



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

Poslovni broj: UsII-35/24-9

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 Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Ane Berlengi Fellner, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ivane Mamić Vuković zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja GEOPROJEKT d.d. Split, zastupan po opunomoćeniku Marijanu Vešligaju, odvjetniku iz Odvjetničkog društva Vešligaj i Sliepčević j.t.d. Zagreb, Froudeova 9, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Ulica grada Vukovara 23, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba: Hrvatske ceste d.o.o. Zagreb, Širolina 4, i Institut IGH d.d. Zagreb, Ulica Janka Rakuše 1, zastupan po opunomoćeniku Bariši Pavičiću, odvjetniku iz Zagreba, Petra i Tome Erdödyja 12, radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 14. ožujka 2024.

p r e s u d i o j e

- I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništenje rješenja tuženika – Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/23-01/635, urbroj: 354-02/7-24-11 od 2. siječnja 2024. godine.
- II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadom troškova upravnog spora.
- III. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe Institut IGH d.d. Zagreb za naknadom troškova odgovora na tužbu.

Obrazloženje

1. Osporenim rješenjem tuženika pod točkom I. izreke odbijena je žalba tužitelja GEOPROJEKT d.d. Split kao neosnovana, dok je pod točkom II. izreke odbijen zahtjev tužitelja za naknadom troškova žalbenog postupka.

2. Tužitelj je protiv citiranog rješenja tuženika podnio tužbu iz svih zakonom propisanih razloga u kojoj navodi pogrešnim utvrđenje tuženika da ne nalazi nepravilnosti u postupanju naručitelja koji je odlučio da ne postoji kod odabranog ponuditelja Instituta IGH d.d. osnova za isključenje sukladno točki 26.2. DON-i odnosno članka 254. stavak 1. točka 7. ZJN/2016, a koji zaključak se ne bazira na činjenicama iz postupka pregleda i ocjene. Raskid naručitelja HŽ infrastruktura d.o.o., dat je izjavom od 9. ožujka 2023., u kojoj naručitelj HŽ Infrastruktura d.o.o. konstatira da je preduvjet za produljenje roka za pružanje usluga bila dostava produljenog jamstva za uredno ispunjenje ugovora, što je Institut IGH odugovlačio te nije ispunjavao svoju ugovornu obvezu izrade projektne dokumentacije. Naručitelj HŽ Infrastruktura d.o.o. konstatira da Institut IGH d.d. dopisom od 24. ožujka 2023., nije

