



Primljeno: 18 -01- 2021			Prilog 6
e-mail	eojn	neposredno	postom
KLASA: UP/II-034-02/20-02/12			
URBROJ: 383-01/21-15			

Poslovni broj: UsII-413/20-8

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

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
I
R J E Š E N J E

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sutkinja toga suda Gordane Marušić-Babić, predsjednice vijeća, Dijane Vidović i Lidije Vukičević, članica vijeća, te više sudske savjetnice Žanet Vidović, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Terzić bus d.o.o. Slavonski Brod, Lička 83, kojeg zastupa opunomoćenik Krešimir Pencinger, odvjetnik u Slavonskom Brodu, Vukovarska 8, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Grad Slavonski Brod, Vukovarska 1, Slavonski Brod, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 22. prosinca 2020.

pre s u d i o j e

- I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/20-02/12, urbroj: 354-01/20-10 od 20. listopada 2020.

ri je š i o j e

- I. Odbija se prijedlog tužitelja za izdavanje privremene mjere.
- II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troška upravnog spora u iznosu od 3.625,00 kn.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika odbijena je žalba tužitelja izjavljena na odluku grada Slavenskog Broda o poništenju postupka davanja koncesije od 13. kolovoza 2020. (točka 1. izreke). Pod točkom 2. izreke osporenog rješenja odbijen je zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka.

Tužitelj u tužbi osporava zakonitost rješenja tuženika, te ponavlja navode žalbe da su razlozi donošenja odluke o poništenju postupka davanja koncesije neprihvatljivi, pogotovo imajući u vidu da je tuženik svojim ranijim rješenjima od 12. veljače 2020. i 18. lipnja 2020. prihvaćao njegove žalbe i predmet vraćao davatelju koncesije na ponovno postupanje, uz jasne upute, kojih se davatelj koncesije međutim nije držao. Smatra neprihvatljivim obrazloženje rješenja tuženika da ne bi došlo do objavljivanja obavijesti o namjeri davanja koncesije da su davatelju koncesije bile poznate okolnosti uzrokovane pandemijom, jer je

riječ o komunalnoj usluzi koja ne može, po svojoj prirodi, prestati s radom. Ističe da davatelj koncesije, iako navodi da bi obavijest o namjeri davanja koncesije bila sadržajno bitno drukčija, nije naveo da li bi došlo do smanjenja već ranije utvrđenih linija i u kojem opsegu, da li bi došlo do smanjenja ili povećanja broja polazaka po pojedinoj liniji, u kojem dijelu bi broj dnevnih vožnji po određenoj liniji bio drukčiji niti je obrazložio da li bi rok trajanja koncesije bio duži ili kraći te naveo u kojem dijelu bi došlo do promjene u maksimalnoj i minimalnoj cijeni prijevozne karte. Mišljenja je da je odlukom tuženika povrijeđeno pravo na pravično suđenje zaštićeno Ustavom i konvencijsko pravo iz članka 6. točke 1. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, jer rješenje ne sadrži dostatno, valjano i racionalno obrazloženje. Smatra da tuženik za svoju odluku nije imao valjanu pravnu osnovu i da je ta odluka po svom sadržaju nerazumna jer u potpunosti ignorira činjenicu da je sam davatelj koncesije dostavio obavijest o otvorenom postupku javne nabave za prijevoz učenika osnovnih škola Grada Slavanskog Broda dana 24. lipnja 2020. unatoč postojanju tzv. izvanrednih okolnosti. Predlaže da Sud tužbu uvaži i osporeno rješenje poništi, te predmet vrati tuženiku na ponovno odlučivanje.

