Broj: S1 3 U 035709 20 U
Sarajevo, 07.10.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Ljiljane Lalović kao predsjednika vijeća, Željke Krmek i Efraima Čosića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Azre Mušanović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Gora d.o.o. Teslić, ulica Karađorđeva broj bb, Teslić, kojeg zastupa advokat Ostoja Kremenović iz Banja Luke, ulica Maksima Gorkog broj 17A, protiv rješenja broj: JN2-02-07-1-697-7/20 od 04.02.2020.godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, filijala Banja Luka, ulica Jovana Dučića broj 23/1,u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 07.10.2021. godine, donio je sljedeću:

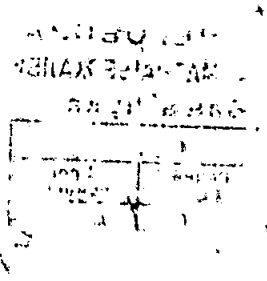
P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e nj e

Osporenim rješenjem uvažena je kao osnovana žalba broj: 83/20 od 10.03.2020.godine, ponuđača „Vrbanja šume“ d.o.o. Obodnik bb, a postupak „Javni poziv za dostavljanje ponuda za učešće u postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II. dio B. Zakona o javnim nabavkama BiH broj: 11.09.2/0906-311/20 od 04.02.2020.godine“ ugovornog organa JPŠ „Šume Republike Srpske“ a.d. Sokolac-Direkcija JP Banja Luka poništen u potpunosti. Uvažen je kao osnovan zahtjev ponuđača za povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 1.666,66KM.

Protiv konačnog rješenja tužitelj je pokrenuo upravni spor iz razloga propisanih članom 11. tačka 1. i 3. Zakona o upravnim sporovima BiH. Tužbom ukazuje da je tužena propustila utvrditi dopuštenost izjavljene žalbe od strane ponuđača „Vrbanja šume“ d.o.o. Obodnik. Naime, tužitelj i ostali ponuđači u konkretnom postupku su oštećeni jer izjavljena žalba ne bi trebala da odlaže zaključenje ugovora za lotove na koje nije izjavljena žalba u skladu sa članom 98. stav 4. Zakona o javnim nabavkama BiH. Dakle, tužena je trebala djelomično uvažiti žalbu i meritorno odlučiti u vezi sa žalbom na lot 6. za koji je tužitelj podnio ponudu.Tužitelj ukazuje da je u pobijanom rješenju tužena prihvatila žalbene navode da je ugovorni organ nezakonito sproveo postupak javne nabavke te donosi odluku i mimo



žalbenih prigovora, pogrešnim tumačenjem Pravilnika o e-aukciji jer navodi da je ugovorni organ bio dužan sprovesti e-aukciju.Međutim, tužitelj smatra da je tužena pogrešno tumačila odredbe člana 10. navedenog Pravilnika jer ugovorni organ nema obavezu provođenja e-aukcije nego postupanja u skladu sa članom 64. stav 1. Zakona, odnosno na osnovu kriterija ekonomski najpovoljnije ponuda ili najniže cijene. Obavezno provođenje e-aucije je predviđeno kao obavezno za skroz druge postupke javne nabavke te je u konkretnom slučaju valjalo primijeniti samo Zakon o javnim nabavkama BiH u skladu sa članom 122. stav 4. Zakona, a ne Pravilnik na koji poziva tužena jer isti nema jaču pravnu snagu. Također, pozivanje tužene na mišljenje Agencije za javne nabavke jer mišljenje nije obavezujuće ne može biti osnov za poništenje postupka konkretne javne nabavke. Tužena strana se faktički i ne izjašnjava na žalbene prigovore ponuđača Vrbanja šume d.o.o. čime je u suštini povrijedila odredbe člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH. Kako je tužitelj uvjeren da je tužena pogrešno primijenila odredbe Zakona o javnim nabavkama BiH, tužitelj predlaže da sud tužbu uvaži, poništi osporeno rješenje i predmet vrati tuženom na ponovni postupak i obaveže tuženog na naknadu troškova upravnog spora u iznosu od 978,50KM u skladu sa tarifnim brojem 2, 11 i 12 Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik RS“ broj: 68/05).

