



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

Primljeno: 22 -03- 2019		
Prilog	Keposredno	Poštom
Klasa: UP/II-034-02/17-01/448		
Ur. broj: 383-01/19-19		
Poslovni broj: UsII-54/19-5		

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

I

R J E Š E N J E

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sutkinja, Lidije Rostaš-Beroš predsjednice vijeća, Ljiljane Karlovčan-Đurović i Sanje Štefan, članica vijeća uz višeg sudskog savjetnika Srđana Papića, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatskih voda, pravne osobe za upravljanje vodama, Ulica grada Vukovara 220, Zagreb, kojeg zastupa opunomoćenik Igor Arlović, odvjetnik u Odvjetničkom društvu Arlović & Kukilo d.o.o., Vodnikova 9, Zagreb, protiv tužene Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, koju zastupa predsjednik Goran Matešić, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Bindo d.o.o., Majdekova 17, Ivanić Grad, koju zastupa opunomoćenica Ines Margetić, odvjetnica u Zagrebu, J. Leskovara 1, radi javne nabave, na sjednici održanoj 28. veljače 2019.

r i j e š i o j e

Nastavlja se postupak s kojim je ovaj sud zastao rješenjem poslovni broj: UsII-19/18-2 od 25. siječnja 2018.

p r e s u d i o j e

Odbija se tužbeni zahtjev koji glasi:

„Poništava se rješenje Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave KLASA: UP/II-034-02/17-01/448, URBROJ: 354-10/17-11 od 28. srpnja 2017.“

Obrazloženje

Tužena Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave označenim rješenjem poništila je Odluku o odabiru KLASA: 325-02/17-11/6, URBROJ: 374-1-4-17-11 od 7. lipnja

2017. i otvoreni postupak javne nabave te naložila naručitelju da žalitelju nadoknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 kuna.

Tužitelj je 5. rujna 2017. protiv tuženice podnio tužbu u kojoj osporava zakonitost njenog rješenja.

Kako je ovaj sud podnio Ustavnom sudu Republike Hrvatske zahtjev za ocjenu suglasnosti članka 434. i članka 435. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“ 120/16. - dalje u tekstu: ZJN 2016) s člancima 3., 5., 14., 18., 29., 117. i 118. Ustava Republike Hrvatske, rješenjem ovog suda poslovni broj: UsII-19/18-2 od 25. siječnja 2018. zastalo se s pokrenutim postupkom u skladu s odredbom članka 37. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske ("Narodne novine" 49/02.-pročišćeni tekst).

Odlukom Ustavnog suda broj: U-I-2911/2017 od 5. veljače 2019. odbijen je spomenuti zahtjev, stoga je odgovarajućom primjenom članka 45. stavka 5. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“ 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17., dalje u tekstu: ZUS) po službenoj dužnosti doneseno rješenje o nastavku postupka.

Tužitelj u tužbi tvrdi da prvenstveno pobija rješenje tuženice u dijelu koji se odnosi na njeno postupanje po službenoj dužnosti u kojem ističe kako je „utvrdilo postojanje osobito bitne povrede postupka javne nabave“, a koje je rezultiralo poništavanjem cjelokupnog postupka javne nabave. Navodi da tuženica po prvi puta u dosadašnjoj praksi odlučivanja samoinicijativno zauzima pravno stajalište koje je nezakonito i pravno neutemeljeno, a za tužitelja predstavlja presedansku odluku s mogućim dalekosežnim negativnim posljedicama. Citira odredbe članaka 220. i 221. Zakona o vodama na koje se poziva i tvrdi da se radi o kogentnim zakonskim odredbama koje su izraz zahtjeva zakonodavne vlasti, a ne naručitelja koji je dužan iste primjenjivati u svim postupcima javne nabave kojih su predmet djelatnosti iz članka 220. Zakona o vodama. Tvrdi da je s formalnopravnog aspekta gledano Zakon o vodama pravni akt jednake pravne snage u odnosu na Zakon o javnoj nabavi pa da u tom smislu bilo koja odredba Zakona o javnoj nabavi, pa i članak 257. sam po sebi nema jaču pravnu snagu iz koje bi proizlazila obveza za naručitelja da isključi od primjene zakonske odredbe članaka 220. i 221. Zakona o vodama. Stoga smatra da tuženica pogrešno tumači i primjenjuje kako Zakon o javnoj nabavi, tako i Zakon o vodama te natječajnu dokumentaciju tužitelja, čime je povrijeđen zakon njemu na štetu.

