

Izv. prof. dr. sc. Marko Turudić*
Prof. dr. sc. Bosiljka Britvić Vetma**
Prof. dr. sc. Lana Ofak***

PRAVNA PRIRODA UGOVORA O JAVNOJ NABAVI

UDK / UDC: 351.712.028 (497.5)

342.92 (094.5)

DOI: 10.31141/zrpfjs.2025.62.156.183

Prethodno priopćenje / Preliminary communication

Primljeno / Received: 23.1.2025.

Iako su upravni ugovori u hrvatskoj pravnoj teoriji poznati već desetljećima, normativno se uvode tek 2010. – stupanjem na snagu Zakona o općem upravnom postupku. Otada se postupno pojačava znanstvena i stručna rasprava o pravnoj prirodi ugovora o javnoj nabavi kao jednog od najvažnijih ugovora koje sklapa iznimno širok krug javnopravnih tijela, ali i čitav spektar pravnih osoba usko povezanih s javnim pravom. Iako je dugi niz godina prevladavao stav kako je riječ o ugovoru građanskog prava, u ovom radu obrazložit ćemo da je ugovor o javnoj nabavi već od 2010. ispunjavao sve uvjete kako bi ga se smatralo upravnim ugovorom sukladno Zakonu o općem upravnom postupku. Najvažniji dio rada bit će posvećen rješenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Rev 139/2023-5 od 8. studenog 2023., kojim su navedene dvojbe riješene, te kojim je ugovor o javnoj nabavi utvrđen upravnim ugovorom. Također, predvidjet ćemo kakve će sve posljedice to rješenje imati na hrvatsko pravo javne nabave.

Ključne riječi: *ugovor o javnoj nabavi, upravni ugovor, javna nabava, upravni postupak, Vrhovni sud Republike Hrvatske*

1. UVOD

Od prve javnonabavne uredbe iz 1995. godine¹ do danas,² ugovor o javnoj nabavi u hrvatskim sektorskim javnonabavnim zakonima i praksi smatrao se građanskopravnim ugovorom. Dobar dio tog vremena pravna priroda ugovora o javnoj nabavi kao građanskopravnog ugovora uopće nije bila ni preispitivana. Ipak,

* Izv. prof. dr. sc. Marko Turudić, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu. E-mail: marko.turudic@pravo.unizg.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9569-9018>.

** Prof. dr. sc. Bosiljka Britvić Vetma, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu. E-mail: bbritvic@pravst.hr. ORCID: 0000-0002-3393-5895.

*** Prof. dr. sc. Lana Ofak, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu. E-mail: lana.ofak@pravo.unizg.hr. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7585-6370>.

¹ Uredba o postupku nabave roba i usluga i ustupanju radova, Narodne novine br. 13/95.

² Za više o razvoju hrvatskog prava javne nabave vidi Ljubanović, B.; Britvić Vetma, B., *Hrvatsko pravo javne nabave – usklađenost s pravom EU*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, Vol. 48 No. 2, 2011., str. 407-417.

to se mijenja od 2010. kada je stupio na snagu Zakon o općem upravnom postupku³ (ZUP). ZUP donosi važnu promjenu i prvi put u hrvatskom pravnom poretku normativno uređuje upravne ugovore. Nakon 2010. možemo primijetiti pojačani znanstveni i stručni interes za upravne ugovore i analizu koji sve ugovori koje sklapa javni sektor zadovoljavaju njihovu definiciju iz ZUP-a, što nije mimoišlo ni ugovor o javnoj nabavi. Iako je bilo glasova o nužnosti priznavanja javnopravne prirode ugovora o javnoj nabavi,⁴ prevladavao je stav kako ugovor o javnoj nabavi nikako nije upravni ugovor.⁵ Takvom stavu pridonijela su i tumačenja odredbi prijašnjih, ali i sadašnjeg Zakona o javnoj nabavi,⁶ kojima je propisano da se na odgovornost ugovornih strana za ispunjenje obveza iz ugovora o javnoj nabavi primjenjuju i odredbe Zakona o obveznim odnosima⁷ (ZOO). Također, određenim nedoumicama možda je pridonijela i činjenica da javnonabavni regulatorni okvir Europske unije pitanje pravne prirode javnonabavnih ugovora u potpunosti prepušta državam članicama.⁸

Unatoč tome, stava smo kako je od 2010. ugovor o javnoj nabavi – upravni ugovor.⁹ U ovom radu taj ćemo stav argumentirati kroz usporedbu glavnih obilježja ugovora o javnoj nabavi s člankom 150. ZUP-a kojim su propisana obilježja upravnog ugovora. Ipak, najveći naglasak rada bit će na rješenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske (VSRH), broj: Rev 139/2023-5 od 8. studenog 2023. U predmetnom rješenju, VSRH riješio je u povodu revizijskog zahtjeva u kojem je jedno od pitanja bilo je li ugovor o javnoj nabavi upravni ili građanski ugovor. VSRH određuje ugovor o javnoj nabavi kao – upravni ugovor te napokon s najviše razine sudbene vlasti osiguravanja jedinstvene primjene prava rješava ovu javnopravno-privatnopravnu dilemu.

U daljnjem tijeku rada analizirat ćemo navedeno rješenje te prikazati njegove implikacije na hrvatsko pravo javne nabave. Također ćemo prikazati očekivanja koja se sada postavljaju pred zakonodavca.

³ Zakon o općem upravnom postupku, Narodne novine br. 47/09, 110/21.

⁴ Turudić, M., *Pravna priroda ugovora o javnoj nabavi u hrvatskom pravnom poretku*, Fondacija Centar za javno pravo, https://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Marko_Turudic3.pdf, pristupljeno 17. lipnja 2024., ali v. i Ljubanović, B., *Upravni ugovori i upravno sudovanje*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 47, 1/2010., str. 37-52.

⁵ Vidi npr. Pejaković, S., *Je li ugovor o javnoj nabavi upravni ugovor?* (dva dijela), Informator br. 6171/2013 i br. 6172/2013.; Koprić, I.; Nikšić, S., *Upravni ugovori – područje primjene i primjena prava*, u: Barbić, J.; Giunio, M. (ur.), Zbornik 48. susreta pravnika, Opatija '10, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb 2010., str. 271-303.

⁶ Zakon o javnoj nabavi, Narodne novine br. 120/16, 114/22.

⁷ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23.

⁸ V. Caranta, R.; Sanchez Graells, A. (ur.), *Commentary on Directive 2014/24/EU*, Edward Elgar, Cheltenham (UK), Northampton (SAD), 2021.

⁹ Za detaljnije o toj temi vidi Turudić, M., *Pravo javne nabave*, Narodne novine, Zagreb 2017. i Turudić, M., *Komentar Zakona o javnoj nabavi*, Zgombić i partneri, Zagreb 2018.

2. JE LI UGOVOR O JAVNOJ NABAVI UPRAVNI UGOVOR?

Upravni ugovori uređeni su člancima 150. – 154. ZUP-a, a za bitne odrednice upravnog ugovora najvažniji je članak 150. koji glasi:

- (1) *Javnopravno tijelo i stranka sklopit će upravni ugovor o izvršenju prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar, ako je zakonom propisano sklapanje takvog ugovora.*
- (2) *Upravni ugovor ne smije biti protivan izreci rješenja, prinudnim propisima, javnom interesu niti smije biti sklopljen na štetu trećih osoba.*
- (3) *Upravni ugovor koji ima pravni učinak na prava trećih osoba pravno je valjan samo uz pisani pristanak tih osoba.*
- (4) *Upravni ugovor sklapa se u pisanom obliku.*

Sukladno navedenom, ovo su pretpostavke koje moraju biti ispunjene kumulativno kako bi se ugovor o javnoj nabavi smatrao upravnim ugovorom:

- moraju ga sklapati javnopravno tijelo i stranka,
- mora se sklapati o izvršenju prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar,
- sklapanje ugovora mora biti propisano zakonom i ugovor se mora sklopiti u pisanom obliku,
- ugovor ne smije biti protivan izreci rješenja, prinudnim propisima, javnom interesu niti smije biti sklopljen na štetu trećih osoba.

