



**REPUBLIKA HRVATSKA
DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE**

KLASA: UP/II-034-02/22-01/493

URBROJ: 354-02/9-22-9

Zagreb, 10. kolovoza 2022.

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, OIB: 95857869241, u Vijeću sastavljenom od članova: Anđelka Rukelja, zamjenika predsjednice te Alice Brandt i Zvonimira Jukića, članova, postupajući po žalbi žalitelja M-P-Beton d.o.o., Solin, OIB: 59003338799, kojeg zastupaju opunomoćenici Ljubomir Gladović i Marko Gladović, odvjetnici iz Zajedničkog odvjetničkog ureda iz Splita, OIB: 45408659090, u odnosu na Obavijest o dodjeli ugovora, broj objave: 2022/S 0F3-0027853, objavljene po završetku otvorenog postupka javne nabave, broj objave: 2022/S 0F2-0007101, predmet nabave: izvođenje radova na prenamjeni, rekonstrukciji i dogradnji Medicinske škole Ante Kuzmanića-Zadar, naručitelja Medicinska škola Ante Kuzmanića-Zadar, Zadar, OIB: 00579855113, na temelju članka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave (Narodne novine, broj 18/13, 127/13, 74/14, 98/19 i 41/21) 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. Poništava se Obavijest o dodjeli ugovora, broj objave: 2022/S 0F3-0027853, objavljena po završetku otvorenog postupka javne nabave, broj objave: 2022/S 0F2-0007101, predmet nabave: izvođenje radova na prenamjeni, rekonstrukciji i dogradnji Medicinske škole Ante Kuzmanića-Zadar, naručitelja Medicinska škola Ante Kuzmanića-Zadar, Zadar.

2. Nalaže se naručitelju Medicinska škola Ante Kuzmanića-Zadar, Zadar da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju M-P-Beton d.o.o., Solin troškove žalbenog postupka u iznosu od 36.171,87 kuna, dok se zahtjev žalitelja za naknadom troškova žalbenog postupka u ostalom dijelu odbija kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Naručitelj Medicinska škola Ante Kuzmanića-Zadar, Zadar objavio je dana 21. veljače 2022. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F2-0007101, predmet nabave: izvođenje radova na prenamjeni, rekonstrukciji i dogradnji Medicinske škole Ante Kuzmanića-Zadar.

U predmetnom postupku javne nabave zaprimljene su tri ponude. Naručitelj je sve tri dostavljene ponude ocijenio kao valjane te je 1. lipnja 2022. donio Odluku o odabiru Klasa: 970-02/22-01/13, Ur.broj: 2198-1-64-22-09-24, s datumom objave u EOJN RH 6. lipnja 2022, kojom je odabrao ponudu ponuditelja M-P-Beton d.o.o., Solin (ovdje žalitelja). Navedena Odluka o odabiru je izvršna s datumom 22. lipnja 2022.

U nastavku predmetnog postupka javne nabave naručitelj je 13. srpnja 2022. u EOJN RH objavio Obavijest o dodjeli ugovora, broj objave: 2022/S 0F3-0027853. U navedenoj Obavijesti naručitelj pozivom na odredbu članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016 navodi da ugovor o javnoj nabavi nije u mogućnosti sklopiti niti suglasnost osnivača pribaviti.

Na navedenu Obavijest o dodjeli ugovora ovome tijelu je urednu žalbu izjavio i naručitelju primjerak žalbe po opunomoćenicima Ljubomiru Gladoviću i Marku Gladoviću, odvjetnicima iz Zajedničkog odvjetničkog ureda iz Splita, 19. srpnja 2022. dostavio žalitelj M-P-Beton d.o.o., Solin. Žalitelj u žalbi osporava zakonitost predmetne Obavijesti o dodjeli ugovora, koju predlaže poništiti te također predlaže da žalbeno tijelo sukladno članku 425. stavku 1. točki 11. ZJN 2016 naloži naručitelju da postupi sukladno točki 8.5.2. dokumentacije o nabavi, uz naknadu troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 351.250,00 kuna.

U odgovoru na žalbu naručitelj dovodi u pitanje nadležnost Državne komisije te smatra da žalitelj nema pravni interes za izjavljivanje žalbe. Očitujući se na žalbu naručitelj u bitnome navodi da su žalbeni navodi neosnovani te predlaže odbiti žalbu i zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka.

Tijekom postupka pred ovim tijelom izvedeni su dokazi pregledom i analizom dostavljenog dokaznog materijala koji se sastoji od obavijesti o nadmetanju, dokumentacije o nabavi, Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda, Odluke o odabiru, Obavijesti o dodjeli ugovora te ostalih dokaza.

