

**Predmet C-367/19**

**Zahtjev za prethodnu odluku**

**Datum podnošenja:**

8. svibnja 2019.

**Sud koji je uputio zahtjev:**

Državna revizijska komisija za reviziju postupkov oddaje javnih naročil (Slovenija)

**Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:**

30. travnja 2019.

**Javni naručitelj:**

Ministrstvo za notranje zadeve

**Podnositelj zahtjeva za reviziju:**

Tax-Fin-Lex d. o. o.

**Odabrani ponuditelj:**

LEXPERA, d. o. o.

---

**Republika Slovenija**

**Državna revizijska komisija za reviziju postupkov oddaje javnih naročil  
(Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave)**

[omissis]

**ZAHTJEV  
ZA PRETHODNU ODLUKU**

***Status tijela koje je uputilo zahtjev***

- 1 Državna revizijska komisija za reviziju postupkov oddaje javnih naročil<sup>1</sup> (Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, Slovenija, u daljnjem tekstu: Državna revizijska komisija), kao tijelo koje je podnijelo predmetni zahtjev za prethodnu odluku, u Republici Sloveniji je u skladu sa Zakonom o pravnom

<sup>1</sup> [omissis]

varstvu v postopkih javnega naročanja (Zakon o pravnoj zašiti u postupcima javne nabave, [omissis]<sup>2</sup> u daljnjem tekstu: ZPLPJN) posebno, neovisno i samostalno državno tijelo koje odlučuje o zakonitosti provedbe javne nabave u svim fazama postupka javne nabave (članak 60. stavak 1. ZPLPJN-a).

- 2 Na temelju članka 2. ZPLPJN-a, pravna zaštita od povreda u postupcima javne nabave u Republici Sloveniji jamči se u:
- predrevizijskom postupku, koji se provodi pred javnim naručiteljem,
  - revizijskom postupku, koji se provodi pred Državnom revizijskom komisijom i
  - sudskom postupku, koji se u prvom stupnju provodi pred okružnim sudom, kojega kao isključivo nadležnog određuje zakon kojim se uređuju sudovi.

Pravna zaštita pred okružnim sudom ograničena je na ocjenu odgovornosti za naknadu nastale štete i utvrđenje ništetnosti ugovora<sup>3</sup>, ali ne uključuje ocjenu zakonitosti odluka Državne revizijske komisije, koje su pravomoćne<sup>4</sup>. **[orig. str. 1.]**

- 3 Sud Europske unije već je u presudi od 8. lipnja 2017., Medisanus, C-296/15, EU:C:2017:431, priznao Državnoj revizijskoj komisiji status „suda države članice” u smislu članka 267. UFEU-a.
- 4 Činjenice na kojima se temelji odluka o priznavanju Državnoj revizijskoj komisiji statusa „suda države članice” u skladu s člankom 267. UFEU-a nisu se promijenile nakon prethodno navedene presude Suda Europske unije. Bez obzira na prethodno navedeno, Državna revizijska komisija u Prilogu broj 1 ovom zahtjevu za prethodnu odluku detaljnije navodi činjenice koje opravdavaju priznanje njezina statusa „suda države članice” u smislu članka 267. UFEU-a.

### ***Stranke u glavnom postupku***

- 5 Državna revizijska komisija u vijeću [omissis], odlučuje o sporu između Ministarstva za notranje zadeve (Ministarstvo unutarnjih poslova [omissis], Ljubljana, Republika Slovenija, u daljnjem tekstu: javni naručitelj) i društva TAX-FIN-LEX, d. o. o., [omissis] Ljubljana, Slovenija (u daljnjem tekstu: podnositelj zahtjeva za reviziju), koji se odnosi na provedbu postupka javne nabave „Javna nabava za dodjelu usluga pristupa pravnom informacijskom sustavu”, u grupi 1 „Pristup pravnom informacijskom sustavu”. Budući da postupanje javnog

<sup>2</sup> [omissis]

<sup>3</sup> [omissis]

<sup>4</sup> [omissis]

naručitelja koje je sporno između strankama utječe i na situaciju društva LEXPERA, d. o. o., [omissis] Ljubljana, Republika Slovenija (u daljnjem tekstu: odabrani ponuditelj), kojemu je javni naručitelj dodijelio predmetni ugovoro javnoj nabavi, te s obzirom na to da odabrani ponuditelj ima ista prava i obveze kao i stranka<sup>5</sup>, tog izabranog ponuditelja valja smatrati strankom u glavnom postupku.