Ovdje se stoga postavljaju sljedeća ključna pitanja: jesu li javni i sektorski naručitelji javnopravna tijela, rješava li se u postupku javne nabave o upravnoj stvari i mora li ugovor o javnoj nabavi zakonom biti određen kao upravni ugovor?

2.1. Jesu li javni i sektorski naručitelji javnopravna tijela u smislu ZUP-a?

Člankom 1. ZUP-a, koji je naslovljen kao „Predmet Zakona“, definirana su javnopravna tijela: *Ovim se Zakonom uređuju pravila na temelju kojih tijela državne uprave i druga državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravne osobe koje imaju javne ovlasti (u daljnjem tekstu: javnopravna tijela), u okviru djelokruga utvrđenog na temelju zakona, postupaju i rješavaju u upravnim stvarima.*

Prije svega, moramo istaknuti da se članak 1. ZUP-a ne može promatrati zasebno, jer je neodvojiv od pitanja što se smatra upravnom stvari (članak 2. o upravnoj stvari), kao i od pitanja na koja se sve postupanja javnopravnih tijela primjenjuje ZUP (članak 3. o primjeni Zakona). U tom kontekstu, odredba je članka 1. kojom se određuje predmet Zakona manjkava jer ZUP ne uređuje samo pravila postupanja i rješavanja u upravnim stvarima. Predmet Zakona također su pravna zaštita od drugih

postupanja javnopravnih tijela i pružatelja javnih usluga te sklapanje, raskidanje i izvršavanje upravnih ugovora. To proizlazi iz jasnih odredaba članka 3. ZUP-a koji glasi:

- (1) *Ovaj se Zakon primjenjuje u postupanju u svim upravnim stvarima. Samo se pojedina pitanja upravnog postupka mogu zakonom urediti drukčije, ako je to nužno za postupanje u pojedinim upravnim područjima te ako to nije protivno temeljnim odredbama i svrsi ovoga Zakona.*
- (2) *Ovaj se Zakon primjenjuje na odgovarajući način na sklapanje upravnih ugovora i na svako drugo postupanje javnopravnih tijela iz područja upravnog prava, koje ima neposredan učinak na prava, obveze ili pravne interese stranaka, ako zakonom nije drukčije propisano.*
- (3) *Ovaj se Zakon primjenjuje na odgovarajući način i u postupcima zaštite prava, odnosno pravnih interesa stranaka u predmetima u kojima pravne osobe koje obavljaju javne službe (u daljnjem tekstu: pružatelji javnih usluga), odlučuju o njihovim pravima, obvezama ili pravnim interesima, ako zakonom nije propisana sudska ili druga pravna zaštita.*

Stoga smatramo da je ispravnije javnopravna tijela, sukladno ZUP-u, definirati ne samo kao tijela i pravne osobe s javnim ovlastima koje rješavaju upravne stvari, nego i kao sva ona tijela i pravne osobe s javnim ovlastima koje prema građanima i drugim strankama pružaju javne usluge ili postupaju u područje upravnog prava s neposrednim učinkom na njihova prava, obveze ili pravne interese.¹⁰ To je bilo istaknuto i u Prijedlogu Zakona o općem upravnom postupku: ... *kako je jedna od glavnih načela i smisao novog ZUP-a servisno orijentirana djelatnost na korist građana, gospodarskih subjekata i drugih ustanova i načela civilnog društva, ocijenjeno je da je izraz „Javnopravna tijela” pogodniji od izraza „Tijela javne vlasti”, budući da više odgovara namjerama novoga ZUP-a i dobroj upravnoj praksi srednjoeuropskih država EU, te više naglašava aspekt javnih usluga u odnosu na autoritativno postupanje države u odnosu na prava, obveze i pravne interese građana i drugih stranaka.*¹¹

Sukladno objašnjenju definiciji iz ZUP-a, nužno je ustanoviti hoće li obje kategorije naručitelja iz Zakona o javnoj nabavi – i javni i sektorski naručitelji – imati nužne osobine kako bi ih se moglo smatrati javnopravnim tijelima, jer jedino javnopravna tijela mogu sklapati upravne ugovore.

2.1.1. Javni naručitelji

Člankom 6. ZJN-a javni naručitelji definiraju se na sljedeći način.

¹⁰ U prilog ovome stajalištu potrebno je navesti da se prema odredbi članka 2. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine br. 36/24 javnopravnim tijelom u smislu tog zakona smatra tijelo državne uprave i drugo državno tijelo, tijelo jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravna osoba koja ima javnu ovlast i pravna osoba koja obavlja javnu službu (pružatelj javnih usluga).

¹¹ Prijedlog Zakona o općem upravnom postupku Vlade Republike Hrvatske, P.Z.E. br. 168, rujna 2008., str. 69.

(1) *Javni naručitelji su:*

- 1. Republika Hrvatska, odnosno državna tijela Republike Hrvatske*
- 2. jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave*
- 3. tijela javnog prava i*
- 4. udruženja koje je osnovalo jedno ili više tijela iz točaka 1., 2. ili 3. ovoga stavka.*

(...)

(4) *Tijela javnog prava su subjekti koji ispunjavaju sve sljedeće uvjete:*

- 1. imaju pravnu osobnost*
- 2. osnovani su posebno u svrhu zadovoljavanja potreba u općem interesu, koje nemaju industrijski ili trgovački značaj, i*
- 3. u iznosu većem od 50 % financira ih javni naručitelj ili su podložna upravljačkom nadzoru od strane javnog naručitelja ili je više od polovine članova njihovih upravnih, upravljačkih ili nadzornih tijela imenovao javni naručitelj.*

Smatramo kako postoji potpuno preklapanje definicija javnopravnih tijela i javnih naručitelja – u oba slučaja izričito se navode Republika Hrvatska i druga državna tijela, jedinice lokalne i regionalne samouprave; jedina je razlika u tome što ZUP spominje pravne osobe koje imaju javne ovlasti, dok ZJN spominje tijela javnog prava.

Određene nedoumice postoje kod "tijela javnog prava", kako ih definira ZJN, ali smatramo da i kod takvih pravnih osoba postoji prevladavajući javnopravni karakter. Ako pravna osoba obavlja poslove od općeg interesa bez industrijskog ili trgovačkog značaja, te ako ih natpolovično financira javni naručitelj ili ako je podložna nadzoru javnog naručitelja ili je više od polovine članova njihovih upravnih, upravljačkih ili nadzornih tijela imenovao javni naručitelj – takva će pravna osoba zasigurno u nekom segmentu obavljanja svojih poslova potpasti pod dužnost primjene ZUP-a. To se posebno vidi kroz činjenicu da takve pravne osobe provode postupke javne nabave koji su upravni postupci (v. poglavlje 2.2.). Ako je zakonodavac nekoj pravnoj osobi dodijelio ovlast i dužnost rješavanja neke upravne stvari, onda to nesumnjivo podrazumijeva da je time prenesena javna ovlast te ujedno i dužnost postupanja sukladno ZUP-u. Uz navedeno, tijela javnog prava u pravilu će imati i druge javne ovlasti koje proizlaze iz njihovog uvjerljivo javnopravnog statusa, što se može utvrditi od slučaja od slučaja ovisno o kojoj je pravnoj osobi riječ.