dostavio produljenje jamstva niti dio prethodno zatražene dokumentacije. U ovom postupku javne nabave koji je prethodio osporenom rješenju tuženika, naručitelj Hrvatske ceste d.o.o., budući da su imale saznanja o navedenom raskidu prethodnog ugovora o javnoj nabavi, zatražili su pojašnjenje od Instituta IGH d.d. budući je u ESPD obrascu na pitanje "Je li gospodarski subjekt imao iskustva s prijevremenim raskidom prethodnog javnog ugovora, prethodnog ugovora s naručiteljem ili prethodnog ugovora o koncesiji odnosno naplatom naknade štete ili sličnim sankcijama u vezi s tim prethodnim ugovorom...", odgovorio sa "NE". Iako je Institut IGH d.d. u pojašnjenju te u dodatnim pojašnjenjima osporavao da bi se radilo o raskidu koji bi predstavljao osnovu za isključenje iz članka 254. stavak 1. točka 7. ZJN/2016, nikada nije tvrdio da je u ostavljenom roku dostavio traženo produljenje jamstva za uredno izvršenje i ostalu dokumentaciju. Naručitelj Hrvatske ceste d.o.o., su prihvatili ovakvo objašnjenje Instituta IGH i utvrdili da "postoje suprotstavljena stajališta" vezano za predmetni raskid, da nema saznanja o opetovanim nedostacima, da je Institut IGH d.d. izjavio tužbu Trgovačkom sudu u Zagrebu te da ne mogu nedvojbeno utvrditi da se radi o osnovanom raskidu uzrokovanom postupanjem ponuditelja. Dakle, u odluci naručitelj Hrvatske ceste d.o.o. uopće ne utvrđuju da bi Institut IGH d.d. u ostavljenom roku dostavio traženo produljenje jamstva za uredno izvršenje i ostalu dokumentaciju. U žalbenom postupku se tužitelj pozvao na navode iz dopisa naručitelja HŽ Infrastruktura d.o.o., od 29. ožujka 2023. u kojem se navodi da Institut IGH d.d. nije dostavio produljeno jamstvo za uredno izvršenje, kao i dio tražene dokumentacije. Naručitelj Hrvatske ceste d.o.o. u istom žalbenom postupku kao niti odabrani ponuditelj Institut IGH d.d. ovaj navod nisu osporili niti su uopće tvrdili da je u ostavljenom roku dostavljeno traženo produljenje jamstva za uredno izvršenje i dio ostale dokumentacije. Iz navedenog proizlazi da u ovom postupku javne nabave, u odluci naručitelja i u samom žalbenom postupku pred tuženikom, nikada nije bila iznesena čak niti tvrdnja da bi Institut IGH d.d. u ostavljenom roku dostavio traženo produljenje jamstva i dio tražene dokumentacije, pa je stoga potpuno neosnovano utvrđenje tuženika iz osporenog rješenja kada je zaključio da kod naručitelja Institut IGH ne postoje razlozi za isključenje iz članka 254. stavka 1. točke 7. ZJN, "posebice" jer pitanje dostave jamstva nije nedvojbeno utvrđeno. U postupku javne nabave naručitelja "kompletan nadzor nad sanacijom vijadukta Piramida na dijelu državne ceste oznake DC 8, dionica 004" objavljenom u EOJN RH pod brojem 2023/S OF2-0046908, kao prilog zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda dano 8. siječnja 2024. (nakon donošenja ovdje osporenog rješenja tuženika) objavljen između ostalog i dokument vezan za predmetno produljenje jamstva odnosno bankarske garancije u kojem dokumentu od 24. ožujka 2023. Zagrebačka banka obavještava odabranog ponuditelja (Institut IGH d.d.) da je zahtjev za prolongatom garancije u korist korisnika HŽ Infrastrukture d.o.o. "u obradi". Ovo predstavlja dokaz da dana 24. ožujka 2023., odabrani ponuditelj nije mogao dostaviti produljenje jamstva za uredno izvršenje kada Zagrebačka banka d.d. navodi da je u tom trenutku "u obradi". Pritom Zagrebačka banka d.d. navodi da je zahtjev odabranog ponuditelja za produljenje garancije Zagrebačkoj banci podnesen tek 22. ožujka 2023., što dodatno govori u prilog navoda HŽ Infrastrukture d.o.o. još iz dopisa od 8. ožujka 2023., da postupanjem Instituta IGH d.d. "ukazuje na odugovlačenje postupka produljenja valjanosti za uredno ispunjenje ugovora". Tuženik u osporenom rješenju navodi "nesporno je da je u tom postupku naručitelj produžio rok ispunjenja ugovora produljenja Institut IGH d.d.", koja okolnost ne samo da je sporna, već je u suprotnosti s dokazima dostavljenim od strane tužitelja u žalbenom postupku pred tuženikom. Rok za provedbu ugovorenih aktivnosti po 4.

