Broj: S1 3 U 038703 21 U
Sarajevo, 19.04.2022. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Branimira Orašanina, kao predsjednika vijeća, Maide Bikić i Jadranke Brenjo, kao članovi vijeća, uz sudjelovanje Enise Imamović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja „Mipex auto RS" d.o.o. Banja Luka, kojeg zastupa punomoćnik Ostoja Kremenović, advokat iz Banja Luke, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-2338-10/20 od 13.10.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javne nabavke, na nejavnoj sjednici održanoj dana 19.04.2022. godine, donio je slijedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se osporeno rješenje broj: JN2-01-07-1-2338-10/20 od 13.10.2020. godine i predmet vraća tuženom na ponovni postupak.

Obavezuje se tuženi da tužitelju nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 977,50 KM, u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatranje žalbi, broj: JN2-01-07-1-2338-10/20 od 13.10.2020. godine, uvažena je žalba ponuđača „LAGER" d.o.o. Posušje i poništena je Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača u postupku javne nabavke roba za Lot 1 i Lot 2 – nabavka mehanizacije za potrebe JP „Putevi Brčko" d.o.o. Brčko distrikt BiH, broj predmeta: 01-2469/20, broj akta: 04-AS-012/20 od 21.08.2020. godine i predmet je vraćen ugovornom organu na ponovni postupak i usvojen je zahtjev žalitelja za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 1.166,66 KM.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora, zbog pogrešne primjene Zakona o javnim nabavkama. U obrazloženju tužbe navodi da je

ugovorni organ postupio po svojoj TD, odnosno tački 7.4.3. iste i članu 62. stav 3. ZJN, te da je jasan i nedvosmislen uslov koji je propisan TD i isti je trebao biti jasan i žalitelju, prije nego je dostavio ponude i to samostalno za Lot 2 i u grupi ponuđača za Lot 1. Ističe da je nabavka jedna sa dva lota, te da u svom uslovu ugovorni organ ne spominje lotove, kao ni član 62. stav 3. ZJN. Navodi da se žalbeni navod odnosio na TD i da je nezakonito isti ocjenjivati u fazi ocjene ponuda, odnosno ukoliko isti nije bio u skladu sa ZJN, tuženi je bio dužan poništiti TD u skladu sa članom 103. ZJN. Smatra da je ugovorni organ postupio zakonito, kada je eliminisao ponuđača koji je suprotno TD nastupio i samostalno i u grupi ponuđača. Konačno je predložio da se tužba usvoji, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

U odgovoru na tužbu, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH 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:

Iz stanja spisa i obrazloženja osporenog rješenja, proizilazi da je ugovorni organ JP „Putevi Brčko" d.o.o. Brčko distrikt BiH, pokrenuo postupak javne nabavke roba za Lot 1 i Lot 2 – nabavka mehanizacije, za koji je Obavještenje o nabavci broj: 947-1-1-49-3-62/20 objavljeno na portalu javnih nabavki dana 12.06.2020. godine i ispravku obavještenja broj: 947-1-1-49-8-73/20 dana 14.07.2020. godine, te je nakon okončanog postupka dana 21.08.2020. godine, donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, broj predmeta: 01-2469/20 broj akta: 04-AS-012/20. Protiv navedene Odluke, žalbu je izjavio ponuđač „LAGER" d.o.o. Posušje, a tuženi je, odlučujući o istoj, donio osporeno rješenje, kojim je žalbu usvojio, poništio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača i predmet vratio tuženom na ponovni postupak. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizilazi iz obrazloženja osporenog rješenja, jer je zaključio da je ugovorni organ restriktivnim tumačenjem ZJN spriječio aktivnu konkurenciju, tj pravo potencijalnih ponuđača da se u postupku javne nabavke koji je podijeljen na lotove, pojave kao samostalni ponuđači u jednom lotu, te kao članovi grupe ponuđača u drugom lotu.