Nadalje tužitelj navodi da bi izvršnošću rješenja tuženika za njega nastupila teška i nepopravljiva šteta, jer nema zakonske zapreke za provođenje novog postupka dodjele koncesije za obavljanje predmetne komunalne djelatnosti prijevoza putnika u javnom prometu na području Grada Slavanskog Broda tako da bi, iako je u postupku dodjele koncesije njegova ponuda bila jedina prihvatljiva, moglo doći u pitanje njegovo poslovanje. Stoga predlaže izdavanje privremene mjere kojom se tuženiku nalaže da zabrani davatelju koncesije Gradu Slavanski Brod provođenje novog postupka dodjele koncesije za obavljanje komunalne djelatnosti i prijevoza putnika u javnom prometu na području Grada Slavanskog Broda do okončanja ovog upravnog spora. Potražuje trošak upravnog spora sa sastav tužbe u iznosu od 3.625,00 kn.

Tuženik se u odgovoru na tužbu protivi tužbenom zahtjevu i predlaže isti odbiti iz razloga navedenih u obrazloženju osporenog rješenja. Navodi da su nakon odluke Ministarstva zdravstva od 11. ožujka 2020., kojom je u Republici Hrvatskoj proglašena epidemija bolesti COVID-19, nadležna tijela donosila određene epidemiološke mjere koje su imale izravan učinak na predmet davanja koncesije u ovom postupku pokrenutom 15. srpnja 2019., te da su s obzirom na sve okolnosti ispunjene pretpostavke za poništenje postupka davanja koncesije iz članka 38. stavka 1. točke 1. Zakona o koncesijama ("Narodne novine", broj: 69/17. i 107/20.). Navodi neke od epidemioloških mjera, koje je naveo i u obrazloženju osporenog rješenja, te ponavlja svoj zaključak da su nakon pokretanja postupka nastupile okolnosti koje u bitnome utječu na izvršenje predmeta koncesije. Poziva se na shvaćanje ovoga Suda iz presude poslovni broj: UsII-530/20-5 od 24. srpnja 2020. glede utjecaja okolnosti izazvanih epidemijom bolesti COVID-19 na promjene u cijelom društvu, pa tako i u gospodarstvu. Nadalje smatra da nisu ispunjene pretpostavke iz članka 47. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine", broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.-dalje: ZUS) za donošenje rješenja o određivanju privremene mjere. Predlaže da ovaj Sud tužbeni zahtjev i prijedlog za izdavanje privremene mjere odbije.

Zainteresirana osoba Grad Slavanski Brod u odgovoru na tužbu iznosi razloge poništenja postupka dodjele koncesije za obavljanje usluge prijevoza putnika u javnom prometu na području Grada Slavanskog Broda, navodeći da je ista detaljno obrazložena te ponavlja da bi točka 6., točka 8. i točka 22. Dokumentacije za nadmetanje bile sadržajno drugačije da su prije pokretanja postupka davanja koncesije bile poznate okolnosti vezane za pandemiju COVID-19, kao i da je utvrđeno da bi posljedično tome bila drugačija i procijenjena vrijednost nabave. Smatra neutemeljenim i paušalnim navode tužitelja da odluka