Dodatku ugovora o javnoj nabavi br. 8/16-EU istekao je 14. prosinca 2022., a dopisom naručitelja HŽ Infrastrukture d.o.o., od 9. ožujka 2023., izričito je rečeno da je uvjet za sklapanje 5. Dodatka ugovora produljenje jamstva za uredno ispunjenje ugovora sukladno ugovorenim uvjetima. Stoga u trenutku raskida nije postojao dodatak ugovoru, već samo odluka uprave naručitelja HŽ Infrastrukture d.o.o. od 8. veljače 2023. godine, kojom je najavljeno zaključenje dodatka ugovoru kojim bi se produljio rok za izvršenje, pod uvjetom ispunjenja traženih pretpostavki, prvenstveno produljenje jamstva za uredno ispunjenje ugovora sukladno ugovorenim uvjetima. Tužitelj skreće pozornost na odredbu članka 27. točka 1. Uvjeta ugovora prema kojem bez pisanog dodatka ugovoru nisu moguće nikakve izmjene, pa tako niti tako važne činjenice kao što je to rok provedbe ugovorenih aktivnosti. Zbog toga je pogrešan navod tuženika da je HŽ Infrastruktura d.o.o. produljio rok ispunjenja ponuditelju Institutu IGH d.d., a osobito da bi ova činjenica bila nesporna. Tuženik u obrazloženju osporenog rješenja navodi da ne može prihvatiti tumačenje tužitelja da rješenje tuženika klase: UP/II-034-02/22-01/709 te presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske br: UsII-220/22-12, nisu primjenjivi u ovom slučaju, što obrazlaže činjenicom da pitanje dostave jamstva nije nedvojbeno utvrđeno. Iz svega proizlazi da odabrani ponuditelj nije dostavio produljenje jamstva u naknadno ostavljenom roku, što je bio glavni razlog za predmetni raskid ugovora. Predlaže usvojiti tužbu, poništiti osporeno rješenje tuženika, poništiti odluku o odabiru od 10. studenoga 2023. godine, naložiti naručitelju u roku od osam dana naknaditi troškove žalbenog postupka, te naložiti tuženiku u istom roku naknaditi tužitelju trošak upravnog spora.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu ističe da je predmet spora zakonitost ocjene naručitelja kod utvrđivanja fakultativne osnove za isključenje odabranog ponuditelja iz članka 254. stavak 7. ZJN/2016, odnosno iz točke 26.2. DON-i koja točka je citirana u obrazloženju osporenog rješenja na stranici 12. Tuženik ističe da svoju odluku u pogledu naručiteljeve ocjene nepostojanja osnove za isključenje iz točke 26.2. DON-i i članka 254. stavak 1. točka 7 ZJN/2016 na strani odabranog ponuditelja nije utemeljio na činjenici da je odabrani ponuditelj u ostavljenom roku dostavio sve tražene dokumente, pa tako i jamstvo za uredno ispunjenje ugovora. Iz dokaza kojima je raspolagao naručitelj u postupku pregleda i ocjene ponuda kao i dokaza koji su dostavljeni tuženiku tijekom žalbenog postupka proizlazi da u pogledu dostave spornog jamstva postoje suprotstavljena stajališta ugovornih strana te je pitanje dostave spornog jamstva i zakonitosti raskida ugovora predmet sudskog postupka pred Trgovačkom sudom u Zagrebu. U takvim okolnostima, upravo zbog navedenog, a uzimajući u obzir i sve ostale relevantne činjenice navedene u zapisniku o pregledu i ocjeni ponuda (na stranici 11. i 12. osporenog rješenja), naručitelj nije mogao nedvojbeno utvrditi da se radi o raskidu ugovora koji je uzrokovan skrivljenim postupanjem odabranog ponuditelja, drugim riječima nije imao dovoljno elemenata za utvrđenje da na strani odabranog ponuditelja postoji razlog za isključenje iz točke 26.2. DON-i i članka 254. stavak 1. točke 7. ZJN. Tuženik nigdje nije naveo da je odabrani ponuditelj u ostavljenom roku dostavio sve tražene dokumente među kojima i jamstvo za uredno izvršenje ugovora, već je naveo da je odabrani ponuditelj u tužbi podnesenoj Trgovačkom sudu izjavio da je u ostavljenom roku dostavio tražene dokumente, među kojima je i jamstvo za uredno izvršenje ugovora te da stoga, a uzimajući u obzir sve ostale relevantne činjenice i dokaze kojima je raspolagao naručitelj i koji su dostavljeni tijekom žalbenog postupka, ne nalazi nepravilnosti u postupanju naručitelja koji je ocijenio da na strani odabranog ponuditelja ne postoji osnova za isključenje iz citiranih odredbi. Ističe u slučaju da je naručitelj i imao jasna, nedvojbeno saznanja o tome da