Za razumijevanje statusa tijela javnog prava¹² potrebno je istaknuti i presudu Suda Europske unije (SEU) u predmetu C-567/15 *Litspecmet*.¹³ U presudi SEU navodi sljedeće:

¹² V. Turudić, M., *Tko su sve naručitelji? – o nedorečenostima i pogrešnim tumačenjima statusa javnih naručitelja*, <https://upravnopраво.blog/2024/06/04/tko-su-sve-narucitelji-o-nedorecenostima-i-pogresnim-tumacenjima-statusa-javnih-narucitelja/>, pristupljeno 18. lipnja 2024.

¹³ Presuda SEU-a od 5. listopada 2017. u predmetu C-567/22, ECLI:EU:C:2017:736.

Za potrebe ocjene toga je li neko tijelo obuhvaćeno pojmom „tijelo kojim se upravlja na temelju javnog prava” u smislu članka 1. stavka 9. drugog podstavka točke (a) Direktive 2004/18 također je potrebno da ono zadovoljava potrebe u općem interesu koje nemaju industrijski ili trgovački karakter.

S tim u vezi, valja navesti da ocjenu tog karaktera treba izvršiti uzimajući u obzir sve relevantne pravne i činjenične elemente, poput okolnosti koje su postojale prilikom osnivanja predmetnog tijela i uvjeta u kojima je obavljalo djelatnosti radi zadovoljavanja potreba u općem interesu, uključujući, među ostalim, nepostojanje tržišnog natjecanja na tržištu, nepostojanje slijedećega cilja ostvarenja dobiti, nepostojanje preuzimanja rizika povezanih s tim djelatnostima te eventualno javno financiranje predmetnih djelatnosti.

Kao što je to Sud presudio, ako, kad je riječ o zadovoljavanju potreba općem interesu, predmetno tijelo djeluje pod normalnim tržišnim uvjetima, slijedi cilj ostvarenja dobiti i snosi gubitke povezane s obavljanjem tih djelatnosti, malo je vjerojatno da potrebe koje nastoji zadovoljiti nemaju industrijski ili trgovački karakter (presuda od 16. listopada 2003., Komisija/Španjolska, C-283/00, EU:C:2003:544, t. 81. i 82. i navedena sudska praksa).

Međutim, postojanje razvijenog tržišnog natjecanja ne omogućuje samo po sebi zaključak da ne postoji potreba u općem interesu koja nema industrijski ili trgovački karakter.¹⁴

Dakle, SEU sugerira da pravna osoba koja je osnovana radi zadovoljavanja potreba u javnom interesu, ali kumulativno ispunjava sljedeće uvjete

- djeluje pod normalnim tržišnim uvjetima
- slijedi cilj ostvarenja dobiti i
- snosi gubitke povezane s tom djelatnosti

neće biti javni naručitelj jer su oni industrijskog ili trgovačkog karaktera. Također, vrijedi i obratno; ako pravna osoba ne ispunjava navedene uvjete, riječ je o javnom naručitelju.

2.1.2. Sektorski naručitelji

Sektorski naručitelji jesu, sukladno članku 7. stavku 1. ZJN-a:

1. javni naručitelji koji obavljaju jednu od sektorskih djelatnosti
2. trgovačka društva u kojima javni naručitelj ima ili može imati, izravno ili neizravno, prevladavajući utjecaj na temelju svojeg vlasništva, financijskog

¹⁴ *Ibid.*, par. 42-45.

*udjela ili na temelju pravila kojima je društvo uređeno i koja obavljaju jednu od sektorskih djelatnosti*¹⁵

*3. drugi subjekti koji obavljaju jednu od sektorskih djelatnosti na temelju posebnih ili isključivih prava koja im je dodijelilo nadležno tijelo.*¹⁶

Smatramo i da sektorski naručitelji ulaze u pojam javnopravnih tijela u smislu ZUP-a s obzirom na već spomenuto prošireno područje njegove primjene (v. članak 3. ZUP-a) i zamjenu pojma „tijela javne vlasti“ s pojmom „javnopravna tijela“. Kod sektorskih naručitelja upravo je riječ o različitim subjektima koji postupaju u području upravnog prava ili pružaju javne usluge koje ZUP uključuje u novi izraz javnopravnih tijela koja potpadaju pod njegovu primjenu.

Sukladno citiranjem članka 7. ZJN-a, sektorski naručitelji mogu biti i javni naručitelji. Prevladavajući utjecaj javnog naručitelja stavlja sektorskog naručitelja u potpunosti pod javnopravni nadzor, a dodjeljivanjem posebnih i isključivih prava sektorski naručitelji stavlja se u povlašteni tržišni položaj. Sve ove okolnosti, jednako kao i kod tijela javnog prava, ukazuju na to da će i sektorski naručitelji u nekom aspektu obavljanja svojih poslova potpasti pod dužnost primjene ZUP-a, a svakako su dužni postupati po ZUP-u kad provode postupke javne nabave kao javnu ovlast (v. poglavlje 2.2.). Sektorski naručitelji u pravilu će imati i druge javne ovlasti koje proizlaze iz njihova povlaštenog položaja zaštićenog od tržišne konkurencije, što se, po potrebi, može ispitati od slučaja do slučaja.

2.2. Rješava li se u postupku javne nabave o upravnoj stvari?

Rješavanje upravnih stvari jedan je od temeljnih poslova državne uprave koji pripada skupini poslova neposredne provedbe zakona. Taj posao, sukladno Ustavu Republike Hrvatske¹⁷ i Zakonu o sustavu državne uprave,¹⁸ može zakonom biti prenesen i jedinicama lokalne i područne (regionalne) samouprave, kao i drugim pravnim osobama te se obavlja kao javna ovlast.

¹⁵ Članak 7. stavak 2. ZJN-a glasi:

Smatra se da javni naručitelj ima prevladavajući utjecaj u smislu stavka 1. točke 2. ovoga članka ako, izravno ili neizravno:

- 1. ima većinu upisanog kapitala društva, ili*
- 2. kontrolira većinu glasova koji se odnose na dionice koje je društvo izdalo, ili*
- 3. može imenovati više od polovine članova nadzornog, upravnog ili odgovarajućeg tijela za upravljanje te vođenje poslova društva.*

¹⁶ Članak 7. stavak 3. ZJN-a glasi:

Posebna ili isključiva prava u smislu ovoga članka su prava koja dodjeljuje nadležno tijelo na temelju zakona, podzakonskog propisa ili akta uprave čiji učinak je ograničavanje obavljanja sektorske djelatnosti na jednog ili više subjekata te koje značajno utječu na mogućnost drugih subjekata da obavljaju takvu djelatnost.

¹⁷ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10 – pročišćeni tekst, 5/14.

¹⁸ Zakon o sustavu državne uprave, Narodne novine br. 66/19.

Člankom 2. ZUP-a određeno je kako se upravnom stvari smatra svaka stvar u kojoj javnopravno tijelo u upravnom postupku rješava o pravima, obvezama ili pravnim interesima fizičke ili pravne osobe ili drugih stranaka neposredno primjenjujući zakone, druge propise i opće akte kojima se uređuje odgovarajuće upravno područje – kao i svaka stvar koja je zakonom određena kao upravna stvar.

