



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

Poslovni broj: UsII-146/23-10

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 Jelene Rajić, predsjednice vijeća, Marine Kosović Marković i mr.sc. Inge Vezmar Barlek, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ivane Mamić Vuković, u upravnom sporu tužitelja zajednica ponuditelja VODOPRIVREDA SPLIT d.d., Don Frane Bulića 171, 21210 Solin OIB: 91694259484 i NORINCO INTERNATIONAL COOPERATION LTD., Podružnica Zagreb, Ivana Lučića 2A, 1000 Zagreb, OIB: 79400816315 koje zastupaju punomoćnici iz Zajedničkog odvjetničkog ureda Saša Poldan, Goran Gatara, Valentina Vižintin, Marko Komorski, Ana Ilić i Soča Fruk Morina iz Rijeke i Zagreba, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba: 1. Strabag d.o.o., Zagreb, OIB: 74971361430, 2. Pomgrad inženjering d.o.o., Split, OIB: 31765830203 i 3. Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, OIB: 56826138353, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 27. rujna 2023.

p r e s u d i o j e

- I. Odbija se zahtjev tužitelja za poništenje rješenja tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/23-01/337, urbroj: 354-02/8-23-8 od 31. srpnja 2023.
- II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadom troškova upravnog spora.

Obrazloženje

1. Tužitelji u tužbi osporavaju rješenje tuženika od 31. srpnja 2023. kojim je poništena odluka o odabiru URBROJ: 13864 od 20. lipnja 2023. godine, u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0013716, predmet nabave: projekt poboljšanja vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Split-Solin, spoj sustava odvodnje južnog sliva grada Splita na UPOV Stupe i dogradnja podmorskog ispusta Stobreč, naručitelja Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split. 2. te je naloženo naručitelju Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, da u roku od 8 dana od dana javne objave rješenja na internetskim stranicama Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave naknadi žalitelju zajednici ponuditelja Strabag d.o.o., Zagreb i Pomgrad inženjering d.o.o., Split, troškove žalbenog postupka, u iznosu od 13.272,28 eura/100.000,00 kuna

1.1. Tužitelji navode da je tuženik pogrešno ocijenio osnovanim žalbeni navod žalitelja gdje se ističe da je obrazloženje odbijanja njegove ponude iz zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda nepotpuno i paušalno. Smatraju da naručitelj u obrazloženju zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda izričito upućuje na pojašnjenje samog žalitelja iz kojeg je vidljivo koji se radovi odnose na izgradnju oborinske odvodnje i kolika je njihova vrijednost. Stoga isto nije bilo potrebno ponavljati u obrazloženju razloga za odbijanje ponude. Naime, naručitelj je tijekom postupka postavio upit za pojašnjenjem o vrsti pojedinih radova u smislu komunalnih vodnih građevina, a žalitelj je uz pojašnjenje dostavio i ažurirani ESPD obrazac člana zajednice ponuditelja STRABAG d.o.o. U pojašnjenju samog žalitelja za navedene ugovore razložena je vrijednost ugovora prema vrstama radova. Kao što je utvrđeno u zapisniku: „iz pojašnjenja je razvidno da se dio radova odnosi na izgradnju oborinske odvodnje, koji prema točki 2. stavak 1. članka 25. Zakona o vodama („ Narodne novine“ 66/19) ne spadaju u komunalne vodne građevine. U slučaju zajednice ponuditelja Strabag i Pomgrad inženjering je zaključeno da se vrijednost radova koji ispunjavaju uvjete propisane dokumentacijom iznosi 109.582.006,10 kn“ (str 34. i 25. zapisnika). Naručitelj je prihvatio takvo pojašnjenje samog žalitelja te se u obrazloženju razloga pozvao upravo na predmetno pojašnjene i tamo navedene ugovore, tako da nije postojala potreba ponavljanja navoda samog pojašnjenja. Nadalje je u zapisniku naručitelj navodi da je sukladno točki 4.3.1. Knjige 1 dokumentacije za nadmetanje određeno da gospodarski subjekt mora u postupku javne nabave dokazati da je izvršio radove ili slične predmetu nabave u ukupnoj vrijednosti nabave najmanje 150.000.000,00 HRK, iz čega proizlazi da žalitelj nije ispunio zahtijevano dokumentacijom za nadmetanje.