je odabrani ponuditelj doista počinio značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz nekog prethodnog ugovora o javnoj nabavi, a koji su doveli do prijevremenog raskida tog ugovora, takva saznanja ne bi morala nužno dovesti do isključenja tog ponuditelja u prethodnom postupku. Upućuje na praksu Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, poslovnog broja: UsII-263/19 i UsII-564/19. Poziva se i na presudu Suda Europske unije u predmetu C-267/18 od 3. listopada 2019. godine prema kojoj proizlazi da naručitelj pri svojoj ocjeni postojanja, odnosno nepostojanja osnova za isključenje iz članka 57. stavak 4. točke (g) Direktive 2014/24/EU od 26. veljače 2019. o javnoj nabavi i stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ, nije vezan odlukama drugih naručitelja, već ima jasnu ovlast u svakom konkretnom slučaju sam ocijeniti integritet i pouzdanost gospodarskog subjekta na kojeg se raskid prethodnog ugovora o javnoj nabavi odnosi. Upućuje i na presudu Suda Europske unije u predmetu C-41/18 od 19. lipnja 2019. godine u kojoj se navodi da je i mogućnost svakog javnog naručitelja da iz postupka javne nabave isključi ponuditelja osobito namijenjena tome da se tom javnom naručitelju omogući ocjena integriteta i pouzdanosti svakog od ponuditelja, a kao što to proizlazi iz članka 57. stavak 4. točaka (c) i (g) Direktive 2014/24 te njezine uvodne izjave 101. Smatra stoga da u slučaju da je naručitelj imao nedvojbeno saznanja o tome da je gospodarski subjekt Institut IGH skrivio raskid nekog prethodnog ugovora o javnoj nabavi, i dalje bi naručitelj imao ovlast u postupku koji provodi sam ocijeniti je li takvo postupanje ponuditelja Instituta IGH u tolikoj mjeri narušava odnos povjerenja između njega i tog ponuditelja da ga naručitelj može kvalificirati kao značajne i opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora. Postojanje presude Trgovačkog suda sukladno praksi EU može navesti javnog naručitelja da isključi tog gospodarskog subjekta i predmetnog postupka javne nabave, a suprotno tomu nepostojanje takve odluke ne može spriječiti javnog naručitelja da provede ocjenu pouzdanosti gospodarskog subjekta. Stoga čak da je u trenutku zaključenja zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda (9. studenoga 2023.) postojala odluka Trgovačkog suda u Zagrebu o zakonitosti raskida ugovora, naručitelj takvom odlukom ne bi bio nužno vezan pri donošenju svoje odluke o isključenju. Stoga, nove činjenice i novi dokazi prikupljeni u nekom kasnijem postupku javne nabave u pogledu istog gospodarskog subjekta u kontekstu ocjene postojanja osnove za isključenje iz članka 254. stavak 1. točka 7. ZJN u svakom slučaju ne mogu biti dokaz zakonitosti ili nezakonitosti ocjene naručitelja iz ranijeg postupka u pogledu istog gospodarskog subjekta i iste osnove za isključenje. Napominje da predmetni dokaz tužitelj nije dostavio niti u predmetnom žalbenom postupku tako da njegovo isticanje u upravnom sporu predstavlja nedopušteni beneficium novorum. Svi žalbeni navodi i dokazi za žalbene navode trebaju, sukladno odredbi članka 420. ZJN biti navedeni i dostavljeni u žalbi, a da dokazi koji nisu bili predmeti žalbenog postupka ne mogu biti predmetom razmatranja ni u upravnom sporu potvrđeno je i presudama istog suda (UsII-10/21., UsII-218/21). Tužitelj iako se poziva na dokument Zagrebačke banke od 24. ožujka 2023. godine, taj dokument ne dostavlja kao dokaz u prilogu tužbe, pa se nameće pitanje vjerodostojnosti njegovih navoda. Predlaže odbiti tužbeni zahtjev.