Po ocjeni ovoga vijeća, osporena odluka dovedena je u pitanje prigovorima iz tužbe.

U skladu s članom 3. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), ugovorni organ je dužan da poduzima sve potrebne mjere, kako bi se osigurala pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim ponuđačima, uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti, što u konačnici podrazumijeva primjenu istih uslova za sve sudionike u postupku javne nabavke. Načelo jednakog tretmana i nediskriminacije, ugovorno tijelo treba poštivati tokom cijelog procesa nabavke, počinjući sa pripremom tenderske dokumentacije i uspostavom zahtjeva koje trebaju ispuniti ponuđači zainteresovani za javnu nabavku, pa sve do odabira ponuđača i dodjele ugovora. Postupak javne nabavke je 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. Ured za razmatranje žalbi BiH je nadalje nadležan da postupa u skladu s članom 111. ovog Zakona i da, po službenoj dužnosti, pazi na apsolutno bitne povrede postupka, a jedna od tih povreda jeste neusklađenost tenderske dokumentacije sa Zakonom (član 103. Zakona o javnim nabavkama).

Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) uređuje se sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, utvrđuju pravila za postupke javnih nabavki i to na način da se definiraju prava, dužnosti, odgovornosti i pravna zaštita učesnika u postupku javne nabavke, te nadležnosti Agencije za javne nabavke Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Agencija) i Ureda za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine (član 1. stav 1. citiranog Zakona). Ovo znači da svaki učesnik (dobavljač) u postupku javne nabavke mora imati isti položaj i mogućnosti da pod jednakim uslovima ne samo učestvuje u postupku javne nabavke, nego i da bude izabran kao najpovoljniji ponuđač. Pod pojmom javna nabavka, u smislu ovog Zakona, podrazumijeva se nabavka roba, usluga ili radova koje provodi ugovorni organ ili sektorski ugovorni organ iz člana 4. i 5. Zakona o javnim nabavkama, u skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima (član 1. stav 2. Zakona o javnim nabavkama). Odredbom člana 53. citiranog Zakona, propisano je da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog Zakona i podzakonskim aktima i da u tenderskoj dokumentaciji daje potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi. Odredbom člana 54. stav 9. Zakona o javnim nabavkama, propisano je da, osim ako nije opravdano predmetom nabavke, u tehničkoj specifikaciji ne smije se uputiti na određenog proizvođača, na porijeklo ili na poseban postupak, na marke, patente, tipove ili određeno porijeklo, ako bi se time pogodovalo ili bi se isključili određeni privredni subjekti ili određeni proizvodi. Takve napomene dopuštene su samo ako se predmet nabavke ne može dovoljno precizno i razumljivo opisati, ali se bez izuzetka moraju označiti s dodatkom "ili ekvivalent". Nepoznavanje predmeta nabavke ne oslobađa ugovorni organ obaveze za definiranje predmeta nabavke na stvarno konkurentskoj osnovi. Ovo nadalje znači da tenderska dokumentacija i specifikacija moraju biti sačinjene u skladu sa odredbama čl. 53. do 55. Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", broj: 90/14). Posebno se mora prilikom pripreme tenderske dokumentacije poštivati princip jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača.

Osnovano tužitelj prigovara da je u konkretnoj javnoj nabavci došlo do povrede Zakona o javnim nabavkama. Naime, odredbom člana 62. stav 3. Zakona o javnim nabavkama, propisano je da kandidat/ponuđač koji je samostalno podnio zahtjev za učešće, odnosno ponudu, ne može biti član grupe kandidata/ponuđača u istom postupku javne nabavke. Član grupe kandidata/ponuđača ne može biti član druge grupe ponuđača u istom postupku javne nabavke. Odredbom člana 2. ZJN propisano je da je lot (grupa) dio predmeta nabavke, nastao kao rezultat dijeljenja predmeta nabavke u posebne, srodne cjeline, koje se kao takve označavaju u tenderskoj dokumentaciji. Tačkom 7.4.3. TD propisano je da, ukoliko se ponuđač odlučio da učestvuje na tenderu kao član grupe ponuđača, ne može učestvovati i samostalno sa svojom ponudom u istom tenderu, niti kao član druge grupe

ponuđača, odnosno postupanje suprotno zahtjevu ugovornog organa će imati za posljedicu odbijanje svih ponuda u kojima je taj ponuđač učestvovao.

