



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

Poslovni broj: UsII-211/19-8

REPUBLIKA HRVATSKA
354 - DRŽAVNA KOMISIJA ZA KONTROLU
POSTUPAKA JAVNE NABAVE

Primljeno: 06 -05- 2019		
Prilog	Neposredno	Poštom
Klasa: UP/II-034-02/19-01/220		
Ur. broj: 383-01/19-6		

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 Ane Berlengi Fellner, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Mirjane Čačić, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ljerke Morović Pavić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Medical Intertrade d.o.o., Sveta Nedelja, Dr. Franje Tuđmana 3, kojeg zastupa Ana Cigula, opunomoćenik po zaposlenju, protiv tuženika Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Zagreb, Koturaška 43/IV, uz sudjelovanje zainteresiranih osoba Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, Utinjska 40, koju zastupa Ivan Klobučar, predsjednik uprave, putem punomoćnika Hrvoja Lui, odvjetnika Odvjetničkog društva Mađarić & Lui d.o.o., Zagreb, Zelinska 4, i Kliničkog bolničkog centra Split, Split, Spinčićeva 1, u predmetu radi javne nabave, na sjednici vijeća održanoj 2. svibnja 2019.

presudio je

I. Tužbeni zahtjev se usvaja i poništava se rješenje Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, klasa: UP/II-034-02/19-01/220, urbroj: 354-01/19-3 od 22. ožujka 2019.

II. Usvaja se žalba Medical Intertrade d.o.o., Sveta Nedelja i poništava se treća odluka o odabiru naručitelja Kliničkog bolničkog centra Split, klasa: 406-01/17-01/189, urbroj: 2181-147-01/JM-19-30 od 27. veljače 2019.

Nalaže se Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, Utinjska 40 da tužitelju naknadi troškove žalbenog postupka u iznosu od 70.000,00 kn.

III. Odbija se prijedlog zainteresirane osobe Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, za prekid ovog upravnog spora.

Odbija se zahtjev zainteresirane osobe Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, za naknadu troškova ovog upravnog spora u iznosu od 125.000,00 kn.

Obrazloženje

Tužitelj je pokrenuo upravni spor protiv rješenja tuženika od 22. ožujka 2019., kojim je odbačena njegova žalba izjavljena protiv treće odluke o odabiru naručitelja Klinički bolnički centar Split u postupku javne nabave, broj objave: 2017/S OF2-0015143.

Tužitelj smatra da je osporenim rješenjem tuženik povrijedio niz načela upravnog postupka, pogrešno primijenio materijalno pravo, onemogućio tužitelja u iznošenju dokaza kojima bi potvrdio da je njegova ponuda nezakonito isključena iz postupka, da je naručitelj pogrešno primijenio materijalno pravo te da je ponuda ponuditelja Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, koju je naručitelj odabrao, zapravo nevaljana te da je tužiteljeva ponuda u konkretnom postupku trebala biti odabrana kao ekonomski najpovoljnija. Ističe da je u žalbenom postupku ukazao tuženiku na ustaljenu praksu sudova i tumačenje pravnog interesa u postupcima javne nabave. Poziva se na presudu ovog Suda, broj: UsII-136/19-9 od 13.

ožujka 2019. te smatra da Sud u ovom postupku treba riješiti žalbu tužitelja samo u dijelu koji se odnosi na ocjenjivanje valjanosti ponude Oktal Pharma d.o.o., Zagreb. Predlaže da Sud u žurnom postupku riješi stvar te poništi rješenje tuženika, usvoji žalbu tužitelja i poništi treću odluku o odabiru naručitelja, naloži tuženiku da tužitelju naknadi trošak upravnog spora prema određenju Suda te da mu naloži naknaditi štetu tužitelju u iznosu od 17.885.738,38 kn, uvećano za zakonske zatezne kamate koje teku od dana podnošenja tužbe do isplate u slučaju da je kao posljedica nezakonitog rješenja nastao ugovorni odnos između naručitelja i zainteresirane osobe Oktal Pharma d.o.o., Zagreb te naloži tuženiku da u roku od 15 dana tužitelju naknadi trošak žalbenog postupka u iznosu od 70.000,00 kn uvećano za zakonske zatezne kamate od dana donošenja presude do namirenja.

