Broj: S1 3 U 034887 20 U
Sarajevo, 04.10.2021. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Jadranke Brenjo, kao predsjednika vijeća, Branimira Orašanina i Maide Bikić, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Slađane Anđelić, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Super Petrol d.o.o. Banja Luka, ulica Kralja Alfonsa XIII broj 8, kojeg zastupa Ostoja Kremenović advokat iz Banja Luke, ulica Maksima Gorkog 17A, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-3193-7/19 od 14.01.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Sarajevo, ulica Maršala Tita 11A, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 04.10.2021. godine, donio je sljedeću,

P R E S U D U

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

Nalaže se tuženoj da tužitelju naknadi troškove ovog upravnog spora u iznosu od 823,50 KM, u roku od 15 dana od dostavljanja presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.Sa viškom potraživanja zahtjev je odbijen kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv Rješenja o djelomičnom uvažavanju žalbe broj: 02-9823 od 27.11.2019.godine, ugovornog organa MH „Elektroprivreda Republike Srpske“ a.d. Trebinje ZP „Rudnik i Termoelektrana Gacko“ a.d. Gacko u postupku javne nabavke lož ulja srednjeg-mazuta, za period od stupanja okvirnog sporazuma na snagu do kraja 2021.godine. Odbijen je zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog pstupka.

Tužitelj je protiv konačnog rješenja pokrenuo upravni spor zbog pogrešne primjene materijalnog propisa što konačno rješenje čini nezakonitim. Tužbom ukazuje da tuženi u osporenom rješenju nije uzeo u obzir dokaze na koje se tužitelj pozvao u upravnom postupku te je samo proizvoljno obrazložio prigovore iz žalbe. Dalje, u smislu odredbe člana 94. Zakona o javnim nabavkama BiH, tužitelju je trebala biti pružena mogućnost da se izjasni u žalbenom postupku i da proturječi navodima suprotne strane a tužena je u svakom slučaju propustila da odluči o

žalbenim navodima tužitelja iz akta podnesenog 10.01.2020.godine u kojem je tužitelj ponudio konkretan dokaz (ugovor o snadbijevanju). Iz navedenog ugovora se može zaključiti da je ugovorni organ propustio da minimalne zahtjeve za dokazivanje tehničke i profesionalne sposobnosti ponuđača, uskladi sa predmetom javne nabavke, poštujući principe iz odredbe člana 3. Zakona o javnim nabavkama BiH. Tužbom ukazuje i na odredbu člana 44. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH u koji je propisano da ugovorni organ prilikom određivanja kvalifikacionih uslova treba minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi i da ti uslovi budu srazmjerni predmetnoj nabavci. na osnovu navedenog, tužitelj smatra da je tužena pogrešno tumačila i primijenila Zakon o javnim nabavkama BiH. Stoga predlaže da Sud tužbu uvaži, poništi osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak a tuženu obaveže na naknadu troškova u iznosu od 1.073,50 KM.

U odgovoru na tužbu tuženi i ugovorni organ su predložili da se tužba odbije, kao neosnovana. Zainteresirano lice, uredno obaviješten nije dostavio svoje izjašnjenje.

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u granicama 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 podataka spisa predmeta i obrazloženja osporenog rješenja proizilazi da je odbijena kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv Rješenja o djelimičnom uvažavanju žalbe broj: 02-9823 od 27.11.2019. godine, ugovornog organa MH Elektroprivreda Republike Srpske a.d. Trebinje ZP Rudnik i Termoelektrana Gacko a.d. Gacko u postupku javne nabavke lož ulja srednjeg-mazuta za period od stupanja okvirnog sporazuma na snagu do kraja 2021.godine. Tuženi je ocijenio da su žalbeni navodi tužitelja neosnovani, proizvolji i da nije dokazao da je ugovorni organ uslov u tenderskom dokumentu kojim se zahtijevao da ponuđači dostave ugovor o isporuci lož ulja srednjeg mazuta u minimalnoj količini od 2.500 tona na godišnjem novou (tačka 4.1. TD), srazmjeran predmetu nabavke i u skladu sa članom 48. stav 2. Zakona o javnim nabavkama BiH. Kako tužitelj osim proizvoljnih navoda nije dokazao da je taj uslov suprotan zakonu, to je tuženi žalbene prigovore odbio u skladu sa članom 104. i 111. Zakona o javnim nabavkama BiH.

Po ocjeni ovog upravnog vijeća, prigovorima iz tužbe dovedena je u pitanje zakonitosat osporenog rješenja.

U skladu sa odredbom člana 3. Zakona o javnim nabavkama BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) *(opći principi)* Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom. U skladu sa odredbom člana 44. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Dalje u članu 102. Zakona o javnim nabavkama BiH, je propisano da su stranke u postupku dužne iznijeti sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve ili odluke, postupke,

radnje ili nečinjenja, te predložiti dokaze kojima se te činjenice utvrđuju. U postupku pravne zaštite žalilac je dužan dokazati ili bar učiniti vjerovatnim postojanje činjenica i razloga koji se tiču pravnog interesa na podnošenje žalbe, povreda postupka ili povreda primjene materijalnog prava, koje su istaknute u žalbi, za koje zna ili bi trebalo da zna (član 102. stav 3.).