o restrikcijama u pogledu učestalosti prometovanja pojedinih linija ili ograničenju prometovanja neće utjecati na postupak dodjele koncesije, kao i da tužitelj neosnovano u vezi s razlozima poništenja postupka dodjele koncesije dovodi obavijest o otvorenom postupku javne nabave od 24. lipnja 2020. (evidencijski broj nabave 3V/2020 (2020/F 120-292166) za prijevoz učenika osnovnih škola Grada Slavenskog Broda. Naglašava da su troškovi koji proizlaze iz postupka javne nabave odnosno ugovora o prijevozu učenika osnovnih škola Grada Slavenskog Broda jasni i kao takve ih ponuditelji iskazuju u maksimalnom iznosu prema broju nastavnih dana, te davatelj usluge ne može naplatiti uslugu koju nije obavio, dok kod dodjele koncesije davatelj koncesije nadoknađuje troškove koncesionaru bez obzira koliki se broj putnika vozio jer to proizlazi iz ugovora o koncesiji, gdje je utvrđeno da su obveze davatelja koncesije da osigura koncesionaru financijska sredstva za provedbu usluga u javnom interesu kao i obveze koje proizlaze iz tih usluga, odnosno razliku između ekonomski opravdanih troškova nastalih u vezi s obavljanjem usluga javnog prijevoza i drugih prihoda nastalih iz ispunjavanje obveze koncesionara. Dodatno navodi da se koncesionaru troškovi priznaju najviše do iznosa koji je iskazao u ponudi, ali da je pitanje njegovih prihoda u uvjetima pandemije, neizvjesno a naknada za obavljanje javne usluge se utvrđuje kao razlika troškova nastalih u svezi obavljanja usluge i svih pozitivnih učinaka i prihoda (strana 17. Dokumentacije za nadmetanje). Stoga smatra da u okolnostima koje egzistiraju već nekoliko mjeseci ne može znati koliki će to utjecaj imati na financijske obveze davatelja koncesije niti se moglo u trenutku raspisivanja koncesije predvidjeti značajno smanjenje općih prihoda zbog navedenih okolnosti. Navodi da sukladno odredbi članka 14. stavka 4. Zakona o koncesijama, do pravomoćnosti odluke o poništenju davatelj koncesije ne može započeti novi postupak koncesije, te da stoga nema potrebe za izdavanjem privremene mjere. Predlaže da se tužba odbije i tužitelja obveže na naknadu troškova upravnog spora.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Ispitujući osporeno rješenje u granicama tužbenog zahtjeva, na temelju razmatranja svih pravnih i činjeničnih pitanja, ovaj Sud nalazi da osporenim rješenjem nije povrijeđen zakon na štetu tužitelja. Tuženik je u postupku koji je prethodio donošenju rješenja razmotrio sva odlučna pitanja i ocijenio navode žalbe, koje tužitelj u biti ponovno iznosi u ovoj tužbi, te je za svoju odluku dao valjane i iscrpne razloge, utemeljene na podacima spisa i pravilnoj primjeni materijalnog prava.

Prema podacima spisa i navodima stranaka nije sporno da je davatelj koncesije Grad Slavonski Brod 16. srpnja 2019. u Elektroničkom oglasniku javne nabave (dalje: EOJN) objavio obavijest o namjeri davanja koncesije za opće dobro ili usluge ispod EU praga, broj objave: 2019/S 01K-0028548, radi dodjele koncesije za obavljanje komunalne djelatnosti prijevoza putnika u javnom prometu na području Grada Slavenskog Broda. Prema točki 6. Dokumentacije za nadmetanje vrsta koncesije je koncesija za javne usluge, a predmet koncesije je obavljanje komunalne djelatnosti prijevoza putnika u javnom cestovnom prometu na području grada Slavenskog Broda koji se mora vršiti odgovarajućim vozilima autobusima na unaprijed utvrđenim linijama, uz unaprijed utvrđeni broj polazaka po pojedinoj liniji te uz unaprijed utvrđenu maksimalnu cijenu vozne karte za određene kategorije građana, a koncesijom je obuhvaćeno 8 linija pobliže opisanih u toj točki Dokumentacije. Prema točki 8. Dokumentacije za nadmetanje koncesija se daje na rok od pet godina od dana stupanja na snagu Ugovora o koncesiji, a prema točki 23. iste Dokumentacije kriterij za odabir najpovoljnijeg ponuditelja je ekonomski najpovoljnija ponuda koja se određuje na temelju kriterija: ekonomičnost – maksimalni očekivani troškovi (do 60 bodova), traženi iznos na ime godišnje dobiti (do 20 bodova) i ekološka prihvatljivost vozila – emisija CO₂ (do 10 bodova) i prosječna starost vozila (do 10 bodova). U točki 21. Dokumentacije za nadmetanje uređen je

način utvrđivanja troškova obavljanja komunalne djelatnosti javnog prijevoza putnika, izračun troškova i prihoda te obveza davatelja koncesije na isplaćivanje naknade prijevozniku za obavljanje javne usluge, obzirom da je pružanje usluge prijevoza putnika koji je predmet ove koncesije potrebno u smislu općeg gospodarskog interesa, te se isti ne može obavljati na komercijalnoj osnovi, dok je u točki 22. navedene Dokumentacije na temelju provedene Studije davanja koncesije određena minimalna i maksimalna cijena karte prijevoza za krajnjeg korisnika.

