БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
06-05-2021
JN2-02-07-1-2224-14/19

Broj : S1 3 U 033968 19 U
Sarajevo, 16.04.2021. 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 Rudarski institut d.o.o. Prijedor, ulica Save Kovačevića bb, Prijedor, protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-2224-12/19 od 10.10.2019. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Filijala Mostar, ulica Vukovarska 10, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 16.04.2021. godine, donio je sljedeću,

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se osporeno rješenje i predmet vraća tuženom na ponovno odlučivanje.

Obavezuje se tuženi da tužitelju nadoknadi troškove sudske takse u iznosu od 100,00KM u roku od 30 dana od dana prijema presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog, Ureda za razmatranje žalbi BiH, Filijala Mostar, broj: JN2-02-07-1-2224-12/19 od 10.10.2019. godine, odbijena je kao neonovana žalba tužitelja broj: 19308/18 od 21.08.2019. godine, izjavljena protiv Odluke o dodjeli ugovora broj 19308/19 od 21.08.2019. godine, ugovornog organa MH ERS_MP a.d. Trebinje ZP „Rudnik i Termoelektrana Ugljevik a.d. Ugljevik, u otvorenom postupku javne nabavke, „izrada glavnog rudarskog projekta PK Spasine-Brđani".
Istim rješenjem, odbijen je i zahtjev za naknadu troškova pokretanja žalbenog postupka.
Tužitelj je blagovremeno podnesenom tužbom pokrenuo upravni spor zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama i povrede odrebi postupka. Tužbom ukazuje, da je u konkretnom postupku, kao najpovoljniji, izabran ponuđač Rudarski institut d.d. Banja Luka, iako nije ispunio uslov iz tačke 4.3.1 pod a) tenderske dokumentacije. Dakle, izabrani ponuđač nije dostavio uvjerenje nadležnog suda (Suda BiH), kojim dokazuje da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učestvovanja u kriminalnoj organizaciji za korupciju, prevaru ili pranje novca, u roku od 5 dana od dana zaprimanja obavještenja o rezultatima postupka. Navedeni

žalbeni prigovor tužitelja, tužena i ne osporava ali tumači da je u skladu sa stavom Agencije za javne nabavke dovoljno da ponuđač dostavi uvjerenje bilo kojeg suda u BiH i da je taj stav bio na snazi i u konkretnom predmetnom postupku. Dakle, Agencija za javne nabavke je svoj stav, po pitanju Uvjerenja Suda BiH, izmijenila četiri dana prije predaje ponude, pa ugovorni organ nije imao vremena da vrši ispravku tenderske dokumentacije u skladu sa članom 53. stav 6. Zakona o javnim nabavkama BiH. Međutim, u tenderskom dokumentu ugovorni organ je zahtijevao dostavljanje tenderskog dokumenta od nadležnog suda a članom 13. stav 1. Zakona o Sudu BiH su propisana djela za koja je nadležan Sud BiH kao i Krivičnim zakonom BiH, a oba ta zakona su bila na snazi u vrijeme raspisivanja konkretnog postupka javne nabavke. Osim toga, izabrani ponuđač je mogao zahtijevati i pojašnjenje odredbi tenderskog dokumenta ukoliko mu nije bilo jasno koji je sud nadležan za davanje predmetnog uvjerenja. Nadalje, tužitelj je ukazivao i da je izabrani ponuđač dostavio potvrdu banke od 18.06.2019. godine, da nema blokiran račun, ali kojom se potvrđuje da račun nije bio blokiran od 17.06.2019. godine do 16.06.2018. godine. Međutim, na taj način nije ispunio uslov iz tačke 4.7. i 4.8. jer potvrda ne ispunjava uslove od momenta izdavanja ali tuženi navodi da se sadržaj potvrde odnosi na prethodni dan 17.06.2019. godine i da banka nije u mogućnosti da izda potvrdu sa datumom izdavanja iz prostog razloga što taj dan traje. Osim toga, tužitelj ukazuje i na odredbu člana 103. Zakona o javnim nabavkama BiH, kada tenderska dokumentacija nije usklađena sa zakonom o čemu po službenoj dužnosti vodi računa Ured za razmatranje žalbi BiH. Konačno, tužitelj predlaže, da se tužba usvoji, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak a tuženi obaveže na naknadu troškova postupka.

U odgovoru na tužbu, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH, Filijala Mostar, je predložio da se tužba, kao neosnovana, odbije. Zainteresirano lice je predložilo 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 sljedećih razloga.