### ***Predmet spora u glavnom postupku i relevantne činjenice***

- 6 Javni naručitelj, tijelo Republike Slovenije, donio je 7. lipnja 2018. odluku o pokretanju postupka dodjele ugovora o javnoj nabavi za pristup pravnom informacijskom sustavu za razdoblje od 24 mjeseca. **[orig. str. 2.]**
- 7 Procijenjena vrijednost predmetne javne nabave koju je utvrdio javni naručitelj iznosi 39 959,01 eura, što je iznos ispod praga utvrđenog člankom 4. Direktive 2014/24<sup>6</sup>.
- 8 Javni naručitelj dodjeljuje predmetni ugovor o javnoj nabavi, podijeljen u dvije grupe, na temelju postupka javne nabave male vrijednosti. Riječ je o postupku uređenom na nacionalnoj razini<sup>7</sup>, koji javni naručitelji mogu primijeniti za dodjelu ugovora o javnoj nabavi usluga koje ne prekoračuju prag utvrđen člankom 4. Direktive 2014/24.
- 9 Podnositelj zahtjeva za reviziju i odabrani ponuditelj jedini su pravodobno podnijeli ponudu za grupu 1. Nakon pregovora podnositelj zahtjeva za reviziju ponudio je pristup pravnom informacijskom sustavu (za razdoblje od 24 mjeseca) po cijeni od 0 eura.
- 10 Podnositelj zahtjeva za reviziju je odlukom o dodjeli ugovora o javnoj nabavi od 11. siječnja 2019. obaviješten da je njegova ponuda za grupu 1 odbijena (jer je njegova konačna ponuda po cijeni od 0 eura prema mišljenju javnog naručitelja protivna pravilima o javnoj nabavi) te da je javni naručitelj odabranom ponuditelju dodijelio ugovor o javnoj nabavi u grupi 1.
- 11 Protiv te je odluke podnositelj zahtjeva za reviziju podnio 17. siječnja 2019. navedeni zahtjev, o kojem odabrani ponuditelj nije zauzeo stajalište. Javni naručitelj je u predrevizijskom postupku odlukom od 5. veljače 2019. odbio taj zahtjev za reviziju. 11. veljače 2019. prosljedio je predmet Državnoj revizijskoj komisiji radi donošenja odluke, čime je pred njom pokrenut postupak revizije.

<sup>5</sup> [omissis]

<sup>6</sup> Direktiva br. 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ (SL 2014., L 94, str. 65.)

<sup>7</sup> [omissis]