Tužba je dostavljena na odgovor tuženiku i zainteresiranim osobama.

Tuženik je dostavio odgovor na tužbu, kojim naglašava da je osporeno rješenje doneseno primjenom pozitivnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je postojalo u trenutku donošenja odluke te smatra da tužitelj tužbom ne osporava stajalište izneseno u svezi tumačenja pravnog interesa u smislu odredbe članka 401. Zakona o javnoj nabavi. Smatra da se opravdano poziva na učinke svojih prethodnih izvršnih, ali ne ujedno i pravomoćnih rješenja, pri čemu se poziva na sudsku praksu u primjeni ranije važećeg Zakona o javnoj nabavi. Kako je prethodnim izvršnim rješenjem tuženika utvrđeno da ponuda tužitelja nije sukladna odredbama dokumentacije o nabavi, smatra da u ponovnom žalbenom postupku tužitelj nema pravni interes za izjavljivanje žalbe. Ističe da je osporeno rješenje donio 22. ožujka 2019. te je istog dana dostavljeno strankama žalbenog postupka objavom na internetskim stranicama tuženika, a presudu ovog Suda broj: UsII-136/19 od 13. ožujka 2019. tuženik je zaprimio 25. ožujka 2019., zbog čega smatra da naknadno donesena presuda ovog Suda ne može biti od utjecaja na zakonitost pobijanog rješenja. Smatra da je tužitelj mogao podnijeti prijedlog za donošenje rješenja o odgovornom učinku ili privremene mjere vezano za upravni spor koji je vodio protiv rješenja tuženika od 7. prosinca 2018. te da se sadašnja pravna situacija može sanirati eventualnim podnošenjem prijedloga za obnovu postupka s obzirom na postojanje činjenica koje su nastale nakon donošenja osporenog rješenja, a da se ova situacija ne može sanirati usvajanjem tužbe i odlučivanjem o osnovanosti žalbenih navoda kojima se osporava ponuda zainteresirane osobe Oktal Pharma d.o.o., Zagreb. Smatra da ne postoje pretpostavke za vođenje upravnog spora, odnosno da tužitelj nema pravni interes osporavati rješenje tuženika te se protivi postavljenom zahtjevu za naknadu štete. Ističe da njegovo postupanje nije i ne može biti nezakonito jer se temelji na zakonskim ovlaštenjima i dužnostima postupanja povodom žalbi. Iz istih razloga navodi da ni odluka tuženika donesena u žalbenom postupku nije i ne može, neovisno o tome postala pravomoćna ili bila poništena od strane upravnog suda, biti nezakonita jer je rezultat primjene i tumačenja prava na temelju zakonskih ovlaštenja. U odnosu na zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka, ističe prigovor promašene legitimacije jer tuženik nije stranka žalbenog postupka. Predlaže da Sud tužbu odbaci, odnosno odbije kao neosnovanu, podredno da sam riješi stvar u skladu s odredbom članka 58. Zakona o upravnim sporovima i člankom 434. Zakona o javnoj nabavi.

Zainteresirana osoba Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, dostavila je odgovor na tužbu. U dostavljenom odgovoru obrazlaže tijek postupka javne nabave i detaljno se očituje na žalbene navode tužitelja podnesene protiv treće odluke naručitelja o odabiru ponuda. U cijelosti prihvaća stajalište tuženika vezano za pravni interes tužitelja za izjavljivanje žalbe te smatra da je Sud dužan ocijeniti valjanost osporene odluke ne uzimajući u obzir presudu ovog Suda, broj: UsII-136/19 od 13. ožujka 2019. jer ista nije bila temelj donošenja odluke tuženika. S obzirom na tužbene navode, smatra da se tužba odnosi na rješenje tuženika od 8. svibnja 2018. u odnosu na koju je tužitelj u prekluziji s podnošenjem tužbe te predlaže prvenstveno