Sukladno navedenom, ovo su uvjeti koji moraju biti ispunjeni kako bi se pravna stvar smatrala upravnom stvari:

- o njoj mora rješavati javnopravno tijelo,
- javnopravno tijelo mora rješavati o pravima, obvezama ili pravnim interesima fizičke ili pravne osobe ili drugih stranaka,
- u rješavanju se moraju neposredno primjenjivati zakoni, drugi propisi i opći akti kojima se uređuje odgovarajuće upravno područje.

O statusu javnih i sektorskih naručitelja kao javnopravnih tijela pisali smo *supra*.

Da bi bila riječ o upravnoj stvari, javnopravno tijelo mora rješavati o pravima, obvezama ili pravnim interesima fizičke ili pravne osobe ili drugih stranaka. Mnoga su prava o kojima se rješava u upravnim postupcima jasno izražena u zakonima, drugim propisima i općim aktima.¹⁹

Kada je riječ o pravnim interesima, i upravnoppravna teorija i sudska praksa smatraju da pravni interes ne može biti bilo kakav, već mora biti utemeljen na zakonu i zakonom zaštićen, što znači da treba proizlaziti iz upravnoppravnih propisa. U ovom slučaju riječ je o Zakonu o javnoj nabavi. Gospodarski subjekti koji sudjeluju u postupcima javne nabave imaju na zakonu utemeljen i zakonom zaštićen interes o kojem naručitelji odlučuju. Postupci javne nabave omogućavaju da se kod nabave dobara, radova ili usluga postigne najbolja vrijednost i kvaliteta proizvoda trošenjem najmanje mogućeg iznosa javnih sredstava. Jamči se jednak pristup te se štiti slobodno poduzetništvo i učinkovitost tržišnog natjecanja, a ujedno i sprečavaju koruptivna djelovanja.²⁰ To su sve, kako kolektivni, tako i pojedinačni pravni interesi zaštićeni Ustavom kroz ustavne odredbe o jednakosti svih pred zakonom (članak 14. Ustava) i jamstvom poduzetničkih i tržišnih sloboda (članak 49. Ustava). Osim toga, pravno uređeni postupci javne nabave mogu se promatrati i kao poseban pojavni oblik ostvarenja jedne od najviših vrednota ustavnopravnog poretka – vladavine prava (članak 3. Ustava).²¹ Stoga, s obzirom na to da naručitelji (i javni i sektorski) odlučuju s kojim će od gospodarskih subjekata sklopiti ugovor o javnoj nabavi, oni odlučuju o pravnim interesima pravnih osoba ili drugih stranaka (npr. zajednica ponuditelja). Provodeći postupke javne nabave, i javni i sektorski naručitelji primjenjuju ZJN, relevantne pravilnike i druge opće akte, a sve navedeno

¹⁹ Primjerice, pravo na pristup informacijama koje posjeduju tijela javne vlasti koje uređuje Zakon o pravu na pristup informacijama, Narodne novine br. 25/13, 85/15, 69/22, a zajamčeno je Ustavom (članak 38. st. 4.).

²⁰ V. o ciljevima javne nabave v. Turudić, M., *op. cit.* (bilj. 9), str. 11-23.

²¹ V. o pravu javne nabave kao izrazu vladavine prava Manunza, E., *Public Procurement Law as an Expression of the Rule of Law: On How the Legislature and the Courts Create a Layered Dynamic Legal System Based on Legal Principles*, Public Procurement Law Review, volume 32, issue 5, str. 319-334.

pravni su propisi kojima se uređuje upravno područje javne nabave. Na temelju svega navedenoga, smatramo kako se nedvojbeno u postupku javne nabave rješava o upravnoj stvari.

2.3. Mora li ugovor o javnoj nabavi zakonom biti određen kao upravni ugovor?

Obveza sklapanja ugovora o javnoj nabavi, te obveza sklapanja ugovora u pisanom obliku, propisana je člankom 312. ZJN-a:

1) Ugovorne strane sklapaju ugovor o javnoj nabavi ili okvirni sporazum u pisanom obliku u roku od 90 dana od dana izvršnosti odluke o odabiru.

Sukladno navedenom, jasno je kako ZJN izričito propisuje obvezu sklapanja ugovora o javnoj nabavi i obvezu pisanog oblika ugovora o javnoj nabavi, te stoga smatramo kako su i predmetni uvjeti kako bi se ugovor o javnoj nabavi smatrao upravnim ugovorom ispunjeni.

Ovdje je posebno važno navesti kako se u dijelu teorije status ugovora o javnoj nabavi kao upravnog ugovora osporava činjenicom da ZJN ugovor o javnoj nabavi izričito ne određuje kao upravni ugovor. Ovakav formalistički stav smatramo pogrešnim, te smatramo kako je besmisleno zanemarivati sve navedene podudarnosti upravnog ugovora i ugovora o javnoj nabavi nauštrb normativnog određenja. Isti stav iznose i Staničić i Šikić u kontekstu ugovora o koncesijama (prije nego li je ugovor o koncesijama zakonom bio određen kao upravni ugovor).²²

2.4. Relevantne odredbe ZJN-a

Zagovornici građanskopravne prirode ugovora o javnoj nabavi ističu stavak 3. članka 313. ZJN-a kojim je propisano kako se na odgovornost strana za ispunjenje ugovora, uz ZJN, primjenjuju i odredbe ZOO-a. Ovdje se jedino zaboravlja kako je primjena ZOO-a propisana podredno ZJN-u. Također, člankom 151. stavkom 2. ZUP-a također se podredno propisuje primjena ZOO-a kod ništetnosti ugovora, što bi po navedenoj logici značilo da je i upravni ugovor u biti građanskopravni ugovor.

Također, u ovom kontekstu iznimno su važne i odredbe ZJN-a kojima se naglašava javnopravni karakter ugovora o javnoj nabavi i kojima se ograničava diskrecijsko postupanje kod izmjena ugovora:

- ugovor o javnoj nabavi mora biti sklopljen u skladu s uvjetima iz dokumentacije o nabavi i u skladu s odabranom ponudom,²³

²² Šikić, M.; Staničić, F., *Pravna narav ugovora o koncesiji*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 48, 2/2011., str. 439.

²³ Članak 312. stavak 2. ZJN-a.

- samo javni naručitelj ima obvezu kontrolirati je li izvršenje ugovora o javnoj nabavi u skladu s uvjetima iz dokumentacije o nabavi i odabranom ponudom,²⁴
- ako izmjene ugovora izađu izvan okvira dopuštenih ZJN-om – samo naručitelj obavezan je odmah raskinuti ugovor i pokrenuti novi postupak javne nabave,²⁵
- propisana su značajna ograničenja razloga i vrijednosti izmjena sklopljenog ugovora o javnoj nabavi²⁶ te
- značajna ograničenja zamjene originalnog ugovaratelja novim.²⁷

3. RJEŠENJE VSRH-A BROJ: REV 139/2023-5 OD 8. STUDENOG 2023.

Rješenjem VSRH-a od 23. ožujka 2022.²⁸ dopuštena je revizija drugostupanjske presude Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske (VTSRH) zbog tri pravna pitanja, od kojih je u kontekstu ovog rada najvažnije pitanje:

- je li ugovor o javnoj nabavi upravni ugovor ili ugovor građanskog prava, uzimajući u obzir njegov sadržaj i postupak koji prethodi sklapanju ugovora o javnoj nabavi?²⁹

VSRH 8. studenog 2023. donosi rješenje³⁰ kojim se ukidaju presude VTSRH-a i Trgovačkog suda u Zagrebu te se predmet vraća prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje. Važno je napomenuti kako se u predmetnom rješenju i cjelokupnom predmetu tumače odredbe ranijeg ZJN-a 2011.,³¹ ali, budući da su odredbe relevantne odredbe oba ZJN-a identične, sve navedeno u rješenju primjenjivo je i na današnje pravno uređenje.

