Broj: S1 3 U 036367 20 U
Sarajevo, 20.04.2022. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija, Ljiljane Lalović, kao predsjednika vijeća, Davora Žilića i Efraima Čosića kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Slađane Anđelić, u upravnom sporu tužitelja Federalno Ministarstvo pravde, ulica Valtera Perića broj 15, Sarajevo, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-283-7/20 od 04.06.2020. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, Sarajevo, ulica Maršala Tita 11A, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 20.04.2022. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava osporeno rješenje poništava a predmet vraća tuženom na ponovno odlučivanje.

Obavezuje se tuženi da tužitelju nadoknadi troškove sudske takse u iznosu od 100,00KM u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

O b r a z l o ž e nj e

Osporenim rješenjem, postupajući po presudi suda broj: S 1 3 U 029139 18 U od 30.01.2020. godine uvažena je žalba i poništen akt ugovornog organa Ministarstvo pravde FBIH, Zaključak broj: 01-14-3-67/17-1-2 od 27.04.2018. godine a predmet vraćen ugovornom organu na ponovni postupak. Uvažen je zahtjev žalitelja Zefarm d.o.o. Zenica za povrat uplaćenih sredstava na ime pokretanja žalbenog postupka u iznosu od 2.500,00 KM.

Tužitelj je protiv konačnog rješenja pokrenuo upravni spor iz razloga propisanih u članu 11. stav 3. Zakona o upravnim sporovima BiH. U tužbi navodi da je kao ugovorni organ proveo postupak javne nabavke „sukcesivna nabavka lijekova, sredstava za dezinfekciju i deratizaciju sanitetskog materijala za potrebe kazneno popravnih zavoda u FBiH za Lot 1 te je bilo predviđeno zaključenje okvirnog sporazuma sa više ponuđača na period od tri godine kao i mini tenderisanje. Dalje

ukazuje da je tužitelj zaključio okvirni sporazum sa kvalifikovanim ponuđačima na period od 12 mjeseci a kada su ti ugovori istekli proveo je mini tenderisanje i zaključio ugovor sa najpovoljnijim ponuđačem te o tome obavijestio i drugog ponuđača Zefarm d.o.o. Zenica. Nakon toga je proveden postupak po žalbi od strane ponuđača Zefarm i donesena je odluka tuženog kojom je odbijena njegova žalba a protiv kojeg rješenja je pokrenuo i upravni spor koji je vođen pod poslovnim brojem S 1 3 U 029606 18 U dok je protiv rješenja kojim je uvažena žalba ponuđača Zefarm d.o.o Zenica, u međuvremenu, upravni spor pokrenuo ponuđač MGM Farm d.o.o. Kakanj koji se vodio pod poslovnim brojem S 1 3 U 029139 18 U. Rješavajući po navedenoj presudi Sud BiH je poništio rješenje tuženog i predmet vratio na ponovni postupak u kojem je tuženi donio rješenje i uvažio žalbu ponuđača Zefarm. Međutim, tužitelj je obavijestio tuženog da ne može da postupi po tom rješenju jer je isto neprovodivo obzirom da je tužitelj postupio po prvobitno donesenom rješenju tuženog od 18.07.2018.godine i zaključku od 16.08.2018.godine, te je postupak nabavke okončan. Tužbom ukazuje da nakon toga tužitelj nije zaprimio ni jednu obavijest a u međuvremenu je Sud BiH donio presudu po tužbi tužitelja MGM Farm d.o.o. Kakanj pod brojem S 1 U 029139 kojom tužbom se osporavalo rješenje od 05.06.2018.godine i kojim je usvojena žalba ponuđača Zefarm. Tuženi je postupajući po presudi Suda, donio rješenje koje se osporava predmetnom tužbom. Tužitelj smatra da je osporeno rješenje nezakonito jer je više puta donosio oprečne odluke i obavezivao tužitelja da donosi odluke i postupa po tim rješenjima te je znao da tužitelj svako rješenje mora izvršiti u roku od 15 dana što je i učinio. Osim toga u predmetnom postupku postoji veliki vremenski razmak između presuda koje donio sud pa nakon što su poništena rješenja tuženog tuženi je bio dužan da u u ponovnom postupku postupi pravilno i zakonito i da zatraži izjašnjenje od ugovornog organa da provjeri u kojoj fazi se nalazi postupak a sve imajući u vidu da je postupak okončan i da je započet u 2018.godini a da je novo osporeno rješenje iz mjeseca juna 2020.godine. Tuženi je po shvatanju tužitelja povrijedio doredbe člana 230. i 231. Zakona o upravnom postupku BiH a obrazloženje rješenja je paušalno i nisu dati valjani i jasni razlozi koji predstavljaju osnov za donošenja osporenog rješenja. Osim toga, tuženi je prekoračio svoja ovlaštenja jer je dao uputu ugovornom organu da postupa u postupku nabavke koji je davno okončan i koji je neizvršiv u sadašnje vrijeme, nakon dvije godine. Tužitelj u konačnici ukazuje da je tuženi taj koji je u postupku donosio nezakonite odluke koje su poništavane te tužitelj nema veze sa navedenim. Slijedom navedenog tužitelj predlaže sudu da uvaži tužbu, poništii osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak ili sam donese odluku a tuženog obaveže na nadoknadu troškove upravnog spora u roku od 15 dana.

