БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
ЗАПРИМЉЕНО
11-05-2021
US-02-13-1-36-3/20

Broj: S1 3 U 034854 20 U
Sarajevo, 06.05.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Jadranka Brenjo, kao predsjednika vijeća, Maide Bikić i Branimira Orašanina, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Enise Imamović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja „Lala i Laćo" d.o.o. Bijeljina, ul. 1.maja broj 14, kojeg zastupa advokat Sanel Nezirić iz Sarajeva, ul. La Benevolencija broj 2, protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-2822-6/19 od 31.12.2019. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, filijala Banja Luka, ul. Jovana Dučića br. 23/1, u upravnoj stvari javne nabavke, na nejavnoj sjednici, održanoj dana 06.05.2021. godine, donio je slijedeću:

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, uvažena je kao osnovana žalba tužitelja i poništena Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: UP-20-04/16 od 02.06.2016. godine i Okvirni sporazum broj: 01-00-908/16 od 21.07.2016.godine, u postupku nabavke robe „Nabavka artikala za potrebe kafe kuhinje preduzeća Ugovornog organa MH ERS MP a.d. Trebinje ZP Hidroelektrane na Drini a.d. Višegrad. Odobren je povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog psotupka u iznosu od 500,00 KM. U stavu 4. pobijanog rješenja, uvažen je zahtjev tužitelja za naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku u iznosu od 240,00 KM bez PDV-a. U stavu 5. naloženo je ugovornom organu da nadoknadi troškove žalbenog postupka iz prethodne tačke, u roku od 15 dana od dana konačnog rješenja.

Protiv osporenog rješenja u stavu 4 (četiri), tužitelj je pokrenuo upravni spor, zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, pogrešne primjene materijalnih propisa i bitnih povreda odredaba upravnog postupka. Tužbom detaljno obrazlaže razloge zbog kojih smatra da je odluka u dijelu koji se odnosi na troškove nezakonita, jer je tuženi pogrešno primijenio odredbe člana 18. stav. i 33. Tarife o nagradama i naknadama troškova za rad advokata. Tuženi svoju odluku nije

obrazložio, nego samo navodi da je postupak javnih nabavki neprocjenjiv. Tužbom ukazuje da žalba nije podnesak, jer se podneskom smatraju zahtjevi, prijedlozi i slično. Ističe da je ugovorni organ odredio procijenjenu vrijednost javne nabavke i ta vrijednost je propisana u velikom broju članova ZJN, 64.,69.,93.,105.,106.,108.,itd. Tuženi je odluku o troškovima morao donijeti u skladu sa članom 18. stav 6. AT. Takve stavove u pogledu troškova su ranije zauzimali i Ured za razmatranje žalbi BiH kao i Sud BiH u svojim odlukama. Navedeno postupanje je suprotno i Ustavu kao i EKLJP. Tužitelj je uplatio naknadu za pokretanje žalbenog postupka, procijenjena vrijednost javne nabavke je poznata, a tužitelj je opet kažnjen jer su mu dosuđeni manji troškovi. Predlaže da Apelaciono vijeće Suda BiH zakaže usmenu javnu raspravu, na kojoj će prisustvovati Upravni odbor Regionalne i Federalne advokatske komore, na kojoj bi se raspravila ključna pitanja u vezi sa dodjelom troškova. Tužbom ukazuje i da je od advokatske komore dobio odgovor, u kojem je i Advokatska komora RS, kao i FBiH, dala tumačenje na način da se podnesci u postupcima javnih nabavki trebaju tumačiti kao procjenjivi, zbog toga što to i jesu u skladu sa odredbom člana 108. stav 1. Zakona o javnim nabavkama BiH. Dalje ukazuje da je navedeno potvrdio i Upravni sud u Rijeci, te u tužbi detaljno navodi razloge navedene odluke, gdje je odlučeno da se troškovi dodjeljuju, cijeneći da je predmet nabavke procjenjiv. Slijedom navedenog, predlaže da sud tužbu uvaži, poništi stav 3. osporenog rješenja i predmet vrati na ponovni postupak, obaveže ga na naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 842,40 KM i naknadu sudske takse.

U odgovoru na tužbu, tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana.

Sud je ispitao zakonitost i pravilnost 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 izreci presude, iz slijedećih razloga:

Osporenim rješenjem tuženog, uvažena je kao osnovana žalba tužitelja i poništena Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: UP-20-04/16 od 02.06.2016. godine i Okvirni sporazum broj: 01-00-908/16 od 21.07.2016. godine, u postupku nabavke robe „Nabavka artikala za potrebe kafe kuhinje preduzeća Ugovornog organa MH ERS MP a.d. Trebinje ZP Hidroelektrane na Drini a.d. Višegrad. U stavu 4. pobijanog rješenja, uvažen je zahtjev tužitelja za naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku u iznosu od 240,00 KM bez PDV-a. U stavu 5. naloženo je ugovornom organu da nadoknadi troškove žalbenog postupka iz prethodne tačke u roku od 15 dana od dana konačnog rješenja. Prema obrazloženju osporenog rješenja, u pogledu zahtjeva tužitelja za naknadu troškova žalbenog postupka, Ured za razmatranje žalbi BIH je ocijenio da je u skladu sa odredbama člana 18. stav 2. i 33. Tarifa o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glanik FBiH" broj 22/04 d i 24/04), u konkretnom slučaju valjalo primijeniti tarifni broj Advokatske tarife u neprocjenjivim stvarima, što u konrketnom slučaju iznosi 280,80 KM, u skladu sa članom 18. stav 2 Tarife, a sve u skladu sa stavom zauzetim u presudi Suda BiH broj: S 1 3 U 023495 16 U. U preostalom dijelu, zahtjev za troškove je odbijen kao neosnovan.