Kako to iz stanja spisa proizilazi, ugovorni organ je pokrenuo postupak javne nabavke mehanizacije, koji postupak je podijelio na Lot 1-kamion kiper troosovinac i Lot 2-priključno vozilo-labudica. Ponuđač „LAGER" d.o.o. Posušje je podnio ponudu za Lot 1 kao član grupe ponuđača i to „LAGER" d.o.o. Posušje i „Auto Lijanovići" d.o.o. Mostar, a za Lot 2 je samostalno podnio ponudu. Ugovorni organ je postupio u skladu sa citiranim odredbama, te je odbacio predmetne ponude kao neprihvatljive. Tuženi pogrešno tumači da u situaciji kada je javna nabavka podijeljena na lotove, ponuđači mogu za jedan lot podnijeti samostalnu ponudu, a za drugi kao grupa ponuđača. Naime, iako podijeljena na lotove, radi se o istoj javnoj nabavci, odnosno dijelovima konkretnog postupka, koji čine cjelinu. Obzirom da je nesporno da se radi o istom postupku javne nabavke, to u smislu člana 62. stav 3. ponuđači ne mogu podnijeti ponude samostalno i kao član grupe ponuđača.

U konačnici to podrazumijeva da je u osporenom rješenju pogrešno primijenjen materijalni propis. Obzirom na izloženo, ovaj Sud je tužbu tužitelja uvažio, osporeno rješenje poništio i predmet vratio tuženom na ponovno rješavanje. U ponovnom postupku, tuženi će postupiti po navedenim uputama i donijeti odgovarajuće rješenje.

Odlučujući u zahtjevu tužitelja za naknadu troškova postupka, ovaj Sud je našao da tužitelju pripada pravo na naknadu troškova ovog spora, koji se sastoje od naknade za sastav tužbe i od naknade za zastupanje tužitelja, uz troškove PDV-a. Na koncu, tužitelju pripada pravo na naknadu troškova koje je imao u ovom upravnom sporu, jer je njegova tužba uvažena i osporeno rješenje poništeno, što znači da je tužitelj uspio u ovom sporu, pa je tužena dužna tužitelju da naknadi troškove upravnog spora. Naknada za taksu na tužbu u iznosu od 100,00 KM određena je u skladu sa članom 6. u vezi sa članom 22. Tarifa broj 3. tačka 1. Zakona o sudskim taksama u postupku pred Sudom BiH („Službeni glasnik BiH", broj: 39/03). Odluku o troškovima postupka Sud je donio primjenom člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH, uvažavajući zahtjev tužitelja za naknadu troškova postupka u iznosu od 877,50 KM, koje je isti iskazao u tužbi, obzirom da su troškovi izazvani postupanjem tužene, te troškove dosudio primjenom Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata Republike Srpske („Službeni glasnik RS", broj: 68/05). Dosuđeni troškovi se odnose na sastav tužbe u iznosu od 600,00 KM, troškove paušala u iznosu od 150,00 KM i naknade na ime PDV-a od 17%, u iznosu od 127,50, uzimajući u obzir da je punomoćnik tužitelja dostavio dokaz da je obaveznik PDV-a.

Slijedom navedenog, Sud je odlučio kao u izreci primjenom člana 34. stav 2. a u vezi s članom 37. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10).

ZAPISNIČAR
Enisa Imamović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A
Branimir Orašanin