1.2. Nadalje, stav tuženika da radovi na sustavu oborinske odvodnje predstavljaju radove izgradnje objekata komunalnih vodnih građevina smatraju pogrešnim . Naime, kako to proizlazi iz gramatičkog tumačenja članka 4. točke 34. Zakona o vodama oborinske vode mogu predstavljati komunalne otpadne vode samo ako su istovremeno mješavina sanitarnih otpadnih voda s oborinskim vodama i/ili industrijskim otpadnim vodama. Zakonska definicija ne sadrži samostalno određenje oborinskih voda kao komunalnih otpadnih voda, već samo u slučaju mješavine sa sanitarnim otpadnim vodama i/ili industrijskim otpadnim vodama. Dakle, čiste oborinske vode ne spadaju u komunalne otpadne vode već samo u slučaju ako su pomiješane sa sanitarnim i/ili industrijskim vodama. Znači, sustav odvodnje samo oborinskih voda ne može predstavljati komunalnu vodnu građevinu odnosno kanale za prikupljanje i odvodnju komunalnih otpadnih voda. Za razliku od komunalnih otpadnih voda, Zakon o vodama u članku 4. točki 48. definira i oborinske vode: „48. oborinske vode su otpadne vode koje nastaju ispiranjem oborinama s površina prometnica, parkirališta ili drugih površina, postupno otapajući onečišćenja na navedenim površinama.“ Samo postojanje različitih zakonskih definicija komunalnih otpadnih voda i oborinskih voda, upućuju na bitnu razliku između navedenih pojmova. Pri tome očigledno oborinske vode ne predstavljaju podvrstu komunalnih otpadnih voda. Zakon o vodama definira i pojmove industrijskih otpadnih voda i sanitarnih otpadnih voda u članku 4. točka 26. i 81. ZV. Zakon jasno razlikovanje komunalne otpadne vode i oborinske vode, a kod definicije komunalnih vodnih građevina izričito navodi samo komunalne otpadne vode.

1.3. Smatraju neosnovanim i zaključak tuženika da nema niti s tehničke strane, glede složenosti i vrste radova, razlike u radovima na sustavu oborinske odvodnje s radovima na ostalim komunalnim vodnim građevinama, što je uostalom potvrđeno i stručnim mišljenjem koje žalitelj dostavio tijekom žalbenog postupka a koji razlog se ne bi mogao isticati u žalbi protiv rješenja o odabiru ponuda, već u ranijoj fazi

natjecateljskog postupka u žalbi u odnosu na sadržaj poziva ili dokumentacije o nabavi. Kada bi navedeno bilo i osnovano, to bi značilo da je navedeno bilo moguće isticati u žalbi u odnosu na sadržaj poziva ili dokumentacije za nadmetanje odnosno u ranijoj fazi postupka. Naime, uvjeti nadmetanja jasno sadrže kriterij u pogledu iskustva gospodarskog subjekta potrebnog za izvršenje ugovora (točka 4.3.1. ISKUSTVO GOSPODARSKOG SUBJEKTA ZA IZVRŠENJE UGOVORA – Knjige 1. Dokumentacije za nadmetanje“. Ako je žalitelj smatrao da takvi kriteriji određeni dokumentacijom za nadmetanje nisu zakoniti tada je trebao izjaviti žalbu u ranijoj fazi postupka te je propuštanjem izjavljivanja takve žalbe nema pravo na takvu žalbu odnosno žalbeni razlog u kasnijoj fazi postupka.. Povrh toga, takvo se „stručno mišljenje“ nedopušteno dostavlja izvan roka za žalbu ili kako tuženik utvrđuje „tijekom žalbenog postupka“ uz dopunu žalbenih navoda izvan roka za žalbu, čime se vrši povreda i temeljna procesna prava koja proizlaze iz prava na odgovor na žalbu. Vezano za ove tužbene navode poziva se i na odluke Suda Europske Unije u Luxembourg i to: presudu Suda (deseto vijeće) od 28. ožujka 2019. – Europska komisija protiv Irske, predmet C-427/17; presudu Suda (četvrto vijeće) od 2. rujna 2021. Europska unija protiv Švedske, predmet C-22/20, mišljenje nezavisne odvjetnice Juliane Kokott od 25. ožujka 2021. godine u predmetu C-22/20 i mišljenja nezavisne odvjetnice Juliane Kokott od 19. siječnja 2023. godine u predmetu C-721/2.