Ovo vijeće je vijeće izvršilo uvid u sve dokaze dostavljene u spisu predmeta kao i u tenderski dokument broj: 145/19 na strani tačku 4.1. i 4.2. u kojoj je ugovorni organ postavio uslov da ponuđači treba da dostave dokaz o uspješnoj realizaciji ugovora, iskustva u prethodne tri godine o isporuci lož ulja u minimalnoj količini od 2000 tona po svakom ugovoru. Ugovorni organ je postupajući po žalbi tužitelja istu djelomično uvažio i izmijenio tačku 4. 1. alineja a).tenderskog dokumenta tako da isti glasi uspješno iskustvo u realizaciji najmanje jednog ugovora za isporuku lož ulja u prethodne tri godine, u minimalnoj količini od 2.500 tona na godišnjem nivou ali nije izmijenio uslov da ponuđač mora biti nosilac ugovora ili član konzorcija kao ni stav 2. da potvrda o uspješnoj realizaciji mora biti dostavljena od strane krajnjeg korisnika na što je tužitelj ukazivao u žalbi a što je sada i tužbeni prigovor.

Nije osnovan prigovor iz tužbe da je ugovorni organ navedenim uslovom ograničio konkurenciju. Naime, upravo kada je donio rješenje kojim je djelomično uvažio žalbu tužitelja i izmijenio tačku 4.1. alineja a). TD ugovorni organ je dao mogućnost da ponuđači dostave dokaz o uspješnoj realizaciji ugovora o isporuci predmetne robe (lož ulja) u minimalnoj količini od 2.500 tone na godišnjem novou, što znači da nije ograničio konkurenciju niti je tužitelj dokazao da ima samo jedan ponuđač koji može ispuniti taj uslov. Također, ugovorni organ nigdje u tenderskom dokumentu nije naveo „od krajnjeg korisnika". U odnosu na ovaj prigovor vijeće cijeni da je u smislu odredbe člana 230. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 53/16) Ured za razmatranje žalbi BiH tuženi cijenio prigovor koji je istaknut u žalbi dana 10.01.2020. godine i dao valjano obrazloženje koje prihvata i ovo sudsko vijeće. S druge strane vijeće prihvata izjašnjenje ugovornog organa o godišnjoj potrošnji potrošnji mazuta na godišnjem nivou što je bilo od utjecaja na postavljeni uslov iz tačke 4.1. TD.

Međutim, osnovano se tužbom ukazuje da u obrazloženju pobijanog rješenja nije odgovoreno na sve navode iz žalbe žalitelja. Naime, u skladu s odredbama člana 49. Zakona o javnim nabavkama BiH, ponuđači, kao jedan od uslova za tehničku i profesionalnu sposobnost, dostavljaju spisak uredno izvršenih *ugovora druge ugovorne strane.* Osnovano tužitelj prigovara da u obrazloženju osporenog rješenja ali ni izjašnjenju ugovornog organa, nisu dati jasni razlozi zbog čega je neophodno da izdavalac potvrde o urednim ugovorima mora biti isključivo krajnji korisnik. Dakle, ugovorni organ je u tenderskoj dokumentaciji u prilogu 10 Tenderskog dokumenta (stav 2.) naveo da ponuđači moraju dostaviti potvrde od krajnjeg korisnika a tužitelj je na taj uslov prigovarao osnovano postavljajući pitanje zašto ponuđač koji je bio podugovarač ne bi mogao dostaviti dokaz o redovno izvršenom ugovoru. Vijeće napominje da je predmet i svrha konkretnog postupka nabavke nabavka robe, lož ulja srednjeg-mazuta, te je po ocjeni vijeća bitno da ponuđač posjeduje robu koja je predmet nabavke, i da ima tražene potvrde da je uredno izvršio sve ugovorne obaveze kako je to propisano i u članu 49. Zakona o javnim nabavakama BiH.

Posljedično, kako Ured za razmatranje žalbi BiH nije odogovorio na sve navode iz žalbe tužitelja, tužbu je valjao uvažiti kao osnovanu. U ponovnom posutpku, tuženi će nakon ponovnog uvida u sve spise predmeta donijeti novo rješenje primjenom odredbe člana 233. stav 2 i 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH odnosno odgovoriti na sve navode iz žalbe tužitelja te pravilno primijeniti materijalni propis.

Odluku o troškovima kao u dispozitivu, sud je donio primjenom odredbe člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH, članom 4. i 5. stav 1. Zakona o sudskom taksama u postupku pred Sudom BiH ("Službeni glasnik BiH" broj 39/03) i tarifnim brojem 2.Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata ("Službeni glasnik Republike Srpske broj 68/05). Dosuđeni troškovi se sastoje od troškova za sastav tužbe u iznosu od 600,00 KM, takse na tužbu u iznosu od 100,00 KM, i pripadajućeg PDV-a u iznosu od 123,50 KM što ukupno iznosi 823,50 KM. U preostalom dijelu zahtjev za troškove je odbijen kao neosnovan iz razloga jer nije sačinjen, odnosno obrazložen, u skladu sa važećom Advokatskom tarifom.

Primjenom odredbe člana 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 19/2 do 74/10), donesena je odluka kao u dispozitivu.

ZAPISNIČAR
Slađana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Jadranka Brenjo