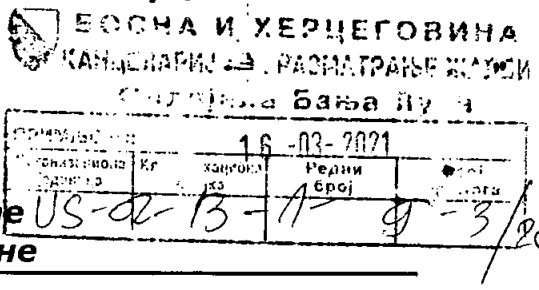
Bosna i Hercegovina

Босна и Херцеговина





Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 034466 20 U
Sarajevo, 12.03.2021.godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Branimira Orašanina, kao predsjednika vijeća, Jadranke Brenjo i Maide Bikić, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Slađane Anđelić, u upravnom sporu tužitelja "Dezinsekcija" d.o.o. Bijeljina, ulica Tiršova broj 9, kojeg zastupa advokat Sanel Nezirić iz Sarajeva, ulica La Benevolencija broj 2, protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-2714-3/19 od 12.12.2019. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi, filijala Banja Luka, ulica Jovana Dučića broj 23/1, u upravnoj stvari javne nabavke, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 12.03.2021. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog broj i datum naveden u uvodu, postupajući po presudi Suda BiH broj: S 1 3 U 029121 18 U od 25.10.2019. godine, uvažena je žalba tužitelja izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01-8410-33/18 od 21.05.2018. godine, ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Republike Srpske, u postupku javne nabavke "usluga Dezinskecije UKC Republike Srpske" i poništena Tenderska dokumentacija objavljena na sajtu javnih nabavki pod brojem 1255-7-2-288-3-81/19 od 11.04.2018.godine, ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Republike

Srpske u cijelosti. U stavu 4. uvažen je zahtjev za povrat naknade troškova pokretanja žalbenog postupka u iznosu od 500,00 KM. Uvažen je zahtjev za naknadu troškova u visini Tarife o nagradama i naknadama troškova za rad advokata u iznosu od 280,80 KM dok je za preostali dio zahtjev odbijen kao neosnovan. Naloženo je ugovornom organu da žalitelju naknadi troškove iz tačke 4. ovog rješenja u roku od 15 dana od dana izvršnosti ovog Rješenja.

Blagovremeno podnesenom tužbom tužitelj je protiv osporenog rješenja pokrenuo upravni spor iz razloga pogrešne primjene materijalnog propisa. Tužbom ukazuje da nije osnovan prigovor kojim se ukazuje da tužitelj nije ispunio uslov iz tačke 2.1. Tenderskog dokumenta obzirom da je tužitelj registrovan za obavljanje poslova dezinsekcije i deratizacije što je dokazao Rješenjem Ministarstva zdravlja i socijalne zaštite. Stoga smatra da je nezakonito bilo postupanje ugovornog organa kada je odbacio ponudu tužitelja. U tužbi ističe da je izjavio žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača od 21.05.2018. godine, a tuženi je poništio Tendersku dokumnetaciju od 11.04.2018. godine. Tužitelj smatra da je navedena odluka nezakonita jer tuženi ne daje nikakvo obrazloženje za donošenja takve odluke odnosno razloge za poništenje Tenderskog dokumenta. U tužbi ističe prigovor pogrešnog obračuna troškova postupka, iz razloga što je tuženi o troškovima odlučio pogrešnom primjenom odredbi Tarife o nagradi i naknadi troškova za rad advokata, preciznije člana 18. stav 2. i člana 33. Tarife, te se neosnovano poziva na stav presude Suda BiH broj: S 1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine jer nije obrazložio na šta se odnosi konkretan stav. S tim u vezi, u pogledu troškova, tužitelj ističe da je konkretan predmet procjenjiv, te je sastav žalbe poseban postupak i ne može se podvesti pod običan podnesak. Kako je nesporno da je u skladu sa odrebama člana 105.-108. Zakona o javnim nabavkama BiH, navedeni predmet procjenjiv, kako je to potvrdila i Advokatska komora RS ali i sudovi u region odnosno Ustavni sud u Rijeci to tužitelj predlaže da sud tužbu uvaži, poništi osporeno rješenje kao i zaključak i predmet vrati na ponovni postupak a tuženu obaveže na naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 1.045,98KM (sastav tužbe 849,00KM plus 17% PDV-a i sudske takse 100,00KM).

