



Primljeno: 25 -03- 2021			Prilog 4.
e-mail	eojn	neposredno	poštom
KLASA: UP/II-034-02/20-01/899			
URBROJ: 383-01/21-12			

Poslovni broj: UsII-37/21-9

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

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Ane Berlengi Fellner, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Mirjane Čačić, članica vijeća, te sudske savjetnice Maje Novosel, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Slavonija Bus d.o.o., Novi Grad 26/a, Novi Grad, Velika Kopanica, kojeg zastupa direktor Franjo Matijašević, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Vukovarsko-srijemske županije, Vukovar, Županijska 9, koju zastupa župan Božo Galić i Zajednice ponuditelja Čazmatrans Vukovar d.o.o., Vukovar, Vinkovačka 50, Polet d.o.o., Vinkovci, Trg kralja Tomislava 1 i Čazmatrans promet d.o.o., Čazma, Milana Novačića 10, koje zastupa nositelj Zajednice ponuditelja Robert Šimleša, u predmetu radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 18. veljače 2021.

### presudio je

I. Poništava se rješenje Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/20-01/899, urbroj: 354-01/20-8 od 16. prosinca 2020.

II. Poništava se Odluka o odabiru Vukovarsko-srijemske županije, klasa: 030-01/20-01/32, urbroj: 2196/1-01-20-15 od 2. studenog 2020.

### Obrazloženje

Rješenjem tuženika odbijena ja žalba tužitelja izjavljena protiv odluke Vukovarsko-srijemske županije o odabiru ponuditelja u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na vrijeme od dvije godine, broj objave: 2020/S0F5-0026989, radi nabave usluge prijevoza učenika osnovnih škola kojima je osnivač Vukovarsko-srijemska županija prema kriterijima za odabir ponude na temelju cijene (50%), specifičnog iskustva stručnjaka upravitelja prijevoza (30%) te prosječne starosti vozila (20%).

U tužbi kojom je pokrenuo upravni spor tužitelj ističe da je njegova žalba odbijena zbog spornog pitanja je li pravni standard oslanjanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata iz članka 273. Zakona o javnoj nabavi radi dokazivanja uvjeta tehničke i stručne sposobnosti iz dokumentacije o nabavi u konkretnom slučaju ispunjen sudjelovanjem upravitelja prijevoza gospodarskog subjekta koji je tužitelju ustupio referencu u izvršavanju okvirnog sporazuma. Navodi da je žalba odbijena jer se referenca odnosila na prijevoz putnika, a podugovaratelj u okvirnom sporazumu ne bi sudjelovao kao prijevoznik nego kao treći upravitelj prijevoza. Smatra pogrešnim izjednačavati pojam prijevoznika s pojmom upravitelja prijevoza jer je prijevoznik širi pojam koji u sebi uključuje pojam upravitelja