- 12 Među strankama je sporna osnovanost odluke javnog naručitelja o odbijanju ponude koju je podnio podnositelj zahtjeva za reviziju. Jedini razlog koji je javni naručitelj naveo kao razlog za odbijanje ponude podnositelja zahtjeva za reviziju jest taj da je potonji ponudio konačnu cijenu u visini od 0 eura.
- 13 Kao pravno relevantnu činjenicu valja istaknuti to da javni naručitelj ne prigovara podnositelju zahtjeva za reviziju da je njegova ponuda neuobičajeno niska (doduše, javni naručitelj preispitao je tu neuobičajeno nisku ponudu, ali nije odbio ponudu podnositelja zahtjeva zbog toga što potonji nije pojasnio [**orig. str. 3.**] ponuđenu cijenu). Javni naručitelj ne prigovara podnositelju zahtjeva za reviziju ni zbog činjenice da ponuda nije u skladu s važećim obvezama iz područja socijalnog i radnog prava i prava okoliša. Navedeni naručitelj također tvrdi da ponuda podnositelja zahtjeva za reviziju nije u skladu sa zahtjevima, uvjetima i kriterijima utvrđenima u pozivu na nadmetanje i dokumentaciju u vezi s dodjelom ugovora o javnoj nabavi, da postoje razlozi za isključenje podnositelja zahtjeva ili da to društvo ne ispunjava uvjete za sudjelovanje koje je utvrdio javni naručitelj.
- 14 Podnositelj zahtjeva za reviziju tvrdi da podnošenje ponude s ukupnom vrijednošću od 0 eura nije nedopušteno. Naime, iako se pravila o javnoj nabavi primjenjuju na sklapanje naplatnih ugovora, to ne znači da javni naručitelj može odbiti ponudu ponuditelja koji je ponudio besplatne usluge. Ponuditelj ima pravo slobodno odrediti cijenu svoje ponude, pa stoga također ima pravo u postupku javne nabave ponuditi besplatno pružanje usluga. Osim toga, da je u postupku javne nabave odabran podnositelj zahtjeva za reviziju koji bi zatim omogućio besplatan pristup pravnom informacijskom sustavu, on bi dobio korist u smislu stjecanja novog tržišta ili novih korisnika, što nije moguće izraziti novčanom vrijednosti, ali se može smatrati protučinidbom za izvršenje predmetnog ugovora.
- 15 Javni naručitelj tvrdi da je ponuda s ukupnom vrijednošću od 0 eura u suprotnosti s pojmom ugovora o javnoj nabavi. Smatra da je ugovor o javnoj nabavi naplatni odnos između javnog naručitelja i gospodarskog subjekta. Ponuda s ukupnom vrijednošću od 0 eura prema njegovu mišljenju utječe na naplatnu prirodu (budućeg) ugovora jer bi radi besplatnog pružanja usluge nastala besplatna, a ne naplatna transakcija. Tvrdi da besplatno pružanje usluga nije javna nabava usluga. Smatra da osvajanje novog tržišta nije protučinidba za izvršenje predmetnog ugovora zato što se, iako za (svakog) gospodarskog subjekta predstavlja dodanu vrijednost, koja se ne može izraziti novčanom vrijednošću niti se za nju može javnom naručitelju izdati račun.

## Mjerodavne pravne odredbe

### *Pravo Unije*

- 16 Članak 1. Direktive 2014/24: [**orig. str. 4.**]

„1. Ovom se Direktivom utvrđuju pravila o postupcima nabave koju provode javni naručitelji vezana uz ugovore o javnoj nabavi te projektne natječaje čija procijenjena vrijednost nije manja od pragova utvrđenih u članku 4.

2. Nabava u smislu ove Direktive podrazumijeva stjecanje putem ugovora o javnoj nabavi, radova, robe ili usluga koje nabavlja jedan ili više javnih naručitelja od gospodarskih subjekata koje su ti javni naručitelji odabrali, bez obzira na to jesu li radovi, roba ili usluge namijenjene javnoj svrsi.”

17 Člankom 2. stavkom 1. Direktive 2014/24 propisuje se sljedeće:

„Za potrebe ove Direktive primjenjuju se sljedeće definicije:

[...]

5. „ugovori o javnoj nabavi” znači ugovori kojima se ostvaruje financijski interes, sklopljeni u pisanom obliku između jednog ili više gospodarskih subjekata i jednog ili više javnih naručitelja, a čiji je predmet izvođenje radova, nabava robe ili pružanje usluga.”

18 U članku 4. Direktive 2014/24 navodi se:

„Ova Direktiva primjenjuje se u slučaju nabava za čiju se vrijednost, bez poreza na dodanu vrijednost (PDV), procjenjuje da je jednaka ili veća od sljedećih pragova:

[...]

(b) 144 000 EUR za ugovore o javnoj nabavi robe ili usluga koje dodjeljuju tijela središnje države

[...]”.