1.4. Predlažu uvojni tužbeni zahtjev, poništiti odluku Državne komisije za kontrolu postupka javne nabave, Klasa: UP/II-034-02/23-01/337, URBROJ: 354-02/8-23-8 od 31. srpnja 2023. , odbiti žalbu žalitelja zajednice ponuditelja Strabag d.o.o. Zagreb, OIB: 74971361430 i Pomgrad inženjering d.o.o. Split, OIB: 31765830203 protiv odluke o odabiru Naručitelja Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split URBROJ: 13864 od 20. lipnja 2023. u otvorenom postupku javne nabave, broj nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0013716 kao neosnovanu te odluku o odabiru Naručitelja Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split URBROJ: 13864 od 20. lipnja 2023. u otvorenom postupku javne nabave, broj nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0013716 ostaviti na snazi. Ujedno potražuju troškove upravnog spora uvećane za pripadajuće zakonske zatezne kamate koje na taj iznos teku od dana donošenja presude pa do isplate, u roku od 8 dana.

2. Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da su tvrdnje tužitelja neosnovane te da neosnovano osporavaju zaključak tuženika da sporni Zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda ne sadrži jasno i transparentno obrazloženje razloga za odbijanje ponude 2. Zainteresirane osobe. Naime, da bi se mogla ispitati pravilnost utvrđenja naručitelja o nezadovoljavanju uvjeta tehničke i stručne sposobnosti, propisane dokumentacijom o nabavi, neophodno je potrebno da naručitelj u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda pruži obrazloženje razloga odbijanja određene ponude. Postupajući na navedeni način naručitelj nije osigurao ispunjenje načela transparentnosti iz članka 4. Zakona o javnoj nabavi. Smatra da tužitelji pogrešno tumače propisani uvjet tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi te pogrešno smatraju da tuženik nije pravilno ocijenio 4 postupanje naručitelja glede referenci 2. Zainteresirane osobe dostavljenih u svrhu dokazivanja tehničke i stručne sposobnosti iz točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi. Naime, tuženik je u pobijanom rješenju jasno naveo da je ključna činjenica da 2. Zainteresirana osoba posjeduje, ne iskustvo koje bi bilo slično već iskustvo koje se odnosi na istu vrstu radova onima konkretnog postupka javne nabave te da Naručitelj nije pravilno postupio kada 2. Zainteresiranoj osobi nije priznao iskustvo na izvođenju iste vrste radova onima koji se nabavljaju i u predmetnom postupku. Naime, ponuditelji su trebali dokazati iskustvo u izvođenju istih ili sličnih radova. Budući da je kao slične radove naručitelj definirao radove izgradnje objekata

komunalnih vodnih građevina koje su definirane člankom 25. stavak 1. točka 2. Zakona o vodama, potpuno je jasno da bi isti radovi bili radovi koji se nabavljaju u konkretnom postupku nabave. Dakle, naručitelj je prilikom analize referenci 2. Zainteresirane osobe, osim inzistiranja na komunalnim vodnim građevinama trebao uzeti u obzir i iskustvo koje je ponuditelj imao u izvršavanju radova koji su isti radovima koji se nabavljaju u predmetnom postupku, a to su nedvojbeno radovi koji se odnose na oborinsku odvodnju/kanalizaciju iz Troškovnika predmetnog postupka javne nabave (npr. označavanja i detekcije instalacija oborinske kanalizacije, zatim demontaže i uklanjanja postojećeg betonskog oborinskog kanala s ljevano-željeznom kišnom rešetkom, odlaganje na privremenu deponiju do ponovne ugradbe nakon završetka radova, betonski kanal U profila, te radovi ručnog iskopa rova na mjestima križanja projektiranih cjevovoda s postojećim oborinskim propustima/kanalima).