prijevoza. Smatra da je ispunio uvjete raspolaganja vozilima i vozačima i dokazao da ima i dva vlastita upravitelja prijevoza koji su bili angažirani na istim ili sličnim ugovorima koji nisu primjenjivi u konkretnom postupku jer su stariji od tri godine i jer naručitelj nije dopustio dokazivanje tehničke i stručne sposobnosti sa više ugovora. Poziva se na odredbu članka 20. stavka 1. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu, prema kojoj prijevoznik mora biti stručno osposobljen, odnosno imati zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza ili imati sklopljen ugovor o obavljanju poslova upravitelja prijevoza s fizičkom osobom koja je stručno osposobljena za upravitelja prijevoza, odnosno s pravnom osobom koja ima zaposlenog stručno osposobljenog upravitelja prijevoza. Smatra da iz navedene odredbe jasno proizlazi da prijevoznik svoje usluge može pružati faktičnim obavljanjem prijevoza putem angažiranja svojih autobusa i svojeg upravitelja prijevoza ali može usluge pružati i putem upravitelja prijevoza da bi i dalje bio u okviru pojma prijevoznika. Kako se iskustvo u posebnom linijskom prijevozu traži dokumentacijom o nabavi, smatra da je ispunio standard oslanjanja na sposobnost drugih gospodarskih subjekata angažiranjem podugovaratelja upravitelja prijevoza. Poziva se na odredbu članka 273. Zakona o javnoj nabavi i obrazlaže da je pravna priroda odnosa sa podugovarateljem ugovor o angažiranju prijevoznika putem upravitelja prijevoza koji ima iskustvo i znanje na istim i sličnim ugovorima, a navedeno znanje i iskustvo primjenjivat će na konkretnom okvirnom sporazumu. Smatra da se tuženik neovlašteno miješa u odnos ponuditelja i ugovaratelja jer tvrdi da se usluga mora izvršavati, osim putem upravitelja prijevoza, i angažiranjem podugovarateljevih autobusa i vozača pa bi tada podugovaratelj u okvirnom sporazumu sudjelovao kao prijevoznik, što je potpuno pogrešno jer je sastavni dio usluge prijevoza i usluga upravitelja prijevoza. Navodi da tuženik nije obrazložio zašto se u konkretnom slučaju opisano postupanje smatra trgovanjem referencama, a okolnost što treći upravitelj prijevoza nije posebno imenovan u ponudi navodi da je posljedica naručiteljevih zahtjeva iz dokumentacije o nabavi. Navodi da je i odabrana Zajednica ponuditelja koja je nepovoljnija po cijeni i po prosječnoj starosti vozila ponudila tri upravitelja prijevoza, kao i tužitelj. Smatra da se u konkretnom slučaju radi o spornom pitanju vezano za fazu izvršavanja ugovora u kojoj bi se tek pokazalo sudjeluje li podugovaratelj putem svojeg upravitelja prijevoza u izvršavanju okvirnog sporazuma. U odnosu na postotak i novčani iznos sudjelovanja podugovaratelja na čiju sposobnost se tužitelj oslanja navodi da je naručitelj paušalno utvrdio da se radi o neznatnom iznosu u sudjelovanju, a tuženik zbog toga ocijenio da nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost. Kako naručitelj dokumentacijom o nabavi nije odredio postotak i/ili način sudjelovanja podugovaratelja ili gospodarskih subjekata na čiju sposobnost se ponuditelji oslanjaju niti je zahtijevao da podugovaratelj u okvirnom sporazumu sudjeluje svojim vozilom i vozačima te kako je naručitelj odredio mogućnost sudjelovanja trećeg upravitelja prijevoza, smatra da je njegova ponuda potpuna i ekonomski povoljnija, kako po cijeni, tako i po prosječnoj starosti vozila. Predlaže da Sud poništi rješenje tuženika, podredno da ga preinači u smislu žalbenih navoda i navoda tužbe.

Tuženik je dostavio odgovor na tužbu kojim se poziva na mjerodavne odredbe dokumentacije o nabavi i Zakona o javnoj nabavi te smatra da iz tih odredaba proizlazi kada je predmet nabave pružanje usluga da tada subjekt na čiju se sposobnost ponuditelj oslanja mora pružati usluge za koje se ta sposobnost traži. Navodi da je u predmetnom slučaju utvrđeno da subjekt na čiju se sposobnost tužitelj oslanja neće izvršavati uslugu prijevoza za koju je dao/ustupio svoju sposobnost/referencu nego samo 1% predmeta nabave i to u svojstvu trećeg upravitelja prijevoza, čije sudjelovanje u izvršenju ugovora nije niti obvezujuće. Kako tužitelj nije dokazao da ima relevantno stručno iskustvo u preostalim 99% ugovora o javnoj nabavi koji bi trebao izvršavati sam, smatra da tužitelj ponudom nije dokazao da za izvršenje preostalog dijela ugovora tužitelj ima vlastito stručno iskustvo.

Poziva se na stajalište ovog Suda izraženo u presudama broj: UsII-263/19 od 5. lipnja 2019. i UsII-217/20 od 15. srpnja 2020. Predlaže da Sud žalbu odbije, podredno da sam riješi ovu upravnu stvar.

Zainteresirana osoba Vukovarsko-srijemska županija, naručitelj u ovom postupku javne nabave, dostavila je odgovor na tužbu kojim u cijelosti ostaje pri stajalištima i obrazloženjima kako su navedeni u točki 12. zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda i odgovoru na žalbu. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije.

Odgovor na tužbu dostavila je i zainteresirana osoba Zajednica ponuditelja Čazmatrans Vukovar d.o.o., Polet d.o.o. i Čazmatrans promet d.o.o., odabrani ponuditelj u postupku javne nabave. Protivi se žalbenim navodima i smatra da tužitelj nema vlastite reference kojima bi dokazao tehničku i stručnu sposobnost i iskustvo te se u cijelosti oslonio na sposobnost podugovaratelja Vincek d.o.o. kojemu daje svega 1% vrijednosti ugovora, što odabrani ponuditelj smatra izigravanjem Zakona o javnoj nabavi.

Sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.), odgovori na tužbu dostavljeni su tužitelju.