4. Odgovor na tužbu tužitelja dostavio je i odabrani ponuditelj Institut IGH d.d. Zagreb protiveći se tužbenom zahtjevu i ističući da je naručitelj jasno ispitao i uzeo u obzir prilikom donošenja odluke u ovom javnonabavnom postupku sve relevantne činjenice i da je svoju odluku detaljno obrazložio. Tužitelj nema nikakve veze sa spornim ugovorom, niti je na bilo koji način bio sudionik. U pogledu spornog odnosa između Instituta IGH i HŽ Infrastrukture se vodi parnica pred Trgovačkim sudom u

Zagrebu. Poziva se na praksu ovog suda poslovnog broja: UsII-220/22 te UsII-5/24. Predlaže odbiti tužbu, te traži naknadu troška upravnog spora (odgovora na tužbu).

5. Naručitelj Hrvatske ceste u odgovoru na tužbu u svemu ostaju kod već prethodno danog odgovora na žalbu, predlažući odbiti tužbeni zahtjev u cijelosti.

6. Sukladno odredbi članka 6. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine", broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17. i 110/21., dalje u tekstu: ZUS) odgovori na tužbu tuženika i zainteresiranih osoba dostavljeni su tužitelju.

7. Tužitelj se očitovao na odgovor na tužbu tuženika i zainteresiranih osoba ostajući pri svim navodima iz tužbe.

8. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

9. Postupajući po tužbenom zahtjevu tužitelja ovaj Sud je uzeo u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporavane odluke tuženika kao i očitovanje stranaka tijekom upravno-sudskog postupka te je na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja u skladu s odredbom članka 55. stavak 3. ZUS-a ocijenio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

10. Prema podacima spisa predmeta proizlazi da je u konkretnom slučaju naručitelj Hrvatske ceste d.o.o., dana 11. travnja 2023. godine objavio, u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske poziv za nadmetanje s dokumentacijom o nabavi (dalje: DON) u otvorenom postupku javne nabave, predmet nabave: nadzor nad rekonstrukcijom raskrižja državne ceste DC8 i Ulice V. Škorpika u Šibeniku – čvor Mandalina. U postupku je zaprimljeno šest ponuda, od kojih je nakon pregleda i ocjene naručitelj odabrao ponudu ponuditelja, ovdje zainteresirane osobe Institut IGH d.d. Zagreb, kao ekonomski najpovoljniju (odluka od 10. studenoga 2023. godine), na koju je tužitelj izjavio žalbu o kojoj je odlučeno ovdje osporenim rješenjem tuženika od 2. siječnja 2024. godine. Tuženik je u žalbenom postupku izveo dokaze uvidom u dokumentaciju o nabavi, sadržaj zapisnika o pregledu i ocjeni ponuda te ostalu dokumentaciju spisa predmeta.

11. Točkom 26. DON "Ostale osnove za isključenje gospodarskog subjekta", pod točkom 26.2. propisano je da će naručitelj isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako je gospodarski subjekt pokazao značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora o javnoj nabavi čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili druga slična sankcija. Nadalje, točkom broj. 26.3. propisano je da će naručitelj isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikazivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta, ako je prikrio takve informacije ili nije u stanju priložiti popratne dokumente u skladu s člancima 260. – 263., Odjeljak C Dokazivanje kriterija za kvalitativni odabir gospodarskog subjekta, pododjeljak 1. – Europska jedinstvena dokumentacija o nabavi, ZJN 2016. Također proizlazi da je istom točkom 26. DON propisano da su nedostaci tijekom provedbe prethodnog ugovora postupanja gospodarskog subjekta u obavljanju njegove profesionalne djelatnosti protivno odgovarajućim propisima, pravilima struke ili sklopljenim ugovorima o javnoj nabavi, a koji su takve prirode da čine tog gospodarskog subjekta neprikladnom i nepouzdanom stranom ugovora o javnoj nabavi koji naručitelj namjerava sklopiti, time da postojanje nedostataka tijekom provedbe prethodnih ugovora dokazuje naručitelj na temelju objektivne procjene okolnosti svakog pojedinog slučaja, te odgovarajuće dokumentacije (gradilišne i/ili druge). Za potrebe utvrđivanja okolnosti iz citirane točke DON-i gospodarski subjekt kao preliminarni dokaz u ponudi dostavlja: ispunjeni e-ESPD obrazac (dio III. Osnove

za isključenje, odjeljak C: Osnove povezane s insolventnošću, sukobima interesa ili poslovnim prekršajem) u dijelu koji se odnosi na teški poslovni prekršaj, prijevremeni raskid prethodnog javnog ugovora i jasno prikazivanje, za sebe/članove zajednice gospodarskih subjekata, zasebno za svakog od njih.