2.1. Isto tako, tuženik smatra da tužitelji neosnovano upiru da je tuženik odlučivao izvan granica žalbenog navoda jer osim tumačenja pravnih propisa, 2. Zainteresirana osoba (žalitelj) u žalbi iznosi tvrdnju da je nejasno iz kojeg razloga Naručitelj nije priznao iskustvo na sustavu oborinske odvodnje kada se isti radovi izvode i na ovom projektu, na koji jasan žalbeni navod je tuženik dao odgovor i istog ocijenio osnovanim 2.2. U odnosu na dokaz dostavljen od strane 2. Zainteresirane osobe (žalitelja) u žalbenom postupku, odnosno Stručno mišljenje prof.dr.sc. Jure Margeta, kojeg tužitelji osporavaju, ističe se da se radi o dokazu o kojem su tužitelji bili obaviješteni i o kojem su se mogli očitovati u žalbenom postupku.

2.3. Pozivanje na presude Suda Europske unije i Mišljenja nezavisne odvjetnice Juliane Kokott te navodi da postoji razlika između komunalne otpadne vode i oborinske vode nisu primjenjivi u kontekstu konkretne dokumentacije o nabavi kojom je jasno propisano da je dokaz tehničke i stručne sposobnosti Popis izvršenih radova na izgradnji objekata bilo kojih od istih ili sličnih radova ovom predmetu nabave. Bitno je stoga iskustvo u vrsti radova, a nesporno je da 2. Zainteresirana osoba posjeduje iskustvo u obavljanju radova iste vrste kao i radova u predmetnom postupku, a koje iskustvo Naručitelj neopravdano nije priznao. Predlaže odbiti tužbeni zahtjev, podredno riješiti stvar u skladu s odredbom članka 434. stavak 4. Zakona o javnoj nabavi.

3. Zainteresirana osoba, naručitelj Vodovod i kanalizacija d.o.o. Split, (dalje u tekstu: naručitelj) u odgovoru na tužbu navodi da je u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda obrazložio razloge odbijanja ponude Zajednice ponuditelja te je objasnio koje reference je smatrao da nisu u skladu sa točkom 4.3.1. Knjige 1 Dokumentacije za nadmetanje. Slaže se sa navodim tužbe u odnosu na točku VI. I VII te smatra da da naručitelj kod pregleda ponuda ne može gledati koji su radovi propisani troškovnikom ili navedeni u Tehničkim specifikacijama. Kod pregleda i ocijene ponuda ograničava se na obvezne osnove za isključenje, ostale osnove za isključenje te kriterij za odabir gospodarskog subjekta.

3.1. Zainteresirane osobe, zajednica ponuditelja Strabag d.o.o. Zagreb, i Pomgrad inženjering d.o.o. Split (dalje u tekstu: zajednica ponuditelja) u odgovoru na tužbu predlažu sudu odbiti tužbu kao neosnovanu. Smatraju da je pobijana odluka pravilna i zakonita jer naručitelj nije svoju odluku valjano obrazložio. Naime, u postupku pojašnjenja i upotpunjivanja ponude zajednica ponuditelja je upisala vrijednost radova koje se odnose na vodno komunalne građevine te je naručitelj neke od radova prihvatio a neke odbio ne obrazlažući zašto. Smatraju da je odredba članaka 4. Zakona o vodama jasna i da ne dovodi u pitanje da su oborinske vode otpadne vode. Ističu da je mišljenje profesora Jure Margeta dostavljeno i naručitelju i tužiteljima te da ga nisu

osporili niti su predložili izvođenje bilo kakvog dokaza kojim bi dokazivali nešto suprotno onome što je navedeno u mišljenju. Nije im jasan razlog zašto se tužitelji pozivaju na presude Suda Europske unije jer ne postoji veza između dostavljenih presuda i konkretnog slučaja. Smatraju da je tužba podnesena više iz formalnih razloga nego što za to postoje opravdani razlozi. Predlažu donijeti odluku bez održavanja rasprave.