tužbu odbaciti. Također predlaže da Sud prekine predmetni spor do okončanja postupka povodom izvanrednog pravnog lijeka uloženog od strane zainteresirane osobe u odnosu na presudu broj: UsII-136/19, koji se vodi pred Vrhovnim sudom RH jer je riječ o prethodnom pitanju. Zainteresirana osoba podnijela je i zahtjev za izuzeće predsjednice vijeća jer je Sud presudom od 13. ožujka 2019. s imenovanom sutkinjom usvojio tužbeni zahtjev tužitelja, zbog čega smatra da postoji opravdana bojazan da će isti sudac u ovom postupku suditi na isti način. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije te naloži tužitelju plaćanje troškova odgovora na žalbu zainteresiranoj osobi u iznosu od 125.000,00 kn.

Zainteresirana osoba Klinički bolnički centar Split, iako uredno pozvan, nije dostavio odgovor na tužbu.

Odgovori na tužbu dostavljeni su tužitelju.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Tuženik je osporenim rješenjem odbacio žalbu tužitelja izjavljenu protiv treće odluke naručitelja o odabiru ponuditelja uz obrazloženje prema kojem tužitelj nema pravo na žalbu u smislu odredbe članka 401. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj: 120/16.). Tuženik osporeno rješenje obrazlaže pozivom na rješenje koje je donio 7. prosinca 2018., a kojim je tuženik poništio odluku naručitelja o odabiru tužitelja, klasa: 406-01/17-01/189, urbroj: 2181-147-01/J.M.-18-19 od 27. rujna 2018. Navedenu odluku tuženika ovaj Sud je poništio presudom broj: UsII-136/19 od 13. ožujka 2019. Istom presudom odbijena je žalba ovdje zainteresirane osobe Oktal Pharma d.o.o., Zagreb, čime je nakon ove presude na snazi ostala odluka o odabiru naručitelja, klasa: 406-01/17-01/189, urbroj: 2181-147-01/JM-18-19 od 27. rujna 2018., kojom je u otvorenom postupku javne nabave s namjerom sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom na razdoblje od četiri godine, broj objave: 2017/S OF2-0015143 te ispravci objave 2017/S 214-0019512, 2017/S F14-0021002 i 2017/S F14-0021518, predmeta nabave laboratorijska dijagnostika (biokemija i imunokemija – integrirani sustav) odabran tužitelj Medical Intertrade d.o.o. iz Svete Nedelje. Ovom presudom pravomoćno je riješena upravna stvar koja se odnosi na stadij postupka javne nabave, pregleda, ocjene i odabira ponude. Presuda je donesena u postupku sudske kontrole zakonitosti pojedinačne odluke kojom je tuženik kao javnopravno tijelo odlučilo o pravu stranke, odnosno u upravnom sporu u smislu odredbe članka 3. stavka 1. točke 1. Zakona o upravnim sporovima. Okolnost što je tuženik zakonom ovlašten i dužan provoditi postupke povodom žalbi izjavljenih u vezi s postupcima javne nabave, protivno isticanju tuženika, ne znači da njegove odluke donesene u žalbenom postupku nisu, odnosno ne mogu biti nezakonite. Zakonitost odluka tuženika ocjenjuje ovaj Sud u upravnom sporu, a upravo navedenom presudom utvrđena je nezakonitost odluke tuženika na štetu tužitelja.

Kada upravni sud poništi rješenje tuženika poništavaju se sve pravne posljedice koje je to rješenje proizvelo. Pravne posljedice poništenja nastupaju ex tunc i smatra se kao da poništeno rješenje nikad nije niti doneseno.