U odgovoru na tužbu, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH, je predlažio da se tužba odbije kao neosnovana. Ugovorni organ je predložio da se tužba odbije.

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 ove presude iz slijedećih razloga:

Iz podataka u spisu predmeta i obrazloženja pobijanog rješenja proizilazi da je tuženi, ocjenjujući navode iz žalbe tužitelja, te postupajući u skladu sa uputama iz presude Suda BiH broj: S 1 3 U 029121 18 U od 25.10.2019. godine, tuženi donio pobijano rješenje kojim je uvažio žalbu tužitelja izjavljenu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01-8410-33/18 od 21.05.2018. godine, u postupku javne nabavke "usluga dezinskecije UKC Republike Srpske" i poništio Tendersku dokumentaciju objavljenu na sajtu javnih nabavki pod brojem 1255-7-2-288-3-81/19 od 11.04.2018.godine, ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Republike Srpske u cijelosti. Prema obrazloženju pobijanog rješenja, proizilazi da je Ured za razmatranje žalbi

BiH u skladu sa uputama iz navedene presude Suda BiH, ocijenio da je tenderska dokumentacija (u tački 2.1.b) bila sačinjena suprotno Zakonu o javnim nabavkama BiH, te je istu poništio u cijelosti. Odluku kao u dispozitivu u pogledu troškova postupka (stav 4. i 5.) tuženi je donio imajući u vidu stav zauzet u presudi Suda BiH broj: S1 3 U 0 023495 16 U od 16.03.2018. godine odnosno u skladu sa Tarifnim brojem 18. stav 2. i 33. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata FBiH ("Službeni glasnik FBIH" broj: 22/04 I 24/04).

Po ocjeni ovog vijeća prigovor tužbe nije osnovana a pobijana odluka je donesena nakon prethodno pravilnog utvrđenja odlučnih činjenica.

U skladu sa odredbama člana 62. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10) (*odjeljak Obaveznost presuda)* propisano je da kad Sud poništi konačni upravni akt protiv koga je bio pokrenut upravni spor, predmet se vraća u stanje u kome se nalazio prije nego što je poništeni akt donesen. Ako prema prirodi stvari koja je bila predmet spora treba umjesto poništenog konačnog upravnog akta donijeti novi upravni akt, nadležna institucija dužna je da ga donese bez odgađanja, a najkasnije u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude. Nadležna institucija je pri tome vezana pravnim shvatanjem Suda i primjedbama u pogledu postupka. S tim u vezi, ovo vijeće je izvršilo uvid u presudu Suda BiH broj: 029121 18 U od 25.10.2019. godine, te je ocijenio da je pobijano rješenje doneseno u skladu sa uputama iz presude. Naime, u navedenoj presudi Sud je dao uputu odnosno jasan stav da je tenderska dokumentacija broj: brojem 1255-7-2-288-3-81/19 od 11.04.2018. godine, ugovornog organa Univerzitetski klinički centar Republike Srpske sačinjavala diskriminatorne odredbe jer je u tački 2.1.b) TD. ugovorni organ onemogućio ostale ponuđače da ravnopravno učestvuju u postupku konkretne javne nabavke što je za posljedicu imalo povredu odredbi člana 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, kao i povredu odredbe člana 53. tog Zakona. Naime, kako je to i navedeno u presudi u skladu s kojom je postupio tuženi organ, ugovorni organ u tački 2.1.b) TD nije mogao zahtijevati da ponuđači u svrhu dokazivanja profesionalne sposobnosti iz člana 46. Zakona o javnim nabavkama BiH, dostave dokaz Rješenje Ministartsva zdravlja i socijalne zaštite Republike Srpske, cijeneći da je na taj način onemogućio pravičnu i aktivnu konkurenciju, obzirom da je mogućnost učešća u konkretnoj javnoj nabavci ograničio samo na ponuđače iz Republike Srpske.