VSRH ističe kako valjanost ugovora o javnoj nabavi prema odredbama ZJN-a treba tumačiti prema posebnom pravnom uređenju upravnog ugovora u smislu odredbi čl. 150. – 154. ZUP-a, kod kojeg se ugovora, shodno odredbama čl. 105. st. 8. ZJN-a 2011.,³² na odgovornost ugovornih strana za ispunjenje obveza iz ovog ugovora odgovarajuće primjenjuju odredbe ZOO-a.³³

²⁴ Članak 313. stavak 2. ZJN-a.

²⁵ Članak 314. stavak 2. ZJN-a.

²⁶ Članak 316. i 317. ZJN-a.

²⁷ Članak 318. ZJN-a.

²⁸ Revd 4129/2021-2.

²⁹ Ostala pitanja bila su sljedeća:

2) imaju li odredbe čl. 99. i čl. 105. Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“ broj 90/11, 83/13, 143/13 i 13/14) karakter prisilnih propisa i je li stoga ništetan ugovor sklopljen u postupku javne nabave protivno navedenim odredbama?

3) ima li odredba čl. 25. st. 5. Zakona o učinkovitom korištenju energije u neposrednoj potrošnji, karakter prisilnog propisa koji čini ništetnim zaključenje ugovora suprotno navedenim odredbama?

³⁰ Rev 139/2023-5.

³¹ Zakon o javnoj nabavi, Narodne novine br. 90/11, 83/13, 143/13, 13/14.

³² Odredba je identična odredbi stavka 3. članka 313. ZJN-a.

³³ Rješenje br. Rev 139/2023-5, t. 9.

VSRH dalje ističe kako odredbe ZUP-a koje određuju upravni ugovor (da su ugovorne strane javnopravno tijelo i stranka u upravnom postupku, da se sklapa u vezi s izvršenjem prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar, te da je sklapanje takvog ugovora predviđeno zakonom) treba tumačiti u skladu s odredbama ZJN-a kojima je strogo propisan postupak koji prethodi sklapanju ugovora o javnoj nabavi (u kojem su naručitelji obvezni poštovati izrijekom propisana načela, moraju primjenjivati odredbe ZJN-a na način koji omogućava učinkovitu javnu nabavu i ekonomično trošenje sredstava za javnu nabavu), te koje odredbe posebno ograničavaju dispoziciju ugovornih strana pri sklapanju i izmjeni ovog ugovora, što pri ocjeni valjanosti ugovora o javnoj nabavi opravdava primjenu šire propisanih razloga za nišetnost ugovora prema ZUP-u od onih propisanih odredbama ZOO-a.³⁴

Navedenim rješenjem VSRH razrješava dugogodišnje dvojbe u pravnoj prirodi ugovora o javnoj nabavi – nedvojbeno smještajući taj ugovor u upravne ugovore. Ovdje nije važno samo izričito vezivanje ugovora o javnoj nabavi za odredbe o upravnom ugovoru ZUP-a, već i činjenica da VSRH odredbe članka 150. ZUP-a kojim se navode glavne odrednice upravnih ugovora (o kojima je bilo riječi *supra*) izričito vezuje za odredbe ZJN-a iz kojih se može izvesti zaključak u javnopravnoj prirodi ugovora o javnoj nabavi. To se prije svega odnosi na strogo propisani javnonabavni postupak i značajna ograničenja prilikom izmjena javnonabavnog ugovora. Takvim stavom VSRH poručuje kako je sama priroda ugovora o javnoj nabavi javnopravna, što bi je trebalo činiti otpornom i na moguće buduće pokušaje da se ugovor o javnoj nabavi normativno odredi građanskopravnim ugovorom.

Ovakav konačni zaokret u pravnoj prirodi izuzetno važnog javnonabavnog instituta za sobom povlači nužnost mnogih normativnih promjena i doktrinarnih preispitivanja prava javne nabave u Republici Hrvatskoj. U nastavku rada prikazat ćemo glavne implikacije, te nužne zakonodavne izmjene u skoroj budućnosti.

4. POSLJEDICE RJEŠENJA VSRH-A

Prikazano rješenje VSRH-a imat će čitav niz posljedica na hrvatsko pravo javne nabave, koje će se morati adresirati u nužnim i budućim izmjenama ZJN-a. Naravno, glavna posljedica jest činjenica da je ugovor o javnoj nabavi sada nedvojbeno upravni ugovor, ali koje su druge?

Prije svega, pravo javne nabave čvrsto je usidreno u javno (upravno) pravo, budući da je privatnopravni utjecaj skoro u potpunosti uklonjen iz ugovorne faze. Na ovaj način dodatno se naglašava javna funkcija javnog nabavljanja, te se posljedično jače naglašava nužnost zadovoljavanja javnog interesa kroz javnonabavne postupke – naravno da nijedan obveznik ZJN-a ne provodi postupke javne nabave za zadovoljavanje privatnih potreba. Ipak, režim ugovora o javnoj nabavi kao građanskopravnog ugovora navedeno je dovodio u pitanje.

³⁴ *Ibid.*

Ostale posljedice koje ćemo razmotriti u nastavku rada odnose se na pravnu prirodu postupka javne nabave i odluke o odabiru, nadležnost za rješavanje ugovornih sporova, arbitražu i jednostavnu nabavu.

4.1. Postupak javne nabave i odluka o odabiru

Ni trenutno važeći ni raniji ZJN-ovi nisu izričito definirali postupak javne nabave kao upravni postupak – štoviše, ne postoji nikakva definicija niti određivanje postupka javne nabave. Stoga je u teoriji i praksi bilo zastupljeno stajalište kako je postupak javne nabave *sui generis* postupak, a nikako upravni postupak.³⁵ Na takvo stajalište nije utjecala ni činjenica da se protiv odluke o odabiru s kojom završava javnonabavni postupak podnosi žalba i da o žalbi odlučuje Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave (DKOM), javnopravno tijelo u upravnom postupku.³⁶

Slična argumentacija i iz sličnih razloga primjenjivala se i na odluku o odabiru, koju se često smatralo – aktom poslovanja.

Rješenje VSRH-a nedvojbeno rješava i ova dva pitanja, te sada postupak javne nabave treba smatrati upravnim postupkom, a odluke o odabiru upravnim aktima. Naime, upravne ugovore moguće je sklopiti isključivo na temelju rješenja (upravnog akta). Ugovor o javnoj nabavi sklapa se na temelju odluke o odabiru. Ako je ugovor o javnoj nabavi – upravni ugovor, onda je i odluka o odabiru – upravni akt. Dalje, upravni akt moguće je donijeti isključivo na temelju provedenog upravnog postupka, što znači da je i odluku o odabiru moguće donijeti isključivo na temelju upravnog postupka. Dakle, sukladno navedenome, postupak javne nabave jest upravni postupak.

Ove su promjene i od velike praktične važnosti, budući da će gospodarski subjekti u postupcima javne nabave sada na raspolaganju imati i institute ZUP-a kako bi bolje zaštitili svoja prava i interese, ali nedvojbeno imaju i dodatna procesna jamstva transparentnog postupka koja su im često bila negirana shvaćanjem kako postupak javne nabave nije upravni postupak.

