



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

Poslovni broj: UsII-104/22-9

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 Ante Galića, predsjednika vijeća, Sanje Štefan i Ljiljane Karlovčan-Đurović, članica vijeća te sudske savjetnice Martine Barić zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Vrilo ad flumen d.o.o., Ivanić Grad, Ulica 65. Bataljuna ZNG 9, kojeg zastupa opunomoćenica Petra Matić, odvjetnica u odvjetničkom društvu Župić & Partneri d.o.o., Zagreb, Radnička cesta 37b, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Ministarstva gospodarstva i održivog razvoja Republike Hrvatske, Zagreb, Ulica grada Vukovara 78, i 007 Miletić d.o.o., Solin, Kralja Zvonimira 75, kojeg zastupa opunomoćenik Tomislav Sesartić, odvjetnik u Solinu, Zvonimirova 75, radi javne nabave u postupku davanja koncesije, na sjednici vijeća održanoj 13. srpnja 2022.

p r e s u d i o j e

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništenje rješenja tuženika, klasa: UP/II-034-02/22-02/6, urbroj: 354-02/4-22-3 od 29. ožujka 2022.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova upravnog spora.

III. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova odgovora na tužbu.

Obrazloženje

1. Osporenim rješenjem tuženika, klasa: UP/II-034-02/22-02/6, urbroj: 354-02/4-22-3 od 29. ožujka 2022. odbačena je žalba tužitelja zbog nedostatka pravnog interesa.

2. U podnesenoj tužbi tužitelj osporava zakonitost pobijanog rješenja zbog pogrešne primjene odredbe članka 10. stavka 3. Uredbe o uvjetima davanja koncesije za gospodarsko korištenje voda ("Narodne novine", 98/10., 46/12., 51/13. i 120/14. – dalje: Uredba). Navodi kako mu je upravo zbog propuštanja davatelja koncesije da na propisani način objavi obavijest o namjeri davanja koncesije za gospodarsko korištenje voda – za korištenje vodne snage rijeke Jadro, radi proizvodnje električne energije u maloj hidroelektrani snage do 50 MW, klasa: UP/I-325-03/19-01/05, urbroj: 517-09-1-21-12 od 13. prosinca 2021. (dalje Obavijest o namjeri davanja koncesije) bilo onemogućeno sudjelovanje u predmetnom postupku javne nabave, a što je u žalbi