Nadležnost Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave određena je člankom 3. stavkom 1. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave te člankom 398. stavkom 1. ZJN 2016. Člankom 3. stavkom 1. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave propisano je da je Državna komisija samostalno i neovisno državno tijelo nadležno za rješavanje o žalbama u vezi s postupcima javne nabave, postupcima davanja koncesija i postupcima odabira privatnog partnera u projektima javno-privatnog partnerstva. Člankom 398. stavkom 1. ZJN 2016 propisano je da je Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave nadležna za rješavanje o žalbama izjavljenim sukladno odredbama toga Zakona i propisa kojim se uređuje javna nabava za potrebe obrane i sigurnosti. Sukladno članku 399. stavku 3. ZJN 2016 u žalbenom postupku odlučuje se o zakonitosti postupaka, radnji, propuštanja radnji i odluka donesenih u postupcima javne nabave te o zakonitosti ugovora o javnoj nabavi i okvirnih sporazuma sklopljenih bez provedbe postupaka javne nabave. Nadalje, odredbama članaka 406. - 413. ZJN 2016 propisani su rokovi za izjavljivanje žalbe. Odredbom članka 406. stavka 1. točke 5. istog Zakona propisano da se u otvorenom postupku žalba izjavljuje u roku od deset dana, i to od dana: primitka odluke o odabiru ili poništenju, u odnosu na postupak pregleda, ocjene i odabira ponuda, ili razloge poništenja.

Uvidom u sadržaj Obavijesti o dodjeli ugovora utvrđeno je da je naručitelj pozivom na odredbu članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016 naveo da nije u mogućnosti sklopiti ugovor o javnoj nabavi niti pribaviti suglasnost osnivača te u konkretnom slučaju, sukladno svom sadržaju, predmetna objava de facto predstavlja odluku o poništenju.

Slijedom navedenog, a imajući u vidu gore navedene činjenice unutar izloženog pravnog okvira, proizlazi da Državna komisija ima ovlast kontrole u odnosu na radnje, odluke, postupke i propuštanja radnje naručitelja, koje je na temelju ovoga Zakona trebalo obaviti odnosno druge radnje kojom je povrijeđeno subjektivno pravo žalitelja. Stoga su izneseni žalbeni navodi u nadležnosti razmatranja ovog tijela.

Neosnovan je prigovor naručitelja da žalitelj (M-P-Beton d.o.o.) nema pravo na žalbu. Naime, u ovom postupku javne nabave Odlukom o odabiru odabrana je ponuda žalitelja (M-P-Beton d.o.o.). U konkretnom slučaju Odluka o odabiru postala je izvršna 22. lipnja 2022. Dakle, uzimajući u obzir da žalitelj (tada odabrani ponuditelj) nije osporavao Odluku o odabiru u roku za izjavljivanje žalbe (budući da je istom Odlukom njegova ponuda odabrana), prema ocjeni ovog tijela sasvim je razumljivo da žalitelj ima pravni interes za izjavljivanje žalbe u konkretnom postupku s konkretnim žalbenim navodima, obzirom da iste žalitelj nije ranije imao interesa iznositi, a tim žalbenim navodima on sada osporava zakonitost postupanja naručitelja u odnosu na Obavijest o dodjeli ugovora, budući da je istom naručitelj objavio da i nakon izvršnosti Odluke o odabiru nije u mogućnosti sklopiti ugovor o javnoj nabavi, odnosno da bi isto bilo nezakonito. Obzirom na navedeno, žalitelj je u postupku pred ovom državnim tijelom dokazao ispunjenje pretpostavki iz članka 401. ZJN 2016, jer u slučaju uspjeha sa žalbom dolazi do poništenja Obavijesti o dodjeli ugovora, u kojem slučaju bi ostala na snazi Odluka o odabiru žaliteljeve ponude.

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

Žalba je djelomično osnovana.

