



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

Poslovni broj: UsII-163/22-10

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, Borisa Markovića, predsjednika vijeća, mr. sc. Mirjane Juričić i dr. sc. Sanje Otočan, članice vijeća te više sudske savjetnice – specijaliste Biserke Špoljar, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Strabag d.o.o., Petra Hektorovića 2/VII, Zagreb, OIB: 74971361430, kojeg zastupaju odvjetnici iz odvjetničkog društva Vuković & Lalić, Hrvatske mornarice 1d, Split, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, Hercegovačka 8, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 8. kolovoza 2022.

p r e s u d i o j e

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja Strabag d.o.o., Zagreb, za poništenje rješenja tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/22-01/276, urbroj: 354-02/8-22-12 od 25. svibnja 2022.

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

Obrazloženje

1. Osporenim rješenjem tuženika odbijena je žalba tužitelja kao neosnovana (točka I. izreke) na dio dokumentacije o nabavi za predmet radova: spoj sustava odvodnje južnog sliva Grada Splita na UPOV Stupe i dogradnja podmorskog ispusta Stobreč, te je odbijen zahtjev tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka (točka II. izreke rješenja).

2. Protiv navedenog rješenja tužitelja je podnio tužbu na dio dokumentacije o nabavi u kojoj u bitnom navodi da je dio dokumentacije o nabavi prije svega nejasan, jer se na temelju njega ne može objektivno odrediti cijena radova, ali je svakako nezakonit jer obvezuje izvođača da izvede (u ovom trenutku) nepoznati dio radova po cijenama koje će biti znatno ispod tržišnih cijena i/ili cijena po kojima ponuditelji nude predmetne radove. Predmetna odredba koju je naručitelj izmijenio zapravo znači da u slučaju pojave dodatnih radova koji nisu obuhvaćeni troškovnikom, da je izvođač vanstroškovničke radove dužan izvesti po cijeni u koju ne smiju ući opći troškovi i troškovi uprave. Smatra da niti on, a niti drugi ponuditelji ne mogu kalkulirati cijene koje će ponuditi za izvođenje predmetnih radova kada ne znaju kada će i u

kojoj količini biti radova koje moraju izvesti po ne tržišnim cijenama i na kojima će sigurno ostvariti gubitak. Stoga je pobijano rješenje tuženika nezakonito, jer razlozi koje tuženik iznosi su neosnovani i paušalni. Istina je da je izvođač u konkretnom slučaju dužan izvesti dodatne radove po cijeni koju jednostrano odredi inženjer, a samo iznimno i po strogim uvjetima je izvođač u mogućnosti odbiti izvođenje tih dodatnih radova. Dakle, jedina mogućnost odbijanja postupanja po nalogu inženjera za izvođenje dodatnih radova je samo ako izvođač ne raspolaže sredstvima (mehanizacija, materijal, postrojenje i privremeni radovi), a ovo se naravno nikada neće ostvariti u slučaju iskusnih izvođača kao što je on, ali i bilo kojeg drugog ozbiljnog ponuditelja koji dokaže sposobnost izvođenja predmetnih radova. Jednostavno govoreći, sporne odredbe ugovora (koje čine sastavni dio dokumentacije o nabavi) predviđaju da će izvođač sve eventualne dodatne radove po izmjenama izvoditi po cijenama koje su niže od tržišnih cijena, odnosno uz sigurne gubitke, jer neće biti u mogućnosti naplatiti sve troškove koje terete taj rad, a ne može izračunati cijenu, jer ne može unaprijed znati koliko će biti vanstroškovničkih radova, pa ga se ovim prisiljava da preuzima rizik. Dakle, predmetna odredba obvezuje izvođača da izvede za njega nepoznatu količinu i vrijednost radova po cijeni koja je manja od tržišne i koja će mu uzrokovati gubitke koje u trenutku sklapanja ugovora ne može predvidjeti. Stoga je jasno da navedena odredba uzrokuje neravnopravnost, te je ista protivna osnovnim načelima obveznog prava, a posebno savjesnosti i poštenja u obveznim odnosima. Sporna ugovorna odredba kojom se izvođaču nameće obveze da sve dodatne (van troškovničke) radove izvede po cijenama koje su niže od tržišnih u suprotnosti je s građevinskom praksom i u Republici Hrvatskoj, ali i u svijetu. Apsolutno je nejasan i neosnovan stav tuženika da je postupanje naručitelja pravilno, jer su ponuditelji unaprijed upoznati da će u slučaju izvođenja radova moći naplatiti stvarne izdatke, ali ne i opće troškove, ni troškove uprave, kao ni dobit, pa to ponuditelji mogu odmah kalkulirati u svojoj ponudi. Naime, cijena svakih pojedinih građevinskih radova se utvrđuje i definira na način da se kalkuliraju svi direktni i indirektni troškovi koji prate predmetne radove, ako i planiranu dobit. Smatra da nije jasno kako tuženik može navesti da će ponuditelji u slučaju izvođenja radova moći naplatiti stvarne izdatke, kada su svi izneseni indirektni troškovi njegovi stvarni izdaci i troškovi koje on svakako ima. Ponuditelji u konkretnom slučaju ne preuzimaju redoviti poslovni rizik, nego ih naručitelj tjera da špekuliraju koliko će biti dodatnih vanstroškovničkih radova da bi mogli predvidjeti svoj gubitak na tim radovima i ukalkulirati ga u cijenu drugih radova/stavki troškovnika. Međutim, ponuditelji nemaju niti jedan objektivni kriterij za ovu procjenu, te se radi o čistoj špekulaciji koja je u cijelosti nepotrebna i nepoštena. Naručitelj takvom dokumentacijom o nabavi bez ikakve potrebe i opravdanja izaziva nesigurnost i nepotreban rizik kod ponuditelja, a što je izričito zabranjeno Zakonom o javnoj nabavi. Tužitelj predlaže da ovaj Sud tužbu usvoji i poništi osporeno rješenje tuženika, te da mu nadoknadi troškove upravnog spora.