protiv odluke o davanju koncesije istaknuo odmah kao prvi žalbeni razlog. Smatra kako sukladno odredbi članka 401. Zakona o javnoj nabavi ima pravni interes za podnošenje žalbe protiv odluke o davanju koncesije, jer je ista donesena u postupku koji je od početka bio zahvaćen nepravilnostima i propustima davatelja koncesije zbog kojih je zapravo trebalo poništiti predmetni postupak javne nabave, a pri čemu se dodatno ističe da bi u slučaju pravilno provedenog postupka javne nabave bila odobrena upravo tužiteljeva ponuda, koja je ispunjavala sve zahtjeve i ponude iz dokumentacije za nadmetanje, te je bila ekonomski najpovoljnija. Navodi kako je uložio veliku količinu truda, energije i novčanih sredstava, kako bi se što bolje pripremio za predmetni postupak javne nabave, da bi tek nakon proteka roka za dostavu ponuda saznao da je javni natječaj okončan 25. siječnja 2022., nakon što je davatelj koncesije najprije 13. prosinca 2021. u Elektroničkom oglasniku javne nabave objavio namjeru raspisivanja natječaja, a zatim i na sam Badnjak 24. prosinca 2021. raspisao natječaj za davanje koncesije za gospodarsko korištenje voda – za korištenje vodne snage rijeke Jadro na kč. br. 1839/1, k.o. Klis, radi proizvodnje električne energije u maloj hidroelektrani snage do 50 MW. Navodi kako je u samoj obavijesti o namjeri davanja navedene koncesije, koja čini sastavni dio predmetne dokumentacije za nadmetanje u uvodnom dijelu decidirano navedeno kako davatelj koncesije istu objavljuje na temelju članka 31. Zakona o koncesijama ("Narodne novine", 66/19. i 84/21.), članka 188. Zakona o vodama ("Narodne novine", 66/19., 84/21.), te članka 10. Uredbe o uvjetima davanja koncesija za gospodarsko korištenje voda. Navodi kako je odredbom članka 10. stavka 3. Uredbe jasno propisano da se javni poziv objavljuje u elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske, a dan nakon toga na internetskoj stranici davatelja koncesije. Ističe kako je javni poziv dana 24. prosinca 2021. objavljen isključivo na stranicama Elektroničkog oglasnika javne nabave Republike Hrvatske, a ne i dan nakon toga na internetskoj stranici davatelja koncesije, iz čega proizlazi očigledan propust naručitelja, odnosno davatelja koncesije koji utječe na valjanost provedbe cjelokupnog predmetnog postupka davanja koncesije, odnosno do ništetnosti predmetne odluke o davanju koncesije. Smatra kako propust propisane obveze objave javnog poziva na internetskoj stranici davatelja koncesije predstavlja zapravo grubu povredu postupka davanja koncesije, zbog čega je odluku o davanju koncesije tuženik trebao poništiti, te je potom trebalo provesti novi otvoreni postupak javne nabave za davanje koncesije uz objavu obavijesti o namjeri davanja koncesije sukladno gore navedenoj odredbi Uredbe. Navodi kako je predmet Zakona o koncesijama, na koji se tuženik poziva u pobijanom rješenju, općenito uređenje postupaka davanja koncesije, ugovora o koncesiji, prestanka koncesije, pravne zaštite u postupcima davanja koncesije, politike koncesije, te drugih pitanja u vezi s koncesijama, dok Uredba pobliže regulira konkretnu pravnu situaciju obvezujući davatelja koncesije da obavijest o namjeri davanja koncesije osim u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske objavi na internetskoj stranici davatelja koncesije. Smatra kako je netočan tuženikov zaključak da u konkretnom slučaju je potrebno primijeniti opće načela o rješavanju sukoba propisa, jer se navedeni propisi opće ne nalaze u sukobu. Ističe kako je Uredbu o uvjetima davanja koncesije za gospodarsko korištenje voda donijela Vlada Republike Hrvatske, pa bi nastala apsurdna situacija kada se Ministarstvo gospodarstva i održivog razvoja, kao davatelj koncesije ne bi trebao pridržavati obveza koje za isto proizlaze iz njegove vlastite Uredbe, koju je radi provedbe zakona donijela sam izvršna vlast, kojoj između ostalog pripada i Ministarstvo, a tužitelj se imao pravo opravdano pouzdati u obvezu davatelja koncesije iz vlastite Uredbe koja obvezuje i

ima pravnu snagu. Stoga, smatra kako je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo, te potom donio nezakonitu odluku odbacivši tuženikovu žalbu protiv odluke o davanju koncesije zbog nedostatka pravnog interesa.

Stoga, predlaže da sud poništi osporeno rješenje, usvoji žalbu tužitelja, te poništi odluku o davanju koncesije, te tužitelju naknadi troškove žalbenog postupka i upravnog spora.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu ističe kako je u konkretnom slučaju primjenjiv Zakon o koncesijama ("Narodne novine", 69/17. i 107/20. – dalje: ZoK), a ne Uredba, te da je do svoje odluke došao primjenom načela, to jest kriterija za rješavanje sukoba pravnih akata (propisa). Stoga se poziva na kriterij vremena, kriterij hijerarhije, kriterij specijalnosti navodeći da je ZoK po pravnoj snazi iznad Uredbe, te je ujedno opći propis u odnosu na Uredbu, smatrajući kako u konkretnom slučaju postoji konflikt između samih kriterija hijerarhije i kriterija specijalnosti u kojem sukobu prevagu odnosi opći propis, jer je više pravne snage po kriteriju hijerarhije. Navodi kako prema kriteriju hijerarhije niže pravne norme moraju biti suglasne s višima, jer se u protivnom ne primjenjuju, a osim toga ZoK je kasniji propis, pa u korist njegove primjene govori i kriterij vremena, prema kojem potonji propis ukida onaj prijašnji. Poziva se na odredbu članka 37. stavak 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, gdje je propisan kriterij hijerarhije, a slijedom navedenog, s obzirom da u konkretnom slučaju odredba Uredbe nije suglasna sa ZoK-om, na konkretan slučaj se neposredno primjenjuje ZoK. Smatra kako je tuženik osporenim rješenjem zakonito odlučio da nisu kumulativno ispunjene pretpostavke prava na žalbu iz članka 401. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi ("Narodne novine", 120/16. – dalje: ZJN).