Iz stanja spisa proizlazi, da je odbijena kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena na Odluku o dodjeli ugovora broj: 19308/19 od 21.08.2019. godine, ugovornog organa MH ERS MP a.d. Trebinje ZP Rudnik i Termoelektrana Ugljevik a.d. Ugljevik u postupku javne nabavke, „izrada glavnog rudarskog projekta PK Spasine-Brđani". Prema obrazloženju pobijanog rješenja, tuženi je ocijenio da žalbe tužitelja nije osnovana, jer izabrani ponuđač (Rudarski institut d.d. Tuzla), kao ni ugovorni organ, u momentu predaje ponuda i formiranja tenderskog dokumenta, nisu znali za izmijenjeni stav Agencije za javne nabavke u pogledu dostavljanja samo uvjerenja Suda BiH u odnosu na član 45. Zakona o javnim nabavkama BiH, imajući u vidu da je Agencija novi stav zauzela četiri dana prije isteka roka za predaju ponude. Također, tuženi je ocijenio, da ni prigovor iz žalbe, da dostavljena potvrda ponuđača „Rudarski institut" d.o.o. Banja Luka, da račun kod Sberbank a.d. Banja Luka, nije blokiran u periodu od 17.12.2018. do 17.06.2019. godine, dakle posljednjih 6 mjeseci od dana izdavanja, nije valjana, odnosno da nije u skladu sa tačkom 4.8 TD, nije osnovan, jer je ista dostavljena u skladu sa tačkom 4.7. TD, bez obzira što je izdata dana 18.06.2019. godine, a sadržaj iste se odnosi zaključno sa danom 17.06.2019. godine.

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

Ovo zbog činjenice, da na dan kada je izdata potvrda (18.06.2019.), jeste dan koji traje, te nije poznato hoće li u toku dana neki račun biti blokiran. Kako je u konačnici sve žalbene prigovore ocijenio kao neosnovane, tuženi je odluku donio u skladu sa odredbom člana 93. i 111. ZJN.

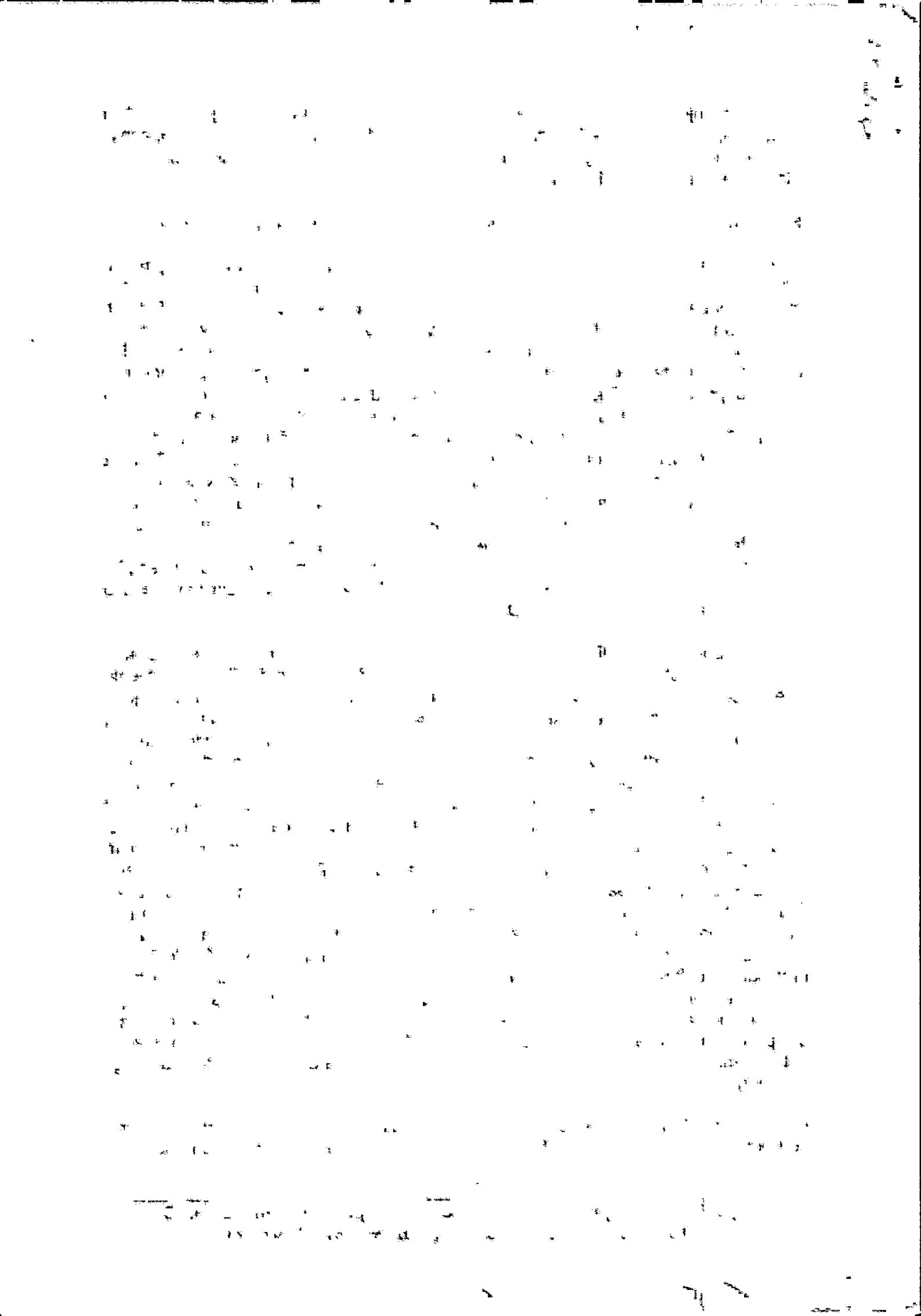
Prigovorima iz tužbe dovedena je u pitanje zakonitost konačnog upravnog akta.