12. Odredbom članka 254. stavak 1. točka 7. i 8. Zakona o javnoj nabavi/2016 je propisano da "naručitelj može isključiti gospodarskog subjekta iz postupka javne nabave ako: gospodarski subjekt pokaže značajne ili opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora o javnoj nabavi ili prethodnog ugovora o koncesiji čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili ugovora o koncesiji, čija je posljedica bila prijevremeni raskid tog ugovora, naknada štete ili druga slična sankcija" te "ako je gospodarski subjekt kriv za ozbiljno pogrešno prikrivanje činjenica pri dostavljanju podataka potrebnih za provjeru odsutnosti osnova za isključenje ili za ispunjenje kriterija za odabir gospodarskog subjekta, ako je prikrio takve informacije ili nije u stanju priložiti popratne dokumente u skladu s pododjeljkom br. 1 Odjeljkom C ovog poglavlja."

13. U konkretnom slučaju je sporno je li naručitelj u ovom postupku javne nabave prilikom utvrđivanja osnova za isključenje iz citirane odredba članka 254. stavak 7. i 8. ZJN/2016 te točaka 26.2. i 3. DON-i, pravilno ocijenio da na strani odabranog ponuditelja, ovdje zainteresirane osobe Instituta IGH d.d. nema navedenih razloga, to sve vezano uz činjenicu da je u drugom, prethodnom postupku javne nabave u tom postupku javni naručitelj – HŽ infrastruktura d.o.o. jednostrano raskinuo Ugovor br: 8/16-EU s ovdje zainteresiranom osobom i odabranim ponuditeljem Institutom IGH d.d.

14. Tijekom žalbenog postupka utvrđeno je (zapisnik o pregledu i ocjeni ponuda) da je odabrani ponuditelj na upit "je li gospodarski subjekt imao iskustva s prijevremenim raskidom prethodnog javnog ugovora, prethodnog ugovora s naručiteljem ili prethodnog ugovora o koncesiji odnosno naplatom naknade štete ili sličnim sankcijama u vezi s tim prethodnim ugovorom?", odgovorio "Ne", koji odgovor je odabrani dao u priloženom i ispunjenom e-ESPD obrascu, a vezano za Osnove za isključenje. Kako je naručitelj imao saznanja da je odabrani ponuditelj imao prijevremeno raskinut ugovor u prethodnom i drugom postupku javne nabave s naručiteljem HŽ Infrastruktura d.o.o. Ugovor br. 8/16-EU, što iz ESPD obrasca nije bilo razvidno, odabrani ponuditelj je pozvan na pojašnjenje u tom smislu te je dostavio očitovanje da na njegovoj strani nije postojao razlog za skrivljeni prijevremeni raskid ugovora. Naručitelj je ponovno (30. kolovoza 2023. godine) uputio dopis HŽ Infrastrukturi d.o.o. vezano za raskid ugovora br: 8/16-EU s odabranim ponuditeljem, a iz očitovanja HŽ Infrastrukture d.o.o. proizlazi da je isti kao naručitelj dana 29. ožujka 2023. godine jednostrano raskinuo ugovor br: 8/16-EU, sklopljen sa zajednicom ponuditelja Institut IGH d.d. Potom je naručitelj ponovno (dopisima od 22. rujna i 26. rujna 2023. godine) zatražio od odabranog ponuditelja pojašnjenje vezano za citirani dopis HŽ Infrastrukture d.o.o. te da ispravi informaciju navedenu u e-ESPD obrascu u odnosu na navedeni upit, na koji dopis je odabrani ponuditelj odgovorio da u cijelosti ostaje kod već ranije iznesenih navoda da na njegovoj strani ne postoje razlozi za skrivljeni raskid ugovora, već da se radi o neosnovanom jednostranom raskidu od strane HŽ Infrastrukture d.o.o. Ovo pojašnjenje je naručitelj prihvatio uz razloge, između ostalog, da naručitelj nema saznanja o opetovanim nedostacima izvršenja ugovora navedenog ponuditelja, da je odgovornost naručitelja ocijeniti ponudu svakog ponuditelja na temelju objektivnih kriterija i dokaza dostavljenih u postupku pregleda i ocjena ponuda imajući u vidu i činjenicu da je odabrani u više navrata isticao i obrazlagao da na njegovoj strani ne postoje razlozi za skrivljeni raskid ugovora te