U odgovoru na tužbu tuženi je predložio da se tužba odbije kao neosnovana iz razloga navedenih u osporenom rješenju. Zainteresirani ponuđač, MGM Farm d.o.o. Kakanj je predložio da se tužba odbije kao neosnovana dok ponuđač Zefarm d.o.o. Zenica nije dostavio svoje izjašnjenje.

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog 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 dispozitivu presude iz sljedećih razloga:

Osporenim rješenjem, postupajući po presudi suda broj: S 1 3 U 029139 18 U od 30.01.2020.godine, uvažena je žalba ponuđača PDT MGM Farm d.o.o. Kakanj i poništen akt ugovornog organa Ministarstvo pravde FBIH, Zaključak broj: 01-14-3-

67/17-1-2 od 27.04.2018.godine a predmet vraćen ugovornom organu na ponovni postupak. Postupajući u skladu sa uputama iz presude, tuženi je ocijenio da u konkretnom slučaju ugovorni organ nije ponuđačima ostavio mogućnost izjavljivanja pravnog lijeka u odnosu na Lot 3, Obavještenja o izboru ponuđača broj: 01-14-3-67/17-1-2 od 16.04.2018.godine. Tuženi je ocijenio i da je u Zapisniku o ocjeni ponuda broj: 01-14-3-67/17-1-2 od 16.04.2018.godine, u tački 2. navedeno da će se ponuđačima za predmetnu nabavku dostaviti Obavještenje o izboru najpovoljnijeg ponuđača za naredni period period od 12 mjeseci. Kako je u skladu sa članom 101. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH propisano da je u slučaju dodjele ugovora o okvirnom sporazumu iz člana 32. stav 5. zakona ili u okviru dinamičkog sistema kupovine iz člana 123 zakona, žalba dozvoljena najkasnije u roku od 30 dana ako ugovorni organ obavijesti ponuđače da je ugovor na osnovu tog sporazuma zaključen. Polazeći od navedenog, u skladu sa uputama tuženi je ocijenio da je ugovorni organ u obavezi da u ponovnom postupku uzme žalbu ponuđača Zefarm u razmatranje. U smislu člana 230. stav 2. Zakona o upravnom postupku BIH donesena je odluka kao u dispozitivu.

Osporeno rješenje je nastalo kao rezultat špogrešne primjene materijalnog propisa te povredom osnovnih načela upravnog postupka.

U skladu sa odredbom člana 111. Zakona o javnim nabavkama BiH(„Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), Odjeljak E. Odlučivanje po žalbi Član 111. (Odluke po žalbi) propisano je koje odluke u postupku pravne zaštite može donijeti URŽ (član 111. stav 1-13). Također, URŽ je dužan da postupa u skladu sa uputama iz presude suda BiH pa je tako u odredbama člana 62. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10) *(odjeljak IV-Obaveznost presuda)* propisano da kada Sud poništi konačni upravni akt protiv kojega je bio pokrenut upravni spor, predmet se vraća u stanje u kome se nalazio prije nego što je poništeni akt donesen. Ako prema naravi stvari koja je bila predmet spora treba umjesto poništenog konačnog upravnog akta donijeti novi upravni akt, mjerodavna je institucija dužna donijeti ga bez odgađanja, a najkasnije u roku od 15 dana od dana dostavljanja presude. Mjerodavna je institucija pri tome vezana pravnim shvaćanjem Suda i primjedbama glede postupka. Ovo vijeće ukazuje i na odredbu člana 64. stav 3. Zakona o upravnim sporovima BiH kojom je propisano da odgovorno lice u nadležnoj instituciji koje ne postupi u skladu sa odredbama člana 62., 63. i 64. ovog zakona, čini težu povredu službene dužnosti.