Kako se u praksi pojavilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje predmetna uvjerenja, odnosno da li ih izdaje Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, Agencija za javne nabavke se obratila Sudu BiH aktom br: 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine sa pitanjem: „Da li je za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stav 1. tačka a) ZJN, a u vezi sa stavom 2. tačka a) iste odredbe, neophodno da potencijalni ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno ponuđača". Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine obavjestio Agenciju, da je u cilju urednosti ponuda, a prema članu 45. stav 1. tačka a), u vezi sa stavom 2. tačka a). istog ZJN, neophodno da svaki ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno ponuđača, iz razloga što nije definisan jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene, za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca. Prema tome, kandidat/ponuđač je dužan da dostavi uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda nadležnog prema svom sjedištu, odnosno mjestu prebivališta iz kojeg je vidljivo, da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela navedena u odredbi člana 45. stav 1. tačka a) ZJN.

Stoga je pogrešan zaključak tužene i osnovan prigovor iz tužbe da su izabrani ponuđači, u postupcima javnih nabavki koji su započeti prije objavljivanja mišljenja Agencije za javne nabavke od 21.6.2019. godine, bili dužni dostaviti uvjerenje o pravosnažnim presudama za krivična djela iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama, ne samo od mjesno nadležnog suda, nego i od Suda Bosne i Hercegovine. Naime, ovaj sud jeste nadležan za suđenje u odnosu na pobrojana krivična djela, ali nije jedini sud u BiH koji ima tu nadležnost, pa se ne može kao tačna prihvatiti argumentacija tužene o značenju sintagme "nadležan sud". Nadležan sud je svaki sud kome je zakonom dato ovlaštenje da sudi u određenim slučajevima. S tim u vezi, valja dalje ukazati da su ova djela predviđena i entitetskim krivičnim zakonodavstvom, pa je tako Zakonom o sudovima u Federaciji BiH („Službene novine F BiH", broj 38/05 do 52/14) određena nadležnost Općinskih sudova za suđenje u krivčnim predmetima za krivična djela za koja je zakonom propisana kao glavna kazna–novčana kazna ili kazna zatvora do 10 godina. Odredbama člana 294., 342. i 272. Krivičnog zakona F BiH („Službene novine F BiH", broj 36/03 do 75/17) propisane su kazne za krivična djela prevare, organizovanog kriminala i pranja novca, sa zaprijećenim kaznama koje potpadaju pod nadležnost Opštinskog suda, pa je očigledno da uvjerenje koje izda samo Sud BiH, ne može biti dovoljno za utvrđenje da pravno lice nije osuđeno za krivična djela iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama. Na isti način, je regulisano pitanje nadležnosti Osnovnih sudova u RS za navedena krivična djela.

Evidentno je, da ne postoje jedinstveni registri kaznene evidencije za pravna lica na području entiteta niti Brčko Distrikta, a da su za suđenje po ovim krivičnim djelima

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



nadležni svi opštinski i osnovni sudovi u BiH, kao i Sud BiH za djela propisana Krivičnim zakonima entiteta, Distrikta i BiH, pa potrebno je ukazati da ta djela, iako istog naziva, imaju posebna obilježja u odnosu na djela propisana entitetskim krivičnim zakonima. Činjenica, da nema jedinstvenog registra kaznene evidencije, niti je posebnim propisima određen organ koji bi vodio jedinstvenu kaznenu evidenciju pravnih lica u BiH, jasno je da se time otežava postupak dokazivanja uslova lične i profesionalne osposobljenosti u postupcima javne nabavke. Međutim, ako se ima u vidu gore iznesena argumentacija u odnosu na mjesnu nadležnost suda u sjedištu pravnog lica, te djela za koja je nadležan Sud BiH, po ocjeni suda, prihvatljivo je dokazivanje upravo sa ova dva uvjerenja, uvjerenje nadležnog suda u sjedištu pravnog lica i uvjerenje Suda BiH.

Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji, može utvrditi minimalne uslove u pogledu ekonomske i finansijske sposobnosti ponuđača, kao i dokaze koji se zahtijevaju, a koji mogu između ostalog biti i odgovarajući dokument koji izdaje banka ili druga finansijska institucija a kojim se dokazuje ekonomsko-finansijska sposobnost u pogledu činjenica koje se mogu dokazati iz dokumenata koje izdaje banka ili druga finansijska institucija u skladu s pozitivnim propisima. Slijedom navedenog, ugovorni organ je u tački 4.7. TD zahtijevao, da ponuđači dostave potvrdu banke da nemaju blokiran račun u posljednjih 6 mjeseci. S tim u vezi, ponuđač je na strani 18 ponude dostavio potvrdu broj: 2100-BL-1067/19 od 18.06.2019. godine, Sberbank a.d. Banja Luka, u kojoj je navedeno da račun ovog ponuđača za period od 17.12.2018.-17.06.2019. godine, nije bio blokiran. Kako se to navodi u obrazloženju pobijanog rješenja, koje u cijelosti prihvata i ovo vijeće, navedena potvrda nije neprihvatljiva niti je mogla biti razlog za odbacivanje ponude. U svakom slučaju, ni ovo sudsko vijeće nema sumnje da pomenuti ponuđač, kako proizilazi iz navedene potvrde, nije imao blokiran račun kako je to propisao ugovorni organ u tački 4.7. TD. Stoga navedeni prigovor iz tužbe nije osnovan.

Takođe, sud nalazi, da nema mjesta prigovoru na povredu odredbe člana 103. Zakona o javnim nabavkama BiH jer tužitelj u tužbi navodi samo ovu zakonsku odredbu, a pri tome ne ukazuje na povrede odredbi tenderskog dokumenta.

Dakle, ovo vijeće napominje, da postupak javne nabavke jeste 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. Zbog toga je i propisan oblik i sadržaj tenderske dokumentacije koji u sebi sadrži i tehničke specifikacije roba i/ili usluga koje su predmet javne nabavke. To znači, da kada nešto zahtijeva u tenderskoj dokumentaciji, ugovorni organ je dužan to provesti, jer sve što je naveo u tenderskoj dokumentaciji je obavezno u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama. Međutim, ponudu što se tiče forme, neprihvatljivom čini ako je propušteno da se uopšte dostavi određeni akt ili dokaz tražen Tenderskom dokumentacijom ali ne i određeni propust unutar dokumenta, ako se iz sadržaja cjelokupne ponude jasno i nedvosmisleno može utvrditi da propust unutar dokumenta ne utiče na valjanost ponude. Zato je i zakonodavac u odjeljku A. Poglavlja II - Provođenje postupka javne nabavke (Kvalifikacija kandidata i ponuđača), propisao postupak provjere kvalifikacije dobavljača, tehničke i profesionalne sposobnosti dobavljača, te ostale kriterije ocjene

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

ponude te članom 68. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj:39/14), propisao razloge za odbacivanje ponude.

Slijedom prednjih utvrđenja, ovo vijeće je tužbu tužitelja uvažilo kao osnovanu u dijelu obrazloženja pobijanog rješenja koje se odnosi na pitanje dostavljanja Uvejernja suda BiH iz člana 45. Zakona o javnim nabavkama BiH. Imajući u vidu upute iz ove presude, u ponovnom psoutpku tuženi će još jednom cijeniti ovaj prigovor žalitelja i odluku donijeti u skladu sa odredbom člana 233. i 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16). Dakle, pobijano rješenje treba sadrži: kratko izlaganje zahtjeva stranaka, izvedene dokaze i utvrđeno činjenično stanje, razloge koji su bili odlučujući pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kako je dato u dispozitivu i pravne propise na osnovu kojih je riješena upravna stvar
Kako je tužba uvažena, kao osnovana, to tužitelju u skladu s članom 61. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), pripadaju ni potraživani troškovi sudske takse u dosuđenom iznosu. Na osnovu naprijed navedenih razloga, sud je primjenom odredbe člana 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, donio odluku kao u dispozitivu ove presude.

ZAPISNIČAR
Azra Mušanović

Tačnost prepisa ovjerava - potvrđuje
Ovlašteni uposlenik Suda

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