zajednica ponuditelja nije dostavila odgovor na tužbu, iako je dostava poziva uredno iskazana.

6. U skladu s odredbom članka 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17., dalje: ZUS) odgovori na tužbu tuženika i zainteresiranih osoba dostavljeni su svim strankama.

7. Tužitelj se podneskom zaprimljenim kod ovog Suda 21. siječnja 2021. godine očitovao o odgovoru na tužbu tuženika i zainteresirane osobe (naručitelja) ističući da tuženik iznosi neosnovan pravni stav da je njegovo rješenje od 21. rujna 2020. godine (drugo rješenje) meritorna odluka o ponudi te da je isto postalo pravomoćno i izvršno. Poziva se na praksu Visokog upravnog suda Republike Hrvatski, poslovni broj: UsII-83/19 od 13. ožujka 2019. godine, dok se praksa na koju se poziva tuženik (odluka UsII-365/20) tiče potpuno drugačijih okolnosti slučaja i takva je neprimjenjiva na konkretni slučaj, pojašnjavajući isto, te ističući da je u ovom predmetu nesporno da u postupku ponovnog pregleda i ocjene ponuda, a nakon drugog rješenja tuženika kojim je prethodna odluka o odabiru poništena u cijelosti, naručitelj nije provodio nove procesne radnje glede novog pregleda i ocjene ponuda tužitelja, što proizlazi iz spisa upravnog postupka. Tužitelj ustraje na naknadi troškova upravnog spora.

8. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

9. Iz spisa predmeta proizlazi da je u konkretnom slučaju I. Odluka naručitelja kojom je u navedenom postupku javne nabave kao najpovoljniji ponuditelj bio izabran tužitelj – BIRODOM d.o.o. od 14. travnja 2020. godine poništena rješenjem tuženika od 27. lipnja 2020. godine po žalbi zainteresirane osobe – Zajednice ponuditelja iz razloga što je tuženik ocijenio upitnim udovoljenje zahtjevu naručitelja od strane BIRODOMA s obzirom na dostavljena ispitna izvješća, sve u smislu točke 8.2.1. DON-i pa je naručitelj obvezan u ponovnom postupku provjeriti točnost dostavljenih podataka od strane tužitelja, dokaza kako bi mogao valjano ocijeniti jesu li dostavljena ispitna izvješća o provedenim ispitnim kapacitetima u osporenom dijelu valjana (tri izvješća). Nespornim proizlazi da tužitelj protiv navedenog rješenja tuženika od 17. lipnja 2020. godine nije iskoristio zakonom propisane pravne lijekove, odnosno sukladno danom uputi u navedenom rješenju tužitelj nije pokrenuo upravni spor pred ovim Sudom. Nadalje, u ponovnom postupku nakon navedenog rješenja tuženika naručitelj je donio II. Odluku od 22. srpnja 2020. godine kojom je odabrao kao najpovoljniju ponudu Zajednice ponuditelja iz razloga što tužitelj nije otklonio sumnju glede ispitnih izvješća. Po žalbi tužitelja BIRODOM d.o.o. tuženik je dana 21. rujna 2020. godine poništio i ovu II. Odluku naručitelja od 22. srpnja 2020. godine. U obrazloženju navedenog rješenja tuženika od 21. rujna 2020. godine tuženik utvrđuje da tužitelj nije konzumirao prethodno svoje pravo na tužbu protiv rješenja od 16. lipnja 2020. godine, te da tek u ovom upravnom postupku osporava sporne dokaze vezano za ispitna izvješća ali da niti u ovom ponovnom postupku nije dostavio dokaze kojima bi osporio utvrđenje naručitelja. Stoga je tuženik u ovom rješenju od 21. rujna 2020. ocijenio neosnovanim prigovore tužitelja vezano za navedena ispitna izvješća. Žalba tužitelja je ocijenjena osnovanom ali iz drugog razloga i to u pogledu točke broj 2.5. DON-i. Nadalje, tužitelj je protiv rješenja tuženika od 21. rujna 2020. godine podnio ovom Sudu tužbu pod poslovnim brojem UsII-363/20-13 od 12. studenoga 2020. godine, koja je odbačena u skladu s izraženom praksom ovog Suda u nizu ranije donesenih odluka pozivom na odredbu članka 30. stavak 1. točka 2. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17., dalje: ZUS) kao nedopuštena zbog nedostatka pravnog interesa tužitelja za podnošenje iste. U ponovnom postupku nakon potonjeg rješenja tuženika od 21. rujna 2020. godine naručitelj je donio novu III. Odluku od 22. listopada 2020. godine te je u ponovnom postupku odabrao kao najpovoljniju ponudu Zajednice ponuditelja, na koju odluku je tužitelj uložio žalbu koja je ovdje osporenim rješenjem tuženika od 12. studenoga 2020. odbačena zbog nedostatka pravnog interesa, uz obrazloženje da je žalbeni postupak koji se vodio povodom žalbe tužitelja okončan rješenjem tuženika od 21. rujna 2020., da se radi o izvršnom rješenju tuženika kojim je potvrđena odluka naručitelja te ponuda tužitelja ocijenjena nevaljanom te da je u ponovljenom postupku pregleda i ocjene ponuda tužiteljeva ponuda odbijena iz istih razloga (da ne ispunjava zahtjeve u pogledu točke 8.2.1. DON-i iz razloga što za stavke 29., 35. i 36. Troškovnika nije dokazao jednaku vrijednost ponuđenih tonera jer nije dostavio valjane ispitne izvještaje). Smatra da tužiteljeva ponuda ne bi mogla biti odabrana u predmetnom postupku, zbog nevaljanosti njegove ponude koja je utvrđena izvršnim rješenjem od 21. rujna 2020., ocjenjujući nadalje da tužitelj ne može sklopiti predmetni ugovor o javnoj nabavi ni u slučaju da su osnovani njegovi žalbeni navodi. Tuženik se u obrazloženju osporenog rješenja (između ostalog)

pozvao na odredbu članka 401. stavak 1. te članka 404. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi.

