

04.02.19

4d. 62/15

Bosna i Hercegovina

Босна и Херцеговина



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 031587 19 U
Sarajevo, 14.09.2020. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija kao Branimira Orašanina kao predsjednika vijeća Jadranke Brenjo i Maide Bikić kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Slađane Anđelić, u upravnom sporu tužitelja Lala i Laćo d.o.o. Bijeljina, ulica 1 Maja broj 14, kojeg zastupaju advokati Milan Matić, Veran Krsmanović i Nikola Čeklić iz Bijeljine, ulica Miloša Crnjanskog broj: 1/I, protiv zaključka broj: JN2-01-07.1-638-10/18 od 12.12.2018. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Sarajevo, ulica Maršala Tita 11a, u upravnoj stvari javne nabavke, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 14.09.2020. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se osporeni zaključak i predmet vraća tuženom na ponovno odlučivanje.

Obavezuje se tuženi da tužitelju nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 877,50KM u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim zaključkom odbačena je žalba tužitelja izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 243/18-1 od 08.10.2018.godine, Ugovornog organa JZU Zdravstveni centar Brčko, u postupku nabavke hrane za bolničku kuhinju, zbog nedostatka aktivne legitimacije tužitelja.

Protiv ove odluke tužilac je pokrenuo upravni spor iz razloga propisanih u odredbi člana 11. Zakona o upravnim sporovima BiH. Tužbom ukazuje da bez obzira što tužitelj nije osporovao neprihvatljivost ponude to ne znači da nema aktivnu legitimaciju. Osim

Sud Bosne i Hercegovine, Sarajevo, ul. Kraljice Jelene br. 88
Telefon: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Fax: ++ 387 33 707 321

toga, ugovorni organ nije postavio uslove u tenderskom dokumentu u skladu sa članom 48. stav 6. Zakona o javnim nabavkama BiH jer je tražio HACCP certifikat. Također, ugovorni organ je propustio da tužitelju omogući uvid u kompletnu ponudu izabranog ponuđača pa tužitelj nije bio u mogućnosti da utvrdi da li je taj ponuđač ispunio uslove iz tačke 12. stav a) Tenderskog dokumenta u smislu člana 45. Zakona o javnim nabavkama BiH. Tek po naknadno odobrenju uvida u ponude, tužitelj je dopunio predmetnu žalbu. To znači da je tužitelj onemogućen da ostvari svoja prava u skladu sa članom 11. stav 5. Zakona o javnim nabavkama BiH. Povredu pravila postupka tužitelj posebno vidi u tome što je njegova žalba odbačena iz razloga nedostatka aktivne legitimacije obzirom da je tužitelj učestvovao u postupku javne nabavke sa svojom ponudom broj 2310/18 od 04.09.2018.godine što znači da je aktivno legitimisan kako je to i Sud BiH zauzeo stav u presudi broj: S 13 U 019394 15 U od 09.01.2017.godine. Tuženi je morao poništiti i tenderski dokument u smislu odredbe člana 103. Zakona o javnim nabavkama BiH zbog tačke 12.a. U konačnici, tužitelj ponovo napominje da izabrani ponuđač nije dostavio dokumente u smislu člana 45. Zakona o javnim nabavkama BiH, u roku od 5 dana od dana prijema Odluke o izboru a koji rok od 5 dana je prekluzivan rok. Tužitelj smatra i da je njegova ponuda dostavljena u skladu sa traženim obzirom da je dostavio drugi dokaz odnosno izjavu kojom garantuje da su proizvodi koje nudi u skladu sa zakonsim standardima za kvalitet i bezbjednost hrane. Zbog svega navedenog, predlaže da sud uvaži tužbu, poništiti osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak tuženoj i obaveže tuženu na naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 877,50 KM.

Tužena je u odgovoru na tužbu predložila da se tužba odbije kao neosnovana, ostajući kod razloga datih u osporenom aktu. Zainteresirana lica, uredno obaviješteni nisu dostavili svoja izjašnjenja.

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u granicama odredbe člana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“, broj: 19/02 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu presude iz sljedećih razloga:

Iz obrazloženja konačnog rješenja proizlazi da je Ured za razmatranje žalbi BiH, odlučujući o žalbi tužitelja izjavljenoj na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 243/18-1 od 08.10.2018.godine, Ugovornog organa JZU Zdravstveni centar Brčko, u postupku „nabavke hrane za bolničku kuhinju“, istu odbacio, zbog nedostatka aktivne legitimacije. Prema obrazloženju konačne odluke tuženi je ocijenio da su žalbeni navodi tužitelja usmjereni samo na ponudu izabranog ponuđača a pri tome nikako ne osporava neprihvatljivost svoje ponude što znači da je njegov osnovni motiv naplata troškova žalbe jer on u konačnici ne može biti izabran. Navedeno postupanje tužitelja je suprotno odredbi člana 97. Zakona o javnim nabavkama BiH jer tužitelj nije dokazao da ima pravni interes za dodjelu ugovora i učinio vjerovatnim da je u konkretnom postupku bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa. Dakle, u konkretnom slučaju nisu ispunjena dva kumulativna uslova i to da ima interes i štetna posljedica za tužitelja a nedostatak interesa tužitelja za dodjelom ugovora nesporno

proizilazi iz činjenice da tužitelj ni jednom rečenicom nije osporio nedostatak svoje ponude. U skladu sa odredbom člana 97. Zakona, tuženi je donio pobijani zaključak.

Prigovorima iz tužbe dovedena je u pitanje zakonitost osporenog rješenja.

