BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

**Broj:** JN2-01-07-1-1274-7/22
**Sarajevo,** 02.06.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, rješavajući po žalbi broj: NXN-255/22/Ž-2 od 03.05.2022. godine, žalitelja: "Nexen" d.o.o. Banja Luka zastupan po punomoćniku Boris Mandić, odvjetnik iz Istočnog Sarajeva, izjavljenoj na Odluku broj: 02-12604-1/22 od 27.04.2022. godine, Ugovornog tijela JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo u postupku nabave: „Nabava i zamjena blok- transformatora na Bloku 7 za potrebe Podružnice Termoelektrana Kakanj, JP Elektroprivreda BiH Sarajevo", na temelju članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj: 39/14), i članka 230. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), na Plenarnoj sjednici održanoj dana 02.06.2022. godine, donio je:

## R J E Š E NJ E

1. **Usvaja se žalba** i poništava se akt Ugovornog tijela i to:

   Odluka broj: 02-12604-1/22 od 27.04.2022. godine, Ugovornog tijela JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo u postupku nabave: „Nabava i zamjena blok-transformatora na Bloku 7 za potrebe Podružnice Termoelektrana Kakanj, JP Elektroprivreda BiH Sarajevo", i predmet se vraća prvostupanjskom tijelu na ponovni postupak.
2. O povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo donijet će posebno rješenje.
3. Zahtjev žalitelja zastupanog po punomoćniku Boris Mandić, odvjetnik iz Istočnog Sarajeva za naknadu troškova žalbenog postupka usvaja se u iznosu od 658,12 KM.
4. Obavezuje se Ugovorno tijelo da u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja nadoknadi troškove žalbenog postupka žalitelju u iznosu od 658,12 KM.

## O b r a z l o ž e nj e

Ugovorno tijelo- JP „Elektroprivreda BiH" d.d. Sarajevo, provodi otvoreni postupak javne nabave: „Nabava i zamjena blok- transformatora na Bloku 7 za potrebe Podružnice Termoelektrana Kakanj, JP Elektroprivreda BiH Sarajevo".

U navedenom postupku Ugovorno tijelo je donijelo Odluku broj: 02-12604-1/22 od 27.04.2022. godine, protiv koje Odluke je žalitelj "Nexen" d.o.o. Banja Luka zastupan po punomoćniku Boris Mandić, odvjetnik iz Istočnog Sarajeva, izjavio žalbu broj: NXN-255/22/Ž-2 od 03.05.2022. godine.

Navedena žalba je u skladu sa člankom 100. stavak 5. Zakona o javnim nabavama proslijeđena ovom tijelu na nadležno postupanje.

Žalitelj u svojoj žalbi navodi sljedeće:

Žalitelj navodi da je Odluka br. 02-12604-1/22 od 27.04.2022. godine donesena uz povrede pravila postupka, uz nepotpuno i netačno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnih propisa.

Dispozitiv pobijane Odluke glasi:

1. Žalba kandidata Nexen doo Banja Luka zastupan po punomoćniku Boris Mandić, advokatu iz Istočnog Sarajeva, protiv uslova utvrđenih u tenderskoj dokumentaciji broj: 2000032319 -Nabavka blok transformatora na Bloku 7 za potrebe Podružnice TE Kakanj djelimično se usvaja, i to navodi pod rednim brojevima 3, 6, 8, 9 i 10.

2. Ugovorni organ JP Elektroprivreda BiH" d.d. Sarajevo će, po sticanju uslova za nastavak predmetnih postupka nabavke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju."

Odluka, u dijelu u kome se žalba usvaja kao osnovana je sasvim u redu, međutim, nepravilnost i nezakonitost pobijane Odluke ogleda se u dijelu u kome se žalba odbija kao neosnovana, te u dijelu u kome se uopšte ne rješava o svim zahtjevima iz žalbe - troškovima za sastav žalbe po advokatu punomoćniku za žalbu koju je usvoji kao osnovanu, te je nepravilno i u suprotnosti sa Zakonom u dijelu gdje se ostavlja tzv. „odgodni uslov", a što će žalba sve detaljno elaborirati u nastavku. Žalitelj je dana 22.04.2022. godine izjavio Žalbu na Tendersku dokumentaciju br. 2000032319 od aprila 2022. godine, u kojoj je ukazano na kršenje Zakona o javnim nabavkama, kršenje Zakona o obligacionim odnosima, kršenje Ustava BiH / Federacije BiH, propisivanje diskriminatcrnih uslova u odnosu na lica sa invaliditetom, te kršenje EKLJP i člana 1. uz Protokol br. 1. EKLJP. Dokaz: Žalba br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine.

Rješavajući po žalbi, Ugovorni organ je našao osnovanim dio žalbenih navoda, te je žalbu ocijenio djelimično osnovanom, a da je tom prilikom ostavio tzv. „odgodni uslov" - nije odmah ispravio radnje niti je naveo ispravke u dispozitivu Odluke, što je suprotno članu 100. stav (3) ZJN, ali je također postupio nepravilno i nezakonito kada je propustio odlučiti o svim zahtjevima iz Žalbe - zahtjevu za naknadu troškova, što je nepravilno i u

suprotnosti sa Zakonom, u suprotnosti sa zauzetom praksom URŽ, ali i praksom Suda Bosne i Hercegovine. Način na koji Ugovorni organ nije odlučio o troškovima je očigledni „obrazac ponašanja" ovog Ugovornog organa, što je prepoznao i Sud Bosne i Hercegovine u Presudi br. Si 3 U 036888 20 U od 17.03.2022. godine, a o čemu će se baviti poseban žalbeni navod ove žalbe.