naposljetku i da je podnio tužbu Visokom trgovačkom sudu u Zagrebu o kojoj nije odlučeno.

15. Iz naprijed citirane odredbe članka 254. stavak 1. ZJN/2016 proizlazi da je osnova za isključenje propisana kao fakultativni, a ne obvezni kriterij za odabir gospodarskog subjekta. Navedeni kriterij stoga naručitelj može, ali i ne mora propisati u dokumentaciji o nabavi, međutim, ukoliko iste propiše dokumentacijom o nabavi, dužan je u postupku javne nabave potvrditi postojanje ili nepostojanje propisanih osnova za isključenje i u odnosu na utvrđeno ocijeniti pristiglu ponudu. Postojanje osnova za isključenje pojedinog gospodarskog subjekta je povjerena javnom naručitelju koji na temelju slobodne ocjene dokaza i brižljive i savjesne ocjene svakog dokaza, kako zasebno tako i u međusobnoj vezi, ocjenjuje postojanje osnova za isključenje, odnosno postoji li neki od propisanih razloga za isključenje.

16. U konkretnom slučaju je nesporno da je HŽ Infrastruktura d.o.o. kao naručitelj dana 29. ožujka 2023. godine jednostrano raskinuo Ugovor br: 8/16-EU "Izrada projektne dokumentacije za izgradnju drugog kolosjeka, obnovu i modernizaciju na pružnoj dionici Škrljevo-Rijeka-Jurdani", koji je bio sklopljen sa zajednicom ponuditelja Institut IGH d.d. (ovdje odabranog ponuditelja) i Granova d.o.o. Obzirom na navedeni raskid citiranog ugovora ovdje se postavlja pitanje je li u konkretnom slučaju postojala osnova za isključenje odabranog ponuditelja Instituta IGH d.d. propisana odredbom članka 254. stavak 1. točka 7. i 8. ZJN/2016 te odredbi članka 26.2.3. DON-i.

17. Prvenstveno treba reći da je ovaj Sud već prethodno izrazio svoje shvaćanje da iz odredbe članka 254. ZJN proizlazi da je osnov za isključenje propisan kao fakultativni, a ne obvezni kriterij te da je ocjena o tome na strani naručitelja u svakom pojedinom slučaju (presuda UsII-5/24). U konkretnom slučaju naručitelj je prihvatio očitovanja odabranog ponuditelja i pojašnjenja istog vezano za naprijed navedeni raskid citiranog ugovora imajući u vidu i pravno shvaćanje izraženo u presudi ovog Suda poslovnog broja: Us II-220/22 prema kojem shvaćanju je za ocjenu fakultativne osnove za raskid isključivo relevantan raskid prouzročen značajnim i opetovanim nedostacima u izvršenju ranijeg ugovora, a ne prijevremeni raskid sam po sebi te da se iz dokaza dostavljenih u ovom konkretnom slučaju ne može nedvojbeno utvrditi da se radi o raskidu, prouzročenom postupanjem ponuditelja, ocjenjujući nadalje da je u ovom slučaju odabrani ponuditelj u postupku otklonio nejasnoću vezanu za navod sadržan u ESPD obrascu, a u odnosu na postojanje osnove za isključenje sukladno članku 254. stavak 1. točka 7. Zakona.

