БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Канцеларија за разматрање жалби
Филијала Бања Лука
ПРИЈЕМНО: 07-04-2021
Број: 1770-4/19

Broj : S1 3 U 033372 19 U
Sarajevo, 02.04.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Ljiljane Lalović, kao predsjednika vijeća, Čosić Efraima i Željke Krmek, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Azre Mušanović, kao zapisničara u upravnom sporu tužitelja AD OLIMPIJSKI CENTAR JAHORINA PALE, kojeg zastupa Sanela Gorčić, advokat iz Sarajeva, protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-1770-3/19 od 25.07.2019. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Filijala Banja Luka, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 02.04.2021. godine, donio je sljedeću,

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se rješenje broj: JN2-02-07-1-1770-3/19 od 25.07.2019. godine i predmet vraća tuženom na ponovno rješavanje.

Obavezuje se tuženi da tužitelju nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 380,80 KM, u roku od 15 dana od dana prijema presude.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog, Ureda za razmatranje žalbi BiH, Filijala Banja Luka, broj: JN2-02-07-1-1770-3/19 od 25.07.2019. godine, usvojena je žalba ponuđača „Vizion" d.o.o. Rogatica izjavljena protiv odluke o dodjeli ugovora ugovornog organa AD OLIMPIJSKI CENTAR JAHORINA PALE, broj: 4112-OC/17 od 11.12.2017. godine i poništen je u cijelosti tenderski postupak javne nabavke broj: 3137-OC/17 od 10.11.2017. godine, „nabavka roba za potrebe hotela Bistrica" kao i sve radnje proistekle iz navedenog postupka.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama i podzakonskih akata i nepostupanja po presudi Suda BiH broj: S1 3 U 028182 18 U od 08.07.2019. godine. Nadalje, tužitelj citira dio presude Suda BiH, te ističe da tuženi i u ponovnom postupku nije postupio po datim uputama, odnosno ponovo je primjenio odredbe ZJN kao i u prethodnom postupku. Navodi, da je osporeno rješenje doneseno na osnovu člana 103. stav 1. i 111. stav 1. tačka d) ZJN, a da u istom nije navedeno sa kojom odredbom ZJN ili podzakonskih akata tenderska dokumentacija nije usklađena, te nije utvrđeno da je objava obavještenja o postupku javne nabavke, koja je izvršena u skladu sa članom 28. stav 4. ZJN,

nepravilna, niti da je bilo povrede postupka prilikom otvaranja ponuda. Ukazuje, da je tuženi u osporenom rješenju konstatovao, da je ugovorni organ počinio niz proceduralnih grešaka, a da pri tome nije naveo koje su to greške, koje odredbe ZJN su povrijeđene i na koji način je izvršena povreda zakona. Ističe, da je proveo pregovarački postupak bez objave obavještenja o nabavci na osnovu člana 21. stav 1. tačka d) ZJN i obrazložio razloge zbog kojih smatra opravdanim provođenje takve vrste postupka, te da tuženi nije prihvatio navedene razloge, kao osnovane, ali ne navodi zbog čega i koji su to, po mišljenju tuženog, razlozi koji opravdavaju hitnost. Cijeni, da je nesporna činjenica, a koju tuženi nije spomenuo niti cijenio, da je procedura javne nabavke okončana, te da je u skladu sa članom 72. ZJN izvršena dodjela ugovora o nabavci. Smatra, da se u konkretnom slučaju mogla izjaviti žalba samo u skladu sa članom 101. stav 4. ZJN koji reguliše rokove za ulaganje žalbe kada je proveden pregovarački postupak bez objave obavještenja. Navodi, da je i ovu činjenicu tuženi pogrešno cijenio i upustio se u ocjenu žalbe i provedenog postupka kao da je postupak u toku, zanemarujući činjenicu da je u ovom slučaju zaključen ugovor da se trebaju primjeniti druge odredbe ZJN, u slučaju da ocijeni da je bilo eventualnih propusta od strane ugovornog organa.
Nadalje ukazuje, obzirom da tačka 1. dispozitiva ne sadrži broj i datum žalbe, kao bitan podatak da li je žalba blagovremen i dopuštena, te da je u tački 2. navedeno da se poništava tenderski postupak javne nabavke i sve radnje proistekle iz navedenog postupka, te da je ista neprecizna i nema uporište u ZJN, obzirom da zakon ne poznaje termin tenderski postupak javne nabavke. Ističe, da nije moguće poništiti proceduru javne nabavke, kao proces koji prethodi zaključenju ugovora u situaciji kada je ugovor o javnoj nabavci zaključen, a rješenjem URŽ-a nije dat nalog da se poništi ugovor, imajući u vidu eksplicitnu zakonsku odredbu člana 111. stav 2. tačka a) ZJN, koja u ovom slučaju nije primjenjena. Konačno, tužitelj predlaže da se tužba usvoji, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