**1.** Ugovorni organ dispozitivom pobijanog Rješenja na vrlo nejasan način navodi „Ugovorni organ JP Elektroprivreda BiH" d.d. Sarajevo će (...) izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju" čime je postupio direktno suprotno odredbi člana 100. stav (3) ZJN kada ostavlja odgodni uslov. Pobijana Odluka je sačinjena na način da dispozitiv ne rješava o žalbi na način kako to propisuje član 100. stav (3) ZJN - a to je da Ugovorni organ može „rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem", međutim nasuprot Zakonom ostavljenom mogućnosti, Ugovorni organ dispozitivom pobijanog Rješenja ostavlja „odgodni uslov" u kome navodi „(...) Ugovorni organ (...) će (...) izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju ." S tim u vezi, ostavljanje odgodnog uslova u Odluci je nepravilno u odnosu na žalbene navode 3., 6., 8., 9. i 10. inicijalne žalbe Žalitelja br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine.

Koliko je nepravilna Odluka Ugovornog organa, najbolje govori činjenica da je Odlukom/dispozitivom ostavljen „odgodni uslov", da se nešto treba izmijeniti"- u kom roku, na koji način, kako - ostaje apsolutna nepoznanica. Naravno, ova pitanja ne bi ni trebala da se postavljaju, jer je odredba člana 100. stav (3) jasna i određena - a to je da rješavajući po žalbi Ugovorni organ može utvrditi da je ona djelimično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem. Ništa od Zakonom propisanog Ugovorni organ nije učinio. Ovako sačinjena Odluka, gdje se dispozitivom ne rješava o konkretnoj pravnoj situaciji, kojim se ne nalaže ispravka, doima se usmjerenim na izigravanje žalbenog postupka u cjelini. Da je „ostavljanje odgodnog uslova" nepravilno, u svojoj praksi je navedeno utvrđivao i Ured za razmatranje žalbi, npr. u Rješenju broj: JN2-01-07-1-704-15/17 od 18.01.2018. godine kojom prilikom je zauzet sledeći stav: "...činjenice upućuju na to da ugovorni organ prvenstveno i prvoredno nije postupio saglasno čl 100. st. (3) Zakona, s obzirom na to da je trebao, a propustio razmotriti navode žalitelja, te donijeti odluku kojom kvalifikuje iznesene navode žalitelja osnovanim, a potom po istim pristupiti izmjeni tenderske dokumentacije, ali u potpunosti usklađeno s pravilima pozvane odredbe. Navedeno pretpostavlja da se, postupajući po žalbi/ama, donese odgovarajuća odluka sa svim elementima koje sadržava upravni akt. Radi se o analognom odlučivanju kao u upravnom postupku kada se mora voditi računa o tome da li se radi o aktu koji ima obilježje akta kojim se nesmetano upućuje na određenu pravnu dispoziciju, kojom se nešto izričito određuje ili se utvrđuje posljedica dispozitivom jer se istim priznaje pravo ili izriče izvršenje određene obaveze, odnosno rješava konkretna

situacija koja ima obilježje upravne stvari..." Dakle, u situaciji kada je žalbeni navod usvojio kao osnovan, Ugovorni organ je bio dužan da tu činjenicu konstatuje i utvrdi dispozitivom Odluke - kao izvršivim dijelom odluke, a ne da ostavlja naknadne i odgodne uslove da će se u budućnosti nešto mijenjati.

Ured za razmatranje žalbi je već odlučivao u identičnim situacijama kada su Ugovorni organ nepravilno i nezakonito ostavljali odgodni uslov, pa je i u novijoj praksi zauzet sledeći stav: „Uvidom u predmetni spis ovo tijelo je utvrdilo kako je Ugovorni organ objavilo TD broj 02-19¬1221/21 od rujna 2021. godine zajedno sa Obavijesti o nabavi broj 665-7-3-26-3-34/21 od godine. Na istu je Žalitelj zastupan po punomoćniku, izjavio žalbu broj NKN-158/21/Ž od 10.09.2021. godine, koju je Ugovorni organ Rješenjem broj 02-19-1221/21 od 15.09.2021. godine usvojilo kao osnovanu. U točki 1. Rješenja broj 02-19-1221/21 od 15.09.2021. godine navedeno je: ,4. Usvaja se Žalba ponuditelja izjavljena na tendersku dokumentaciju za nabavu radova Izgradnja stubne trafostanice za uređaj za pročišćavanje otpadnih voda Tomislavgrad", za koju je objavljena obavijest o nabavi broj: 665-7-3-26-3-34/21 od 01.09.2021. kao osnovana. Izmijenjena tenderska dokumentacija biti će učinjena dostupnom svim ponuditeljima kroz sustav e-nabave." Člankom 100. stavak 3. ZJN propisano je ako je žalba pravovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe, Ugovorni organ, razmatrajući žalbu, može utvrditi daje ona djelomično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, poduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti izvan snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem, ili poništiti postupak javne nabave, te o tome obavijestiti sudionike u postupim javne nabave na način određen ovim Zakonom u roku od pet dana od dana zaprimanja žalbe.

