BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA REVIZIJU INSTITUCIJA
13.08.2021
US-03 13-1 25 20

Број: С1 З У 034635 20 У
Сарајево, 4.8.2021. године

Суд Босне и Херцеговине, у вијећу за управне спорове, састављеном од судија Давора Жилића као предсједника вијећа, Љиљане Лаловић и Жељке Крмек, као чланова вијећа, уз судјеловање записничара Слађане Анђелић у управном спору тужиоца Глобтоур д.о.о. Међугорје, којег заступа пуномоћник Нермин Вила, адвокат из Сарајева, против рјешења број: ЈН2-03-07-1-2937-8/19 од 19.12.2019. године, туженог Канцеларије за разматрање жалби БиХ, Филијала Мостар, у управној ствари јавних набавки, на нејавној сједници одржаној дана 4.8.2021. године, донио је сљедећу:

П Р Е С У Д У

Тужба се уважава, поништава се рјешење број: ЈН2-03-07-1-2937-8/19 од 19.12.2019. године и предмет враћа туженом на поновни поступак.

Тужени се обавезује да тужиоцу накнади трошкове поступка у износу од 380,80 КМ у року од 15 дана од дана достављања пресуде

О б р а з л о ж е њ е

Оспореним рјешењем тужене број: ЈН2-03-07-1-2937-8/19 од 19.12.2019. године одбијена је као неоснована тужиочева жалба изјављена против одлуке о избору најповољнијег понуђача Лот 1 број. 01-818-1/19 од 07.11.2019. године, уговорног органа Основна школа „Мухсин Ризвић" Фојница и одбијен је захтјев за накнаду трошкова за састав жалбе, као и захтјев за повраћај наканде за покретање жалбеног поступка.

Тужилац је благовремно поднио тужбу за покретање управног спора због погрешне примјене материјалног права, повреде правила

поступка и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања. У образложењу тужбе наводи досадашњи тк поступка, те указује да изабрани понуђач није доставио сву захтјевану и ваљану документацију, односно није доставио одговарајућа увјерења надлежног суда. Сматра да је погрешан став туженог да је предметном ТД уговорни орган захтијевао искључиво достављање увјерења издатог од Суда БиХ, с обзиром да је тачком 11.4.а) ТД прописан захтјев достављања увјерења надлежног суда. Наводи да је и у жалби указивао на праксу и став Суда БиХ који је у акту од 14.5.2019. године навео да је за испуњење услова из члана 45. став 1. тачка а), у вези са ставом 2. тачка а) ЗЈН, неопходно да понуђачи кумулативно доставе потврду Суда БиХ и потврду суда према сједишту понуђача. Коначно је предложио да се тужба уважи, оспорено рјешење поништи и предмет врати туженом на поновни поступак.

У одговору на тужбу тужени је преложио да се тужба одбије као неоснована, подржавајући разлоге оспореног акта.

Суд је испитао законитост и правилност рјешења у границама одредбе члана 35. Закона о управним споровима БиХ („Службени гласник БиХ" број: 19/02. до 74/10), па је одлучио као у изреци пресуде из сљедећих разлога:

Из стања списа произлази да је уговорни орган, Основна школа „Мухсин Ризвић" Фојница, покренуо поступа јавне набавке превоза ученика Основне школа „Мухсин Ризвић" Фојница и дијела ученика Основне школе „Иван Горан Ковачић" са подручја општине Фојница, за календарску 2020. годину Лот 1, за који је обавјештење о набавци број: 17121-1-2-2-3-4/19 објављено на порталу јавних набавки дана 9.10.2019. године, те је након окончаног поступка, дана 7.11.2019. године, донио одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 01-818-1/19. Тужилац је изјавио жалбу против наведене одлуке, коју је тужени оспореним рјешењем одбио као неосновану. Тужени је овако одлучио, како то произлази из образложења оспореног рјешења, јер је закључио да је потврда Суда БиХ, коју је изабрани понуђач доставио довољна, односно да није био дужан доставити увјерење суда према свом сједишту.

По оцјени овог управног вијећа, оспорено рјешење донесено је уз повреду правила управног поступка и погрешну примјену материјалног права.

У складу с чланом 3. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ" број: 39/14) уговорни орган је дужан да подузима све потребне мјере како би се осигурала правична и активна конкуренција међу потенцијалним понуђачима уз остваривање једнаког третмана, недискриминације и транспарентности, што у коначници подразумијева примјену истих услова за све судионике у поступку

јавне набавке. Начело једнаког третмана и недискриминације уговорно тијело треба поштивати током цијелог процеса набавке почињући са припремом тендерске документације и успоставом захтјева које требају испунити понуђачи заинтересовани за јавну набавку, па све до одабира понуђача и додјеле уговора. Поступак јавне набавке је строго формалан поступак који има за циљ да се јавна средства користе на најефикаснији начин, при томе обавеза уговорног органа је да омогући једнак третман свим учесницима поступка, без било какве дискриминације сваког од учесника. Због тога је и прописан облик и садржај тендерске документације који у себи садржи и техничке спецификације роба и/или услуга које су предмет јавне набавке. Канцеларија за разматрање жалби БиХ је, надаље, надлежна да поступа у складу с чланом 111. овог закона и да по службеној дужности пази на апсолутно битне повреде поступка, а једна од тих повреда јесте неусклађеност тендерске документације са законом, те објављивање обавијести о поступку јавне набавке које нису у складу са законом или подзаконским актима и тендерској документацији (члан 103. Закона о јавним набавкама).