U odgovoru na tužbu, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH, Filijala Banja Luka je predložio da se tužba, kao neosnovana, 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 sljedećih razloga.

Iz stanja spisa proizlazi, da je ugovorni organ AD OLIMPIJSKI CENTAR JAHORINA PALE, na osnovu odluke o pokretnju postupka javne nabavke broj: 3137-OC/17 od 10.11.2017. godine, proveo pregovarački postupak bez objave obavještenja o nabavci i to nabavku roba za potrebe hotela Bistrica, Lot 5 nabavka mesnih prerađevina, te je dana 11.12.2017. godine donio odluku o dodjeli ugovora ponuđaču M FARM d.o.o. Pale, broj: 4110-OC/17. Protiv navedene odluke, žalbu je izjavio ponuđač VIZION d.o.o. Rogatica, a tuženi je rješenjem broj: JN2-02-07-1-33-8/18 od 15.02.2018. godine, žalbu usvojio i poništio postupak javne nabavke u cijelosti i sve radnje proistekle iz navedenog postupka. Protiv navedenog rješenja, tužitelj je pokrenuo upravni spor, a Sud BiH je dana 08.07.2019. godine donio presudu broj: S1 3 U 028182 18 U kojom je tužba uvažena, poništeno rješenje tuženog od 15.02.2018. godine i predmet vraćen tuženom na ponovni postupak. U presudi je ukazano, da je tuženi pogrešno primjenio odredbu člana 111. stav 1. tačka d) Zakona o javnim

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321

nabavkama, odnosno da je tuženi u konkretnom slučaju mogao samo primjeniti odredbu člana 111. stav 2. tačka a) ZJN.

Prema nalaženju ovog suda, zakonitost osporenog rješenja dovedena je u sumnju prigovorima iz tužbe.