Žalitelj navodi da je Obavijest o dodjeli ugovora u suprotnosti s odredbama ZJN 2016. Ističe da je naručitelj objavio postupak javne nabave za izvođenje radova na prenamjeni, rekonstrukciji i dogradnji Medicinske škole Ante Kuzmanića-Zadar te je u istom 1. lipnja 2022. donio Odluku o odabiru kojom je odabrao ponudu ponuditelja M-P-Beton d.o.o. (ovdje žalitelja), dok je u Obavijesti o dodjeli ugovora objavio „kako Ugovor o javnoj nabavi nije sklopljen” sa sljedećim obrazloženjem „...u predmetnom postupku javne nabave donesena Odluka o odabiru dana 01. 06.2022. Odluka o odabiru postala je izvršnom dana 22.06.2022. Sukladno članku 311. Zakona o javnoj nabavi (NN 120/16; dalje: ZJN 2016) postupak javne nabave završava izvršnošću predmetne Odluke. Po izvršnosti Odluke o odabiru uočeno je da je odabrana ponuda, kao i cijena svih ostalih zaprimljenih ponuda, veća od pragova za nabavu velike vrijednosti, slijedom čega je postupak trebao biti poništen sukladno članku 298. st. 1. točka 5. ZJN 2016. Međutim, donošenje Odluke o poništenju postupka zbog njegove završenosti više nije moguće. Kako zbog navedenih razloga nije pribavljena suglasnost osnivača (Zadarske županije) za zaključenje ugovora u konkretnom slučaju nije došlo do nastanka ugovornog odnosa (članak 307. st. 4. ZJN 2016), a ujedno, uzimajući u obzir članak 298. ZJN 2016, Osnivač neće dati takvu suglasnost te Naručitelj nije u mogućnosti sklopiti ugovor o javnoj nabavi.“. Žalitelj smatra da naručitelj pogrešno interpretira pravni značaj i mogućnosti Obavijesti o dodjeli ugovora budući je Obavijest o dodjeli ugovora radnja naručitelja kojom on, u svrhu transparentnosti javne nabave, objavljuje informacije o dodjeli ugovora sukladno svojoj odluci u završenom postupku javne nabave. Smatra da je navedena Obavijest kojom je naručitelj objavio da ugovor o javnoj nabavi neće biti sklopljen zbog naknadno uočene povrede odredbe članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016 u suprotnosti s izvršnom Odlukom o odabiru donesenom u postupku javne nabave. Smatra da time naručitelj svojoj Obavijesti de facto daje pravni značaj odluke, jer njome mijenja ishod završenog postupka javne nabave što je protivno člancima 248. i 311. ZJN 2016 budući isti ne predviđaju takvu

pravnu mogućnost postupanja naručitelja, već ZJN 2016 predviđa samo da naručitelj objavi da ugovor o javnoj nabavi nije dodijeljen/sklopljen temeljem izvršnosti odluke o poništenju, što u navedenom postupku nije slučaj, jer je postupak javne nabave završio, kako to i sam naručitelj konstatira u Obavijesti, danom izvršnosti Odluke o odabiru te naručitelj više nije u dispoziciji donositi druge odluke u istom postupku javne nabave (članak 311. ZJN 2016). Stoga smatra da se po završetku postupka javne nabave naručitelj više ne može pozivati na okolnosti iz članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016 kao razlogom da ne sklopi ugovor o javnoj nabavi te smatra da navedena Obavijest ne proizvodi pravne učinke. Nadalje, navodi da je obrazloženje naručitelja u Obavijesti u suprotnosti s točkom 8.5.2. Izmjene dokumentacije o nabavi (dalje: DoN), kojom je propisno: „Temeljem čl. 312. ZJN 2016, ugovor o javnoj nabavi sklopit će se s ponuditeljem čija je ponuda odabrana kao ekonomski najpovoljnija ponuda, u pisanom obliku u roku od 30 dana od dana izvršnosti odluke o odabiru, prema prijedlogu ugovora koji čini sastavni dio ove Dokumentacije o nabavi. Ugovor o javnoj nabavi mora biti sklopljen u skladu s uvjetima određenima u Dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom.“. Kako u DoN nije predviđeno pribavljanje suglasnosti osnivača (Zadarske županije) za zaključenje ugovora, već je u osnovi citirana odredba članka 312. stavka 1. ZJN 2016, navodi da je naručitelj u skladu sa DoN i citiranom odredbom Zakona dužan u roku od 30 dana od dana izvršnosti Odluke o odabiru tj. u konkretnom slučaju od 22. lipnja 2022. sklopiti ugovor o javnoj nabavi sa žaliteljem. Ističe da je naručitelj 14. srpnja 2022. za isti predmet nabave već pokrenuo novi postupak javne nabave, broj objave: 2022/S OF2-0028087 koji može okončati na drugi način, negativno po žalitelja.