Stoga je neosnovan prigovor iz tužbe da je tuženi prilikom donošenja pobijanog rješenja odlučivao pogrešno jer je tužitelj izjavio žalbu na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača a ne na Tenderski dokumnet. Ovo iz razloga jer je postupanje tuženog u skladu sa odredbom člana 103. i 111. Zakona o javnim nabavkama BiH, jasno propisano, te Ured za razmatranje žalbi BiH, tokom cijelog postupka, ex offo, vodi računa o apsolutno bitnim povredama Zakona o javnim nabavkama BiH. Dalje, jasno je da je tužitelj uspio sa svojom žalbom jer je njegova žalba uvažena a žalba je izjavljena na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: 01-8410-33/18 od 21.05.2018. godine što znači da je tužitelj uspio i da je i navedena Odluka poništena obzirom da iz stava 2. izreke pobijanog rješenja, proizilazi da je postupak javne nabavke, odnosno tenderska dokumentacija, sa objavom na portalu poništen u cijelosti. Propust tuženog organa da u izreci pobijanog rješenja izostavi da je poništena Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača iako je naveo

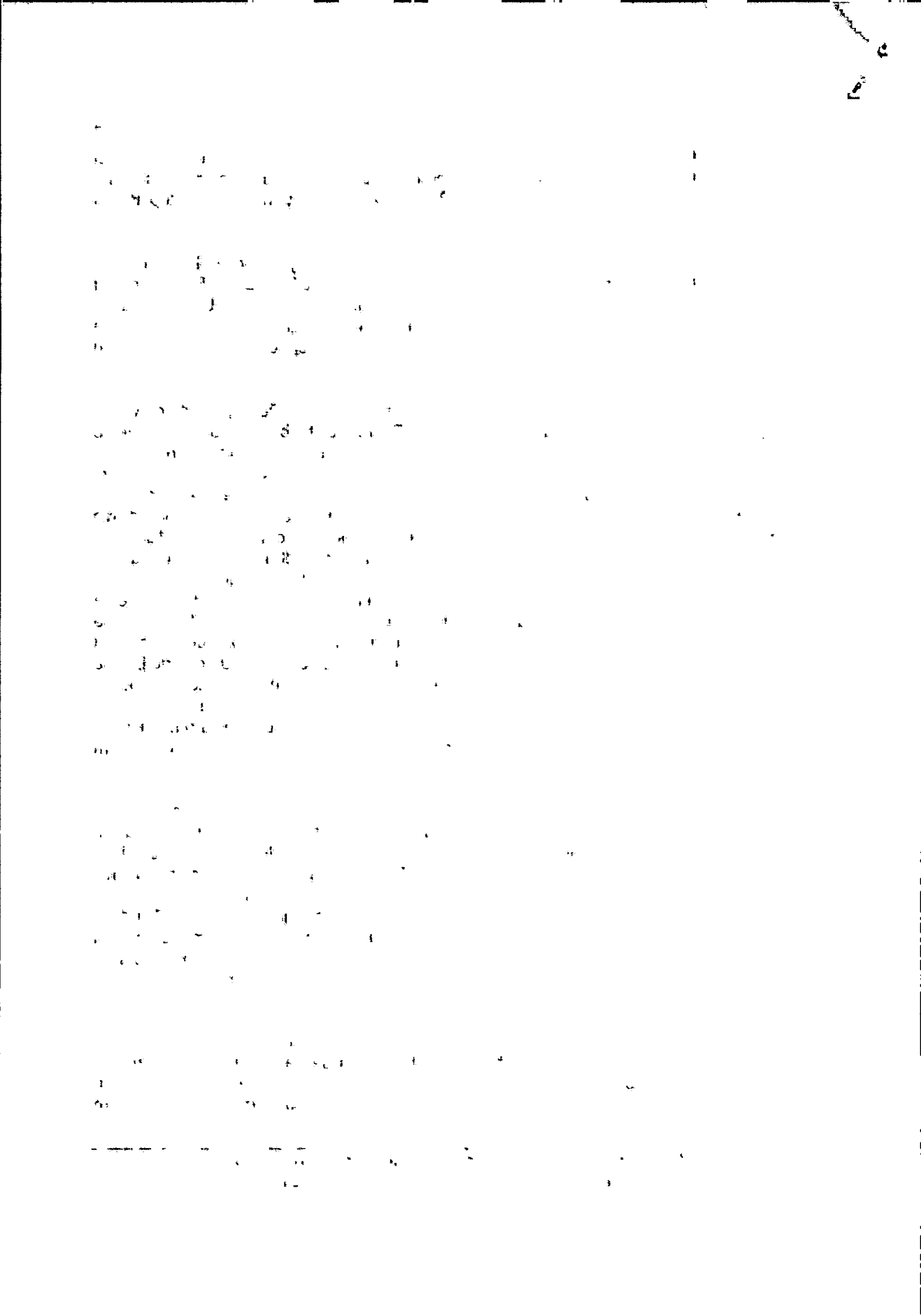
da se poništava objava u cijelosti, ovo vijeće cijeni kao manji propust, te cijeni da bi donošenje drugačije odluke u ovom predmetnom sporu bilo suprotno osnovnim načelima upravnog postupka i to odredbama člana 8. i 11. Zakona o upravnom postupku BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16).