U skladu sa članom 97. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 39/14) (u daljem tekstu ZJN), žalbu može podnijeti svaki privredni subjekat koji ima ili je imao interes za dodjelu ugovora o javnoj nabavci i koji učini vjerovatnim da je u konkretnom postupku javne nabavke bila ili je mogla biti prouzrokovana šteta zbog postupanja ugovornog organa, a koje se u žalbi navodi kao povreda ovog zakona i podzakonskih akata od strane ugovornog organa u postupku javne nabavke. Žalba predstavlja najvažniji pravni instrument zaštite prava i interesa privrednih subjekata u postupcima javne nabave, i u vezi s tim prepreka je samovolji i zloupotrebi javne vlasti u domenu javne nabavke. Rješavajući o žalbi Ured za razmatranje žalbi BiH cijeni pravilnost provedenog postupka koji je prethodio donošenju odluke ugovornog organa, radnje, propuštanja radnje ili postupka, pri čemu ispituje zakonitost pobijane odluke, radnje, propuštanja radnje i postupka u cijelosti, a posebno u dijelovima na koje se žalba odnosi. U tom postupku osporava se zakonitost postupanja ugovornog organa, te URŽ ima pravo ali i dužnost prosuditi je li ugovorni organ pravilno postupio u formalnopravnom i materijalnopravnom smislu, tj. je li u svemu postupio u skladu sa zakonom i drugim propisima na osnovu kojih postupaju ugovorni organ. Iz definicije pojma aktivne legitimacije evidentno je da je postupak pravne zaštite po Zakonu o javnim nabavkama BiH ovisan isključivo o inicijativi ponuđača, odnosno postupak se pokreće i vodi u njegovom interesu. Dakle, iako Zakon ne propisuje detaljnije šta bi se trebalo smatrati pravnim interesom, sadržaj i smisao javne nabavke pokazuje da je pravni interes dobivanje ugovora o javnoj nabavi.

S tim u vezi, ovo vijeće cijeni da se osnovano tužbom ukazuje da je tuženi o prigovorima tužitelja koji se odnose na ponudu izabranog ponuđača trebalo raspravljati odnosno odlučiti meritorno. Vijeće cijeni se prihvatanjem da je aktivno legitimisan za podnošenje žalbe svaki subjekat koji je preuzeo tenderski dokument i dostavio svoju ponudu te u žalbi ukazao na nepravilnosti izabrane ponude, pored privatnog interesa, štiti i javni interes, jer se, sprječava zaključenje ugovora koji je protivan prinudnim propisima i javnom poretku. Suprotno tome pravna zaštita je uskraćena licima koja nisu ni na koji način učestvovala u postupku i koja ne trpe direktnu štetu.

Posljedično, pred ovo vijeće se postavilo pitanje da li je tužitelju data mogućnost da ravnopravno učestvuje u postupku javne nabavke, posebno imajući u vidu da je u žalbi ukazivao i da mu u roku nije omogućen uvid u kompletnu ponudu kasnije izabranog ponuđača. Ovo vijeće napominje da su, u svakom slučaju u skladu sa članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, sve strane u postupku dužne da vode računa o javnim sredstvima, ekonomičnosti i efikasnosti postupka javne nabavke i da izjavljivanje žalbe zbog odugovlačenja postupka javne nabavke ne smije i ne treba da spriječi zaključivanje ugovora. Međutim, ovo vijeće takođe napominje da je u skladu sa zahtjevima relevantnih

odredbi pravnozaštitnih direktiva ali i presuda Evropskog suda na čije pravno shvatanje se oslanja i ovaj sud u presudama, nameće obavezu državama članicama da pravno zaštitna sredstva učine dostupnima "barem svakom subjektu koji je ili koji je bio zainteresiran za dobivanje konkretnog ugovora i koji je pretrpio ili je u opasnosti da pretrpi štetu zbog navodnog kršenja". Dakle, postupak pravne zaštite treba biti dostupan bilo kojoj osobi koja ima ili je imala interes za dobivanja određenog ugovora i koja je pretrpjela ili bi mogla pretrpjeti štetu zbog navodnog kršenja.

Zbog toga je ovo vijeće tužbu uvažilo, rješenje poništilo a predmet vratilo na ponovno odlučivanje. Stoga se ostalim prigovorima iz tužbe nije posebno bavilo obzirom da ostali tužbeni prigovori, nisu ni bili istaknuti u žalbi podnesenoj 20.10.2018.godine. Imajući u vidu prigovore iz tužbe tuženi će u ponovnom postupku cijeniti sve prigovore iz žalbe tužitelja u smislu odredbe člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 29/02 do 53/16) i u meritumu donijeti novu, zakonitu odluku, pravilnom primjenom materijalnog propisa.

Odlučujući u zahtjevu tužitelja za naknadu troškova postupka, vijeće je našlo da tužiocu pripadaju troškovi upravnog spora koji se sastoje od naknade za sastav tužbe i od naknade za zastupanje tužitelja, uz troškove PDV-a. Na koncu, tužitelju pripada pravo na naknadu troškova koje je imao u ovom upravnom sporu. Odluku o troškovima postupka Sud je donio primjenom člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH, uvažavajući zahtjev tužitelja za naknadu troškova postupka u iznosu od 877,50 KM, primjenom Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata Republike Srpske („Službeni glasnik RS“, broj: 68/05). Dosuđeni troškovi se odnose na sastav tužbe u iznosu od 600,00 KM, troškove paušala u iznosu od 150,00 KM i PDV-a 17% te takse na tužbu u iznosu od 100,00KM.

Primjenom odredbi člana 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 19/02 do 74/10) donesena je odluka kao u dispozitivu.

ZAPISNIČAR
Sladana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Branimir Orašanin