Prema naprijed navedenoj zakonskoj odredbi ovo tijelo upućuje kako Ugovorni organ niie postupilo sukladno istoj budući da nije iznesene navode žalitelja klasificiralo, odnosno utvrdilo osnovanost isti, te niie postojeću TD stavilo izvan snage ili zamijenilo drugom, odlukom ili rješenjem, odnosno niie poduzeo činjenice koje je posljedica usvojene žalbe. Ugovorno tiielo nepravilno navodi u alineji 2. točke 1. Rješenja kako će izmijenjena TD biti dostupna svim ponuditeljima kroz sustav e-nabave a bez da prethodno poduzima činjenje koje se ogleda u utvrđivanju dijelova predmetne TD koje treba izmijeniti prema uloženim žalbenim navodi žalitelja. Prema mišljenju ovog tijela, Ugovorni organ je postupio suprotno naprijed navedenoj zakonskoj normi, te se ovaj žalbeni navod usvaja kao osnovan." Imajući u vidu nepravilnost pobijane Odluke, to ista ne ispunjava minimum uslova opstojnosti, jer nije konkretizovana ispravka - ista nije konstatovana dispozitivom, to ponuđač po isteku žalbenog roka ne bi imao mogućnost upotrebe pravnog mehanizma za prinudno izvršenje - jer u dispozitivu nije ostavljena nijedna radnja koja obavezuje UO na izvršenje bilo čega, niti je određen rok za takvo ispravku. S tim u vezi, žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, i naložiti Ugovornom organu da donese Odluku u skladu sa zakonom i zahtjevima iz žalbe u odnos« na žalbene navode 3., 6., 8., 9. i 10. inicijalne Žalbe Žalitelja br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine.

U odnosu na žalbene navode koji nisu usvojeni, odnosno koje je Ugovorni organ cijenio neosnovanim, Žalitelj ukazuje na nepravilnost postupanja Ugovornog organa prilikom donošenja odluke po istima, te Odluku pobija u dijelu u kome je Ugovorni organ nepravilno i nezakonito žalbene navode ocijenio neosnovanim.

2. Žalba je ukazala na nepravilnost zahtjeva koji je Ugovorni organ propisao, a koji je u suprotnosti sa zakonskim i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, a Ugovorni organ je pobijanom Odlukom iste ocijenio neosnovanim, a da je to učinio posve nepravilno i nezakonito, bez utemeljenja u odredbama bilo koga zakona, to se i obrazloženje odluke javlja paušalnim i arbitrarnim, pa kao takvo ne ispunjava minimum zahtjeva opstojnosti.

Žalba po kojoj je UO odlučivao pobijanom Odlukom je ukazala da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javim nabavkama, i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da period važenja ponude ne korespondira sa periodom Garancije važenja ponude koja se traži, a što Tendersku dokumentaciju čini nezakonito sačinjenom, ali istovremeno sadrži zahtjeve i uslove koji su kontradiktorni sami sebi - isključuju jedni druge, to je Tenderska dokumentacija nejasna i neprecizna, te kao takva ne ispunjava minimum uslova opstojnosti. Tenderskom dokumentacijom je postavljen zahtjev za dostavljanje Garancije za ozbiljnost ponude, a što je propisano tačkom 5.18 i 5.19 Tednerske dokumentacije: „Garancija za ozbiljnost ponude 5.18. Da bi učestvovali u postupku javne nabavke ponuđači su obavezni u originalu dostaviti garanciju za ozbiljnost ponude (u daljem tekstu: garancija za ponudu). Iznos tražene garancije je 1,5% od procijenjene vrijednosti bez uračunatog PDV-a, što iznosi 75.000,00 (sedamdesetpethiljada konvertibilnih maraka) sa rokom važnosti 120 (stotinudvadeset) dana, računajući od krajnjeg roka za dostavu ponuda. 5.19. Garancija za ponudu se mora dostaviti zajedno sa ponudom. Ukoliko ponuđač uz ponudu ne dostavi garanciju za ponudu, ponuda će biti odbačena."

Kako je vidljivo, Garancija za ozbiljnost ponude je eliminatornog karaktera, a eksplicitno je zahtjevano da ista bude sa rokom važnosti 120 (stotinudvadeset) dana računajući od krajnjeg roka za dostavu ponuda.Postavljeni zahtjev ne korespondira sa zahtjevom koji se odnosi na period važenja ponude, budući da je Period važenja ponude propisan Tačkom 5.22, te postavljeni uslov i zahtjev glasi: „5.22. Ponude moraju važiti 90 (devedeset) dana, računajući od isteka roka za podnošenje ponuda. (...)." Kako je očigledno propisan različit period važnosti Garancije za ozbiljnost ponude (120 dana) od perioda važenja ponude (90 dana), to je evidentno da postavljeni zahtjev i uslov nije jednoobrazan. Osim toga, postavljeni uslov na način kako je to definisano je nezakonit i u suprotnosti sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, a i podzakonskih akata koji uređuju predmetnu oblast.

Pravilnikom o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora je propisano: „Član 5. (1) Ugovorni organ vrši povrat sredstava ili dokumenata koja predstavljaju garanciju za ponudu i to u roku od 10 (deset) radnih dana u slučaju gotovinskog depozita, odnosno .5 (pet) radnih dana u drugim slučajevima, a po nastupu bilo kojeg od sljedećih slučajeva: a) odbijanje, ocjena ponude kao neprihvatljive, ili istekom perioda važenja ponude. (...)" Zakonodavac je povrat garancije za ozbiljnost ponude vezao direktno za period važenja ponude, na način daje definisao da se Garancija za ozbiljnost ponude ima vratiti u roku od 5 radnih dana od dana isteka perioda važenja ponude. Član 60. stav (2) Zakona o javnim nabavkama propisuje: „(2) U periodu važenja

ponude, Ugovorni organ može zahtijevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav zahtiev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude."

U vezi sa naprijed navedenim, očigledno je da Ugovorni organ zahtijeva rok važenja garancije duži nego što to zakonske odredbe propisuju, naprotiv - zakonodavac eksplicitno ograničava i propisuje koliko zahtijevana garancija može trajati. Sa druge strane, i sama logika nalaže da se istekom perioda važenja ponude gasi i garancija za istu, jer kako garantovati za nešto što je prestalo da važi? Očigledna je i jasna bila namjera zakonodavca, da se izbjegne bespotrebno opterećivanje ponuđača, te je rokove, kako to i logika nalaže - rok važenja garancije fiksirao za trenutak isteka perioda važenja ponude.