Također, vijeće primjećuje da je žalba tužitelja, koji je u postupku konkretne nabavke nastupao kao nosilac Konzorcija, zajedno sa ponuđačem ID 90 d.o.o. Zagreb i bila usmjerena protiv odredbi Tenderskog dokumenta, zbog koje je tuženi poništio Tenderski dokument, obzirom da ponuda tužitelja nije ispunjavala uslove jer član Konzorcija iz Zagreba, nije dostavio Rješenje Ministarstva Republike Srspke. Stoga su tužbeni prigovori neosnovani.

Nije osnovan prigovor iz tužbe kojim se osporava odluka tuženog u pogledu visine dodijeljenih troškova u upravnom postupku. Tužitelj u tužbi poziva na mišljenje Advokatske komore RS u pogledu zazuzetog stava da se u predmetima javnih nabavki, troškovi trebaju tumačiti na način da je predmet javne nabavke procjenjiv. S tim u vezi, nije sporno da Uprava Advokatske komore ima nadležnost mišljenje ili tumačenje o primjeni određene tarife, u skladu sa Zakonom. Međutim, to se ne odnosi na pravo tumačenja odredbi Zakona o javnim nabavkama BiH, konkretno, odredbe člana 108. stav 1. Zakona o javnim nabavkama BiH. Navedena zakonska odredba se odnosi, isključivo, na naknadu za žalbu, koju je podnosilac žalbe obavezan uplatiti u određenom iznosu, zbog čega su i propisani iznosi procijenjene vrijednosti nabavke a sve kako bi se izbjegla česta, neosnovana izjavljivanja žalbi, koja posljedično dovode do odugovlačenja postupaka i nesvrsishodnosti postupka. Pravilno to tuženi poziva na presudu Suda BiH broj: S 13 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine u kojoj je zauzet stav u pogledu iznosa troškova i primjene tarifnog broja važećih Advokatskih tarifa FBIH i RS, koja odluka je potvrđena i presudom Apelacionog upravnog vijeća Suda BiH. U svakom slučaju, neosnovano tužitelj poziva na akt Advokatske komore RS i FBIH obzirom da dvije navedene tarife nisu usklađene o čemu sud neće raspravljati u predmetnom upravnom sporu.

Nije osnovan prigovor iz tužbe da se podnesak ne može smatrati žalbom. Ovo iz razloga jer je u skladu s članom 56. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16) propisano da se pod podnescima podrazumijevaju zahtjevi, obrasci za automatsku obradu podataka, prijedlozi, prijave, molbe, žalbe, prigovori i druga priopćenja kojima se pojedinci obračaju organima. Dakle, nije ni sporno da je konkretan predmet nabavke procjenjiv ali u smislu odredbe člana člana 107. i 108. Zakona o javnim nabavkama BIH ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) ne može tumačiti da je postupak procjenjiv u svakoj fazi, obzirom da se naknada za pokretanja žalbenog postupka u smislu navedenih zakonskih odredbi ne može primijeniti na troškove postupka koji su regulisani posebnim zakonskim propisima.