4.2. Raskid ugovora i nadležnost za sporove

U kontekstu raskida ugovora o javnoj nabavi nužno dolazi do velikih promjena. Člankom 153. ZUP-a propisano je sljedeće:

(1) Kad se javnopravno tijelo i stranka ne suglase o izmjeni ugovora ili ako javnopravno tijelo ili treće osobe uključene u upravni ugovor na takvu

³⁵ Vidi npr. i rješenje DKOM-a Klasa UP/II-034-02/21-01/620, Urbroj: 354-01/21-3 od 15. srpnja 2021.

³⁶ "Žalbeni postupak vodi se prema odredbama ovoga Zakona i Zakona o općem upravnom postupku." – članak 399. stavak 1. ZJN-a.

izmjenu ne pristanu, javnopravno tijelo može jednostrano raskinuti upravni ugovor.

- (2) *Ako stranka ne ispunjava obveze iz upravnog ugovora, javnopravno tijelo jednostrano će raskinuti upravni ugovor. Ako je neispunjivanjem obveze iz ugovora javnopravnom tijelu nastala šteta, to tijelo ima pravo od stranke potraživati naknadu štete.*
- (3) *Javnopravno tijelo može jednostrano raskinuti upravni ugovor i kad je to potrebno radi otklanjanja teške i neposredne opasnosti za život i zdravlje ljudi i javnu sigurnost, ako se to ne bi moglo otkloniti drugim sredstvima kojima bi se manje diralo u stečena prava.*
- (4) *Javnopravno tijelo raskida upravni ugovor rješenjem u kojem moraju biti navedeni i obrazloženi razlozi raskida i određen iznos štete ukoliko je javnopravnom tijelu šteta nastala.*
- (5) *Protiv rješenja o raskidu upravnog ugovora može se pokrenuti upravni spor.*

Dakle, izričito je propisano kako samo i isključivo javnopravno tijelo može raskinuti ugovor. Takvim odredbama o raskidu upravnog ugovora naglašava se davanje prednosti javnom interesu nad privatnim, te se želi dodatno zaštititi javnopravno tijelo u fazi izvršenja ugovora. Dakle, u kontekstu javne nabave, isključivo će naručitelji imati pravo jednostranog raskida ugovora. Naravno, to pravo nije neograničeno, već se može koristiti sukladno citiranim odredbama članka 153. ZUP-a. Naručitelji će morati posebno paziti kada će i zbog kojih okolnosti pokrenuti raskid ugovora, budući da se o raskidu odlučuje obrazloženim rješenjem koje može biti predmet upravnog spora koji će pokrenuti ugovaratelj.

Ugovaratelj je zaštićen od nezakonitih raskida ugovora o javnoj nabavi s mogućnosti pokretanja upravnog spora, ali ima na raspolaganju pravna sredstva kojima će se zaštititi i od neispunjavanja obveza naručitelja pri izvršavanju ugovora o javnoj nabavi: prigovor tijelu koje obavlja nadzor nad naručiteljem koje o prigovoru mora odlučiti rješenjem, i onda upravni spor.³⁷

Velika je promjena i pitanje nadležnosti za rješavanje sporova. Do sada su se sporovi o izvršenju ugovora o javnoj nabavi vodili pred trgovačkim sudovima i Visokom trgovačkom sudu. Sada će se sporovi voditi pred upravnim sudovima s obzirom na to da je predmet upravnog spora i ocjena zakonitosti sklapanja, raskidanja i izvršavanja upravnog ugovora.³⁸ Osim toga, tužbom u upravnom sporu može se zahtijevati i oglašivanje ništetnim upravnog ugovora.³⁹ Smatramo kako je promjena dobrodošla, budući da upravni suci već rješavaju javnonabavne sporove

³⁷ Članak 154. ZUP-a glasi:

- (1) *Zbog neispunjivanja ugovornih obveza javnopravnog tijela stranka može izjaviti prigovor. Prigovorom se može tražiti i naknada štete nastale neispunjivanjem ugovora.*
- (2) *Prigovor se izjavljuje i predaje tijelu koje na temelju zakona obavlja nadzor nad javnopravnim tijelom s kojim je stranka sklopila upravni ugovor.*
- (3) *O prigovoru se odlučuje rješenjem protiv kojeg se može pokrenuti upravni spor.*

³⁸ V. članak 3. stavak 1. točka 4. Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine br. 36/24 (ZUS).

³⁹ V. članak 38. stavak 2. točka 4. ZUS-a.

i bolje poznaju tu materiju u odnosu na trgovačke suce. Također, smatramo da je razumijevanje i znanje o javnom interesu i javnom pravu istaknutije na upravnim sudovima.

Ipak, zakonodavac će morati odlučiti hoće li se sporovi vezani za ugovore o javnoj nabavi rješavati pred prvostupanjskim upravnim sudovima, ili će se rješavati izravno pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske (VUSRH). Smatramo kako je, zbog ujednačenosti s javnonabavnim pravnim lijekovima,⁴⁰ VUSRH bolje rješenje.

Također, važno je primijetiti kako se velik broj dosadašnjih sporova iz izvršenja ugovora o javnoj nabavi rješavao raznim oblicima alternativnih rješavanja sporova – arbitražama.⁴¹ Posebno su važne arbitraže na temelju ugovora FIDIC, ali i arbitraže koje se provode u okviru Stalnog arbitražnog sudišta Hrvatske gospodarske komore (HGK). Ne vidimo načelne prepreke za rješavanje sporova iz javnonabavnih ugovora arbitražom, pogotovo zato što je u ugovorima o koncesiji (otkad su izričito proglašeni upravnim ugovorima) uobičajeno stavljati odredbe o mirenju i arbitraži.

4.3. Jednostavna nabava

Sve navedene promjene u pravu javne nabave, a posebno promjene koje se tiču određivanja postupka javne nabave kao upravnog postupka mogle bi imati i značajne posljedice na postupke jednostavne nabave, a posebno na (ne)mogućnost korištenja pravnih lijekova u postupcima jednostavne nabave.⁴²

Jednostavna nabava jest nabava u kojoj je predmet nabave vrijednosti manje od 26.540,00 eura za robu i usluge te provedbu projektnih natječaja i manje od 66.360,00 eura za radove (bez PDV-a). Glavni je cilj odredbi i pragova o jednostavnoj nabavi omogućiti javnim i sektorskim naručiteljima lakšu i učinkovitiju nabavu robe, usluga i radova manje vrijednosti, budući da bi se obvezom provođenja postupka javne nabave i za jednostavnu nabavu značajno poskupila takva nabava, ali i potencijalno prouzročilo nerazmjerno veliku potrošnju vremena i resursa javnih i sektorskih naručitelja na značajno veći broj postupaka javne nabave.⁴³ Kako se na jednostavnu nabavu (u najvećoj mjeri) neće primjenjivati odredbe ZJN-a, tako se neće moći ni podnijeti žalba DKOM-u na postupanje naručitelja.

Postupci jednostavne nabave u Republici Hrvatskoj predstavljaju svojevrsnu „crnu rupu“, jer pravni lijekovi ne postoje, a upravni nadzor iznimno se rijetko

⁴⁰ O stanju javnonabavnih pravnih lijekova u Republici Hrvatskoj više vidi u Turudić, M., *On the limiting of remedies in Croatian public procurement: has it gone too far?*, Public Procurement Law Review, 5/2023, str. 306-318.