18. Nadalje, tuženik u obrazloženju osporenog rješenja izražava shvaćanje da iz same dikcije citirane odredbe članka 254. stavak 1. točke 7. citiranog Zakona, proizlazi da je ocjena "treba li iz postupka javne nabave isključiti gospodarskog subjekta" povjerena javnom naručitelju koji će na temelju slobodne ocjene, savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno te na temelju rezultata cjelokupnog postupka, utvrditi postoji li na strani gospodarskog subjekta neki od navedenih razloga za isključenje u kojem slučaju je naručitelj odgovoran za posljedice svojih mogućih pogrešnih odluka. Tuženik se pozvao i na Direktive 2014/24/EU Europskog parlamenta i vijeća o javnoj nabavi i stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ broj. 101: "prema kojoj bi pri primjeni fakultativnih osnova za isključenjem, javni naručitelj trebao posvetiti osobitu pozornost načelu proporcionalnosti, a manje nepravilnosti bi samo u iznimnim okolnostima trebale dovesti do isključenja gospodarskog subjekta. Međutim, ponovljenim slučajevima manjih nepravilnosti mogu dati povod sumnji u pouzdanost gospodarskog subjekta koja može opravdati njegovo isključenje."

19. Sukladno svemu navedenom i utvrđenom, imajući posebno u vidu citirane zakonske odredbe kao i odredbe dokumentacije o nabavi, te diskrecionu ovlast naručitelja za ocjenu postojanja osnova za isključenje u konkretnom slučaju, ovaj Sud ocjenjuje pravilnim i zakonitim rješenjem tuženika koji je za svoju odluku dao opširno i dostatno obrazloženje. Obzirom na navedeno, Sud ne nalazi nepravilnosti u postupanju naručitelja tijekom postupka pregleda i ocjena ponuda, te prihvaća ocjenu tuženika da u konkretnom slučaju postupanje odabranog ponuditelja u izvršenju spornog ugovora ne predstavlja značajne i opetovane nedostatke tijekom provedbe bitnih zahtjeva iz prethodnog ugovora, čija bi posljedica moralo biti isključenje iz ovog postupka javne nabave kada je isto predmet sudskog spora pred Trgovačkim sudom, (obzirom da iz spisa predmeta proizlazi da sporno pitanje dostave jamstva među strankama nije u tom drugom postupku javne nabave nedvojbeno utvrđeno).

20. S obzirom na sve naprijed navedeno i utvrđeno, posebice citirane zakonske odredbe, odredbe Dokumentacije o nabavi, kao i već izraženo pravno shvaćanje ovog Suda glede raskida naprijed navedenog ugovora i njegovih posljedica, ovom Sudu preostaje ocijeniti da je osporeno rješenje tuženika doneseno u granicama zakonom propisanih ovlasti, koji je za svoju odluku naveo iscrpno obrazloženje u skladu s odredbom članka 425. stavak 3. Zakona, imajući u vidu izraženo shvaćanje i praksu ovog Suda te praksu Suda Europske unije.

21. Stoga je trebalo na temelju odredbe članka 57. stavak 1. ZUS-a odlučiti kao u izreci (t. I).

22. Obzirom da tužitelj nije uspio u ovom sporu odbijen je njegov zahtjev za naknadu troškova upravnog spora, na temelju odredbe članka 79. stavak 4. istog Zakona (t. II).

23. Kako odgovor na tužbu zainteresirane osobe nije od utjecaja na ishod ovog spora, trebalo je odbiti zahtjev za naknadu troškova na temelju odredbe članka 79. stavak 1. ZUS-a, budući da se isti trošak ne smatra opravdanim (t. III).

U Zagrebu, 14. ožujka 2024.

Predsjednica vijeća
Mirjana Čačić

Broj zapisa: **9-30865-80c34**

Kontrolni broj: **0b26d-1bd10-67bb9**

Ovaj dokument je u digitalnom obliku elektronički potpisan sljedećim certifikatom:
CN=Mirjana Čačić, 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.