Ocjenujući prigovor tužitelja kojim ukazuje na presude Suda R. Hrvatske i navodi da je u predmetima javnih nabavki taj Sud prihvatio da se žalbeni postupci odnosno naknada troškova računa imajući u vidu procijenjenu vrijednost javne nabavke. S tim u vezi, vijeće konstatuje da je Upravni sud RH donio Zaključak iz 2011. godine prema kojem

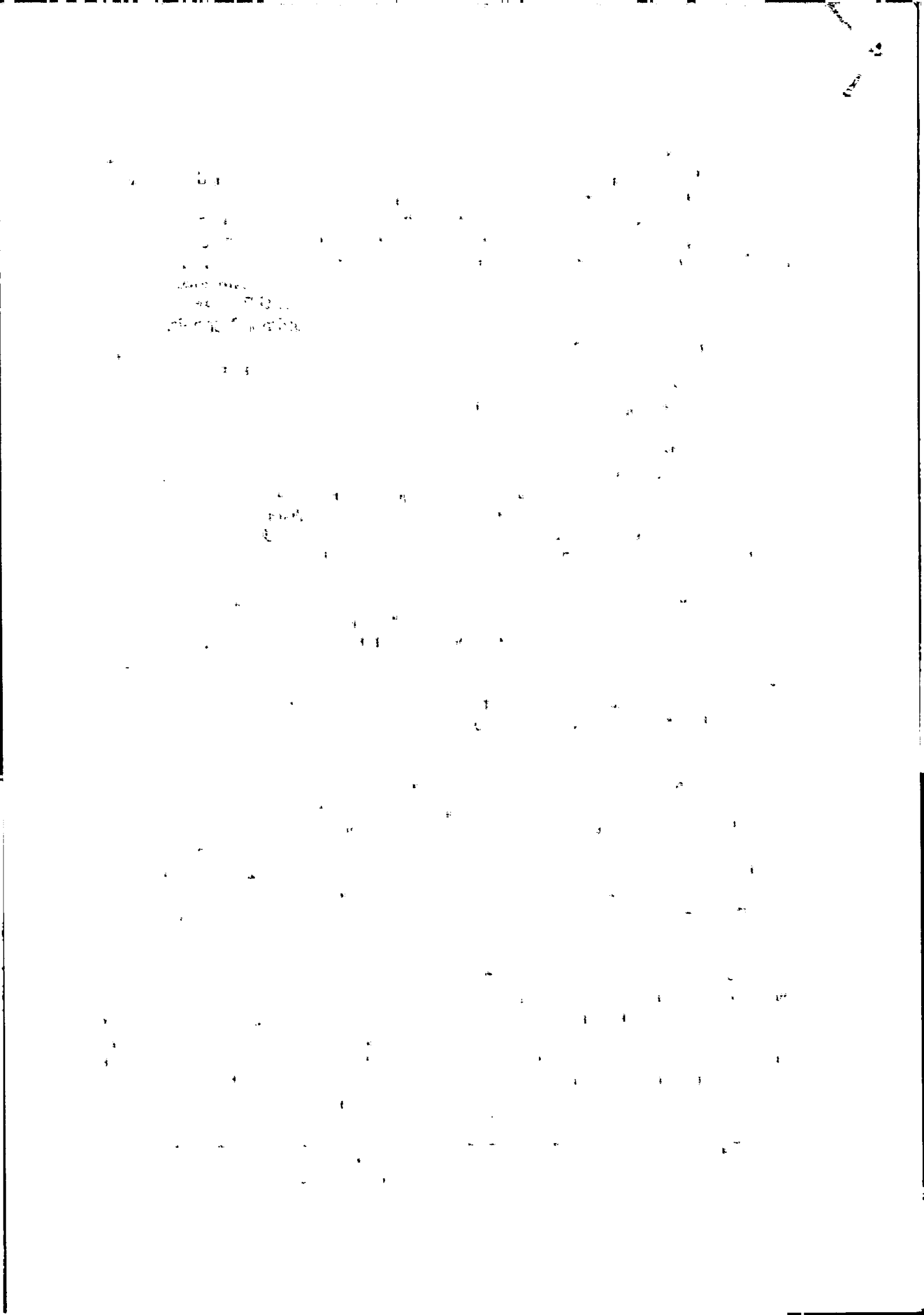


je u postupku javne nabavke predmet spora procjenjiv. Međutim Vlada RH je na sjednici uputila prijedlog za izmjenu i dopunu Zakona, navodeći da su prihvatanjem da je postupak javne nabavke procjenjiv u odnosu na troškove žalbenog postupka, uočeni veliki novčani iznosi koji su isplaćeni za naknade troškova na ime advokatskih usluga na osnovu žalbi izjavljenih u fazi dokumentacije za nadmetanje, što dovodi u sumnju da se institut prava na žalbu koristi kako bi se prvenstveno naplatili ti veliki iznosi troškova, a ne zaštitila prava subjekata koji su pretrpjeli ili mogli pretrpjeti štetu od navodnoga kršenja subjektivnih prava u postupcima javne nabavke. S druge strane, isplata vrlo visokih iznosa naknada na ime naknada advokatskih troškova ima nesumnjivog utjecaja na finansijske resurse obveznika primjene Zakona o javnoj nabavci, a posebice na budžet, čime se smanjuje mogućnost provedbe planiranih investicija. Osim toga, takvim načinom korištenja instituta prava na žalbu dodatno se opterećuje sistem pravne zaštite i vremenski produžuje proces odlučivanja u žalbenim postupcima pred Uredom za razmatranje žalbi BiH. Posljedica je dugotrajan postupak pravne zaštite, te nepotrebno angažiranje administrativnih i financijskih resursa Državne komisije, odgoda dovršetka postupka javne nabave, a samim time i odgoda u izvršenju ugovora što rezultira prolongiranjem početka izvedbe investicijskih projekata. Sve to u konačnici ima utjecaja na dinamiku realizacije projekata što se reflektira na gospodarske aktivnosti. Posebo je prilikom poziva na propise susjednih država kako to tužitelj ukazuje tužbom, bitno imati u vidu da je Advokatskom tarifom FBiH nije regulisano ovo pitanje kako je to npr.u RH.