4. Odgovor tuženika na tužbu i odgovor zainteresiranih osoba 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.).

5. 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. ZUS-a, utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

6. Ocjenjujući zakonitost osporenog rješenja u granicama zahtjeva iz tužbe, ovaj Sud nalazi da time što je usvojena žalba ponuditelja zajednice ponuditelja u odnosu na obrazloženje pobijane odluke o odabiru 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.

7. Prema podacima u spisu proizlazi da je naručitelj Vodovod i kanalizacija d.o.o., Split, objavio 8. travnja 2022. u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske (dalje u tekstu: EOJN RH) poziv na nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0013716, predmet nabave: projekt poboljšanja vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Split-Solin, spoj sustava odvodnje južnog sliva grada Splita na 1 Prema fiksnom tečaju 7,53450 kuna za 1 euro. 2 UPOV Stupe i dogradnja podmorskog ispusta Stobreč. Kriterij za odabir ponude je ekonomski najpovoljnija ponuda, prema kriterijima cijene ponude u omjeru 75% te specifičnog stručnog iskustva stručnjaka u omjeru 25%. U predmetnom postupku javne nabave naručitelj je zaprimio dvije ponude, od kojih je jednu tijekom postupka pregleda i ocjene ponuda ocijenio valjanom te je Odlukom o odabiru URBROJ: 13864 od 20. lipnja 2023., koju je istoga dana objavio u EOJN RH, odabrao ponudu zajednice ponuditelja Vodoprivreda Split d.d., Solin i Norinco International Cooperation Ltd., Podružnica Zagreb, kao ekonomski najpovoljniju. Na predmetnu odluku o odabiru žalbu je 30. lipnja 2023. tuženiku izjavila zajednica ponuditelja Strabag d.o.o., Zagreb i Pomgrad inženjering d.o.o., Split. Žalitelji su u žalbi osporavali razlog zbog kojega je naručitelj odbio njegovu ponudu te valjanost ponude odabrane zajednice ponuditelja.

8. Tužbeni zahtjev temelji se, u bitnom, na slijedećim tvrdnjama:

- da je tuženik u pobijanom rješenju pogrešno zaključio da su razlozi za odbijanje ponude Zajednice naručitelja u Zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda nepotpuni i paušalni;
- da tuženik pogrešno smatra da radovi na sustavu oborinske odvodnje također predstavljaju radove izgradnje objekata komunalnih vodnih građevina (članak 25.st.1. toč.2. Zakona o vodama i članak 4. točka 34. i 48. Zakona o vodama);
- da je tuženik pogrešno pobijanu odluku temeljio na stručnom mišljenju prof.dr.sc. Jure Margeta koje je žalitelj dostavio tijekom žalbenog postupka;

- da je pobijana odluka u suprotnosti sa odlukama Suda Europske unije i Mišljenja nezavisne odvjetnice Juliane Kokott.

9. Iz podataka spisa, kojim prileži i zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda proizlazi da je naručitelj odbio ponudu zainteresiranih osoba, uz obrazloženje da „ (...) nisu zadovoljili propisane uvjete tehničke i stručne sposobnosti (...)“.

9.1. Točkom 4.3.1. (Iskustvo gospodarskog subjekta potrebno za izvršenje ugovora) Knjige 1 dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao da gospodarski subjekt mora u postupku javne nabave dokazati da je izvršio radove iste ili slične ovom predmetu nabave (bilo koje od istih ili sličnih radova) u ukupnoj vrijednosti najmanje 150.000.000,00 kuna (bez PDV-a) u godini u kojoj je započeo postupak javne nabave i tijekom deset (10) godina koje prethode toj godini. Ovaj je uvjet ponuditelju dopušteno dokazati popisom radova sa sadržanim ili priloženim potvrdama druge ugovorne strane o urednom izvođenju i ishodu najvažnijih radova i to kroz najviše 10 (deset) izvršenih radova s potvrdama druge ugovorne strane za radove koji su isti ili slični ovom predmetu nabave. Pod istim ili sličnim radovima ovom predmetu nabave smatraju se radovi izgradnje objekata komunalnih vodnih građevina (Napomena: Komunalne vodne građevine definirane su točkom 2. stavka 1. članka 25. Zakona o vodama.)