O obavezi poštavnja odredbi Zakona i podzakonskih akata prilikom sačinjavanja Tenderske dokumentacije, svoj stav je zauzeo i Sud Bosne i Hercegovine kao najviša instanca kontrole zakonitosti provođenja javnih nabavki u Presudi br. Si 3 U 036125 20 U od 11.03.2020. godine, koji glasi: Zakon o javnim nabavkama je poseban materijalno-pravni propis kojim se na poseban način uspostavlja sistem javnih nabavki u BiH, prava, dužnosti i odgovornosti učesnika u postupku i postupak kontrole javnih nabavki radi osiguranja najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, omogućavanjem aktivne i pravične konkurencije među potencijalnim dobavljačima, uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini Ugovorni organ kao dobavljač, a na strani potencijalnih dobavljača je obaveza da u cijelosti poštuju postavljene uvjete koje su objavljene u javnom pozivu. Stoga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu. Ovo nadalje znači, da tenderska dokumentacija i specifikacija moralu biti sačinjene u skladu sa odredbama člana 53, do 55 Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda i,Službeni glasnik BiH", broj: 90/14)." Da neusklađenost Tenderske dokumentacije sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima vodi poništenju postupka u cjelini (kako to propisuje član 103. Zakona o javnim nabavkama), stav je zauzeo i Sud Bosne i Hercegovine, u Presudi br. S1 3 U 035006 20 U od 14.12.2021. godine.

Ugovorni organ je nepravilno, nezakonito i suprotno namjeri zakonodavca u Tenderskoj dokumentaciji postavio i propisao predmetni zahtjev. Kako se radi o nezakonitom zahtjevu, isti je nužno ukloniti iz Tenderske dokumentacije, a kako bi se postupak nastavio u skladu sa zakonom. U protivnom, radi se o bitnoj povredi - neusklađenosti zahtjeva sa Zakonom i podzakonskim aktima, a koju situaciju reguliše odredba člana 103. stav (1) ZJN - a posljedica čega je poništenje postupka u cjelini. S tim u vezi, predmetni žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, izvršiti izmjenu Tenderske dokumentacije i uskladiti je sa zakonom, u protivnom poništiti Tendersku dokumentaciju u cijelosti. Rješavajući po ovom žalbenom navodu, Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio neosnovanim, a kao obrazloženje je dao - svoje subjektivne interese, ali koji nemaju utemeljenje u zakonom i podzakonskim aktima propisanim dokumentima i obrascima.

Kao razlog neosnovanosti, Ugovorni organ se ne poziva ni na jedan zakonski niti podzakonski akt u kome bi mogao naći utemeljenje za svoje tvrdnje, nego naprotiv, samo paušalno obrazlaže svoje interese - a primjedbu Žalbe da je zakonodavac direktno vezao period važenja ponude za period važenja garancije - Ugovorni organ pokušava konvalidirati na način da se poziva na Tendersku dokumentaciju. Upravo, suština žalbe jeste osporavanje Tenderske dokumentacije. Ugovorni organ svoj stav obrazlaže navodeći „S obzirom na navedeno, jasno je propisan period važenja Garancije za ozbiljnost ponude, koja iznosi 120 dana, kao i roka važenja opcija ponuda od 90 dana. Ovaj Ugovorni organ se opredijelio za ovakav način definisanja rokova, s obzirom na period eventualne naplativosti Garancije za ozbiljnost ponude. Naime, za Ugovorni organ je bitno daje rok važenja Garancije za ozbiljnost ponude duži u odnosu na rok važenja ponude, radi zaštite ugovornog organa u slučajevima kada izabrani ponuđač npr. ne dostavi na vrijeme Garanciju za uredno izvršenje ugovora, ili dostavi neodgovarajuću Garanciju, ili pak odbije potpisati ugovor ili ga propusti potpisati u određenom roku, ili dostavi neistitnite izjave vezane za kvalifikaciju ponuđača."

Iz navedenog obrazloženja pobijane odluke se vidi namjera Ugovornog organa da bi sačekao da isteknu ponude, pa po isticanju ponuda bi čekao 30 dana, te bi naknadno, tek kad isteknu ponude tražio produženje istih. Ugovorni organ otvoreno najavljuje kršenje odredbe člana 60. Zakona o javnim nabavkama. Međutim, Ugovorni organ ne odgovara na suštinu žalbenog navoda - a to je da je Pravilnikom o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora, propisano: „Član 5. (Obaveze ugovornog organa prema garanciji za ponudu) (i) Ugovorni organ vrši povrat sredstava ili dokumenata koja predstavljaju garanciju za ponudu i to u roku od 10 (deset) radnih dana u slučaju gotovinskog depozita, odnosno 5 (pet) radnih dana u drugim slučajevima, a po nastupu bilo kojeg od sljedećih slučajeva: a) odbijanje, ocjena ponude kao neprihvatljive, ili istekom perioda važenja vonude. (...)"