Prema odredbi članka 10. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.) pravomoćna presuda suda obvezna je za stranke u upravnom sporu i njihove pravne sljednike. Presuda po zakonu postaje pravomoćna kad se ne može pobijati redovnim pravnim lijekom, a to svojstvo presuda ovog Suda stječe danom donošenja. Tuženik u odgovoru na tužbu upućuje na nastup pravomoćnosti na dan dostave odluke strankama, odnosno na tzv. „podijeljenu“ pravomoćnost koja nije prihvaćena u sudskoj praksi Republike Hrvatske. Vremenski nastup pravomoćnosti, kao objektivne kvalitete sudske presude koja obvezuje sud i stranke jednak je za sve na koga se pravomoćna presuda odnosi. Stoga se, kako je naprijed navedeno određuje u skladu sa zakonom i pravomoćnost nastupa kada se presuda ne može pobijati redovnim pravnim lijekom. Presude sudova protiv kojih nije dopušteno izjavljivanje žalbe pravomoćne su danom donošenja.

Datum dostave pravomoćne presude važan je kod računanja paricijskog roka, dakle roka u kojem je stranka dužna izvršiti nalog određen tom presudom. U konkretnom slučaju ne radi se o takvoj vrsti presude (kondemnatornoj).

Kako je pravomoćna presuda ovog Suda donesena prije osporenog rješenja tuženika, to tuženik neosnovano upućuje na moguću sanaciju nastale pravne situacije podnošenjem prijedloga za obnovu postupka u smislu odredbe članka 123. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj: 47/09.). Naime, tuženik pogrešno navodi da se ovaj prijedlog može temeljiti na navedenoj presudi kao na činjenici koja je nastala nakon donošenja osporenog rješenja. Navedeno iz razloga što pravomoćna presuda predstavlja javnu ispravu i ona bi mogla biti razlog za podnošenje prijedloga radi obnove postupka i to kao dokaz koji je postojao u vrijeme donošenja osporenog rješenja, ali za koji se nije znalo. Upućivanje stranke na postupak obnove u smislu Zakona o općem upravnom postupku tijekom upravnog spora koji se vodi o zakonitosti osporenog rješenja nesvršishodno je i zbog toga neprihvatljivo.

Osporenim rješenjem tuženik je odbacio žalbu tužitelja jer je utvrdio da tužitelj nema pravo na žalbu u smislu odredbe članka 401. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi. Navedenom zakonskom odredbom propisano je da pravo na žalbu ima svaki gospodarski subjekt 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 konkretnom slučaju tužitelj je gospodarski subjekt koji je dao ponudu na objavljeni natječaj o javnoj nabavi te koji je odlukom naručitelja dva puta izabran kao najbolji ponuditelj i koji je u vrijeme donošenja treće odluke naručitelja vodio pred ovim Sudom spor radi poništenja odluke tuženika. Stoga je pogrešan i na zakonu neutemeljen zaključak tuženika prema kojem tužitelj ne bi bio gospodarski subjekt iz članka 401. stavka 1. Zakona o javnoj nabavi, odnosno ne bi imao pravni interes za dobivanje ugovora o javnoj nabavi ili koji ne bi mogao trpjeti štetu od kršenja subjektivnih prava odlukom protiv koje je izjavio žalbu.

Nije sporno da je tuženik osporeno rješenje donio prije nego mu je dostavljena presuda ovog Suda, broj: UsII-136/19 od 13. ožujka 2019. Također nije sporno da Sud navedenu presudu nije donio u roku od 30 dana, kako to propisuje odredba članka 434. stavka 3. Zakona o javnoj nabavi. Navedeno iz razloga što je sud podnio zahtjev Ustavnom sudu radi ocjene suglasnosti s Ustavom više odredbi Zakona o javnoj nabavi, zbog čega je u skladu s odredbom članka 37. stavka 1. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske („Narodne novine“, broj: 99/99., 29/02. i 49/02.) zastao s postupkom. Nakon odluke Ustavnog suda, broj: U-I-2911/17 od 5. veljače 2019., Sud je nastavio upravni spor i donio navedenu presudu u upravnom sporu u kojem je omogućio svim strankama da iznesu svoja stajališta u svezi sa činjeničnim i pravnim pitanjima vezanim za donošenje pravilne i na zakonu osnovane presude.