9.2. Zajednica ponuditelja je u svojoj ponudi dostavila ESPD obrazac člana zajednice ponuditelja Strabag d.o.o., Zagreb, u kojem je u dijelu IV.: Kriteriji za odabir gospodarskog subjekta, točka C: Tehnička i stručna sposobnost, 1A) za ugovore o javnim radovima definiranog tipa navedeno osam ugovora. Među ostalim i ugovori: „Građenje infrastrukture i supstrukture Zračne luke Dubrovnik“, „Državna cesta D8, Dionica br.1: Plano K.Sučurac/K.Gomilica, lot 2:K.Stari - K.Sučurac/K.Gomilica L=5,6 km“, „Izgradnja kolektora oborinske odvodnje, rekonstrukcija javne rasvjete i održavanje vodoopskrbnog cjevovoda u ulici K. Stepinca u Dubrovniku“, „Projekt izgradnje kanalizacijskih kolektora u ulici Neretvanskih gusara i ulici Nikole Tesle u Metkoviću“.

Zajednica ponuditelja je također dostavila ESPD obrazac člana zajednice ponuditelja Pomgrad Inženjering d.o.o., Split s ukupno četiri reference kojima dokazuje iskustvo gospodarskog subjekta. Kako se natječajnom dokumentacijom, točkom 4.3.1., traži da se iskustvo gospodarskog subjekta dokazuje s maksimalno 10 ugovora, naručitelj je uzeo u obzir onih 10 ugovora s najvećom vrijednosti radova koji ispunjavaju uvjete propisane dokumentacijom o nabavi. Naručitelj je postavio upit za pojašnjenjem o vrsti pojedinih radova u smislu komunalnih vodnih građevina na gore spomenutim ugovorima. Zajednica ponuditelja je uz pojašnjenje dostavila i ažurirani ESPD obrazac člana zajednice ponuditelja Strabag d.o.o., Zagreb.

9.3. U slučaju zajednice ponuditelja zaključeno je da vrijednost radova koji ispunjavaju uvjete propisane dokumentacijom o nabavi iznosi 109.592.006,10 kuna. S obzirom na to da je točkom 4.3.1. Knjige 1 dokumentacije o nabavi naručitelj propisao da gospodarski subjekt mora u postupku javne nabave dokazati da je izvršio radove iste ili slične ovom predmetu nabave (bilo koje od istih ili sličnih radova) u ukupnoj vrijednosti najmanje 150.000.000,00 kuna (bez PDV-a) naručitelj je odbio ponudu zajednice ponuditelja.

10. Suprotno mišljenju tužitelja, pravilno je tuženik, kada je povodom žalbe poništio pobijano rješenje, zaključio da obrazloženje odlučne činjenice (udovoljavanje propisanim uvjetima tehničke i stručne sposobnosti) naručitelj nije valjano obrazložio. Naime, odredbom čl. 301. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi („ Narodne novine 120/16 i 114/22- dalje u tekstu ZJN) određeno je da naručitelj samostalno utvrđuje činjenice i

okolnosti u postupku javne nabave te na temelju utvrđenih činjenica i okolnosti donosi odluke u skladu s odredbama toga Zakona, dok je stavkom 2. toga članka propisano da je naručitelj obavezan svaku odluku obrazložiti, što uključuje obrazloženje razloga za odbijanje ponude.

10.1. U konkretnoj situaciji, naručitelj u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda ne navodi jasno koji se radovi i koje vrijednosti iz referentnih ugovora iz žaliteljeve ponude po njegovom mišljenju odnose na izgradnju oborinske odvodnje i za koje je stoga ocijenio da ne udovoljavaju uvjetu točke 4.3.1. dokumentacije o nabavi a posebno zato što su zainteresirane osobe i postavile upit oko uočenih nejasnoća o pojmu „ (...) istih ili sličnih radova (...)“ na što je naručitelj odgovorio „(...) da se pažljivije pročita točka 2.stavka 1. članka 25. Zakona o vodama(...)“.