Оспорено рјешење не садржи ваљане разлоге и одлучне чињенице, које се односе на достављање увјерења из члана 45. став 1. тачка а) Закона о јавним набавкама. Наведеном одредбом је прописано да ће уговорни орган одбацити понуду понуђача, уколико је понуђач у кривичном поступку осуђен правоснажном пресудом за кривична дјела организованог криминала, корупцију, превару или прање новца, у складу с важећим прописима у Босни и Херцеговини или земљи у којој је регистрован. У сврху доказивања да нису осуђени за наведена кривична дјела, понуђачи су дужни доставити увјерење надлежног суда. Према стању списа предмета изабрани понуђач Центротранс Еуролинес д.д. Сарајево је доставио потврду Суда БиХ, број: 03-4796/19 од 10.9.2019. године, из које произлази да му пред тим судом није изречена правоснажна пресуда за побројана кривична дјела.

Погрешан је закључак туженог да су изабрани понуђачи, у поступцима јавних набавки дужни доставити само увјерење о правоснажним осудама за кривична дјела из члана 45. Закона о јавним набавкама, издато од Суда Босне и Херцеговине. Наиме, овај суд јесте надлежан за суђење у односу на побројана кривична дјела, али није једини суд у БиХ који има ту надлежност, па се не може као тачна прихватити аргументација тужене о значењу синтагме "надлежан суд". Надлежан суд је сваки суд коме је законом дато овлаштење да суди у одређеним случајевима. С тим у везим, ваља даље указати да су ова дјела предвиђена и ентитетским кривичним законодавством, па је тако Законом о судовима у Федерацији БиХ („Службене новине Ф БиХ", број 38/05 до 52/14) одређена надлежност основних судова за суђење у кривчним предметима за кривична дјела за која је законом прописана, као главна казна, новчана казна или

казна затвора до 10 година. Одредбама члана 294., 342. И 272. Кривичног закона Ф БиХ („Службене новине Ф БиХ", број 36/03 до 75/17) прописане су казне за кривична дјела преваре, организованог криминала и прања новца, са запријећеним казнама које потпадају под надлежност општинског суда, па је очигледно да увјерење које изда само Суд БиХ не може бити довољно за утврђење да правно лице није осуђено за кривична дјела из члана 45. Закона о јавним набавкама. На исти начин је регулисано питање надлежности основних судова у Републици Српској за наведена кривична дјела.

Стога и нема основа за став тужене да није потребно увјерење издато од стране суда по мјесту сједишта понуђача, поготово ако се има у виду да би тај суд био надлежан у највећем броју случајева, имајући у виду одредбе о мјесној надлежности из члана 26. Закона о кривичном поступку Федерације БиХ, који надлежност одређује принципом форум делицти цоммисси, дакле према мјесту на чијем подручју је кривично дјело извршено, а то би, у претежном броју случајева, било мјесто сједишта правног лица.

Евидентно је да не постоје јединствени регистри казнене евиденције за правна лица на подручју ентитета или Брчко Дистрикта, а да су за суђење по овим кривичним дјелима надлежни сви општински и основни судови у БиХ и Суд БиХ за дјела прописана Кривичним законом БиХ и, потребно је указати, та дјела, иако истог назива, имају посебна обиљежја у односу на дјела прописана ентитетским кривичним законима. Чињеница да нема јединствених регистара казнене евиденције, нити је посебним прописима одређен орган који води јединствену казнену евиденцију правних лица, отежава поступак доказивања услова личне и професионалне оспособљености у поступцима јавне набавке, јер би се превелик терет ставио на понуђаче захтјевом да доставе увјерења од сваког надлежног суда, који води евиденцију за осуде пред тим судом. Ипак, ако се има у виду горе изнесена аргументација у односу на мјесну надлежност суда у сједишту правног лица, те дјела за која је надлежан Суд БиХ, прихватљиво је доказивање управо са ова два увјерења, увјерење надлежног суда у сједишту правног лица и увјерење Суда БиХ.

Имајући у виду да је оспорена одлука донесена прогрешном примјеном прописа, а чинејнично стање је остало непотпиуно утврђено, Суд је, примјеном члана 37. став 1. и 2. Закона о управним споровима БиХ („Службени гласник БиХ", број: 19/02 до 74/10), донио одлуку као у диспозитиву.

У поновном поступку Канцеларија за разматрање жалби БиХ ће поновним утврђивањем одлучних чињеница, поштујући изнесене ставове овог суда, правилном примјеном материјалног прописа, донијети нову закониту одлуку.

На концу, тужиоцу припада право на накнаду трошкова које је имао у овом управном спору, јер је његова тужба уважена и оспорени закључак поништен, што значи да је тужилац успио у овом спору, па је тужени дужан му да надокнади трошкове управног спора. Трошкове поступка суд је додијелио примјеном члана 61. Закона о управним споровима БиХ и примјеном члана 19.Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката у Федерацији БиХ. Досуђени трошкови се састоје од накнаде за састав тужбе са обрачунатим ПДВ-ом од 17%, у износу од 280,80 КМ, те трошкова таксе на тужбу у износу од 100 КМ, што укупно износи 380,80 КМ. 12. Тарифе Ф БиХ.

ЗАПИСНИЧАР

Слађана Анђелић

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА СУДИЈА

Давор Жилић