Zbog pogrešnog pravnog pristupa prema kojem odluka tuženika, neovisno o tome postala ona pravomoćna ili bila poništena od strane upravnog suda, ne može biti nezakonita, tuženik je propustio nakon pokretanja ovog upravnog spora izmijeniti svoju odluku na način da usvoji žalbu tužitelja i poništi treću odluku naručitelja o odabiru ponude.

S obzirom na navedeno, Sud je usvojio tužbeni zahtjev u dijelu u kojem se njime traži poništenje odluke tuženika i usvajanje žalbe te poništavanje treće odluke o odabiru ponuditelja. Žalbene razloge kojima tužitelj osporava valjanost ponude zainteresirane osobe, Sud nije posebno razmatrao, budući da je nakon presude ovog Suda od 13. ožujka 2019. na snazi ostala odluka o odabiru ponuditelja koju je naručitelj donio 27. rujna 2018., čime je pravomoćno dovršen stadij postupka javne nabave koji se odnosi na odluku o odabiru ponude. Kako je odluka o odabiru ponude od 27. rujna 2018. postala pravomoćna, valjalo je uvažiti i

žalbu tužitelja te poništiti odluku naručitelja od 27. veljače 2019. Budući da je tužitelj uspio u žalbenom postupku, to je valjalo odrediti da troškove žalbenog postupka snosi zainteresirana osoba Oktal Pharma d.o.o., Zagreb. Navedeno je u skladu s odredbom članka 431. stavka 3. Zakona o javnoj nabavi, kojom je propisano da stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan, dužna je protivnoj stranci naknaditi opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku. O dijelu tužbenog zahtjeva koji se odnosi na naknadu štete, Sud nije posebno odlučivao, imajući u vidu pravomoćnu presudu ovog Suda od 13. ožujka 2019. Također, tužitelj nije specificirao troškove ovog upravnog spora, a kako tužitelja u sporu zastupa punomoćnik po zaposlenju, to nije bilo razloga niti na zakonu utemeljene osnove da Sud donosi posebnu odluku o troškovima tužitelja u ovom upravnom sporu.

S obzirom na navode zainteresirane osobe kojima je tražila izuzeće predsjednika vijeća ovog Suda, napominje se da je predsjednik Suda o ovom zahtjevu odlučio rješenjem broj: 29 Su-271/2019-4 od 23. travnja 2019. Također, prijedlog zainteresirane osobe kojim traži prekid postupka nije na zakonu osnovan, jer donošenje odluke povodom izvanrednog pravnog lijeka nije odredbom članka 45. Zakona o upravnim sporovima propisan razlog za prekid upravnog spora. Ovdje također valja napomenuti da zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude ovog Suda Vrhovnom sudu Republike Hrvatske podnosi Državno odvjetništvo Republike Hrvatske, a zahtjev na kojem zainteresirana osoba temelji svoj prijedlog za prekidom postupka, predstavlja tek prijedlog Državnom odvjetništvu za podnošenje ovog zahtjeva. Zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova upravnog spora, s obzirom na uspjeh u sporu, u cijelosti je valjalo odbiti. Imajući u vidu zatraženi trošak odgovora na žalbu u iznosu od 125.000,00 kn, napominje se da je prema odredbi članka 79. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima, vrijednost predmeta spora neprocjenjiva te zatraženi iznos nije utemeljen na mjerodavnom propisu.

Slijedom navedenog, sukladno odredbi članka 434. stavka 4. Zakona o javnoj nabavi i temeljem odredbe članka 58. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima, odlučeno je kao u izreci.

U Zagrebu, 2. svibnja 2019.

Predsjednica vijeća
Ana Berlangi Fellner, v. r.

Za točnost otpavka – ovlašten službenik