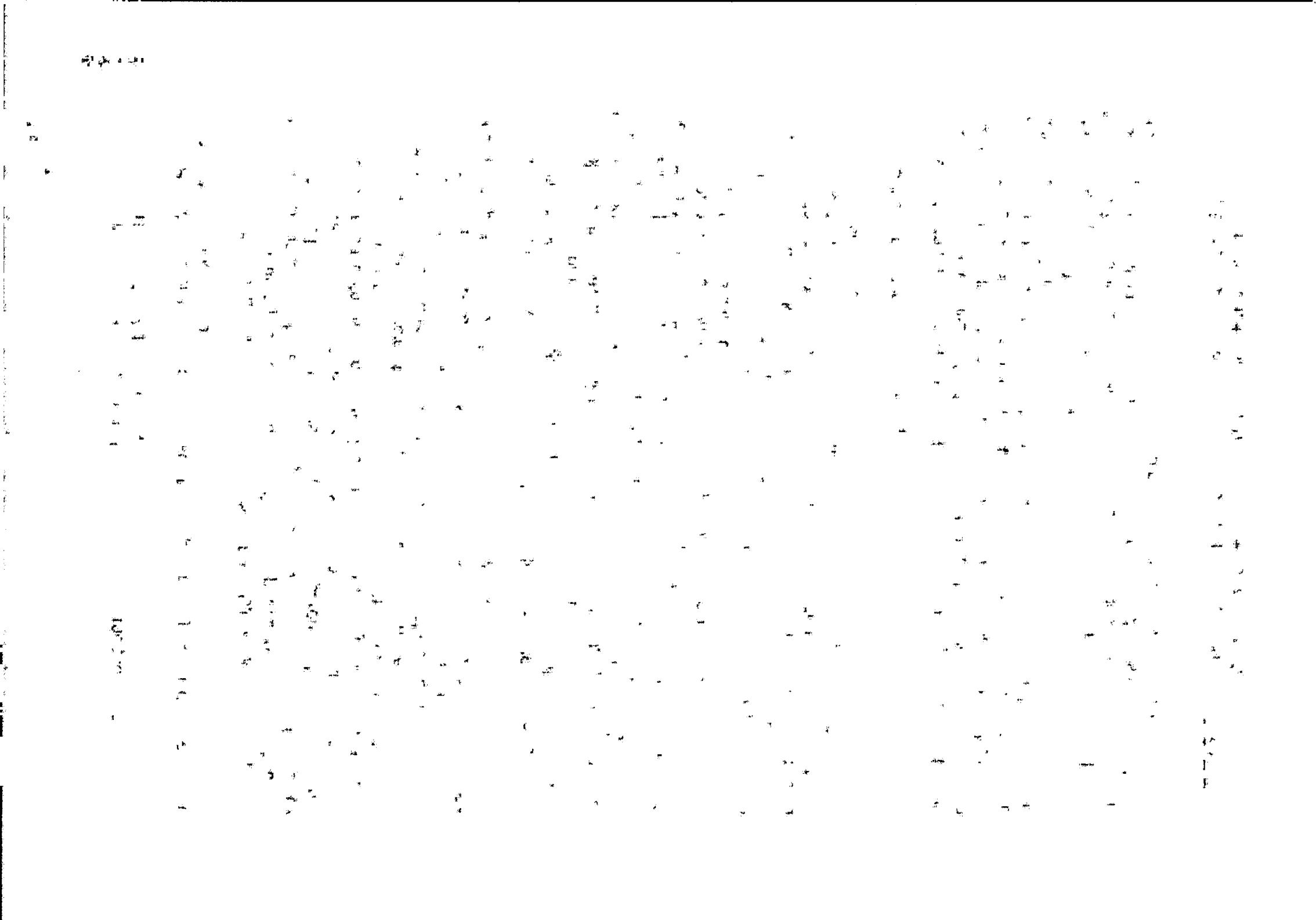
U skladu s članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), Ugovorni organ je dužan da poduzima sve potrebne mjere kako bi se osigurala pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim ponuđačima uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti, što u konačnici podrazumijeva primjenu istih uslova za sve sudionike u postupku javne nabavke. Načelo jednakog tretmana i nediskriminacije ugovorno tijelo treba poštivati tokom cijelog procesa nabavke počinjući sa pripremom tenderske dokumentacije i uspostavom zahtijeva koje trebaju ispuniti ponuđači zainteresovani za javnu nabavku, pa sve do odabira ponuđača i dodjele ugovora. Postupak javne nabavke je strogo formalan postupak koji ima za cilj da se javna sredstva koriste na najefikasniji način, pri tome obaveza ugovornog organa je da omogući jednak tretman svim učesnicima postupka, bez bilo kakve diskriminacije svakog od učesnika.

Zakon o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH"; broj 39/14), je poseban materijalno-pravni propis kojim se na poseban način uspostavlja sistem javnih nabavki u BiH, prava, dužnosti i odgovornosti učesnika u postupku i postupak kontrole javnih nabavki, radi osiguranja najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, omogučavanjem aktivne i pravične konkurencije među potencijalnim dobavljačima uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini ugovorni organ, kao dobavljač, a na strani potencijalnih dobavljača je obaveza da u cjelosti poštuju postavljene uvjete koje su objavljene u javnom pozivu. Stoga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu. Ovo nadalje znači, da tenderska dokumentacija i specifikacija moraju biti sačinjene u skladu sa odredbama članova 53. do 55. Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", broj: 90/14). Posebno se mora prilikom pripreme tenderske dokumentacije poštivati princip jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.

Osporeno rješenje je doneseno pogrešnom primjenom materijalnog prava.

Presudom Suda BiH, broj: S1 3 U 028182 18 U od 08.07.2019. godine, poništeno je rješenje tuženog broj: JN2-02-07-1-33-8/18 od 15.02.2018. godine i predmet vraćen tuženom na ponovni postupak. U obrazloženju predmetne presude, sadržane su jasne primjedbe, shvatanja i stanovišta ovog suda, da suprotno obrazloženju osporenog rješenja, u konkretnom slučaju, nema mjesta primjeni odredbe člana 111. stav 1. tačka d) ZJN, kako je ugovorni organ proveo pregovarački postupak bez objave obavještenja, te zaključio ugovor dana 13.12.2017. godine. Ovo iz razloga, što je tuženi, u konkretnom slučaju, mogao primjeniti samo odredbu člana 111. stav 2. tačka a) ZJN kojom je propisano, da će URŽ poništiti ugovor o javnoj nabavci ili okvirni sporazum ako je ugovorni organ primjenio pregovarački postupak bez objave obavještenja ili postupak dodjele ugovora o nabavci ugovora iz Aneksa II dijela B.