S tim u vezi, u presudi suda BiH od 30.01.2020.godine, Uredu za razmatranje žalbi BiH sud je cijenio da iz stanja spisa predmetne stvari poizilazi, da tužitelj kao ugovorni organ nije obavijestio ponuđače da je ugovor na osnovu okvirnog sporazuma zaključen, nego im je uputio obavještenje o izboru ponuđača, u kojem je navedeno da je ponuđač PTD „MGM FARM" d.o.o. Kakanj ponudio najnižu cijenu za Lot 1, a ponuđač „Zefarm" d.o.o. Zenica za Lot 2 i da će sa ovim ponuđačima biti zaključeni ugovori za naredni period od 12 mjeseci, u skladu sa zaključenim okvirnim sporazumom: S tim u vezi, sud je obavezao tuženog da u ponovnom postupku utvrdi pravo stanje stvari i u tom cilju potpuno i pravilno utvrdi sve činjenice od važnosti za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja.

S tim u vezi ovo vijeće cijeni da je u ponovnom postupku tuženi utvrđivao da li je ugovorni organ obavijestio ponuđače da je ugovor na osnovu okvirnog sporazuma

ili dinamičkog sistema kupovine zaključen u odnosu na postupak dodjele ugovora u sklopu okvirnog sporazuma ili dinamičkog sistema kupovine, sve imajući u vidu odredbe člana 32. stav 5. u vezi sa članom 132. i 101. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH te našao da je ugovorni organ dostavio Obavještenje o izboru ponuđača u kojem je navedeno da će se sa izabranim ponuđačima zaključiti ugovor za period od 12 mjeseci. Tuženi je ocijenio i da je, ugovorni organ, samim tim bio u obavezi da u skladu sa zakonom dozvoli ponuđačima pravo na pravni lijek. Međutim pravilnim tumačenjem odredbe člana 101. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH, što se ne osporava ni u pobijanom rješenju, ugovorni organ nije dostavio Obavijest o zaključenom ugovoru da bi bili ispunjeni uslovi za pravo žalbe kod mini tenderisanja nego je dostavio Obaviještenje o izboru ponuđača (Zpaisnik o ocjeni ponuda u kojem je navedeno da će ponuđačima biti sotavljeno Obavještenje o izboru). Dakle sud ne ulazi u ocjenu i pravilnost odredbe koja je kao takva propisana u članu 101. Zakona o javnim nabavkama BiH ali cijeni da tuženi nije postupio u skladu sa uputom iz presude suda. Zbog toga se ukazuje na obaveznost presude donesene u upravnom sporu. Pri tome treba imati na umu da kada sud poništi konačni upravni akt, nadležna institucija je vezana pravnim shvatanjem suda i primjedbama u pogledu postupka a u skladu s odredbama člana Zakona o upravnim sporovima(„Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10).