Podneskom od 12. veljače 2021., tužitelj se očitovao na navode odgovora na tužbu tuženika, naručitelja i zainteresirane osobe.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Rješenjem tuženika odbijena je žalba koju je tužitelj izjavio protiv odluke o odabiru naručitelja Vukovarsko-srijemske županije, kojom je u postupku javne nabave radi nabave usluge prijevoza učenika osnovnih škola kojima je osnivač Vukovarsko-srijemska županija odabrana Zajednica ponuditelja Čazmatrans Vukovar d.o.o., Vukovar, Polet d.o.o., Vinkovci i Čazmatrans promet d.o.o., Čazma. U provedenom postupku naručitelj je zaprimio dvije ponude i to ponudu tužitelja i odabranog ponuditelja, a iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da je naručitelj utvrdio kako tužitelj nije dokazao tehničku i stručnu sposobnost propisanu odredbom članka 431. dokumentacije o nabavi. Navedenom odredbom dokumentacije o nabavi u okviru tehničkih i stručnih sposobnosti propisan je popis glavnih usluga – prethodno iskustvo, u okviru kojeg uvjeta je zatraženo da gospodarski subjekt mora dokazati da je izvršio barem jednu istu ili sličnu uslugu kao što je predmet nabave, s tim da se pod istim ili sličnim uslugama podrazumijeva poseban linijski prijevoz putnika. Dokaz o izvršenoj usluzi trebao se odnositi na uslugu pruženu u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom tri godine koje prethode toj godini, a vrijednost obavljene usluge mora biti najmanje u visini od 5.000.000,00 kn bez PDV-a.

Nije sporno da je tužitelj dokaz tehničke i stručne sposobnosti temeljio na referenci posebnog linijskog prijevoza radnika u vrijednosti od 18.543.500,00 kn u razdoblju od 1. siječnja 2019. do 31. prosinca 2019., a koju uslugu je obavila ugovorna strana ponuditelja Vincek d.o.o., Varaždin za tvrtku Boxmark Leather d.o.o.

Dokumentacijom o nabavi, pod točkom 4.4. oslanjanje na sposobnost drugih subjekata, naručitelj je propisao da se ponuditelj može osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani za obrazovne i stručne kvalifikacije i stručno iskustvo ako će ti subjekti pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Kako se tužitelj u ponudi oslanja na podugovaratelja za kojeg je naveo da će podugovorom obavljati uslugu dodatnog upravitelja prijevoza u vrijednosti od 91.774,85 kn bez PDV-a, a što iznosi 1% ukupne vrijednosti ugovora, odnosno okvirnog sporazuma, naručitelj je ocijenio da je 1% ukupne vrijednosti u izvršavanju predmeta nabave zanemarivo i neznatno jer ponuditelj na taj način nije dokazao dovoljnu razinu iskustva kojom bi uspješno izvršio preostalih 99% predmeta nabave. S obzirom na ovo utvrđenje naručitelj je ocijenio da tužitelj nije dokazao razinu stručnog iskustva koje je traženo dokumentacijom o nabavi, a

time nije zadovoljio uvjet tehničke i stručne sposobnosti, odnosno kriterij za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta, budući da je točkom 6.6.1.2. dokumentacije o nabavi kao kriterij za odabir ponude (30%) propisano specifično iskustvo stručnjaka – upravitelja prijevoza.

Odredbom članka 259. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj: 120/16.) propisano je da javni naručitelj može odrediti uvjete tehničke i stručne sposobnosti kojima se osigurava da gospodarski subjekt ima potrebne ljudske i tehničke resurse te iskustvo potrebno za izvršenje ugovora o javnoj nabavi na odgovarajućoj razini kvalitete, a osobito zahtijevati da gospodarski subjekt ima dovoljnu razinu iskustva, što se dokazuje odgovarajućim referencama iz ranije izvršenih ugovora.

Prema odredbi članka 273. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave radi dokazivanja ispunjavanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta iz članka 258. i 259. tog Zakona osloniti na sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Prema odredbi stavka 2. ovog članka Zakona gospodarski subjekt može se u postupku javne nabave osloniti na sposobnost drugih subjekata radi dokazivanja ispunjavanja kriterija koji su vezani uz obrazovne i stručne kvalifikacije iz članka 268. stavka 1. točke 8. tog Zakona ili uz relevantno stručno iskustvo, samo ako će ti subjekti izvoditi radove ili pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Iz navedene odredbe proizlazi da je naručitelj dokumentacijom o nabavi pravilno propisao da se ponuditelji mogu oslanjati na sposobnost drugih subjekata uz uvjet da će ti subjekti sudjelovati u izvršenju predmeta nabave.