Po ocjeni ovog upravnog vijeća, osporeno rješenje doneseno je pravilnom primjenom materijalnog propisa, nakon prethodno pravilnog utvrđenja odlučnih činjenica.

Odredbama člana 120. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), propisano je da je za rješavanje zahtjeva za naknadu troškova u postupku javne nabavke iz člana 119. stava (1) ovog Zakona, nadležan je Ured za razmatranje žalbi BiH. U skladu s citiranom odredbom člana 119. ovog Zakona, ako ugovorni organ povrijedi odredbe ovog Zakona ili podzakonskih akata, privredni subjekat ima pravo od ugovornog organa zahtijevati naknadu troškova za pripremu ponude i troškova učešća u postupku javne nabavke. Dalje, u smislu člana 105. Zakona o upravnom postupku BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16), kada u postupku učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku.

S tim u vezi, ovo vijeće nalazi da je pravilan zaključak tuženog organa da je presudom ovog Suda broj: S 1 3 U 023495 18 U od 27.09.2018. godine, zauzet stav u pogledu iznosa dodijeljenih troškova u upravnom postupku. U toj presudi apelaciono upravno vijeće je navelo da je u skladu sa brojem 3. Advokatske tarife RS, kojim su uređeni postupci u neprocjenjivim predmetima, određeno da za sastavljanje podnesaka i zastupanje na ročištu *u upravnom postupku advokatu pripada nagrada od 150 bodova*, koji bodovi se uvećaju za 50% kada je u pitanju sastavljanje pravnog lijeka, dok je članom 14. iste tarife, propisano da vrijednost boda iznosi 2,00 KM. Navedenom odlukom apelacionog vijeća je potvrđena presuda koju je prvobitno donijelo upravno vijeće, dana 13.06.2018.godine i takav stav se primijenjuje od donošenja navedene presude. U istoj odluci je navedeno i da je u konkretnom slučaju riječ o neprocjenjivom predmetu bez obzira što je poznata vrijednost javne nabavke. U konkretnom slučaju, kako se radi o punomoćniku koji iz Federacije BiH, to je tuženi kao osnovicu za obračun primijenio odredbu člana 18. stav 2. i 33. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik FBiH" broj: 22/04 i 24/04). S tim u vezi ovo vijeće cijeni neosnovanim prigovor tužitelja da je tuženi pogrešno primijenio tarifni broj 2.Advokatske tarife FBiH jer žalbu nije mogao smatrati podneskom. 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 obraćaju organima. Nije osnovan ni prigovor da je u skladu sa odredbama člana 107. i 108. Zakona o javnim nabavkama BIH ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) propisano da je postupak javne nabavke procjenjiv u svakoj fazi, obzirom da se navedene zakonske odredbe, koje tužitelj navodi u tužbi, odnose na naknadu za pokretanje žalbenog postupka i ne mogu se primijeniti na troškove upravnog postupka.

Tužitelj se u tužbi poziva na stavove Advokatskih komora FBiH i 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 davati mišljenje ili tumačenje o primjeni određene tarife, u skladu sa Zakonom. Međutim, to se ne odnosi na pravo tumačenja odredaba 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, sve kako bi

se izbjegla česta, neosnovana izjavljivanja žalbi, koja dovode do odugovlačenja postupaka i nesvrsishodnosti postupka. Pravilno se 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 je potvrđena i presudom Apelacionog upravnog vijeća Suda BiH. U svakom slučaju, neosnovano se tužitelj poziva na akt Advokatske komore RS i FBIH, obzirom da dvije navedene tarife nisu usklađene, o čemu sud ne može 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 obraćaju organima. Dakle, nije ni sporno da je konkretan predmet nabavke procjenjiv, ali u smislu odredbe člana 107. i 108. Zakona o javnim nabavkama, 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.

Nadalje, ovo vijeće će u kratkom cijeniti 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 psotupak 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 proračune jedinica lokalne samouprave, 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 Državnom komisijom. 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. Također, ovo vijeće napominje da se nesonovano tužbom poziva na održavanje javne rasprave. Ovo iz razloga jer je u odredbi člana 34. Zakona o upravnim sporovima BiH, propisano da sud rješava spor, po pravilu, na bazi činjenica koje su utvrđene u upravnom postupku na nejavnoj sjednici. Dakle, u smislu člana 29. Zakona o upravnim sporovima BiH, o upravnim sporovima sud rješava na nejavnoj sjednici.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
Enisa Imamović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A

Jadranka Brenjo

Tačnost prepisa ovjerava