Nadalje, ono što se je izostalo u obrazloženju pobijanog rješenja a što se osnovano ukazuje i u tužbi, jeste činjenica da tuženi nije ispitao u kojoj fazi se nalazi konkretni predmetni postupak. Zbog toga ni ovo vjeće nije moglo pravilno ocijeniti zakonitost konačnog upravnog akta. Osnovano tužitelj u tužbi ukazuje na veliki vremenski raspon između donesenih rješenja odnosno da je predmetni postupak nabavke koji je pokrenut 2018.godine već okončan i da ugovorni organ ne zna kako da postupi u konkrentom slučaju po rješenju tuženog koji je predmet ovog upravnog spora. Tužitelj navodi da je o tome i obavijestio tuženog i da konkretno rješenje ne može izvršiti. Po shvatanju ovog upravnog vijeća, tuženi je prilikom donošenja predmetnog rješenja propustio provjeriti te navesti u kojoj fazi se nalazi postupak nabavke, ugovor/okvirni sporazum koji je zaključen, ako je zaključen ili realizovan i šta će biti sa tim ugovorom, odnosno pozvati na neke od mogućnosti propisanih u odredbi člana 111. Zakona o javnim nabavkama BiH. U skladu sa navedenom odredbom Ured za razmatranje žalbi BiH razmatra te može ostaviti na snazi ugovor ili okvirni sporazum koji je predmet poništenja, u obimu u kojem je ugovor ili okvirni sporazum već izvršen. U tom slučaju URŽ će ugovornom organu odrediti novčanu kaznu u iznosu naznačenom u stavu 8. ovog člana. Stavom 5. propisano je da URŽ neće poništiti ugovor ili okvirni sporazum ako, nakon što je razmotrio sve relevantne okolnosti, utvrdi da prevladavajući razlozi u vezi s općim interesom zahtijevaju da ugovor treba ostati na snazi. Slijedom navedenog, vijeće je uvidom u kompletnu dokumentaciju a imajući u vidu da su u postupku više puta izjavljivanje i uvažavane žalbe što je u konačnici rezultovalo i podnošenim tužbama sudu, našlo da su sa ponuđačim zaključeni okvirni sporazumi broj: 01-14-3-67/17-1-3-1 kao i 01-14-3-67/17-1-1/1 itd. koji su zaključeni na osnovu odluke o izboru ponuđača od 30.03.2017. i 05.04.2017.godine, na period od 36 mjeseci a tuženi to nije ni cijenio.

Osim toga, nakon izvršenog uvida u cijelokupan spis i dokumentaciju vezanu za predmetni postupak vijeće je ocijenilo da su u konkretnom postupku donesena dva rješenja, predmetno kao i rješenje broj: JN2-01.07-1-2806-7/19 od 04.12.2019.godine (doneseno također po rpesudi suda od 06.11.2018.godine) te je

tuženi u oba rješenja poništio isti zaključak tužitelja broj: *01-14-3-67/17 od 27.04.2018.godine*. Također, u oba rješenja se izrekom odlučuje samo o žalbama izjavljenim na sporni zaključak dok se ne cijeni i žalba izjavljena na Obavještenje o izboru ponuđača od 27.04.2018.godine. Dakle, u rješenjima se nalazi pretežno isto obrazloženje i poništavaju se bez konkretnih uputa datih ugovornom organu dok je u pobijanom rješenju ostalo sporno pitanje koja žalba se uvažava, da li od ponuđača MGM Farm ili Zefarm d.o.o. obzirom da tuženi na strani 2 pobijanog rješenja navodi da je u skaldu sa uputom iz presude suda pristupio ponovnom rješavanju predmetne žalbe ponuđača Zefarm što u konkretnom nije bilo ni navedeno u presudi broj: S 1 3 U 029139 18 U niti je data takva uputa. U konačnom, u pobijanom rješenju tuženi je rješavao žalbene prigovore ponuđača Zefarm d.o.o. Kakanj iako je presuda suda BiH broj: S 1 3 U 029139 18 U od 30.01.2020.godine, donesena po tužbi tužitelja MGM Farm d.o.o.

Zbog svih navedenih razloga, kako ovo vijeće nije moglo ocijeniti žalbene prigovore iz više razloga koji su izneseni u ovoj presudi, tužbu je valjalo uvažiti kao osnovanu a predmet vratiti na ponovno odlučivanje tuženom. Uvažavajući upute nakon provjere u kojoj se fazi nalazi konkretni postupak javne nabavke, cijeneći odredbe člana 62-65 Zakona o upravnim sporovima BiH, tuženi će donijeti novo, zakonito rješenje nakon prethodno pravilnog utvrđenja činjenica na koje je ukazano ovom presudom.

Kako je tužba tužitelja uvažena, to mu u skladu s članom 61. Zakona o upravnim sporovima BiH, pripada pravo naknade za sudsku taksu na tužbu shodno članu 22. Tarife broj 3.tačka 1. Zakona o sudskim taksama u postupku pred Sudom BiH („Službeni glasnik BiH", broj: 39/03) u iznosu od 100,00KM.

Na osnovu naprijed navedenih razloga, sud je primjenom odredbe člana 37. stav 1. i 2., u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, donio odluku kao u izreci.

ZAPISNIČAR
Slađana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
S U D I J A

Ljiljana Lalović