Zakonodavac je povrat garancije za ozbiljnost ponude vezao direktno za period važenja ponude, na način da je definisao da se Garancija za ozbiljnost ponude ima vratiti u roku od 5 radnih dana od dana isteka perioda važenja ponude. Svo teoretisanje Ugovornog organa predstavlja apsurd, jer je obrazloženje Ugovornog organa u suprotnosti sa elementarnom logikom, pa tako su neosnovani navodi koje ističe:

Radi zaštite ugovornog organa u slučajevima kada izabrani ponuđač npr. ne dostavi na vrijeme Garanciju za uredno izvršenje ugovora" - ovo se jedino može dostaviti u periodu važenja ponude, jer se ugovor može potpisati/odbiti jedino u periodu važenja ponude ili dostavi neodgovarajuću Garanciju" - ista se dostavlja po potpisivanju ugovora koji se jedino može potpisati u periodu važenja ponude - a u slučaju nedostavljanja ugovor se smatra ništavim (član 72. stav (4) ZJN), i dodjeljuje se sledećem najpovoljnijem (član 72. stav (3) ZJN)- a zakonska zaštita za Ugovorni organ je mogućnost i obaveza UO da zahtijeva produženje perioda važenja ponude (čl. 60. st. (2) ZJN) - u toku važenja ponude! ili pak odbije potpisati ugovor ili ga propusti potpisati u određenom roku" - ovo se jedino može učiniti u periodu važenja ponude, prethodno opisano čl 60. St, (2) ZJN propisuje: "(2) U periodu važenja ponude, Ugovorni organ može zahtijevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav

zahtjev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude" Akcenat - u periodu važenja ponude.

Zakonodavac je detaljno razjasnio konkretnu situaciju, koja se ne može dovesti u dilemu, kako to pokušava Ugovorni organ da učini. Ugovornom organu je nametnuta obaveza da u toku trajanja perioda važenja ponude traži produženje, a ponuđačima je zakonodavac ostavio mogućnost da istu odbiju - i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude. Dakle, Zakonodavac je bio jasan i izričit, dao mogućnost Ugovornom organu da zaštiti svoja prava, i ograničio ih na period važenja ponude, i ostavio instrumente i mehanizme za isto. Naravno, sa druge strane, ni ponuđači nisu dužni da trpe posljedice nepravilnog i nezakonitog rada Ugovornog organa, a kako se to Ugovorni organ poziva u pobijanoj Odluci kada navodi "npr. žalba na Odluku o izboru, postupak se vodi pred Uredom za razmatranje žalbi i slično" - Ugovorni organ bi morao biti svjestan da se žalba izjavljuje zbog nepravilnog i nezakonitog rada Ugovornog organa. Izabrani ponuđač nije dužan trpiti posljedice nepravilnosti rada UO, niti mu UO može nametati obaveze veće od onih koje je zakon izričito propisao i ograničio.

Pozivanje Ugovornog organa na akt Pravilnik o formi garancije i Nacrt Garancije se javlja bespredmetnim, jer ni sam Ugovorni organ nije dao poentiran osvrt šta se iz navedenog nacrta garancije zaključuje? U istom su ostavljena polja u koja se upisuju datumi. Naravno, ti datumi su ostavljeni kao prazna polja koja ponuđač situaciono popunjava datume u zavisnosti od jednog -perioda važenja ponude. Ovakvo obrazloženje u predmetnom dijelu je usmjereno na pokušaj dezavuisanja učesnika u postupku, ali i na to da se stekne dojam „da se Ugovorni organ pozvao na neku odredbu", međutim navedeno je bespredmetno. Član 5. Pravilnika o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora je jasan i određen, a isti isključuje svo teoretisanje Ugovornog organa. Iako Ugovorni organ samo paušalno pokušava oponirati žalbenom navodu kroz obrazloženje, sva pogubnost „odgodnog uslova" iz dispozitiva Rješenja kojim nije riješio o svim žalbenim navodima, nego je ostavio izricanje posljedice za kasnije - upravo dolazi do izražaja na ovom mjestu.

Naime, Ugovorni organ je već jednom rješavao o pitanjima kandidovanim u prvobitnoj žalbi na Tendersku dokumentaciju, iskoristio zakonsko pravo da riješi po žalbi (čl. 1oo.st. (3) ZJN) i donio pobijanu Odluku u kojoj je iznio svoje stavove, te se upustio u meritorno rješavanje o žalbenim navodima, ali je naveo „odgodni uslov" (koji nije realizovan — niti može biti imajući u vidu rok za izjavljivanje žalbe i suspenzivno dejstvo žalbe). Na ovakav način, Ugovorni organ samo bespotrebno usložnjava i odugovlači postupak, kada očigledno osnovan žalbeni navod, za situaciju koju je zakonodavac jasno definisao, a Ugovorni organ nema adekvatno obrazloženje - ocjenjuje neosnovanim, i na takav način bespotrebno odugovlači postupak javne nabavke, a što se u konačnom, pored činjenice kršenja Zakona o javnim nabavkama i podzakonskih propisa koji uređuju predmetnu oblast, direktno krši Opšte principe iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama - jer se ponaša netransparentno, a odugovlačenje koje prouzrokuje svojim nepravilnim i nezakonitim radom direktno se odražava na najefikasnije trošenje javnih sredstava, a na veliku štetu istih.

Kada se uzme u obzir devolutivno dejstvo žalbe, Ugovorni organ se doveo u situaciju da ne može upotpunjavati Odluku sa „odgodnim uslovom", kao što se ne može po

drugi put upuštati u meritorno rješavanje po predmetnoj (ovoj) žalbi. Imajući u vidu da je Ugovorni organ pogrešno i nepotpuno utvrdio činjenično stanje (dakle prekršio odredbu člana 9. Zakona o upravnom postupku), to je isti propustio primijeniti odredbe Pravilnika o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora i pravilno primijeniti član 60. Zakona o javnim nabavkama - čime je prekršio načelo zakonitosti propisano članom 4. ZoUP BiH, što u konačnom predstavlja razlog za utvrđenje pogrešnog, nepravilnog i nezakonitog postupanja Ugovornog organa, to se ovaj žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan u cijelosti, ukloniti nezakonito propisani uslov i zahtjev u Tenderskoj dokumentaciji, a kako bi se ista uskladila sa ZJN i podzakonskim aktima, i postupak nastavio u skladu sa zakonom, u protivnom prema članu 103. ZJN poništiti Tendersku dokumentaciju i postupak u cijelosti.