Nadalje, nije sporno da je nakon postupka pregleda i ocjene ponuda naručitelj 29. studenog 2019. donio odluku o davanju koncesije ponuditelju APP d.d. Požega, koja je poništena rješenjem tuženika klasa: UP/II-034-02/19-02/14, urbroj: 354-01/20-10 od 12. veljače 2020. i predmet vraćen na ponovno odlučivanje. Predmetna odluka o poništenju postupka davanja koncesije donesena je u izvršenju rješenja tuženika klasa: UP/II-034-02/20-02/3, urbroj: 354-01/20-9 od 18. lipnja 2020., kojim je bila poništena prva odluka o poništenju postupka davanja koncesije od 5. ožujka 2020. i to iz razloga što davatelj koncesije u toj odluci nije naveo temeljem koje od osnova iz članka 38. Zakona o koncesijama je odlučio poništiti postupak, već je kao razlog za takovu odluku naveo činjenicu da zbog manjkave dokumentacije ne može nastaviti postupak davanja koncesije, koja okolnost prema ocjeni tuženika ne predstavlja niti jedan od slučajeva propisanih u navedenom članku Zakona o koncesijama.

Prema članku 38. stavku 1. Zakona o koncesijama davatelj koncesije poništiti će postupak davanja koncesije u sljedećim slučajevima: ako postanu poznate okolnosti koje bi, da su bile poznate prije pokretanja postupka davanja koncesije, dovele do neobjavlivanja obavijesti o namjeri davanja koncesije ili do sadržajno bitno drukčije dokumentacije za nadmetanje i/ili obavijesti o namjeri davanja koncesije (točka 1.), ili ako nema pristiglih ponuda do isteka roka za dostavu ponuda (točka 2.), ili ako nakon odbijanja ponuda u postupku davanja koncesije ne preostane ni jedna uredna ponuda (točka 3.) ili u ostalim slučajevima određenim posebnim zakonima.

Prema stavku 2. citiranog članka 38. Zakona o koncesijama, u slučaju postojanja razloga navedenog u stavku 1. ovoga članka odluku o poništenju postupka davanja koncesije donosi davatelj koncesije, a prema stavku 5. toga članka Zakona novi postupak davanja koncesije može se pokrenuti nakon što odluka o poništenju postupka davanja koncesije postane izvršna.

Odredbom članka 16. stavka 1. istoga Zakona propisano je da prije početka postupka davanja koncesije davatelj koncesije odlukom imenuje stručno povjerenstvo za koncesiju, a prema odredbi stavka 12. točke 4. istog članka Zakona zadatak stručnog povjerenstva za koncesiju je, između ostalog, prijedlog odluke o poništenju postupka davanja koncesije.