10. Osporeno rješenje tuženika doneseno je dakle između ostalog pozivom na odredbu članka 401. stavak 1. ZJN 2016. kojim je propisano da pravo na žalbu ima svaki gospodarski subjekt koji ima ili je imao pravni interes za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi, okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja i koji je pretrpio ili bi mogao pretrpjeti štetu od navedenog kršenja subjektivnih prava.

11. Na temelju citirane odredbe članka Zakona tuženik pravilno zaključuje da je pored pravnog interesa za dobivanje određenog ugovora o javnoj nabavi, okvirnog sporazuma, dinamičkog sustava nabave ili projektnog natječaja, žalitelj morao ujedno pretrpjeti ili bi mogao pretrpjeti štetu od navedenog kršenja subjektivnih prava, koji uvjeti su određeni kumulativno.

12. Nadalje, proizlazi da je tuženik svojim rješenjem od 21. rujna 2020. godine u žalbenom postupku ocijenio da je naručitelj pravilno odbio ponudu tužitelja iz razloga što tužitelj ne ispunjava zahtjeve u pogledu opisa predmeta nabave i tehničkih specifikacija, tj. da dostavljenom dokumentacijom nije otklonio sumnju u ispravnost tri sporna ispitna izvješća. Tužitelj u žalbi na III. Odluku o odabiru od 22. listopada 2020. godine ponovno osporava razloge i odbijanja svoje ponude o kojim razlozima je tuženik već odlučio izvršnim rješenjem od 21. rujna 2020. Proizlazi da je u tom rješenju tuženik ocijenio da je naručitelj pravilno postupio kada je odbio ponudu tužitelja slijedom čega naručitelj (a postupajući po drugom rješenju tuženika) nije provodio daljnje procesne radnje u postupku novog pregleda i ocjena ponuda u odnosu na ponudu tužitelja. Tužitelj žalbom i ovdje tužbom na III. Odluku o odabiru osporava činjenično i pravno stanje koje je bilo predmetom prethodne žalbe te je rezultat pregleda i ocjena ponuda kakvi su postojali prije donošenja druge odluke o odabiru.

13. Tuženik je osporavanu odluku donio i pozivom na odredbu članka 404. stavak 3. Zakona o javnoj nabavi iz 2016. koja propisuje da tuženik nije ovlašten kontrolirati činjenično i pravno stanje koje je bilo predmetom prethodne žalbe u istom postupku nabave. Stoga u situaciji kada je tuženik svojim prethodnim rješenjem ocijenio da je naručitelj pravilno odbio ponudu tužitelja, tužitelj više ne može u žalbi na treću odluku o odabiru s uspjehom osporiti razloge odbijanja njegove ponude odnosno tužiteljeva ponuda nije mogla biti odabrana pa stoga nije mogla rezultirati niti sklapanjem ugovora o javnoj nabavi, što je u konkretnom slučaju odlučna činjenica.

14. Naime, ocjena ima li tužitelj pravni interes da se o žalbi istog odlučuje meritorno ovisi o svakom pojedinom konkretnom slučaju te o utvrđenom činjeničnom stanju pa i postojanju mogućnosti da bi tužitelj mogao biti odabran kao najpovoljniji ponuditelj u čemu ovdje od strane tužitelja nije udovoljeno.

15. Pritom je od važnosti i činjenica da je tužitelj imao pravni interes u upravnom sporu pobijati I. rješenje tuženika koji pravni lijek nije iskoristio.

16. Imajući u vidu sve naprijed navedeno i utvrđeno pravilno tuženik u obrazloženju osporenog rješenja navodi da je valjanost ponude tužitelja već bila predmetom ocjene tuženika u postupcima okončanim rješenjima od 17. lipnja 2020. i 21. rujna 2020. godine te da je potonjim rješenjem tuženika od 21. rujna 2020. godine potvrđena zapravo odluka naručitelja kojom je ponuda tužitelja ocijenjena kao nevaljanom s obzirom da je u ponovnom postupku pregleda i ocjene ponuda tužitelja

odbijena iz istih razloga neispunjavanja zahtjeva iz točke 8.2.1. DON te nadalje iz razloga navedenih u obrazloženju osporenog rješenja tuženika.

17. Kako tužitelj tužbenim navodima nije doveo u sumnju osporeno rješenje tuženika a koje rješenje je doneseno u granicama zakonom propisanih ovlasti tuženika, te kako je tuženik za svoju odluku naveo pravno relevantne razloge, navodi tužbe nisu od utjecaja na drugačije rješenje ove upravne stvari.

18. Naposljetku treba reći da nije pravno odlučno niti pozivanje tužitelja na ovosudnu presudu poslovnog broja UsII-327/19 od 10. srpnja 2019. godine obzirom da se ne radi o istoj činjeničnoj niti pravnoj situaciji.

19. Trebalo je stoga na temelju odredbe članka 57. stavak 1. i 79. stavak 6. ZUS-a odlučiti kao u izreci presude.

20. Tužitelj je odbijen i sa zahtjevom za naknadu troška upravnog spora budući da nije uspio u sporu, sve na temelju odredbe članka 79. stavak 4. ZUS-a.

U Zagrebu, 20. svibnja 2021.

Predsjednica vijeća  
Mirjana Čačić, v.r.

Za točnost otpisavka – ovlaštenu službenik

Tanja Nemčić