3. Tuženik je u odgovoru na tužbu predložio da ovaj Sud na temelju članka 19. stavka 3. Zakona o upravnim sporovima pozove Vodovod i kanalizaciju d.o.o., Split, Hercegovačka 8, da sudjeluje u ovom upravnom sporu kao zainteresirana osoba, s obzirom na to da je predmet ovog upravnog spora zakonitost tuženikova rješenja kojim je odlučeno o zakonitosti dokumentacije o nabavi u postupku javne nabave koji provodi navedena pravna osoba kao naručitelj. Nadalje, u bitnom navodi da je u konkretnom žalbenom postupku uvidom u sporne odredbe dokumentacije o nabavi

utvrđeno da su one jasne, precizne, razumljive i nedvojbene, te izrađene na način da omogućuju podnošenje usporedivih ponuda, te da pri tome omogućuju izračun cijena, u ovom slučaju spornih dodatnih (vantroškovničkih) radova bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja. Iz spornih odredaba dokumentacije nedvojbeno proizlazi što se podrazumijeva pod pojmom trošak, kao i da će se cijene dodatnih (vantroškovničkih) radova prvenstveno formirati prema cijenama koje je ponuditelj već formirao u svom troškovniku za iste ili slične radove, a u slučaju dodatnih radova koji nisu isti ili slični postojećim radovima u troškovniku, cijene dodatnih radova formirat će se prema definiciji pojma trošak iz posebnih uvjeta ugovora. Dakle, proizlazi da će svaki odabrani ponuditelj, u slučaju dodatnih radova koji su isti ili slični onima iz troškovnika moći za te radove naplatiti cijenu koju je već formirao (ponudio) u svom troškovniku, a u slučaju dodatnih radova koji nisu ili slični onima iz troškovnika da će moći naplatiti stvarne izdatke (troškove) tih dodatnih radova, a koji izdaci (cijena dodatnih radova) će se formirati prema definiciji pojma trošak. Tuženik smatra da je pobijano rješenje na zakonu osnovano, pa predlaže odbiti tužbeni zahtjev u cijelosti kao neosnovan.

4. Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, dostavila je ovom Sudu opširan odgovor na tužbu u kojem u bitnom navodi da se u upravnom sporu ocjenjuje zakonitost u odnosu na činjeničnu i pravnu situaciju kakva je postojala u vrijeme vođenja upravnog postupka, to jest u vrijeme donošenja pobijanog rješenja od 25. svibnja 2022., a ne u odnosu na nove činjenice i nove dokaze. U slučaju da navedeno rješenje nije bilo nezakonito u vrijeme svog donošenja, to jest ukoliko je bilo utemeljeno na činjeničnom stanju i dokazima koji su postojali u vrijeme donošenja pobijanog upravnog rješenja, tada nema osnove za upravno-sudsku intervenciju, jer sud ne može ocjenjivati zakonitost rješenja, s obzirom na nove činjenice i nove dokaze. Ističe da tužitelj definiciju troška problematizira isključivo u kontekstu instituta izmjena iz članka 13. točka 1. Općih uvjeta ugovora (pravo na izmjene) poistovjećujući izmjenu sa dodatnim radovima. Smatra da ne postoji njegova obveza nužno koristiti definiciju troška iz općih uvjeta ugovora, te je kao i brojni drugi naručitelji u Republici Hrvatskoj svjesno isključio opće troškove, troškove uprave i slične izdatke. Ako je u ovom predmetu nesporno da je zainteresirana osoba pripremila projektnu dokumentaciju koja je sadržana u knjizi 5 i koja je osnova za kalkulaciju cijena u troškovniku, konačno i za izvođenje radova, a u ovom trenutku nije poznato hoće li se dodatni radovi uopće izvoditi i ako da, u kojoj količini, tada je zaključak da se od tužitelja traži da pristane izvoditi određenu grupu radova uz znatne i neprimjerene gubitke (cca. 30% realnih troškova), neistinit i tendenciozan, a u uz to i nedokazan. Imajući na umu sadržaj troškovnika i sam tužitelj čini nespornim da će se kod dodatnih radova cijene izvoditi prvenstveno iz troškovnika (kod istovjetnih i sličnih radova) – na taj način izvođač dodatne radove obračunava na onaj način kako je ispunjavao troškovnik. Nova jedinična cijena formira se tek iznimno, a tužitelju kao ponuditelju i potencijalnom izvođaču radova osiguran je ugovorni mehanizam kako može dokazati da procjena jedinične cijene nije ispravna. Ističe da tužitelj svojim obrazlaganjem o postocima dodatnih radova na drugim projektima, nije dokazao da bi definicija troška bila nezakonita, jer je protivna članku 200. Zakona o javnoj nabavi. Predlaže da ovaj Sud odbije tužbeni zahtjev.

5. Odgovor tuženika na tužbu i odgovor zainteresirane osobe na tužbu, dostavljeni su suprotnim strana u postupku sukladno odredbi članka 6. Zakona o

upravnim sporovima („Narodne novine“, 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17. i 110/21.).

6. Sud je uzeo u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporavane odluke, kao i očitovanja stranaka tijekom upravno-sudskog postupka, te je na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja u smislu članka 55. stavka 3. Zakona o upravnim sporovima, utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

7. Ocjenjujući zakonitost osporenog rješenja u granicama zahtjeva iz tužbe, ovaj Sud nalazi da time što je odbijena žalba tužitelja u odnosu na dokumentaciju o nabavi u predmetnom otvorenom postupku javne nabave, nije povrijeđen zakon na štetu tužitelja, pri čemu ovaj Sud u cijelosti prihvaća razloge koje je za svoju odluku dao tuženik u obrazloženju osporenog rješenja i odgovoru na tužbu, budući da su razlozi utemeljeni na podacima koji se nalaze u spisu predmeta, te na pravilnoj primjeni mjerodavnog materijalnog prava, dok povrede pravila postupka ovaj Sud nije našao.

8. Prema podacima u spisu predmeta proizlazi da je naručitelj Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, objavio 8. travnja 2022. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S OF5-0013716, a predmet nabave je projekt poboljšanja vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Split – Solin, spoj sustava odvodnje južnog sliva Grada Splita na UPOV Stupe i dogradnja podmorskog ispusta Stobreč. Nadalje, proizlazi da je tužitelj na sadržaj dokumentacije o nabavi 19. travnja 2022. podnio žalbu tuženiku u kojoj osporava zakonitost dijela dokumentacije o nabavi, te je predložio poništenje dijelova dokumentacije o nabavi koji su zahvaćeni nezakonitošću, a zatražio je i da mu se nadoknade troškovi nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku.

9. Među strankama nije sporno da tijekom izvođenja radova po predmetnom ugovoru o javnoj nabavi može eventualno doći do potrebe za izvođenjem određenih dodatnih radova, a niti to da se u tom slučaju kod određivanja cijene za takve dodatno potrebne radove prvenstveno koriste cijene iz ponudbenog troškovnika, ako je riječ o radovima istovjetnim ili sličnim onim iz stavaka troškovnika, a u slučaju kada to nije moguće, opći uvjeti ugovora upućuju na definiciju pojma trošak iz posebnih uvjeta ugovora, a nije sporno niti to da naručitelj u posebnim uvjetima ugovora može dopuniti, izmijeniti ili poništiti uvjete na način kako ih definiraju opći uvjeti ugovora.