Tužitelj nadalje tvrdi da je pobijano rješenje nezakonito i u dijelu u kojem se prihvaća kao osnovan žalbeni navod vezan za izjave o nekažnjavanju za članove nadzornog odbora. Navodi da je bez obzira što nema obavezu ipak odlučio zatražiti popratne dokumente, ali je kao dostatne prihvatio izjave o nekažnjavanju odabranog ponuditelja bez ovjere. Smatra da takvo postupanje ne utječe na zakonitost Odluke o odabiru, niti bi u eventualnom novom pregledu i ocjeni ponuda dovelo do drugačije odluke s obzirom da članak 263. Zakona o javnoj nabavi propisuje da javni naručitelj može pozvati gospodarske subjekte da nadopune ili objasne zaprimljene dokumente. Navodi da je s ciljem izbjegavanja pretjeranog formalizma i u skladu s načelom razmjernosti te s ciljem učinkovitog provođenja postupka javne nabave i svrhovitog i ekonomičnog trošenja javnih sredstava postupio na takav način i donio odluku o odabiru čime nisu narušena načela javne nabave ni prava drugog ponuditelja. Slijedom navedenog predlaže usvojiti tužbeni zahtjev i poništiti pobijano rješenje tužene Komisije.

Tuženica u odgovoru na tužbu ukazuje na odredbe članka 404. koji citira, kao i članke 256. i 257. ZJN 2016. Navodi da naručitelj može kao kriteriji za odabir gospodarskog subjekta (uvjet sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti) zahtijevati od gospodarskog subjekta da dokaže upis u odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana, kao što je ovdje slučaj, ali da ne može kao uvjet minimalne razine sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti iz članka 257. stavka 1. ZJN 2016 odrediti da je

gospodarski subjekt registriran za pojedinu djelatnost. Tvrdi da je na način propisan u točki 4.2. dokumentacije o nabavi naručitelj postupio protivno odredbi članka 257. ZJN 2016 te da je time počinio osobito bitnu povredu postupka javne nabave iz članka 404. stavka 2. točke 7. ZJN 2016.

Nadalje Komisija tvrdi da u postupcima javne nabave Zakon o javnoj nabavi predstavlja *lex specialis* u odnosu na druge zakone Republike Hrvatske te da je u predmetnom slučaju ocjenjivala je li tužitelj dokumentaciju o nabavi sastavio u skladu s odredbama tog zakona koji izričito propisuje što se može tražiti kao uvjet profesionalne sposobnosti. Smatra da bi svako drugačije tumačenje imalo za posljedicu povredu načela zakonitosti. Poziva se na Direktivu 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća koja je implementirana u ZJN 2016.

Nadalje tuženica ne osporava da tužitelj nema obvezu tražiti ažurirane popratne dokumente radi provjere informacija navedenih u ESPD obrascu te da je to propisano samo kao mogućnost, s obzirom na to da je navedeni postupak nabave male vrijednosti. Međutim, budući da se ipak odlučio zatražiti ažurirane popratne dokumente, tvrdi da je morao iste ocjenjivati u skladu s dokumentacijom o nabavi. Kako izjave o nekažnjavanju za članove nadzornog odbora nesporno nisu bile ovjerene od strane javnog bilježnika, tvrdi da naručitelj nije mogao navedenu ponudu odabrati prije otklanjanja nedostataka u dostavljenim popratnim dokumentima. Predlaže odbiti tužbeni zahtjev.

Zainteresirana osoba u odgovoru na tužbu navodi da činjenica što je naručitelju dana mogućnost, a ne obveza da od ekonomski najpovoljnijeg ponuditelja zatraži ažurirane dokumente ne daje mu pravo da smatra valjanim dokazom dokument koji je u suprotnosti s kogentnim zakonskim propisom i dokumentacijom u nadmetanju. Tvrdi da je naručitelj svojom dokumentacijom propisao uvjete dokazivanja kriterija za odabir gospodarskog subjekta, da izabrani ponuditelj nije dostavio propisani dokaz te da je odluka o odabiru donesena unatoč nedostatka adekvatnog formalnog dokaza. Tvrdi da naručitelj nije donio odluku na zakonit način te da je odluka Komisije koja se pobija predmetnom tužbom zakonita. Stoga predlaže odbiti tužbeni zahtjev u cijelosti.

Sud je uzeo u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporavane odluke kao i očitovanja stranaka tijekom upravnosudskog postupka te je na temelju razmatranja svih činjeničnih i pravnih pitanja (čl. 55. st. 3. ZUS-a), utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Iz spisa proizlazi da je naručitelj Hrvatske vode, pravna osoba za upravljanje vodama iz Zagreba (dalje u tekstu: *Naručitelj*) u Elektroničkom oglasniku Republike Hrvatske 28. travnja 2017. objavio poziv za nadmetanje s dokumentacijom o nabavi u otvorenom postupku javne nabave, broj objave: 2017/S 0F2-0008091, predmet nabave: nabava radova održavanja detaljnih melioracijskih građevina za odvodnju i navodnjavanje na branjenom području broj 6. područje malog sliva Ilova – Pakra. Dostavljene su dvije ponude i to ponuda ponuditelja Vodoprivrede Daruvar d.d. iz Daruvara i Bindo d.d. iz Ivanić-Grada.