3. Drugi žalbeni navod Ugovorni organ je ocijenio neosnovanim, ne bavećі se suštinom žalbenog navoda da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javim nabavkama, i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da Aneks 3 -Obrazac za cijenu ponude nije sačinjen u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, nego se bavio sporednim stvarima - tako da osim što nije odgovorio na žalbeni navod, prilikom rješavanja nije primijenio zakon niti podzakonske propise, pa je Odluka ostala neobrazložena uz direktnu povredu člana 200. stav (2) ZoUP BiH. Žalba po kojoj je UO odlučivao pobijanom Odlukom je ukazala da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javim nabavkama, i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da je Obrazac za cijenu ponude - Aneks 3 sačinjen na način da nije predviđen prostor za upisivanje cijene slovima, što onemogućava ponuđače da pripreme ponudu na način kako to propisuje Zakon odnosno podzakonski akti koji uređuju predmetnu oblast - Uputstvo za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Naime, Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je eksplicitno propisan način unosa cijene, i to članom 14. stav (2) Uputstva. Zakonodavac je predmetnu odredbu unio s razlogom u Uputstvo za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda. Razlog ovakvog definisanja upisivanja brojčano i slovima nalazi se u činjenici da ukoliko bi ponuđač koji je cijenu upisao samo brojevima, pa kada bi nakon otvaranja ponuda uočio da njegova ponuda nije konkurentna, neprihvatljiva, postojala bi mogućnost manipulacije ponudom - u takvoj situaciji, prostim upisivanjem cijene ponude slovima, samo bi se „konstatovala razlika između upisanog brojevima i slovima", prednost bi se dala „naknadno" upisanoj cijeni ponude slovima" - čime bi se izigrao smisao kako odredbe Uputstva, namjera zakonodavca, ali i postupak u cjelini. Pored navedenog (Obrazac za cijenu ponude kao najvažniji, obrazac), Tenderskom dokumentacijom se ni najednom mjestu ne navodi da se cijena ponude upisuje slovima.

Na ovakav način, iako djeluje „bezazlen", „marginalan", „nebitan" propust, zapravo predstavlja najgrublje kršenje aktivne i pravične konkurencije jer se na ovakav način otvaraju neograničene mogućnosti za malverzacije i zloupotrebe, a kako je to prethodno opisano. Čak i ako nije propisano da je cijenu nužno upisati i slovima, potencijalni ponuđač koji bi naknadno dopisao cijenu slovima -jednostavno bi se pozvao na Uputstvo i dobio bi prednost u odnosu na ostale ponuđače. Ugovorni organ je u

Tenderskoj dokumentaciji morao propisati da se cijena upisuje brojevima i slovima, a kako bi se postupak prvoredno provodio u skladu sa zakonom, kao i na transparentan način.

Na ovom mjestu Žalitelj cijeni shodnim podsjetiti na stav Suda Bosne i Hercegovine zauzet u brojnim presudama, tako i u Presudi br. S1 3 U 036180 20 U 03.03.2022. godine: Postupak javne nabavke je strogo formalan postupak I formaitet nije uspostavljen da bi bio sam sebi svrha, nego da bi obezbijedio jednak tretman I nediskriminaciju svih ponuđača. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini ugovotni organ, a na strain potencijalnih ponuđača je obaveza da u cjelosti poštuju postavljene uvjete, koji su postavljeni u javnom pozivu. S toga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanju pravnog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i oklnostima, ocjene dokaza, pravna sredstva i sudsku zaštitu.

U konačnom, Tenderska dokumentacija nije sačinjena u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, odnosno suprotno odredbama članova 53.-55. ZJN, direktno suprotno odredbi člana 14. stav (2) Uputstva, te ista ne ispunjava minimum opstojnosti. Rješavajući po žalbenom navodu, Ugovorni organ se bavi irelevantnim stvarima, pa tako navodi šta stoji u napomenama obrazaca, citira član 5. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda (...) Obrazac za cijenu ponude (...), međutim gubi iz vida suštinu žalbe i žalbenog navoda - a to je obaveza da se cijena ponude prema Uputstvu za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je eksplicitno propisan način unosa cijene, i to članom 14. stav (2) Uputstva: „Član 14. Obrazac za cijenu ponude, kako mu i sam naziv govori, predstavlja najrelevantniji dokument za upisivanje cijene, pa tako i sam nacrt ugovora se pored ovog obrasca javlja sporednim, naročito imajući u vidu odredbu člana 2. Zakona o javnim nabavkama: „Član 2. stav (1) tačka:

d) Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja Ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja." Dakle, nacrt ugovora u odnosu na cijenu ponude nema „težinu" kakvu ima obrazac za cijenu ponude - jer faktički, Ugovorni organ nije dužan čak ni nacrt ugovora staviti kao propratni dio Tenderske dokumentacije, dovoljno je samo da se navedu osnovni elementi ugovora - ugovorne strane, cijena, rok... Ali to ni na koji način ne zamjenjuje niti konvalidira značaj i „težinu" koju nosi Obrazac za cijenu ponude.

Logikom Ugovornog organa, postavlja se pitanje ukoliko ponuđač u nacrtu ugovora upiše cijenu brojevima koja se razlikuje od cijene brojevima u Obrascu za cijenu ponude, a takođe upiše u nacrt ugovora sasvim treću cijenu slovima - koja cijena je relevantna? Ako je relevantna ona iz nacrta ugovora - koji je onda smisao popunjavanja Obrasca za cijenu ponude? Šta u situaciji kada se jave dvije različite cijene upisane slovima - u nacrtu ugovora i u Obrascu za cijenu ponude? Odgovor se nalazi u članu 14. Uputstva - cijena ponude se piše slovima, a ukoliko to nije učinjeno - ponuda ne ispunjava zakonom propisane uslove. Sva pitanja koja sam Ugovorni organ svojim obrazloženjem otvara, u suštini se svode na

jedno - daje zakonodavac propisao da se Obrazac za cijenu ponude popunjava na način da se upisuje cijena -brojčano i slovima - ukoliko nije upisano slovima, posljedica tome je isključenje takve ponude iz daljeg postupka. Svako drugo postupanje, otvara mogućnosti zloupotrebama, manipulacijama, izigravanju suštine i smisla zakona.