11. Na temelju odredbe članka 256. stavka 3. ZJN određeno je da prilikom određivanja kriterija za odabir iz stavka 1. tog članka javni naručitelj smije zahtijevati samo minimalne razine sposobnosti koje osiguravaju da će gospodarski subjekt biti sposoban izvršiti ugovor o javnoj nabavi. Odredbom članka 268. stavkom 5. ZJN 2016 propisano je da se smatra da je uvjet tehničke i stručne sposobnosti gospodarskog subjekta iz stavka 1. točaka 1., 2. ili 3. tog članka vezan uz predmet nabave ako su radovi, roba ili usluge isti ili slični predmetu nabave, odnosno grupi predmeta nabave ako je predmet podijeljen na grupe. Općepoznato je da se za slične radove može i treba propisati kriterij sličnosti u dokumentaciji o nabavi, kako bi ponuditelji mogli znati koje radove će naručitelj smatrati sličnima.

11.1. Dakle, dokumentacija o nabavi treba biti jasna, razumljiva i nedvojbeno te se sve eventualne nejasnoće dokumentacije o nabavi u fazi pregleda i ocjene ponuda ne smiju tumačiti na štetu ponuditelja. Dokumentacijom o nabavi naručitelj može, kao minimalnu razinu sposobnosti, tražiti popis radova kao dokaz iskustva te prilikom propisivanja mora omogućiti da iskustvo dokaže i referencama koje se odnose na iste ili slične radove predmetu nabave.

11.2. U konkretnom slučaju, propisivanje da se i isti i slični radovi smatraju radovi izgradnje objekata komunalnih vodnih građevina, nepravilno je i nejasno. Naime, isti radovi su oni radovi koji su propisani konkretnom dokumentacijom o nabavi (troškovnikom i tehničkim specifikacijama). Stoga, iako je Naručitelj jasno propisao da će priznati iste ili slične radove, ujedno je definiranjem što se smatra istim radovima unio nejasnoću u dokumentaciju o nabavi, koja se kao takva ne može tumačiti na štetu 2. Zainteresirane osobe. U konkretnom slučaju nije niti jasno koje je radove naručitelj prihvatio kao relevantno iskustvo a koje ne prihvaća odnosno koji radovi ne spadaju u komunalne vodne građevine, a kako to tuženik zajednica naručitelja pravilno navodi u odgovoru na tužbu.

12. Dakle, kada se ocjenjuje zakonitost postupanja naručitelja, u fazi pregleda i ocjene ponuda, u slučaju kada se radi o uvjetima javne nabave koji su nejasni ili dvojbeni, postupa se in favorem ponuditelju, odnosno postupa se na način da se nejasne odredbe ne mogu tumačiti na štetu ponuditelja. (Tako i ovaj sud u odluci UsII-362/19 od 31. srpnja 2019)

13. Nadalje, člankom 25. točkom 2. stavka 1. Zakona o vodama („ Narodne novine 66/19 i 84/21- dalje u tekstu ZV) propisano je da su komunalne vodne građevine: 2.1. građevine za javnu vodoopskrbu - akumulacije, vodozahvati (zdenci, kaptaze i druge zahvatne građevine na vodnim tijelima), uređaji za kondicioniranje vode, vodospreme, crpne stanice, glavni dovodni cjevovodi i vodoopskrbna mreža cjevovoda i 2.2. građevine za javnu odvodnju - kanali za prikupljanje i odvodnju komunalnih otpadnih voda, kolektori, crpne stanice, uređaji za pročišćavanje otpadnih voda, građevine i

oprema za gospodarenje otpadnim muljem nastalim u postupku pročišćavanja otpadnih voda, lagune, ispusti u prijemnik i druge građevine pripadajuće ovim građevinama, uključujući sekundarnu mrežu kanala. Nadalje, člankom 4. stavkom 1. točkom 34 istog Zakona propisano je da su komunalne otpadne vode otpadne vode sustava javne odvodnje koje čine sanitarne otpadne vode ili otpadne vode koje su mješavina sanitarnih otpadnih voda s industrijskim otpadnim vodama i/ili otpadnim vodama određene aglomeracije.