Naručitelj u odgovoru na žalbu navodi da je predmetna Obavijest objavljena sukladno članku 248. stavka 1. ZJN 2016, te iz iste proizlazi da je razlog nemogućnosti sklapanja ugovora te nastanka ugovornog odnosa nedostatak suglasnosti osnivača naručitelja koja se ne može ishoditi, jer je nakon izvršnosti Odluke o odabiru utvrđeno da je došlo do kršenja obveze iz članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016. Navodi da iz Obavijesti i Zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da sve zaprimljene ponude, uključivo i ponuda žalitelja, cjenovno prelaze prag za nabavu velike vrijednosti, dok je postupak proveden sukladno pravilima za nabavu male vrijednosti. Ističe da vrijednosni prag za nabavu radova velike vrijednosti iznosi 40.472.640,00 HRK, a cijene ponuda ponuditelja koji su sudjelovali u predmetnom postupku bez PDV-a nakon provedene računske ispravnosti iznose: 41.264.523,35 HRK, 41.329.136,39 HRK i 53.881.154,55 HRK, slijedom čega su ostvareni razlozi za obvezno poništenje postupka te ponuda žalitelja, koja cjenovno prelazi prag za nabavu velike vrijednosti nije zakonito odabrana niti bi s tom cijenom mogla biti ponovo odabrana u istom postupku. Budući da je ponuda žalitelja trebala biti odbijena kao neprihvatljiva, a postupak poništen temeljem članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016, navodi da bi sklapanje te izvršavanje ugovora o javnoj nabavi s nezakonito odabranim ponuditeljem bilo nezakonito. Kako članak 298. stavak 1. točka 5. ZJN 2016 predviđa obvezan razlog za poništenje postupka, navodi da bi sklopljeni ugovor bio ništetan temeljem članka 322. stavka 1. Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21). Ističe da su predmetne odredbe ZJN 2016 prisilne naravi, ZJN 2016 ne određuje neku drugu pravnu posljedicu (primjerice prekršajnu odgovornost), a kako se radi o obveznom razlogu poništenja, navodi da se ne može tvrditi da je sklapanje ugovora zabranjeno samo naručitelju. Da je tome tako, smatra da bi tada sukladno ZJN 2016 pravna posljedica kršenja članka 298. ZN 2016 bila prekršajna odgovornost naručitelja, međutim iz prekršajnih odredbi ZJN 2016 je vidljivo da predmetno postupanje ne predstavlja takav prekršaj. Ujedno, u slučaju da je nastao ugovorni odnos (čemu zbog nedostatka suglasnosti osnivača nije tako), a uzimajući u obzir značaj povrede ZJN 2016, navodi da bi primjenom članka 322. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 bili ostvareni obvezni razlozi za raskid ugovora. Nadalje naručitelj navodi da bi, čak i da nije ostvaren razlog iz članka 322. ZJN 2016, u slučaju nastanka ugovornog