Naručitelj je donio odluku o odabiru kojom je kao najpovoljniju odabrao ponudu ponuditelja Vodoprivrede Daruvar d.d.

Neodabrani ponuditelj Bindo d.d. je izjavio žalbu povodom koje je tuženica osporavanim rješenjem poništila Odluku o odabiru kao i postupak javne nabave.

Naime, odredbom članka 263. stavka 1. ZJN 2016 naručitelju je dana mogućnost da u postupcima javne nabave male vrijednosti, kakva je i predmetna nabava, u primjerenom roku, ne u kraćem od pet dana, od ponuditelja koji je podnio ekonomski najpovoljniju ponudu zatraži ažurirane popratne dokumente u skladu sa Zakonom. Načini dokazivanja propisani su člancima 264. do 268. ZJN 2016. *Naručitelj* je navedenu mogućnost iskoristio te je pod točkom 3.2 Dokumentacije propisao osnove za isključenje iz članka 251. stavka 1. ZJN 2016., među kojima je i „izjava davatelja s ovjerenim potpisom kod nadležne sudske ili upravne

vlasti, javnog bilježnika ili strukovnog i trgovinskog tijela u državi poslovnog nastana gospodarskog subjekta, odnosno državi čiji je osoba državljanin“.

Međutim, u ovom predmetu nije ni sporno da je odabrani ponuditelj Vodoprivreda Daruvar d.d. za članove nadzornog odbora dostavio neovjerene izjave o nekažnjavanju, odnosno da nije dostavio dokaz propisan odredbom članka 265. ZJN 2016 pa tako nije ni dokazao da ispunjava uvjete iz članka 260. stavka 1. ZJN 2016. Osim toga valja navesti da tužitelj nije iskoristio mogućnost propisanu člankom 263. stavka 2. ZJN 2016 da pozove ponuditelja na dopunu zaprimljenih dokumenata.

S obzirom na navedeno, pravilno je tuženica žalbene navode ponuditelja Binđo d.d. ocijenila osnovanim.

Nadalje je tužena Komisija postupala u skladu s odredbom članka 404. stavka 2. ZJN 2016 koja taksativno nabraja osobito bitne povrede postupka javne nabave. Naime, osobito bitne povrede postupka javne nabave predstavljaju povrede na koje, uz postupovne pretpostavke, Državna komisija po izričitoj odredbi Zakona pazi po službenoj dužnosti, neovisno o tome je li žalitelj u svojoj žalbi ukazao na takve povrede. Stoga je nejasno tužiteljevo čuđenje i osporavanje zakonitosti postupanja tuženice koja je „samoinicijativno“ utvrdila postojanje takve povrede.

Odredba članka 404. točka 7. ZJN 2016 propisuje da je počinjena osobito bitna povreda postupka javne nabave ako kriteriji za odabir gospodarskog subjekta nisu određeni u skladu s člancima 256.-259. tog zakona.

Iz spisa proizlazi, a što je utvrdila i tuženica, da je u predmetnom postupku javne nabave naručitelj kao uvjet sposobnosti za obavljanje profesionalne djelatnosti od gospodarskog subjekta zahtijevao da mora biti registriran za djelatnost propisanu člankom 220. točkom 3. Zakona o vodama (točka 4.2. Dokumentacije). Međutim, odredbom članka 257. stavka 1. ZJN 2016 jasno je propisano da javni naručitelj može zahtijevati da gospodarski subjekt dokaže upis u sudski, obrtni, strukovnih ili drugi odgovarajući registar u državi njegova poslovnog nastana, dok je popis relevantnih registara naveden u Prilogu XII. Zakona.

Po ocjeni ovog suda, tuženica je pravilno ocijenila da je navedeno traženje tužitelja u točki 4.2. Dokumentacije nezakonito, odnosno da nije u skladu s odredbom članka 257. ZJN 2016.

Isto tako, pravilno je ocijenila da se u postupcima javne nabave primjenjuju odredbe ZJN 2016 koji predstavlja lex specialis u odnosu na druge zakone Republike Hrvatske.

Slijedom navedenog Sud je, osiguravajući sudsku zaštitu prava i pravnih interesa stranaka u predmetnom upravnom sporu ocijenio rješenje tužene Komisije zakonitim te je, na temelju odredbe članka 57. stavka 1. ZUS-a, odbio tužbeni zahtjev i odlučio kao u izreci ove presude.

U Zagrebu 28. veljače 2019.

Predsjednica vijeća
Lidija Rostaš-Beroš, dipl. iur., v.r.

Za točnost otpavka - ovlaštenu službenik

Tanja Nemčić