13.1. U točki 4.3.1. dokumentacije o nabavi naručitelj je propisao da se pod istim ili sličnim radovima ovom predmetu nabave smatraju radovi izgradnje objekata komunalnih vodnih građevina, s napomenom da su komunalne vodne građevine definirane člankom 25. stavkom 1. točkom 2. ZV.

13.2. S obzirom na to da je prethodno citiranim zakonskim odredbama propisano da su jedne od komunalnih vodnih građevina i kanali za prikupljanje i odvodnju komunalnih otpadnih voda, treba ukazati na definiciju pojma komunalnih otpadnih voda iz članka 4. stavka 1. točke 34. toga Zakona gdje je propisano da su komunalne otpadne vode otpadne vode sustava javne odvodnje koje čine sanitarne otpadne vode ili otpadne vode koje su mješavina sanitarnih otpadnih voda s industrijskim otpadnim vodama i/ili oborinskim vodama određene aglomeracije.

14. Pravilno zaključuje tuženik da je iz Knjige 4, Troškovnik, dokumentacije o nabavi razvidno da su jedni od radova koji se nabavljaju u predmetnom postupku i oni označavanja i detekcije instalacija oborinske kanalizacije, zatim demontaže i uklanjanja postojećeg betonskog oborinskog kanala s ljevano-željeznom kišnom rešetkom, odlaganje na privremenu deponiju do ponovne ugradbe nakon završetka radova, betonski kanal U profila, te radovi ručnog iskopa rova na mjestima križanja projektiranih cjevovoda s postojećim oborinskim propustima/kanalima.

14.1. Međutim, pored utvrđenja da naručitelj nije valjano obrazložio razloge odbijanja ponude zajednice naručitelja te je predmet vraćen na ponovno odlučivanje, još jednom treba naglasiti da dokumentacija o nabavi treba biti jasna i precizna te izrađena na način da omogući podnošenje usporedivih ponuda. Kako se, u konkretnom slučaju, radi o kriterijima za ocjenu radnog iskustva potencijalnih izvoditelja radova, tada nije niti presudna namjena vodnih građevina koje je izvoditelj radnije izvodio već vrsta građevinskih radova.

15. U okolnostima konkretnog slučaja, kada je tuženik poništio odluku o odabiru URBROJ: 13864 od 20. lipnja 2023., u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2022/S 0F5-0013716, predmet nabave: projekt poboljšanja vodno-komunalne infrastrukture aglomeracije Split-Solin, spoj sustava odvodnje južnog sliva grada Splita na UPOV Stupe i dogradnja podmorskog ispusta Stobreč, naručitelja Vodovod i kanalizacija d.o.o. i predmet vratio na ponovno odlučivanje te je odluka donesena sukladno odredbi članaka 2. i 4. stavak 1. ZJN, na odluku suda nisu od utjecaja navodi tužitelja o dostavljenom dokazu uz žalbu - stručnom mišljenju prof.dr.sc. Jure Margeta kao i pozivanje na presude Suda Europske unije i Mišljenja nezavisne odvjetnice Juliane Kokott.

16. Dakle, osporeno rješenje je doneseno u granicama zakonom propisanih ovlast tuženika koji je za svoju odluku naveo pravno relevantne razloge, koji su obrazloženi u smislu članka 98. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“ 47/09 i 110/21.).

17. Slijedom iznesenog je ovaj Sud, osiguravajući sudsku zaštitu prava i pravnih interesa stranaka u predmetnom upravnom sporu, ocijenio rješenje tuženika zakonitim

te je, na temelju odredbe članka 57. stavka 1. ZUS-a, tužbeni zahtjev odbio kao neosnovan.

18. Odluka o odbijanju zahtjeva tužitelja za naknadu troškova upravnog spora je utemeljena na članku 79. stavku 4. ZUS-a, jer je tužitelj upravni spor izgubio u cijelosti.

U Zagrebu, 27. rujna 2023.

Predsjednica vijeća:
Jelena Rajić

Broj zapisa: **9-3085d-5e2a9**

Kontrolni broj: **03d94-f1788-742ea**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:
CN=Jelena Rajić, 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.