U odgovoru na tužbu tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana. Ugovorni organ uredno obaviješten nije dostavio svoje izjašnjenje.

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 sljedećih razloga:

Kako to proizilazi iz stanja spisa predmetne stvari, prema obrazloženju pobijanog rješenja, tuženi je postupjaći po žalbi Vrbanja šume d.o.o. Obodnik, istu uvažio, a postupak „Javni poziv za dostavljanje ponuda za učešće u postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II. dio B. Zakona o javnim nabavkama BiH broj: 11.09.2/0906-311/20 od 04.02.2020.godine“ ugovornog organa JPŠ „Šume Republike Srpske“ a.d. Sokolac-Direkcija JP Banja Luka poništio u potpunosti. Prema obrazloženju pobijanog rješenja, tuženi je ocijenio žaliočev prigovor da je ugovorni organ nezakonito proveo postupak javne nabavke, osnovan jer je ugovorni organ postavio kriterij najniže cijene u postupku dodjele ugovora o uslugama iz Aneksa II. dio B. Zakona o javnim nabavkama BiH. Dakle, po ocjeni tuženog, ugovorni organ je bio dužan konkretni predmetni postupak provesti u skladu sa članom 10. stav 2. Pravilnika o načinu korištenja e-aukcije obzirom da su ugovorni organi za sve postupke iz člana 1. stav 1. ovog Pravilnika dužni predvidjeti provođenje e-aukcije. Suprotno tome, ugovorni organ je postupak proveo na osnovu mišljenja/dopisa Agencije za javne nabavke broj: 04-02-2-4938/2/16 od 04.11.2016.godine dok je u skladu sa članom 6. Zakona o javnim nabavkama BiH ugovorni organ dužan provoditi postupke u skladu sa zakonskim i podzakonskim aktima. Kako žalitelj prigovora osnovano, to u skladu sa članom 93. stav 8., 103. stav 1. tačka c). 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama BiH donesena odluka kao u dispozitivu.

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

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Фах: ++ 387 33 707 321

U skladu sa odredbama člana 103. stav 1. tačka a). Zakona o javnim nabavkama BiH("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) u postupcima javne nabavke apsolutno bitne povrede zakona su one povrede o kojima Ured za razmatranje žalbi BiH vodi računa po službenoj dužnosti, i koje mogu dovesti do poništenja postupka u potpunosti ili djelimično, pa između ostalih i neusklađenost tenderske dokumentacije s ovim zakonom ili podzakonskim aktima, koja je dovela do nemogućnosti utvrđivanja osnovanosti žalbenih navoda ili koja je dovela do narušavanja osnovnih principa ovog zakona, odnosno nezakonite dodjele ugovora.

Članom 10. stav (1) Pravilnika o uslovima i načinu korištenja e-aukcije ("Službeni glasnik BiH", broj 66/16) određeno je da su za postupke javne nabavke iz člana 1. stav (1) ovog pravilnika, kod kojih se koristi najniža cijena kao kriterij za dodjelu ugovora, ugovorni organi dužni predvidjeti provođenje e-Aukcije u sistemu e-Nabavke za najmanje: 30% postupaka javne nabavke u 2017. godini. 50% postupaka javne nabavke u 2018. godini. 80% postupaka javne nabavke u 2019. godini. Stav (2) istog člana navodi da su od 01.01.2020. godine ugovorni organi dužni za sve postupke javne nabavke iz člana 1. stav (1) ovog Pravilnika, kod kojih se koristi najniža cijena kao kriterij za dodjelu ugovora, predvidjeti provođenje e-Aukcije u sistemu e-Nabavke. Iz naprijed navedenog evidentno je da se pomenuta obaveznost primjene e-Aukcije odnosi samo na postupke javne nabavke iz člana 1. stav (1) ovog Pravilnika, odnosno na otvoreni, ograničeni, pregovarački postupak sa objavom obavještenja o nabavci i konkurentski zahtjev za dostavu ponuda i to samo u slučaju kada se kod provođenja navedenih postupaka koristi kriterij "najniža cijena" kao kriterij za dodjelu ugovora.