Stoga, predlaže da sud odbije tužbeni zahtjev u cijelosti kao neosnovan, a u slučaju usvajanja tužbenog zahtjeva sam riješi stvar u skladu s člankom 434. stavkom 4. ZJN-a.

4. Zainteresirana osoba Ministarstvo gospodarstva i održivog razvoja Republike Hrvatske u bitnom navodi kako u predmetnom postupku javne nabave nije napravljen propust na koji u svojim tužbenim navodima ukazuje tužitelj, te da je pobijano rješenje tuženika u cijelosti zakonito i doneseno na temelju pravilno i u potpunosti utvrđenog činjeničnog stanja.

Stoga, predlaže da sud tužbeni zahtjev tužitelja odbije kao neosnovan.

5. Zainteresirana osoba 007 Miletić d.o.o., Solin, u odgovoru na tužbu u bitnom navodi da tužitelj u propisanom roku nije dostavio svoju ponudu, odnosno istu uopće nije dostavio, već je izjavio žalbu na odluku o davanju koncesije, koja je osporenim rješenjem odbačena zbog nedostatka pravnog interesa. Smatra kako na strani tužitelja nije postojao pravni interes za dobivanje ugovora o koncesiji, jer isti uopće nije predao ponude u roku određenom u Obavijesti o namjeri davanja koncesije. Poziva se na odredbu članka 401. stavka 1. ZJN-a, te odredbu članka 31. stavka 8. ZoK-a, navodeći kako nikakvim propuštanjem tuženika nije uzrokovana okolnost da tužitelj nije dostavio ponudu davatelju koncesije, već je ta okolnost uzrokovana upravo propuštanjem samog tužitelja da prati objave u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske, ukoliko je bio zainteresiran sudjelovati u nekom od postupaka javne nabave, odnosno dodjeli koncesije. Navodi da je Uredba donesena 2010., ZoK 2017., te je jasno da ne može Uredba donesena 7 godine prije određenog Zakona odredbe istog potanje razrađivati kada iste nisu ni postojale, odnosno bile na snazi u vrijeme donošenja Uredbe. Ističe da je zakon propis višeg ranga, te da sukladno načelu

rješavanja sukoba propisa kasniji propisi derogiraju raniji, te da ne može propis nižeg ranga biti u sukobu sa propisom višeg ranga.

Predlaže sudu da odbije tužbeni zahtjev tužitelja u cijelosti. Ujedno potražuje trošak za sastav odgovora na tužbu u iznosu od 2.500,00 kuna, te sudske pristojbe za odgovor u iznosu od 2.000,00 kuna.

6. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

7. Iz podataka predmeta spisa proizlazi da je davatelj koncesije Ministarstva gospodarstva i održivog razvoja, Zagreb, objavio dana 24. prosinca 2021. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje: EOJN RH) obavijest o namjeri davanja koncesije za opće dobro ili usluge ispod praga EU, u postupku davanja koncesije za gospodarsko korištenje voda – za korištenje vodne snage rijeke Jadro na kč. br. 1839/1, k.o. Klis, radi proizvodnje električne energije u maloj hidroelektrani snage do 50 MW, broj objave: 2021/S 01K-0046592. Kriterij odabira ponude je najviše ponuđeni iznos jednokratne naknade za koncesiju.

8. Od tri pristigle ponude davatelj koncesije je dvije ocijenio valjanima, te je odlukom o davanju koncesije objavljenom putem EOJN RH od 15. ožujka 2022. predmetnu koncesiju dodijelio društvu 007 Miletić d.o.o., Solin, čija je ponuda ocijenjena najpovoljnijom.

9. Na odluku o odabiru žalbu je uložio tužitelj, a tuženik je žalbu odbacio primjenom članka 401. stavak 1. ZJN-a, navodeći kako pravo na žalbu ima svaki gospodarski 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 navodnog kršenja subjektivnih prava.