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321



U suprotnom, sa odredbama ovog zakona, odnosno odredbe člana 111. stav 3. citiranog zakona kojom je propisano, da ugovor o javnoj nabavci ili okvirni sporazum, neće biti predmet poništenja, ako je, u slučajevima iz stava 2. tačke a), b) i d) ovog člana, ugovorni organ imao opravdane razloge da smatra, da postupa u skladu s ovim zakonom, ako je objavio dobrovoljno ex ante obavještenje o transparentnosti i ugovor ili okvirni sporazum nije zaključen prije isteka perioda od 15 dana nakon objave tog obavještenja. Odredbom stava 4. citiranog člana, ostavljena je mogućnost tuženom da u opravdanim slučajevima navedenim u stavu 5. ovog člana, može ostaviti na snazi ugovor ili okvirni sporazum koji je predmet poništenja, u obimu u kojem je ugovor ili okvirni sporazum već izvršen. U tom slučaju URŽ će ugovornom organu odrediti novčanu kaznu u iznosu naznačenom u stavu 8. ovog člana. Stavom 5. je propisano, da URŽ neće poništiti ugovor ili okvirni sporazum ako, nakon što je razmotrio sve relevantne okolnosti, utvrdi da prevladavajući razlozi u vezi s općim interesom zahtijevaju da ugovor treba ostati na snazi.

I u ponovljenom postupku, po presudi Suda BiH broj: S1 3 U 028182 18 U od 08.07.2019. godine, poslije poništenja konačnog upravnog akta, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH, Filijala Banja Luka je u svemu postupio protivno pravnim shvatanjima i primjedbama ovog suda sadržanim u navedenoj presudi.

Ovakav zaključak tuženog, po nalaženju ovog sudskog vijeća, nije pravilan i ne zasniva se na članu 9. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH" broj:29/02 do 53/16), prema kojem se u postupku mora utvrditi pravo stanje stvari, i u tom cilju moraju se potpuno i pravilno utvrditi sve činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja.

Imajući u vidu navedeno, ovo sudsko vijeće je zaključilo, da se pobijano rješenje temelji na nepravilno i nepotpuno utvrdjenom činjeničnom stanju, odnosno što su one u bitnim tačkama nepotpuno utvrdjene, što je iz utvrdjenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja i što se u upravnom postupku nije vodilo računa o pravilima postupka koja su bila od uticaja na rješavanje konkretne pravne stvari, iz kojih razloga je tužbu trebalo uvažiti, a pobijano rješenje poništiti i predmet vratitu tuženom na ponovno rješavanje u skladu sa zakonom. U ponovljenom rješavanju, tuženi je dužan postupiti onako kako je u ovoj presudi odredjeno i donijeti novi konačni upravni akt.

Ovaj sud ukazuje, da je odredbom člana 62. Zakona o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine propisano, 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. Ovo vijeće ukazuje i na odredbu člana 64. stav 3. Zakona o upravnim sporovima BiH kojom je propisano, da odgovorno lice u nadležnoj instituciji koje ne postupi u skladu sa odredbama člana 62., 63. i 64. ovog zakona, čini težu povredu službene dužnosti.

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321



Troškove postupka, sud je odredio primjenom člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH i primjenom Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u Federaciji BiH. Dosuđeni troškovi se sastoje od naknade za sastav tužbe sa obračunatim PDV-om od 17%, u iznosu od 280,80 KM, te troškova takse na tužbu u iznosu od 100 KM, što ukupno iznosi 380,80 KM.

Slijedom navedenog, sud je primjenom odredbe 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), donio odluku kao u dispozitivu ove presude.

ZAPISNIČAR
Azra Mušanović

Tačnost prenisa ovjerava potvrđuje

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Ljiljana Lalović

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, Фах: ++ 387 33 707 321