⁴¹ Više o javno-privatnim arbitražama vidi u Turudić, M., *Javno-privatna arbitraža u hrvatskom pravnom poretku*, Hrvatska pravna revija 10/2015, str. 70-75.

⁴² Ovo poglavlje u jednom je dijelu prilagođeno iz blogposta Turudić, M., *Jednostavna nabava – postoji li pravni lijek?*, <https://upravnopravo.blog/2020/12/13/jednostavna-nabava-postoji-li-pravni-lijek/>, pristupljeno 21. lipnja 2024.

⁴³ *Ibid.*

koristi. Posljedica je toga da postupci koji su vrijedni oko milijardu i šesto milijuna eura godišnje⁴⁴ nisu praktički ni pod kakvim nadzorom.

O potrebi za nekom vrstom pravnih lijekova u postupcima javne nabave dugo se priča, postojali su i pokušaji da se u postupcima jednostavne nabave kao pravni lijek koristi zaštita od drugih postupanja javnopravnih tijela sukladno članku 156.⁴⁵ i članku 122. ZUP-a.⁴⁶ Ipak, takve pokušaje odbio je VUSRH svojom presudom od 13. veljače 2020.,⁴⁷ kojom navodi sljedeće:

Prema pravnom shvaćanju ovog Suda postupak javne nabave, kao postupak koji prethodi sklapanju ugovornog odnosa za nabavu robe i usluga do procijenjene vrijednosti od 200.000,00 kn odnosno radova do vrijednosti od 500.000,00 kn, ne čini upravnu stvar u smislu odredbe članka 2. ZUP-a, pa time nema mjesta niti primjeni odredbe članka 156. ZUP-a. Takav postupak javne nabave izuzet je od primjene odredaba Zakona o javnoj nabavi jer se radi o odabiru ponude u postupku tzv. bagatelne nabave pa se protiv odluke donesene u tom postupku ne može voditi upravni spor (...).

Smatramo kako ovdje VUSRH pogrešno povezuje članak 2. (definicija upravne stvari) i 156. (zaštita od drugog postupanja javnopravnog tijela) ZUP-a, ali i da pogrešno zaključuje kako se u postupku jednostavne nabave ne odlučuje o upravnoj stvari. S obzirom na to da se u postupku javne nabave odlučuje o upravnoj stvari (v. *supra* poglavlja 2.2 i 3.), vrlo je teško braniti stav kako se i u postupku jednostavne nabave ne odlučuje o upravnoj stvari. Ipak, možda najproblematičniji dio ove presude jest činjenica da se ponovno naglašava kako se protiv odluke donesene u postupku javne nabave ne može voditi upravni spor. Ovo je posebno problematično zbog prakse Ustavnog suda Republike Hrvatske (USRH), posebno Odluke od 19. svibnja 2020.,⁴⁸ sukladno kojoj

Ustavni sud ponavlja da sukladno Ustavu, u odnosu na sve pojedinačne akte javnopravnih tijela (neovisno o tome imaju li oni ili nemaju svojstvo upravnih ili kakvih drugih akata) mora biti osigurana sudska zaštita.⁴⁹

⁴⁴ Statističko izvješće o javnoj nabavi za Republiku Hrvatsku za 2022. godinu, http://www.javnabava.hr/userdocsimages/userfiles/file/Statistička%20izvješća/Godišnja/Statističko_izvješće_JN_2022.pdf#page23, pristupljeno 21. lipnja 2024., str. 23.

⁴⁵ Članak 156. ZUP-a glasi:

Osoba koja smatra da joj je drugim postupanjem javnopravnog tijela iz područja upravnog prava, o kojem se ne donosi rješenje, povrijeđeno pravo, obveza ili pravni interes, može izjaviti prigovor sve dok takvo postupanje traje ili traju njegove posljedice.

⁴⁶ Članak 122. ZUP-a glasi:

- (1) Prigovor se izjavljuje čelniku tijela, ako ovim Zakonom nije drukčije propisano.
- (2) Odredbe o obliku, sadržaju i predaji žalbe na odgovarajući se način primjenjuju i na prigovor.
- (3) Čelnik tijela odlučuje o prigovoru rješenjem u roku od osam dana od dana izjavljivanja prigovora.
- (4) Protiv rješenja prvostupanjskog tijela o prigovoru može se izjaviti žalba, a protiv rješenja drugostupanjskog tijela o prigovoru može se pokrenuti upravni spor. Ako nema drugostupanjskog tijela, protiv rješenja tijela o prigovoru može se pokrenuti upravni spor.

⁴⁷ Poslovni broj: Usž-231/20-2.

⁴⁸ U-III-2100/2014.

⁴⁹ *Ibid.*, t. 8.1.

Kako se, sukladno rješenju VSRH-a, postupak javne nabave smatra upravnim postupkom, mijenja li to i shvaćanje o pravnoj prirodi postupka jednostavne nabave? Je li manja vrijednost predmeta nabave koji se nabavljaju postupcima jednostavne nabave dovoljan razlog da i postupke jednostavne nabave i dalje ne smatramo upravnim postupcima? Smatramo kako citirana odluka USRH-a već dulje vrijeme obvezuje zakonodavca na osiguranje sudske zaštite protiv odluka o odabiru u postupcima jednostavne nabave, a činjenica da je sada za postupke javne nabave nedvojbeno utvrđeno da su upravni postupci, pruža priliku za detaljno redefiniranje postupka jednostavne nabave i uvođenje mogućnosti korištenja pravnog lijeka.

S obzirom na manju vrijednost predmeta nabave i općenito nužnost za jednostavnijim provođenjem postupka, predlažemo kao jedini pravni lijek tužbu prvostupanjskim upravnim sudovima. U tom kontekstu, nužnim smatramo izmjenama ZJN-a propisati obvezu prvostupanjskih sudova donošenja presuda u vrlo kratkom roku, kao i otklanjanje mogućnosti podnošenja žalbe protiv presude prvostupanjskih upravnih sudova VUSRH-u.

5. ZAKLJUČAK

Rješenje VSRH, broj: Rev 139/2023-5 od 8. studenog 2023. u kojem je Vrhovni sud odgovorio da „valjanost ugovora o javnoj nabavi prema odredbama ZJN-a treba tumačiti prema posebnom pravnom uređenju upravnog ugovora u smislu odredbi čl. 150. – 154. Zakona o općem upravnom postupku“ mora se smatrati konačnom riječi u razmišljanjima i raspravama o pravnoj prirodi ugovora o javnoj nabavi kao upravnog ugovora. Osim izravnih posljedica na samo pravno određenje ugovora o javnoj nabavi, ovo rješenje ima značajan utjecaj na cijelo hrvatsko pravo javne nabave. Prije svega, potvrđuje se javnopravna i upravnopravna priroda javne nabave – kao posebnog postupka unutar upravnog prava. Postupak javne nabave određuje se kao upravni postupak, dok se odluka o odabiru određuje kao upravni akt.