U obrazloženju osporenog rješenja tuženik pored ostalog navodi kako pravo na žalbu, podrazumijeva prije svega pravni interes žalitelja za dobivanje ugovora o koncesiji u konkretnom postupku davanja koncesije, koji se sklapa na temelju odluke o davanju koncesije, a pravni interes za dobivanje ugovora o koncesiji, o fazi postupka odluke o davanju koncesije gospodarski subjekt iskazuje predajom ponude u postupku davanja koncesije u roku određenom o Obavijesti o namjeri davanja koncesije.

10. Budući da tužitelj u ostavljenom roku za podnošenje ponuda svoju ponudu nije predao, tuženik je u obrazloženju osporenog rješenja sukladno odredbi članka 401. ZJN-a zaključio kako, s obzirom da u roku za predaju ponuda tužitelj nije predao svoju ponudu, nije niti imao pravni interes za dobivanje ugovora o koncesiji u predmetnom postupku davanja koncesije.

11. Sukladno odredbi članka 188. Zakona o vodama ("Narodne novine", 66/19. i 84/21.) na sva pitanja koja se odnose na koncesije, a koja nisu uređena tim Zakonom primjenjuje se zakon kojim se uređuju koncesije.

12. Stoga, prema ocjeni ovoga Suda pravilno zaključuje tuženik kada se u vezi obveze objave Obavijesti o davanju koncesije poziva na odredbu članka 31. stavka 8. ZoK-a, zaključujući kako sukladno spomenutoj odredbi objava Obavijesti na mrežnim stranicama davatelja koncesije nije više obveza, već samo mogućnost.

13. Prema ocjeni ovoga Suda, isto tako pravilno zaključuje tuženik kada u primjeni mjerodavnog prava smatra kako prioritet ima ZoK, u odnosu na Uredbu, kao pravni propis višeg ranga, te propis koji je u odnosu na Uredbu kasnije stupio na snagu.

14. Naime, odredba članka 31. stavka 8. ZoK-a propisuje da se Obavijest o namjeri davanja koncesije objavljuje u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike

Hrvatske, a nakon toga neizmijenjenog sadržaja može biti objavljen na mrežnoj stranici davatelja koncesije.

15. Prihvaćajući u cijelosti obrazloženje tuženika navedeno u osporenom rješenju kao logično i argumentirano, ovaj Sud utvrđuje da se osporeno rješenje temelji na pravilno i u potpunosti utvrđenom činjeničnom stanju, na koje je pravilno primijenjeno materijalno pravo.

Slijedom navedenog, ovaj Sud zaključuje da je tuženik pravilno primijenio mjerodavnu odredbu članka 401. stavka 1. ZJN-a odbacivši tužiteljevu žalbu zbog nedostatka pravnog interesa.

16. Stoga je na temelju članka 57. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima, valjalo odlučiti kao pod točkom I. izreke presude.

17. Budući da tužitelj nije uspio u upravnom sporu, to je na temelju članka 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima odlučeno kao u točki II. izreke.

18. U pogledu zahtjeva drugozainteresirane osobe za naknadu troškova sastava odgovora na tužbu, valja reći da prema ocjeni ovoga Suda, isti nije bitno doprinio donošenju odluke u ovoj stvari, budući da se u bitnome oslanjaju na obrazloženje osporenog rješenja tuženika, za koje zainteresirana osoba ima pravni interes da ostane na snazi, pa ga sud ne smatra opravdanim izdatkom u smislu članak 79. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima, radi čega je zahtjev valjalo odbiti točkom III. izreke presude.

U Zagrebu 13. srpnja 2022.

Predsjednik vijeća
Ante Galić

Broj zapisa: **eb30f-42381**

Kontrolni broj: **07bbb-dd6f5-b065f**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:

CN=ANTE GALIĆ, L=ZAGREB, O=VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE, C=HR

Vjerodostojnost dokumenta možete provjeriti na sljedećoj web adresi:

<https://usluge.pravosudje.hr/provjera-vjerodostojnosti-dokumenta/>



unosom gore navedenog broja zapisa i kontrolnog broja dokumenta.

Provjeru možete napraviti i skeniranjem QR koda. Sustav će u oba slučaja prikazati izvornik ovog dokumenta.

Ukoliko je ovaj dokument identičan prikazanom izvorniku u digitalnom obliku, **Visoki upravni sud Republike Hrvatske** potvrđuje vjerodostojnost dokumenta.