Zakon o javnoj nabavi ne propisuje opseg radova, odnosno usluga koje trebaju izvršavati subjekti na koje se ponuditelj u postupku javne nabave oslanja u smislu navedene zakonske odredbe.

Specifično iskustvo stručnjaka upravitelja prijevoza u konkretnom slučaju dokumentacijom o nabavi određeno je kao kriterij za odabir ponude od 30%. U svrhu dokazivanja ispunjavanja zatraženog kriterija tužitelj je dostavio reference podugovaratelja koji bi temeljem podugovora sudjelovao u izvršavanju predmetne nabave u iznosu 1% ukupne vrijednosti predmeta nabave. Navedeni iznos odnosi se na bruto plaću upravitelja prijevoza.

Pravilno tužitelj ukazuje na razliku između upravitelja prijevoza i prijevoznika kako to propisuje Zakon o prijevozu u cestovnom prometu (Narodne novine, broj 41/18. i 98/19.). Upravitelj prijevoza je osoba koja je položila ispit o stručnoj osposobljenosti za obavljanje djelatnosti javnog cestovnog prijevoza (članak 20. stavak 2. navedenog Zakona).

Naručitelj je dokumentacijom o nabavi tražio dokazivanje ispunjavanja predmetnog kriterija dostavom jednog ugovora, najmanje vrijednosti obavljene usluge od 5.000.000,00 kn bez PDV. Tužitelj se radi dokazivanja posjedovanja relevantnog stručnog iskustva u cijelosti oslonio na sposobnost drugog subjekta za kojeg tvrdi da će pružati usluge za koje se ta sposobnost traži.

Okolnost što gospodarski subjekt na čiju se sposobnost tužitelj oslanja u izvršenju predmeta nabave treba sudjelovati sa 1% vrijednosti predmeta nabave, nije okolnost koja bi dovodila u pitanje specifično iskustvo stručnjaka upravitelja prijevoza kao kriterija za odabir ponude. Navedeno, kraj činjenice da tužitelj ima zaposlena dva upravitelja prijevoza i da raspolaže vozilima i vozačima, a dokumentacijom o nabavi nije traženo da upravitelj prijevoza bude zaposlenik prijevoznika, a to ne propisuje ni odredba članka 20. stavka 1. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu. Nesporno je da tužitelj ima sklopljen ugovor s pravnom osobom koja ima stručno osposobljenog upravitelja prijevoza za kojeg je tužitelj naveo da će sudjelovati u izvršenju predmeta nabave.

Kao što je naprijed navedeno, odredba članka 273. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi dopušta da se ponuditelj osloni na tehničku i stručnu sposobnost drugih subjekata, bez obzira na pravnu prirodu njihova međusobnog odnosa. Budući da je tužitelj dokaz stručne i tehničke sposobnosti tijekom postupka dostavio na način kako to propisuje Zakon i dokumentacija o nabavi, nije valjano obrazložen, a time ni prihvatljiv zaključak prema kojem upravitelj prijevoza podugovaratelja neće stvarno sudjelovati u okvirnom sporazumu. Imajući u vidu da se postotak sudjelovanja podugovaratelja u izvršenju predmeta nabave odnosi isključivo na cijenu sudjelovanja jedne fizičke osobe, upravitelja prijevoza, nije prihvatljiva niti ocjena prema kojoj bi podugovaratelj sudjelovao u izvršenju okvirnog sporazuma u neznatnom dijelu. Zbog navedenog se tuženik pogrešno poziva na stajališta ovog Suda iznesena u ranijim presudama, jer ta stajališta nisu primjenjiva u konkretnom slučaju.

Stoga tuženik nije pravilno postupio kada je prihvatio razloge naručitelja prema kojima tužitelj nije dokazao dovoljnu razinu tehničke i stručne sposobnosti da bi predmetni ugovor o javnoj nabavi mogao uspješno izvršiti, odnosno nije dokazao specifično iskustvo stručnjaka upravitelja prijevoza kao kriterij za odabir ponude.

Slijedom navedenog, prema ocjeni ovog Suda, odlukom tuženika povrijeđen je zakon na štetu tužitelja zbog čega je na temelju članka 58. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima, odlučeno kao u izreci.

U Zagrebu 18. veljače 2021.

Predsjednica vijeća  
Ana Berlengi Fellner, v.r.

Za točnost otpavka – ovlaštenu službenik



Tanja Nemčić