Ipak, ovo rješenje ostaje najveći izazov za zakonodavca, kojem predstoje detaljne i opsežne izmjene ZJN-a. Te izmjene morat će izričito odrediti ugovor o javnoj nabavi kao upravni ugovor, postupak javne nabave kao upravni postupak, te odluku o odabiru kao upravni akt. Također, bit će nužno odrediti hoće li za sporove iz ugovora o javnoj nabavi biti nadležni prvostupanjski upravni sudovi ili VUSRH. Također, smatramo kako zakonodavac treba propisati izričitu odredbu kojom se

dopušta korištenje alternativnih načina rješavanja sporova koji proizlaze iz ugovora o javnoj nabavi.⁵⁰

Ono što je posebno važno jest uvesti pravne lijekove u postupke jednostavne nabave, te osmisлити pravi pristup rješavanju navedenog problema. Smatramo kako je najbolje rješenje i protiv odluka o odabiru u postupcima jednostavne nabave omogućiti iste pravne lijekove kao i u postupcima javne nabave – žalbu DKOM-u i tužbu protiv rješenja DKOM-a, s time da bi se moglo promisliti je li nužno da i ti upravni sporovi budu u prvostupanjskoj nadležnosti VUSRH-a. Postupci jednostavne nabave vode se prema manje složenim pravilima, pa je stoga za očekivati i puno brže i jednostavnije žalbene postupke i upravne sporove. Također smatramo važnim razmotriti propisivanje zabrane izravnog ugovaranja neovisno o vrijednosti predmeta jednostavne nabave, odnosno propisivanje obveze otvorenog traženja minimalno tri ponude u svakom postupku jednostavne nabave.

LITERATURA

Knjige i članci

1. Koprić, I., Nikšić, S., *Upravni ugovori – područje primjene i primjena prava*, u: Barbić, J.; Giunio, M. (ur.), Zbornik 48. susreta pravnika, Opatija '10, Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu, Zagreb, 2010.
2. Ljubanović, B., *Upravni ugovori i upravno sudovanje*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 47, 1/2010.
3. Ljubanović, B.; Britvić Vetma, B., *Hrvatsko pravo javne nabave – usklađenost s pravom EU*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 48, 2/2011.
4. Manunza, E., *Public Procurement Law as an Expression of the Rule of Law: On How the Legislature and the Courts Create a Layered Dynamic Legal System Based on Legal Principles*, Public Procurement Law Review, volume 32, issue 5
5. Pejaković, S., *Je li ugovor o javnoj nabavi upravni ugovor?* (dva dijela), Informator br. 6171/2013 i br. 6172/2013
6. Šikić, M., Staničić, F., *Pravna narav ugovora o koncesiji*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 48, 2/2011.

⁵⁰ Pri tome može kao uzor poslužiti članak 97. Zakona o koncesiji (NN 69/17, 107/20.): ...

(2) *Stranke ugovora o koncesiji rješavanje sporova koji nastanu ili bi mogli nastati iz ugovora o koncesiji mogu podvrgnuti arbitraži, osim ako to posebnim zakonom nije drukčije uređeno.*

(3) *Mjesto arbitraže iz stavka 2. ovoga članka je na području Republike Hrvatske, a u arbitražnom postupku isključivo je mjerodavno pravo Republike Hrvatske i jezik arbitraže je hrvatski jezik. Ako je ugovor o koncesiji napisan na hrvatskom jeziku i stranom jeziku, mjerodavna je inačica na hrvatskom jeziku.*

(4) *Ugovorom o koncesiji kojim se omogućava arbitraža iz stavka 2. ovoga članka mora se navesti obveza prethodnog obraćanja drugoj ugovornoj strani sa zahtjevom za mirno rješenje spora koji ne može biti kraći od tri mjeseca od dana dostave zahtjeva za mirenje.*

(5) *Pravila postupka iz stavka 2. ovoga članka određuju se u skladu sa zakonom kojim se uređuje arbitraža.*

7. Turudić, M., *Javno-privatna arbitraža u hrvatskom pravnom poretku*, Hrvatska pravna revija 10/2015.
8. Turudić, M., *Komentar Zakona o javnoj nabavi*, Zgombić i partneri, Zagreb, 2018.
9. Turudić, M., *On the limiting of remedies in Croatian public procurement: has it gone too far?*, Public Procurement Law Review, 5/2023.
10. Turudić, M., *Pravo javne nabave*, Narodne novine, Zagreb, 2017.
11. V. Caranta, R.; Sanchez Graells, A. (ur.), *Commentary on Directive 2014/24/EU*, Edward Elgar, Cheltenham (UK), Northampton (USA), 2021.

Pravni akti

1. Prijedlog Zakona o općem upravnom postupku Vlade Republike Hrvatske, P.Z.E. br. 168, rujan 2008.
2. Uredba o postupku nabave roba i usluga i ustupanju radova, Narodne novine br. 13/95
3. Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10 - pročišćeni tekst, 5/14
4. Zakon o javnoj nabavi, Narodne novine, br. 120/16, 114/22
5. Zakon o javnoj nabavi, Narodne novine, br. 90/11, 83/13, 143/13, 13/14
6. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, 155/23
7. Zakon o općem upravnom postupku, Narodne novine, br. 47/09, 110/21
8. Zakon o pravu na pristup informacijama, Narodne novine, br. 25/13, 85/15, 69/22
9. Zakon o sustavu državne uprave, Narodne novine, br. 66/19
10. Zakon o upravnim sporovima, Narodne novine, br. 36/24
11. Zakona o koncesijama, Narodne novine, br. 69/17, 107/20

Sudska praksa

1. U-III-2100/2014
2. Presuda SEU-a od 5. listopada 2017. u predmetu C-567/22, ECLI:EU:C:2017:736
3. Poslovni broj: Usž-231/20-2
4. Rev 139/2023-5
5. Rješenje Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Revd 4129/2021-2

Praksa upravnih tijela

1. Rješenje Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave, Klasa UP/II-034-02/21-01/620, Urbroj: 354-01/21-3 od 15. srpnja 2021.

Mrežni izvori

1. Statističko izvješće o javnoj nabavi za Republiku Hrvatsku za 2022. godinu, http://www.javnabava.hr/userdocsimages/userfiles/file/Statistička%20izvješća/Godišnja/Statisticko_izvjesce_JN_2022.pdf#page23, 21. lipnja 2024.

2. Turudić, M., *Jednostavna nabava – postoji li pravni lijek?*, <https://upravnoopravo.blog/2020/12/13/jednostavna-nabava-postoji-li-pravni-lijek/>, 21. lipnja 2024.
3. Turudić, M., *Pravna priroda ugovora o javnoj nabavi u hrvatskom pravnom poretku*, Fondacija Centar za javno pravo, https://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Marko_Turudic3.pdf, 17. lipnja 2024.
4. Turudić, M., *Tko su sve naručitelji? – o nedorečenostima i pogrešnim tumačenjima statusa javnih naručitelja*, <https://upravnoopravo.blog/2024/06/04/tko-su-sve-narucitelji-o-nedorecenostima-i-pogresnim-tumacenjima-statusa-javnih-narucitelja/>, 18. lipnja 2024.

LEGAL NATURE OF THE PUBLIC PROCUREMENT CONTRACT

Although administrative contracts have been recognized in Croatian legal theory for decades, they were only normatively introduced in 2010 with the entry into force of the General Administrative Procedure Act. Since then, scientific and professional discussions about the legal nature of public procurement contracts have gradually intensified, as these are among the most important contracts concluded by a wide range of public law bodies as well as a broad spectrum of legal entities closely connected to public law. Although for many years the prevailing view was that this is a civil law contract, this paper will argue that, since 2010, the public procurement contract has met all the conditions to be considered an administrative contract in accordance with the General Administrative Procedure Act. The most important part of the paper will be dedicated to the decision of the Supreme Court of the Republic of Croatia, No. Rev 139/2023-5 of November 8, 2023, which resolved the aforementioned doubts and established that the public procurement contract is indeed an administrative contract. We will also anticipate the consequences this decision will have on Croatian public procurement law.

Key words: *public procurement contract, administrative contract, public procurement, administrative procedure, Supreme Court of the Republic of Croatia*