odnosa bio primoran na raskid Ugovora, a sukladno odredbama prijedloga ugovora koji je dio DoN, budući da nakon uočene omaške ne bi mogao izvršavati ugovor koji nije zakonito dodijeljen, tim više jer se u konkretnom slučaju radi o nabavi koja je sufinancirana iz EU fondova, što znači da je postupak nabave, kao i izvršavanje ugovora podložno strogim kontrolama te financijskim korekcijama. Smatra da žalitelj, čija je ponuda suštinski neprihvatljiva (te se za istu zbog primjene članka 298. stavka 1. točke 5. ZJN 2016 ne mogu osigurati sredstva), ni u kojem od navedenih slučajeva ne bi mogao izvršavati predmetni ugovor te profitirati podnošenjem neprihvatljive ponude. Kako je žaliteljeva ponuda nezakonito odabrana te isti žalbom zapravo inzistira na nastanku ugovornog odnosa koji je nedopušten, navodi da nije jasno kako je takvim postupanjem naručitelja moglo doći do kršenja žaliteljevih subjektivnih prava, obzirom da sklapanje i izvršavanje ugovora koji je nezakonito dodijeljen ne može predstavljati pravo žalitelja ni temeljem ZJN 2016 ni drugog važećeg propisa, niti žalitelj zbog činjenice da nije došlo do sklapanja takvog ugovora može pretrpjeti bilo kakvu štetu. Kada bi došlo do sklapanja i izvršavanja Ugovora, navodi da bi žalitelj, koji je svjesno podnio ponudu koja cjenovno prelazi prag za nabavu velike vrijednosti, zapravo nezakonito profitirao budući da njegova ponuda nije ni mogla biti predmetom odabira. Smatra da žalitelj nema pravni interes za podnošenje žalbe. Vezano za navod žalitelja da je naručitelj Obavijesti dao pravni značaj odluke, navodi da isto nije vidljivo iz Obavijesti te da nakon Odluke o odabiru i njezine izvršnosti nije donio novu odluku kojim bi promijenio ishod postupka, već je podnošenjem obavijesti postupio sukladno svojim obvezama iz članka 248. ZJN 2016 te transparentno objavio status ugovaranja, točnije razloge zbog kojih ne može nastati ugovorni odnos. Kako je postupak javne nabave završio, a pobijana Obavijest predstavlja isključivo obavijest o rezultatima postupka i statusu ugovaranja, a ne i odluku o pravu žalitelja, navodi da je nejasno koja odredba ZJN 2016 omogućuje žalitelju podnošenje pravnog lijeka kojim se traži sklapanje nezakonitog ugovora. Navodi da se u konkretnom slučaju radi o radnji naručitelja kojom je udovoljeno obvezi iz članka 248. ZJN 2016, a koja radnja je poduzeta nakon završenog postupka javne nabave te ujedno, predmet žalbe nije ni zakonitost ugovora sklopljenog nakon provedenog postupka, već upravo suprotno, žalbom se inzistira na sklapanju nezakonitog ugovora. Navodi da naslovno tijelo nije nadležno za postupanje, imajući u vidu odredbe članka 398. ZJN 2016 i 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave te u upućuje na praksu Visokog upravnog suda, presudu br. 290/20 u kojoj se navodi: „Nakon izvršnosti odluke o odabiru i prema mišljenju Suda predmetni postupak je završio te je pravilno tuženik utvrdio da nije nadležan odlučivati o zakonitosti postupaka radi propuštanja radnji i odluka donesenih nakon završetka postupka. U konkretnom slučaju to znači da je obavijest o raskidu ugovora izjavljena u odnosu na radnju koja je poduzeta odnosno donesena nakon završetka postupka. Stoga je pravilno ocijenio tuženik da nije u njegovoj nadležnosti kontrolirati zakonitost obavijesti o raskidu ugovora sklopljenog nakon završetka postupka, jer se ne radi o žalbi koja bi bila izjavljena u vezi sa zakonitosti ugovora o javnoj nabavi odnosno ne radi se o nadležnosti prema članku 3. stavku 2. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave.“. Naručitelj navodi da iako pobijana Obavijest ne predstavlja obavijest o raskidu, radi se o usporedivoj situaciji i suštinski istovjetnom pravnom pitanju. Čak i da se naslovno tijelo usprkos gornjim navodima oglasi nadležnim za odlučivanje o objavljenj Obavijesti, smatra da se takva nadležnost može isključivo svoditi na ispitivanje njezine zakonitosti, ali ne i na izdavanje naloga za sklapanjem ugovora. Kako je za nastanak ugovornog odnosa i sklapanje ugovora neophodna suglasnost osnivača, što se niže detaljnije pojašnjava, izdavanje takvog naloga bi predstavljalo ulaganje u nadležnost osnivača koja je određena Statutom Naručitelja, kao i preispitivanje radnje izdavanja suglasnosti koja se poduzima nakon završenog postupka javne nabave (za što naslovno tijelo, kako je pojašnjeno u prethodnom odlomku, nije nadležno). Tvrdnje žalitelja da je Obavijest odluka Naručitelja u suprotnosti je sa sadržajem Obavijesti, jer iz nje ne proizlazi