10. Međutim, tužitelj smatra da je zbog definicije pojma trošak iz članka 1.1.4.3. Posebnih uvjeta ugovora, koje dovodi u vezu s člankom 12.3. Općih uvjeta, naručitelj povrijedio odredbe članka 200. stavka 2. Zakona o javnoj nabavi, koje propisuju da dokumentacija o nabavi mora omogućiti izračun cijena bez preuzimanja neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja. Naime, tužitelj osporava zakonitost točke 1.1.4.3. koja se odnosi na trošak iz dokumentacije o nabavi, dovodeći istu u vezu s točkom 12.3. stavak 4. (procjena) općih uvjeta ugovora, jer iste smatra protivnima navedenom članku Zakona o javnoj nabavi, jer mu je tim odredbama onemogućena naplata dodatnih (vantroškovničkih) radova bez preuzimanja neuobičajenog rizika.

11. Odredbom članak 200. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, 120/16.) propisano je da dokumentacija o nabavi mora biti jasna, precizna, razumljiva i nedvojbeno, te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda, dok je stavkom 2. istog članka Zakona propisano da dokumentacija o nabavi mora

omogućiti izračun cijena bez poduzimanje neuobičajenih rizika i poduzimanja opsežnih predradnji ponuditelja.

12. Prema ocjeni ovoga Suda, pravilno smatra tuženik da ukupnost odredaba dokumentacije o nabavi u konkretnom slučaju ima dovoljno elemenata za formiranje cijene ponude bez preuzimanja neuobičajenog rizika i poduzimanja opsežnih predradnji, navodeći da su izmjene definicije iz članka 1. točka 1. Općih uvjeta ugovora predviđene od strane Međunarodne federacije inženjera konzultanata (FIDIC) kao dopušteno postupanje, te da se iste uobičajeno rade da bi se odredbe općih uvjeta ugovora uskladile sa zahtjevima nacionalnog zakonodavstva, prisilnim propisima, domaćom građevinskom praksom u Republici Hrvatskoj kada je u pitanju izvođenje građevinskih radova po projektima koje je pripremio naručitelj. Nadalje, treba napomenuti da će do potrebe za izvođenjem dodatnih radova doći tek eventualno, a ukoliko do toga dođe, cijene će se formirati prema stavkama ponudbenog troškovnika. Tek ukoliko bude riječ o dodatnim radovima koji nisu isti ili slični onima iz troškovničkih stavaka, cijena dodatnih radova formira se prema definiciji pojma trošak iz posebnih uvjeta ugovora, kako to pravilno navodi i tuženik.

13. Dakle, svaki odabrani ponuditelj, u slučaju dodatnih radova koji su isti ili slični onima iz troškovnika moći će za te radove naplatiti cijenu koju je već formirao, odnosno ponudio u svom troškovniku, a u slučaju dodatnih radova koji nisu isti ili slični onima iz troškovnika moći će naplatiti stvarne izdatke, odnosno troškove tih dodatnih radova, pa osnovano zaključuje tuženik da su odredbe dokumentacije o nabavi sukladne članku 200. stavku 1. i 2. Zakona o javnoj nabavi.

14. Ispitujući zakonitost osporenog rješenja tuženika u granicama tužbenog zahtjeva, kao i postupka koji je prethodio donošenju rješenja tuženika, ovaj Sud je nakon razmatranja odlučnih činjenica i pravnih pitanja našao da tuženik nije povrijedio zakon tim što je odbio žalbu tužitelja kojom je tužitelj osporavao zakonitost dijela dokumentacije o nabavi u predmetnom otvorenom postupku javne nabave, jer je za takvu odluku dao valjane, iscrpne i argumentirano obrazložene razloge koji su utemeljeni na podacima u spisu predmeta i pravilnoj primjeni mjerodavnog materijalnog prava.

15. S obzirom da prigovori tužitelja u tužbi nisu odlučni, niti su od utjecaja na zakonitost rješenja tuženika, trebalo je na temelju odredbe članka 57. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima odbiti tužbeni zahtjev tužitelja kao neosnovan.

16. Kako tužitelj nije uspio s tužbom, istome na temelju odredbe članka 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima nije dosuđen trošak upravnog spora koji se odnosi na sastav tužbe i sastav podneska od 4. kolovoza 2022. u ukupnom iznosu od 6.250,00 kuna, kao ni troškovi sudskih pristojbi.

U Zagrebu 8. kolovoza 2022.

Predsjednik vijeća:
Boris Marković

Broj zapisa: **eb30f-f9126**

Kontrolni broj: **07c90-b7311-3e259**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:
CN=Boris Marković, 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.