Dakle, odredba koju je zakonodavac propisao u članu 103. stav 1. tačka a) Zakona o javnim nabavkama BiH je jasna i predstavlja jednu od apsolutno bitnih povreda Zakona, kada tuženi postupa po službenoj dužnosti. Pravilnim tumačenjem navedene odredbe, a u vezi sa odredbom člana 10. stav 1. Pravilnika koji je u ovom slučaju podzakonski akt, ukoliko ugovorni organ predvidio jedan od navedenih postupaka, a kao kriterij za dodjelu ugovora navede najnižu cijenu, dužan je predvidjeti e-aukciju. Također, kako je provođenje e-aukcije od 01.01.2020.godine, predviđeno kao obavezno za sve postupke, a kako je ugovorni organ konkretni javni poziv uputio dana 04.02.2020.godine to nije osnovan prigovor da tuženi organ pogrešno primjenjuje odredbe Zakona o javnim nabavkama BiH. Iako je Zakon o javnim nabavkama BiH lex specialis propis i kao takav se primjenjuje obavezno u postupcima javnih nabavki, Pravilnik predstavlja akt koji se također primjenjuje i donesen je u skladu sa članom 92. stav 7. Zakona o javnim nabavkama BIH. Navedena zakonska odredba propisuje, Odbor Agencije nadležan je da razmatra pitanja u vezi s funkcioniranjem i unapređenjem sistema javnih nabavki, te daje prethodnu saglasnost na akte, kojim se uređuje sistem javnih nabavki, koje donosi Vijeće ministara BiH ili direktor Agencije.

Dalje, u skladu sa navednim Pravilnikom, E-aukcija nije moguća ukoliko su predmet nabavke ugovori o uslugama i ugovori o radovima čiji je predmet intelektualni rad, kao što je projektovanje radova, jer se takve ponude ne mogu rangirati primjenom metoda automatskog elektronskog ocjenjivanja tako i u slučaju kada je ugovorni organ predvidio mini tenderisanje za koji postupak, e-aukcija, nije bila omogućena u informatičkom sistemu e nabavke.

Stoga nije osnovan ni prigovor da je žalitelj žalbu izjavio samo na 1(jedan) lot za koji je predao ponudu (lot 6) pa tuženi nije mogao poništiti cijeli postupak javne nabavke i da je

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Фах: ++ 387 33 707 321

na taj način tuženi povrijedio odredbu člana 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku BIH("Službeni glasnik BIH" broj: 29/02 do 53/16). Dakle, cijeli postupak je poništen iz razloga jer tuženi ima zakonsko ovlaštenje da postupa po službenoj dužnosti u skladu sa članom 103. i 104. Zakona o javnim nabavkama BiH kada nađe da se radi o apsolutno bitnim povredama zakona, odnosno poništi postupak u cijelosti i izađe izvan okvira žalbenih navoda. Kako su se žalbeni navodi žalitelja pored navedenog odnosili, i na ostale ponude, a postupak je poništen, to nije bilo ni osnova raspravljati o tim navodima. U svakom slučaju pravo na izjavljivanje žalbe u odnosu na ponude će imati svaki ponuđač nakon provođenja ponovnog postupka predmetne nabavke. .

Imajući u vidu da pobijano rješenje 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 odnosno pobijano rješenje je pravilno i zakonito zbog čega je tužbu valjalo odbiti kao neosnovanu.

Kako tužba tužitelja nije osnovana, u skladu sa članom 61.Zakona o upravnim sporovima BiH("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10) ne pripadaju mu ni troškovi upravnog spora

Slijedom navedenog, primjenom odredbe člana 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), Sud je donio odluku kao u dispozitivu.

ZAPISNIČAR
Azra Mušanović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Ljiljana Lalović

Суд Босне и Херцеговине, Сарајево, ул. Краљице Јелене бр. 88
Телефон: ++ 387 33 707 100, 707 596, 707 597; Фах: ++ 387 33 707 321