Evidentno, Ugovorni organ nije dao adekvatnu argumentaciju za svoj stav, naprotiv samo je potvrdio nelogičnost i neopstojnost sopstvenih tvrdnji i Tenderske dokumentacije, te ovakvim obrazloženjem posve pogrešno postupio kada je žalbeni navod ocijenio neosnovanim. Da bi se postupak nabavke proveo u skladu sa zakonom, na stvarno konkurentskom nivou uz poštovanje Opštih principa iz člana 3. ZJN, to je nužno izmijeniti Tendersku dokumentaciju i uskladiti sa ZJN i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast. S tim u vezi, predlažemo da se ovaj žalbeni navod usvoji kao osnovan, a što bi predstavljalo formalno-pravni uslov za pristup modifikaciji TD, u protivnom da se Tenderska dokumentacija poništi u cijelosti jer ista nije sačinjena u skaldu sa ZJN i podzakonskim aktima.

**4.** Ugovorni organ je četvrti žalbeni navod ocijenio neosnovanim, a bez da za to nalazi utemeljenje bilo u zakonu, bilo u podzakonskim aktima, to se obrazloženje kojim se žalbeni navod odbija kao neosnovan nalazi paušalnim, arbitrarnim i ničim potkrijepljenim, a na veliku štetu transparentnosti, ali i aktivne i pravične konkurencije. Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan Žalbeni navod da je Tenderska dokumentacija nepravilno i nezakonito sačinjena, a imajući u vidu da je u Tenderskoj dokumentaciji na stranama 34-41 kao prilog i sastavni dio - Nacrt ugovora - Ugovor broj: -TEK-220, a da su u isti inkorporirane odredbe koje nisu u skladu sa ZJN, ZOO, a što evidentno vodi kršenju Opštih principa ZJN. Na stranici 37. Tenderske dokumentacije Nacrt ugovora isti sadrži nepravilnu i nezakonitu odredbu, kojom se ponuđači dovode u neravnopravan položaj. Konkretno, članom 6. stav poslednji Nacrta ugovora propisano je sledeće: „Član 6. Prodavač se obavezuje da će: C) Neće zapošljavati, u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora."

Konkretno, potencijalni ponuđač koji učestvuje na bilo koji način u pripremi tenderske dokumentacije, može pogodovati sam sebi, a da se naknadno, po isteku navedenog roka priključi izvršenju predmetnog ugovora. Na ovakav način izigrava se načelo savjesnosti i poštenja, ponuđači se dovode u zabludu, a pojedinim ponuđačima se ostavlja mogućnost modifikovanja i kreiranja Tenderske dokumentacije, to se u konačnom ovakvom odredbom ugovora otvara mogućnost zloupotreba.

Koliko je nepravilno i nezakonito kada se ostale odredbe Tenderske dokumentacije dovedu u međusobnu vezu dolazi se do sledećeg. Tenderska dokumentacija tačkom 7.1. Kriterij dodjele ugovora je propisano: „7.1 Samo najniža cijena prihvatljive ponude. Ugovor se dodjeljuje kvalifikovanom ponuđaču koji je dostavio prihvatljivu ponudu sa najnižom cijenom".

Nadalje, rok za izvršenje ugovora je definisan tačkom 5. Tehničke specifikacije: „Planirani termin realizacije projekta revitalizacije Bloka 7 je od 01.03.-30.11.2023. godine. U periodu realizacije ovog projekta će se, pored poslova navedenih u ovoj tehničkoj specifikaciji, uraditi i poslovi revitalizacije i modernizacije VN i SN elektro postrojenja, turbinskog i generatorskog i kotlovskog postrojenja. Sve aktivnosti ovog projekta, od projektiranja, izrade i isporuke, treba terminirati tako da se zamjena postojećeg blok-transformatora obavi u planiranom periodu revitalizacije Bloka 7. Ukoliko zbog izmjene elektroenergetskog bilansa dođe do promjene termina revitalizacije Bloka 7, Izvođač je obavezan da usluge izvrši u tom novom terminu. Rok za isporuku transformatora, rezervnih dijelova i proizvodne tehničke dokumentacije je maksimalno 12 mjeseci od dana potpisa ugovora. Detaljan termin plan sa dinamikom radova će biti izrađen zajedno sa predstavnicima Kupca i usaglašen sa master termin planom ostalih aktivnosti na projektu revitalizacije Bloka 7."

Kao prvo, kriterij za dodjelu ugovora je najniža cijena - dakle konkurentnost se ne gleda po „brzini izvršenja", nego se dodjeljuje ponuđaču koji ponudi najnižu cijenu. Nadalje, rok za izvršenje ugovora je 30.11.2023. godine i 12 mjeseci od dana potpisa ugovora, što dakle, takođe direktno zavisi od aktivnog djelovanja Ugovornog organa. Konačno, „ograničenja smetnji" iz člana 6. Nacrta ugovora traju šest mjeseci. Kako Ugovorni organ disponira Detaljanim termin planom sa dinamikom radova koji će biti izrađen zajedno sa predstavnicima Kupca, to se isti može, hipotetički, izraditi nakon npr. 5 mjeseci i 20 dana od dana zaključenja ugovora, što znači da fizička i pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije mogu da se uključe u realizaciju navedenog ugovora (u hipotetičkoj situaciji) već 10-og dana nakon izrađenog plana i da bez problema pristupe realizaciji i naplati - u postupku javne nabavke koju su sami pripremili.