da je naručitelj donio novu odluku, već da je obavijestio o činjenici zbog koje ne može doći do sklapanja ugovora, a to je nedostatak suglasnosti osnivača zbog kršenja članka 298. stavak 1. točka 5. ZJN 2016. Činjenica da je Odluka o odabiru postala izvršna, navodi naručitelj, ne znači da je nastao ugovorni odnos i da naručitelj mora sklopiti ugovor o javnoj nabavi ako nisu ispunjene sve pretpostavke za njegovo sklapanje. Citira odredbu članka 307. ZJN 2016 te navodi da je ZJN 2016 predvidio iznimke, jer je za nastanak ugovora bitan trenutak suglasnosti stranaka o bitnim sastojcima ugovora, a kako je većina naručitelja svojim statutima ili drugim aktima za preuzimanje pojedinih obveza ovisna o suglasnosti nekog drugog tijela, najčešće osnivača, suglasnost volje naručitelja nije dostatna za nastanak ugovornog odnosa, pa ni ugovor ne može biti sklopljen trenutkom izvršnosti odluke o odabiru. Predmetna suglasnost se u pravilu daje nakon izvršnosti odluke o odabiru (što je vidljivo iz članka 307. stavka 4. ZJN 2016 koji trenutak nastanka ugovora veže uz trenutak dobivanja suglasnosti, a ne izvršnost odluke koja je prethodila tom trenutku) te ujedno rok za sklapanje ugovora primjenom članka 312. stavka 5. ZJN 2016 počinje teći pribavljanjem suglasnosti, a ne izvršnošću odluke o odabiru. Smatra da ako pojedini javni naručitelj ne raspolaže predmetnom suglasnošću, tada nije u mogućnosti ni sklopiti ugovor o javnoj nabavi. Navodi da u navedenom slučaju ne postoji mogućnost donošenja novih odluka u postupku (jer je postupak završen), a nije ni nastao ugovorni odnos, što znači da ne dolazi ni do raskida ugovora, slijedom čega naručiteljima u takvim situacijama preostaje jedino konstatirati da ne može doći do sklapanja ugovora te obrazložiti svoje postupanje, što je u konkretnom slučaju i napravio transparentnom objavom Obavijesti. Napominje da se predmetna suglasnost u konkretnom slučaju ne može ishoditi iz opravdanog razloga, odnosno omaške u postupku koja je rezultirala nezakonitim odabirom. Navodi da žalitelj ne osporava činjenicu da suglasnost nije ishoda (temeljem čega se isto u postupku ima smatrati nespornim), već pozivanjem na točku 8.5.2. DoN smatra da ista nije potrebna (jer nije propisana DoN-om) te da je naručitelj dužan sklopiti ugovor u roku od 30 dana od izvršnosti odluke o odabiru, koju tvrdnju temelji na članku 312. stavku 2. ZN 2016 koja određuje da ugovor o javnoj nabavi ili okvirni sporazum mora biti sklopljen u skladu s uvjetima određenima u dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom. Navode žalitelja smatra neosnovanim obzirom da odredbe ZJN 2016 koje se odnose na trenutak izvršnosti, trenutak u kojem se sklapa ugovor, pribavljanje suglasnosti te rok za sklapanje ugovora su odredbe prisilne naravi koje se primjenjuju neovisno o navodima DoN te da li u konkretnom slučaju naručitelju treba ili ne suglasnost drugog tijela ne ovisi o odredbama dokumentacije, već njihovim općim aktima i/ili drugim propisima. Ističe da odredbe DoN ni u kojem slučaju ne mogu derogirati zakonske odredbe. Kada bi nastanak ugovora s pribavljanjem suglasnosti bio ovisan o odredbama DoN navodi da bi člankom 307. ZJN 2016 tako bilo izrijekom navedeno. Navodi da se članak 312. stavak 2. ZJN 2016 odnosi na sadržaj ugovora koji se sklapa, a ne na postupak sklapanja, dok su rokovi sklapanja jasno određeni stavkom 1. i 5. istog članka. Napominje da mu je za preuzimanje obveze u konkretnom slučaju potrebna suglasnost osnivača, Zadarske županije sukladno članku 3. i 107. Statuta te navodi poveznicu na mrežnoj stranici <http://www.medskolazd.hr/media/Dokumenti/Statut%20Medicinske%20skole%20Ante%20Kuzmanica%20Zadar.pdf>. Slijedom svega, naručitelj smatra da nije prekršio zakonske odredbe na koje ukazuje žalitelj te zaključuje da žalitelj maliciozno pokušava iskoristiti njegovu omašku, usprkos činjenici da je svjesno podnio ponudu koja nije smjela biti odabrana te inzistira na zasnivanju nedopuštenog ugovornog odnosa.

U konkretnom slučaju, među strankama je sporno jesu li razlozi koje naručitelj navodi u Obavijesti o sklopljenom ugovoru upravo takve prirode da predstavljaju okolnosti propisane člankom 298. stavkom 1. točkom 5. ZJN 2016.

Uvidom u pobijanu Obavijest o dodjeli ugovora koja je u EOJN RH objavljena 13. srpnja 2022., utvrđeno je da je naručitelj u Odjeljku VI: Dopunski podaci, VI.3) Dodatni

podaci, naveo: „U predmetnom postupku javne nabave donesena je Odluka o odabiru dana 01.06.2022. Odluka o odabiru postala je izvršnom dana 22.06.2022. Sukladno članku 311. Zakona o javnoj nabavi (NN 120/16; dalje: ZJN 2016) postupak javne nabave završava izvršnošću predmetne Odluke. Po izvršnosti Odluke o odabiru uočeno je da je odabrana ponuda, kao i cijena svih ostalih zaprimljenih ponuda, veća od pragova za nabavu velike vrijednosti, slijedom čega je postupak trebao biti poništen sukladno članku 298. st.1. točka 5. ZJN 2016. Međutim, donošenje Odluke o poništenju postupka zbog njegove završenosti više nije moguće. Kako zbog navedenih razloga nije pribavljena suglasnost osnivača (Zadarske županije) za zaključenje ugovora u konkretnom slučaju nije došlo do nastanka ugovornog odnosa (članak 307. st. 4. ZJN 2016), a ujedno, uzimajući u obzir članak 298. ZJN 2016, Osnivač neće dati takvu suglasnost te Naručitelj nije u mogućnosti sklopiti ugovor o javnoj nabavi.“