*Slovensko pravo*

12 Člankom 2. stavkom 1. Zakona o javnem naročanju (Zakon o javnoj nabavi, [omissis] u daljnjem tekstu: ZJN-3), koji se primjenjuje u glavnom postupku, propisuje se kako slijedi:

„U ovom zakonu upotrebljeni pojmovi imaju sljedeće značenje: **[orig. str. 5.]**

1. „ugovor o javnoj nabavi” znači ugovor kojim se ostvaruje financijski interes, sklopljen u pisanom obliku između jednog ili više gospodarskih subjekata i jednog ili više javnih naručitelja, a čiji je predmet izvođenje radova, nabava robe ili pružanje usluga;

[...]”.

**Obrazloženje zahtjeva za prethodnu odluku**

***Primjena prava Unije***

- 19 Procijenjena vrijednost predmetne javne nabave ne prekoračuje prag utvrđen u članku 4. Direktive 2014/24.
- 20 Sud se već u nekoliko navrata proglašavao nadležnim za odlučivanje o zahtjevima za prethodnu odluku koji se odnose na odredbe akta Europske unije u situacijama u kojima se taj akt nije primjenjivao na činjenično stanje u glavnom postupku, ali u kojima su navedene odredbe primjenjivale na temelju nacionalnog prava, jer je ono upućivalo na njihov sadržaj, kako bi se odredila pravila koja se primjenjuju na potpuno unutarnje situacije (vidjeti, primjerice, presude od 13. ožujka 2019., E., C-635/17, ECLI:EU:C:2019:192, od 17. svibnja 2017., ERGO Poistovna, C-48/16, ECLI:EU:C:2017:377, te od 28. listopada 2010., Volvo Car Germany, C-203/09, ECLI:EU:C:2010:647).
- 21 Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da kada nacionalno zakonodavstvo za situacije potpuno unutarnje naravi usvoji jednaka rješenja kao i ona koja postoje u pravu Unije, osobito kako bi se izbjegla diskriminacija domaćih državljana ili eventualna narušavanja tržišnog natjecanja, ili pak osigurala primjena jedinstvenog postupka u usporedivim situacijama, postoji određeni interes da se, radi izbjegavanja budućih razlika u tumačenju, odredbe i pojmovi iz prava Unije jednako tumače, bez obzira na okolnosti u kojima ih treba primijeniti (vidjeti, primjerice, presudu od 3. prosinca 2015., Quenon K., C-338/14, EU:C:2015:795, točku 17. i navedenu sudsku praksu).
- 22 O takvoj je situaciji riječ u predmetnom slučaju. Iako se Direktivom 2014/24 izravno ne uređuje situacija koja se razmatra u ovom predmetu, valja napomenuti da je slovenski zakonodavac, prenoseći odredbe navedene Direktive 2014/24 u nacionalno pravo, odlučio urediti pojam **[orig. str. 6.]** „ugovora o javnoj nabavi” na istovjetan način, kako u pogledu ugovora koji prekoračuju prag utvrđen tom direktivom tako u pogledu onih čija vrijednost ne prekoračuje taj prag.
- 23 ZJN-3, kojim je Direktiva 2014/24 prenesena u slovensko pravo, primjenjuje se i na ugovore o javnoj nabavi kojima se doseže prag utvrđen člankom 4. te direktive i na ugovore kojima se ne doseže navedeni prag.
- 24 Definicija pojma „ugovora o javnoj nabavi” u ZJN-3-u istovjetna je onoj iz Direktive 2014/24. Ta je definicija ista i u pogledu ugovora o javnoj nabavi koji prekoračuju prag utvrđen člankom 4. te direktive i u pogledu onih koji ne prekoračuju taj prag. Stoga se odredba članka 2. stavka 1. točke 5. Direktive 2014/24, kojom se definira pojam „ugovora o javnoj nabavi”, u skladu sa slovenskim pravom primjenjuje izravno i bezuvjetno i na situacije na koje se navedena direktiva ne može primijeniti.
- 25 Iako se ZJN-3-om u pogledu ugovora o javnoj nabavi kojima se ne doseže prag utvrđen u članku 4. Direktive 2014/24 omogućuje postupak dodjele ugovora o javnoj nabavi koji je u potpunosti uređen na nacionalnoj razini (a koji nije predviđen tom direktivom – to jest postupak javne nabave male vrijednosti), njime

se u vezi s pojmom „ugovora o javnoj nabavi” ne razlikuju ugovori kojima se prekoračuje prag utvrđen člankom 4. te direktive i oni kojima se taj prag ne prekoračuje.