U konačnici, vijeće cijeni da da je neophodno sagledati činjenicu da se u postupku javne nabavke, u suštini ocjenjuje formalna ispravnost i zakonitost provođenja postupka javnog nadmetanja, a ne radi se o vrijednostima neke pretrpljene štete ili iznosu potencijalne dobiti određenog subjekta koja je izgubljena, imajući u vidu da u ugovorima sklopljenima u postupku javne nabave, obzirom na primjerice troškove materijala, energenata, rada i drugih elemenata na osnovu kojih se utvrđuje ukupna ponuđena cijena, dobit trgovačkog društva ili drugog privrednog subjekta nije i nikako ne može biti jednaka ukupnoj procijenjenoj vrijednosti nabavke.

Konačno, vijeće napominje da korištenje mehanizama pravne zaštite s primarnim ciljem naplate troškova postupka ima neposredan i značajan utjecaj na provedbu postupaka javne nabavke i realizaciju projekata, obzirom da isto vremenski prolongira početak realizacije projekata i bitno utječe na financijske resurse ugovornog organa u smislu neplaniranih troškova javne nabavke, što uključuje i budžetske korisnike, a posebno manje jedinice lokalne samouprave i druge „manje" ugovorne organe. Time se direktno utječe na planirane nabavke i investicije te posljedično na ukupnu privrednu aktivnost.

Posljedično, nije osnovan ni prigovor iz tužbe da pobijano rješenje ne sadrži valjane razloge odnosno obrazloženje na osnovu kojeg je tuženi dodijelio iznos troškova. Ovo iz razloga jer je na strani 4 (četiri) konačnog rješenja tuženi obrazložio kako je došao do navedenog iznosa troškova. To znači da rješenje sadrži sve što je propisano u odredbi člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH. Konačno, u skladu sa članom 61. Zakona o upravnim sporovima BiH("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), kako je tužba tužitelja odbijena kao neosnovana to mu ne pripadaju ni potraživani troškovi



upravnog spora. Slijedom navedenog, primjenom odredbe člana 37. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, sud je donio odluku kao u dispozitivu odluke.

ZAPISNIČAR
Slađana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S.U.D.I JA
Branimir Orašanin