Uvidom u točku 8.5. DoN, Sklapanje i izvršavanje ugovora o javnoj nabavi, utvrđeno je da je naručitelj propisao: „Temeljem čl. 312. ZJN 2016, ugovor o javnoj nabavi sklopit će se s ponuditeljem čija je ponuda odabrana kao ekonomski najpovoljnija ponuda, u pisanom obliku u roku od 30 dana od dana izvršnosti odluke o odabiru, prema prijedlogu ugovora koji čini sastavni dio ove Dokumentacije o nabavi. Ugovor o javnoj nabavi mora biti sklopljen u skladu s uvjetima određenima u Dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom. Ugovorne strane će, sukladno čl. 313. ZJN 2016, izvršavati ugovor o javnoj nabavi u skladu s uvjetima određenima u Dokumentaciji o nabavi i odabranom ponudom. Na odgovornost obje ugovorne strane, za ispunjenje obveza iz ugovora o javnoj nabavi uz odredbe ZJN 2016, na odgovarajući način primjenjivat će se odredbe zakona kojim se uređuju obvezni odnosi te odredbe ostalih pozitivnih propisa koji uređuju predmet nabave.“

Nadalje, utvrđeno je da je naručitelj Odlukom o odabiru od 1. lipnja 2022. odabrao ponudu žalitelja. Odluka je objavljena u EOJN RH 6. lipnja 2022. te na istu nije izjavljena žalba. Primjenjujući na konkretno činjenično stanje odredbu članka 307. stavka 1. ZJN 2016, koja propisuje točne trenutke nastanka izvršnosti odluke o odabiru, proizlazi da je, prema odredbi članka 307. stavka 1. točke 1. ZJN 2016, predmetna Odluka o odabiru postala izvršna istekom roka mirovanja, odnosno 22. lipnja 2022.

Članak 248. stavak 1. ZJN 2016 propisuje da je javni naručitelj obavezan poslati obavijest o dodjeli ugovora, koja sadržava informacije iz Priloga V. dijela D toga Zakona, na objavu u skladu s člancima 243. - 245. ovoga Zakona u roku od 30 dana od dana sklapanja ugovora o javnoj nabavi ili okvirnog sporazuma. Stavkom 6. istog članka propisano je da u slučaju poništenja postupka javne nabave, javni naručitelj obavezan je poslati na objavu obavijest o dodjeli ugovora u roku od 30 dana od dana izvršnosti odluke o poništenju.

Članak 298. ZJN 016 propisuje razloge za poništenje postupka javne nabave, pa je tako stavkom 1. točkom 5. istog članka propisano da je javni naručitelj obavezan poništiti postupak javne nabave ako: je cijena svih ponuda u postupku javne nabave male vrijednosti jednaka ili veća od pragova za nabavu velike vrijednosti, osim ako su u postupku javne nabave primijenjena pravila koja vrijede za nabavu velike vrijednosti.

Članak 311. ZJN 2016 stavak 1. propisuje da je javni naručitelj obavezan završiti postupak javne nabave. Stavak 2. istog članka propisuje da postupak javne nabave završava izvršnošću odluke o odabiru ili poništenju.

S obzirom na navedeno, naručitelj pogrešno smatra da u konkretnom slučaju spornoj Obavijesti nije dao pravni značaj odluke te da nakon Odluke o odabiru i njezine izvršnosti nije donio novu odluku kojim bi promijenio ishod postupka. Naime, prema ocjeni ovog tijela, a uvidom u sadržaj objavljene Obavijesti, utvrđeno je da navedena Obavijest ima pravni učinak odluke o poništenju predmetnog postupka javne nabave. Dakle, u konkretnom slučaju Odluka o odabiru je postala izvršna sukladno odredbi članka 307. stavka 1. točke 1. ZJN 2016 te je sukladno odredbi članka 311. stavka 2. ZJN 2016

postupak javne nabave time završio. U vezi s navedenim, ovo tijelo napominje da odredba članka 298. ZJN 2016, na koju se naručitelj u Obavijesti o dodjeli ugovora pozvao, ne predviđa okolnosti pod kojima naručitelj ima mogućnost ili ovlaštenje poništiti postupak javne nabave nakon izvršnosti odluke o odabiru. Dakle, nakon izvršnosti Odluke o odabiru i završetka postupka javne nabave, naručitelj više nema mogućnost donošenja druge odluke u istom postupku javne nabave, osim izuzetaka iz članka 307. stavka 7. ZJN 2016, a što ovdje nije slučaj, stoga je pobijana Obavijest o dodjeli ugovora, kojom je de facto poništen predmetni postupak javne nabave, donesena protivno odredbama ZJN 2016.