- 26 Kako bi se osiguralo jednako postupanje potrebno je tumačiti pojam „ugovora o javnoj nabavi”, koji proizlazi iz prava Unije na istovjetan način i u pogledu situacija obuhvaćenih Direktivom 2014/24 (postupci u vezi s ugovorima čija je vrijednost iznad praga) i u pogledu situacija na koje se ta direktiva ne primjenjuje (postupci u vezi s ugovorima čija je vrijednost ispod praga). To znači da je u situaciji poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj je vrijednost predmetnog ugovora o javnoj nabavi ispod praga utvrđenog u članku 4. Direktive 2014/24, potrebno tumačiti pojam „ugovora o javnoj nabavi” uzimajući u obzir i sudsku praksu Suda.

### ***Obrazloženje zahtjeva za prethodnu odluku***

- 27 Državna revizijska komisija dvoji o tumačenju i primjeni članka 2. stavka 1. točke 5. Direktive 2014/24, kojim se definira pojam ugovora o javnoj nabavi. **[orig. str. 7.]**
- 28 Naplatna priroda ugovornog odnosa između javnog naručitelja i gospodarskog subjekta jedna je od bitnih obilježja ugovora o javnoj nabavi. Naplatna priroda ugovornog odnosa nedvojbeno postoji ako su obje ugovorne strane istodobno u međusobnom odnosu vjerovnika i dužnika. Ugovaratelj isporučuje javnom naručitelju robu ili pruža usluge te od njega prima naknadu u zamjenu za isporuku robe ili pružanje usluga.
- 29 Državna revizijska komisija pita se, međutim, postoji li „naplatna priroda ugovornog odnosa” u smislu članka 2. stavka 1. točke 5. Direktive 2014/24 ako javni naručitelj nije dužan pružiti nikakvu protučinidbu, ali će gospodarski subjekt u slučaju sklapanja ugovora koji se odnosi na predmet nabave steći pristup novom tržištu ili novim korisnicima. Okolnost da će javni naručitelj primiti uslugu po cijeni od 0 eura odnosno da neće biti dužan pružiti protučinidbu u zamjenu za pružanje te usluge može upućivati na zaključak da u slučaju ponude s cijenom od 0 eura ne postoji naplatna priroda ugovornog odnosa u smislu članka 2. stavka 1. točke 5. Direktive 2014/24. Međutim, čak i ako javni naručitelj nije dužan ništa platiti kao naknadu za izvršenje usluge, za gospodarskog subjekta sama činjenica dobivanja ugovora može imati (gospodarsku) vrijednost, koja se ne može izraziti novčanom vrijednosti u vrijeme dodjele ili sklapanja ugovora. Naime, izvršenjem ugovora gospodarski subjekt stječe novo tržište i, posljedično, reference, koje za njega mogu predstavljati buduću gospodarsku korist.
- 30 Međutim, ako nije moguće prihvatiti argumentaciju da se ulazak na tržište ili stjecanje novih tržišta i referenci može smatrati „naplatnom prirodom ugovornog odnosa” u smislu članka 2. stavak 1. točke 5. Direktive 2014/24, Državna revizijska komisija dvoji u pogledu primjene te odredbe navedene direktive.

Pritom se Državna revizijska komisija pita predstavlja li prethodno navedena odredba samostalnu pravnu osnovu za odbijanje ponude.