Tuženik je tijekom žalbenog postupka utvrdio da činjenice na koje se poziva davatelj koncesije u odluci o poništenju postupka dodjele koncesije, a koje su iscrpno iznesene u obrazloženju navedene odluke kao i u osporenom rješenju, predstavljaju razlog za poništenje tog postupka prema članku 38. stavku 1. točki 1. Zakona o koncesijama, budući da su nakon proglašene epidemije bolesti COVID-19 u Republici Hrvatskoj neke od epidemioloških mjera imale izravan učinak na predmet davanja koncesije, između ostalog i Odluka Stožera civilne zaštite od 21. ožujka 2020. o privremenoj obustavi/zabrani javnog prometa. Iz obrazloženja osporenog rješenja razvidno je također da je tuženik, kao i stručno povjerenstvo u prijedlogu odluke od 31. srpnja 2020., imalo u vidu i niz preporuka i mjera zaštite vozača i putnika u posebnom linijskom i povremenom prijevozu putnika, te pravilima organizacije javnog prijevoza, što je nesporno dovelo do restrikcija u pogledu učestalosti prometovanja pojedinih linija, smanjenog opsega vožnji i prestanka potrebe za određenim linijama definiranim u točki

6. Dokumentacije za nadmetanje s obzirom na smanjeni broj putnika koji koriste javni prijevoz, a uslijed prestanka rada škola, zatvaranja radnih mjesta, preporuka za rad od kuće i ostalih mjera suzbijanja epidemije. Tuženik je također, zbog naprijed iznesenih razloga te neizvjesnih faktora koji u ovakvoj situaciji utječu na funkcioniranje i svakodnevne aktivnosti građana i pravnih osoba, ocijenio da se radi o takovim okolnostima koje bi da su bile poznate prije pokretanja postupka davanja koncesije utjecale na sadržaj dokumentacije za nadmetanje, posebice u točkama 6., 8. i 22. Suprotno navodima tužitelja, u odluci o poništenju postupka, kao i u osporenom rješenju, nisu navedeni općeniti razlozi nego upravo razlozi od utjecaja na izvršenje predmeta koncesije, imajući u vidu i obvezu te način određivanja naknade za obavljanje javne usluge uređen u točki 21. Dokumentacije za nadmetanje.

Polazeći od navedenih okolnosti izazvanih epidemijom bolesti COVID-19, koje su nesporno dovele do promjena u cijelom društvu, pa samim time i promjena u gospodarstvu, kojih nije pošteđena ni prijevozna djelatnost, pri tome ne dovodeći u pitanje da se radi o komunalnoj djelatnosti prijevoza putnika koja se ne može trajno ukinuti, kao niti pravo davatelja koncesije da procjenjuje i planira svoje poslovne aktivnosti, te potencijalne rizike, i prema ocjeni ovoga Suda u konkretnom slučaju ispunjeni su uvjeti za primjenu odredbe članka 38. stavka 1. točke 1. Zakona o koncesijama. Tuženik je u obrazloženju osporenog rješenja dao dostatne i razumne razloge za ocjenu odluke o poništenju postupka davanja koncesije zakonitom.

S obzirom na navedeno, paušalni navodi tužitelja glede povrede prava na pravično suđenje odnosno konvencijskih i ustavnih prava nisu osnovani.

Ovaj Sud nadalje nalazi da nisu ispunjeni uvjeti za izdavanje privremene mjere iz članka 47. ZUS-a, na način kako to tužitelj predlaže, budući da tužitelj nije dostavio nikakove dokaze da trpi štetu koja se ne bi mogla nadoknaditi odnosno iz navoda prijedloga ne proizlazi da tužitelju prijeti teška i nepopravljiva šteta koju bi eventualno mogao imati u slučaju provedbe postupka javne nabave prije okončanja upravnog spora. Ovo također imajući u vidu i odredbu članka 14. stavka 4. Zakona o koncesijama, na koju se davatelj koncesije poziva.

Zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora odbijen je na temelju članka 79. stavka 4. ZUS-a, budući da tužitelj nije uspio u sporu.

Kako navodi tužbe nisu osnovani niti od utjecaja na donošenje drukčije odluke, na temelju članka 57. stavka 1. i članka 79. stavka 6. ZUS-a odlučeno je kao u izreci.

U Zagrebu, 22. prosinca 2020.

Predsjednica vijeća
Gordana Marušić-Babić, v.r.

Za točnost otpavka - ovlaštena službenik

Tanja Nemčić