Slijedom svega navedenoga, ovo tijelo je ocijenilo da je u konkretnom slučaju Obavijest o dodjeli ugovora od 13. srpnja 2022. protivna citiranim odredbama ZJN 2016, pa su žalbeni navodi ocijenjeni kao osnovani.

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.

Slijedom navedenog, povodom žalbe ovo tijelo temeljem članka 425. stavka 1. točke 4. ZJN 2016 poništava predmetnu Obavijest o dodjeli ugovora te predmet vraća naručitelju na ponovno postupanje. Stoga je odlučeno kao u točki 1. izreke ovog rješenja.

Žalitelj je postavio zahtjev za naknadom troškova žalbenog postupka u ukupnom iznosu od 351.250,00 kuna od čega se iznos od 70.000,00 kuna odnosi na naknadu za pokretanje žalbenog postupka, iznos od 125.000,00 kuna na odvjetničku nagradu za sastavljanje žalbe sukladno Tbr. 22. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika (Narodne novine broj 142/12, 103/14, 118/14, 107/15 i 37/22, dalje u tekstu: Tarifa), iznos od 100.000,00 kuna na odvjetničku nagradu za sastavljanje prijedloga za određivanje privremene mjere sukladno Tbr. 20.2. Tarife, te iznos od 56.250,00 kuna za 25% pripadajućeg PDV-a.

Prema odredbi članka 3. stavka 3. Zakona o Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave, Državna komisija odlučuje o naknadi troškova žalbenog postupka i drugim zahtjevima koje su ovlaštene postaviti stranke u žalbenim postupcima. U tim postupcima vrijednost predmeta nije procjenjiva. Odredbom članka 431. stavka 2. ZJN 2016 propisano je 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, dok je odredbom stavka 3. tog članka propisano da stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranki nadoknaditi *opravdane troškove* koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. Prema članku 431. stavku 5. ZJN 2016, 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 je žalba djelomično osnovana, jer nije usvojen dio žalbenog zahtjeva da Državna komisija naloži naručitelju određeno postupanje, odlučeno je da se troškovi žalbenog postupka podijele na jednake dijelove. Žalitelj ima pravo na naknadu opravdanih troškova nastalih mu sudjelovanjem u žalbenom postupku u ukupnom iznosu od 36.171,87 kuna, dok se u preostalom iznosu od 315.078,13 kuna zahtjev žalitelja odbija kao neosnovan. Naime, žalitelj ima pravo na naknadu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 35.000,00 kuna te na naknadu odvjetničkog troška za sastav žalbe u visini od 500,00 kuna za sastav žalbe, 125,00 kuna za pripadajuće uvećanje od 25% te 156,25 kuna za 25% PDV-a, sukladno Tbr. 20.1., Tbr. 22. i Tbr. 42. Tarife, što u konkretnom slučaju iznosi 390,62 kuna (50%). Dalje, žalitelj ima pravo na naknadu troškova odvjetničke nagrade za sastavljanje prijedloga za određivanjem

privremene mjere, uvećano za pripadajući iznos PDV-a sukladno Tbr. 20.1., Tbr. 22. i Tbr. 42. Tarife u iznosu od 781,25 kuna, i to iz razloga što je prijedlog za određivanjem privremene mjere prethodnim rješenjem ovog tijela u ovom žalbenom postupku KLASA: UP/II-034-02/22-01/493, URBROJ: 354-02/9-22-7 od 8. kolovoza 2022. prihvaćen, do okončanja postupka po žalbi. Dakle, žalitelj ima pravo na ukupno 36.171,87 kuna od čega se iznos od 35.000,00 kuna odnosi na naknadu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka, a iznos od 1.171,87 kuna odnosi se na ime naknade odvjetničkog troška. Slijedom navedenog, odlučeno je kao pod točkom 2. 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 ovog 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 neposredno u pisanom obliku, usmeno na zapisnik ili se šalje poštom, odnosno dostavlja u elektroničkom obliku putem informacijskog sustava.

ZAMJENIK PREDsjednice