- 31 Državna revizijska komisija pita se može li javni naručitelj, nakon što je pokrenuo postupak javne nabave, odbiti ponuditeljevu ponudu ako se tijekom tog postupka utvrdi da za pružanje usluge neće biti potrebna njegova protučinidba s obzirom na to da je ponuditelj radi dodjele ugovora ponudio cijenu od 0 eura.
- 32 S jedne strane, u slučaju prihvaćanja ponude s cijenom od 0 eura između javnog naručitelja i ponuditelja ne bi nastao naplatni ugovorni odnos jer navedeni javni naručitelj u takvom slučaju ne bi bio dužan pružiti protučinidbu u zamjenu za primljenu uslugu. Sklopljeni ugovor ne bi se zbog svoje nenaplatne prirode mogao smatrati **[orig. str. 8.]** ugovorom o izvršenju ugovora o javnoj nabavi. To bi značilo da je javni naručitelj pokrenuo postupak javne nabave čiji konačni rezultat ne bi bio dobivanje ugovora o javnim uslugama ni sklapanje ugovora o izvršenju ugovora o javnoj nabavi, nego, primjerice, ugovor o darovanju.
- 33 S druge strane, člankom 2. stavkom 1. točkom 5. Direktive 2014/24, kojim se definira pojam ugovora o javnoj nabavi, ne uređuje se način postupanja u okviru postupka javne nabave, ali se utvrđuju slučajevi u kojima se primjenjuje ta direktiva. Definicija pojma ugovora o javnoj nabavi može biti relevantna prije samog sklapanja ugovora ili nakon njegova sklapanja. Prije sklapanja ugovora pojam ugovora o javnoj nabavi predstavlja smjernicu prema kojoj se, ako javni naručitelj predvidi primitak robe ili usluga na temelju naplatnog ugovornog odnosa, uzimaju u obzir odredbe Direktive 2014/24. Naprotiv, ako javni naručitelj predvidi primitak robe ili usluga na temelju nenaplatnog ugovornog odnosa, nije dužan postupati u skladu s odredbama Direktive 2014/24. Međutim, nakon sklapanja ugovora pojam ugovora o javnoj nabavi relevantan je radi ocjene je li određeni ugovor sklopljen u skladu s pravilima o javnoj nabavi.
- 34 Početak postupka javne nabave naručitelja odražava ocjenu javnog naručitelja da je za ostvarenje predmeta takvog ugovora potrebno da sa svoje strane pruži protučinidbu. To je li ta ocjena javnog naručitelja pravilna mogu pokazati isključivo ponude ponuditelja uzimajući u obzir stanje na dotičnom tržištu. Naknadno postupanje ponuditelja i sadržaj njihovih ponuda ne mogu utjecati na takvu (prethodnu) ocjenu javnog naručitelja. Nakon početka postupka javne nabave i nakon zaprimanja ponuda javni naručitelj dužan je uzeti u obzir zaprimljene ponuda te ih pregledati i ocijeniti uzimajući u obzir isključivo prethodno utvrđene zahtjeve. Osim toga, javni naručitelji ne provode postupke javne nabave s ciljem sklapanja naplatnog ugovora, nego radi primanja (potrebne) robe ili (potrebnih) usluga. Ako bi prihvatio ponudu s cijenom od 0 eura, javni naručitelj bi i u predmetnom slučaju ostvario predmet ugovora u skladu sa svojim potrebama.



***Zaključak i sadržaj zahtjeva za prethodnu odluku***

35 Smatrajući da se navedene dvojbe odnose na tumačenje i primjenu prava Europske unije, Državna revizijska komisija u skladu s člankom 267. stavkom 3. UFEU-a upućuje Sudu sljedeća dva prethodna pitanja, uz pojašnjenje da je odgovor na drugo prethodno pitanje potreban isključivo u slučaju da odgovor na prvo prethodno pitanje bude negativan: **[orig. str. 9.]**

**1. Postoji li „naplatna priroda ugovornog odnosa”, kao element ugovora o javnoj nabavi u smislu članka 2. stavka 1. točke 5. Direktive 2014/24, ako javni naručitelj nije dužan pružiti nikakvu protučinidbu, ali gospodarski subjekt izvršenjem ugovora stječe pristup novom tržištu i reference?**

**2. Može li se članak 2. stavak 1. točka 5. Direktive 2014/24 tumačiti na način da predstavlja osnovu za odbijanje ponude s cijenom od 0 eura?**

*[omissis]*

**RADNI DOKUMENT**