Osim kršenja Opštih principa iz člana 3. ZJN, ovakvo propisani dijelovi ugovora u suprotnosti sa osnovnim načelima Zakona o obligacionim odnosima, i to načelu Savjesnosti i poštenja- Član 12 Zakona o obligacionim odnosima.Takođe, ovakvo propisivanje „uslova" je u direktnoj suprotnosti i sa članom 52. stav (5) ZJN: „(5) Ako je određeni privredni subjekat direktno ili indirektno učestvovao u tehničkim konsultacijama u pripremi postupka javne nabavke, Ugovorni organ mora preduzeti odgovarajuće mjere kako bi osigurao da konkurencija ne bude narušena učestvovanjem tog privrednog subjekta kao kandidata/ponuđača u postupku javne nabavke u odnosu na ostale kandidate/ponuđače. Takve mjere uključuju davanje svih informacija ostalim kandidatima/ponuđačima koje su saopćene za vrijeme tehničkih konsultacija ili su nastale kao rezultat tehničkih konsultacija i određivanje adekvatnih vremenskih rokova za prijem zahtjeva za učešće i ponuda. Mjere koje su preduzete Ugovorni organ navodi u zapisniku o ocjeni ponuda iz člana 65. ovog zakona." Na ovako iscrpan žalbeni navod, Ugovorni organ skromno, sa dvije rečenice, bez poziva na bilo koji zakon, propis, odredbu bilo kog akta - daje obrazloženje da isti smatra neosnovanim. Svoje obrazloženje, posve subjektivno temelji na tome da Ugovorni organ „svojim internim aktima propisala način na koji stručna lica pripremaju tendersku dokumentaciju, kao i lica koja učestvuju u ocjeni ponuda (...)" - što je sve apsolutno irelevantno u odnosu na propisani uslov, zahtjev i propisano ograničenje. Dakle, žalbeni

navod je jasan, određen, koncizan i ne ostavlja prostora za dvostruka tumačenja. „Član 6. Prodavač se obavezuje da će: Neće zapošljavati, u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora." - je nezakonit, nepravilan i ostavlja mogućnosti za malverzacije, jer se u pripremi Tenderske dokumentacije mogu javiti lica koja će nakon isteka 6 mjeseci koliko „ograničenje" traje - uključiti u realizaciju ugovora, sasvim „legalno" i „u skladu sa tenderskom dokumentacijom", i „u skladu sa nacrtom ugovora", a što sve nosi opasnost od koluzije, zloupotreba i malverzacija.

Ugovorni organ propisuje direktno suprotne uslove onim propisanim članom 52. stav (5) ZJN, kojima „gasi" obaveze koje mu Zakon navedenim članom nameće, kada ograničava trajanje perioda u kome se zabranjuje učešće ponuđačima koji su u sukobu interesa- umjesto da preduzima sve odgovarajuće mjere kako bi osigurao da konkurencija ne bude narušena, on čini upravo suprotno, kada određuje rok konvalidacije i uključenja takvih privrednih subjekata u postupak predmetne javne nabavke. Ugovorni organ pobijanom Odlukom samo iskazuje upornost u opstanku ovako nezakonite odredbe, koja osim što je u suprotnosti sa ZJN, ista je u direktnoj suprotnosti sa načelom savjesnosti i poštenja, ali se dovodi u pitanje postojanja lojalne konkurencije. U vezi sa svim prethodno navedenim, žalitelj ostaje kod ovog žalbenog navoda u cijelosti, i imajući u vidu devolutivno dejstvo žalbe - da je Ugovorni organ već jednom imao priliku da odlučuje po istom što je meritorno i učinio, ali na neadekvatan način i bez poziva na bilo koji član zakona ocijenio žalbeni navod neosnovanim, to predlažemo da Ured za razmatranje žalbi isti usvoji kao osnovan, naloži Ugovornom organu da spornu odredbu ukloni iz Ugovora, a kako bi se postupak nastavio u skladu sa Zakonom, u protivnom da poništi Tendersku dokumentaciju u cijelosti jer sadrži nezakonite uslove.

5. Ugovorni organ je peti žalbeni navod ocijenio neosnovanim, a bez da za to nalazi utemeljenje bilo u zakonu, bilo u podzakonskim aktima, a obrazloženje je u direktnoj suprotnosti sa činjeničnim stanjem usmjereno na dezavuisanje učesnika u postupku, a na veliku štetu transparentnosti, ali i aktivne i pravične konkurencije, budući da su u Tenderskoj dokumentaciji na stranama 34-41 kao prilog i sastavni dio- Nacrt ugovora - Ugovor broj: -TEK-220 inkorporirane odredbe koje nisu u skladu sa ZJN, ZOO, a što evidentno vodi kršenju Opštih principa ZJN. Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan Žalbeni navod da je u Tenderskoj dokumentaciji - Nacrtu ugovora, čl 4. definisan način plaćanja, a koji nije u skladu sa načelom savjesnosti i poštenja, te isti sadrži odredbe sa elementima zloupotrebe prava, ali i zloupotrebe monopolskog položaja. Čl 4. Nacrta ugovora glasi: Kupac se obavezuje da će isplatu ugovorne cijene izvršiti sukcesivno nakon isporuke robe / izvršenja usluga na slijedeći način, najkasnije u roku od no dana od dana prijema slijedećih originalnih dokumenata:

a)fakture, koja glasi na Javno preduzeće Elektroprivreda Bosne i Hercegovine d.d. - Sarajevo, Vilsonovo šetalište 15, 71 000 Sarajevo, ( za domaće ponuđače ispostavljene u skladu sa Pravilnikom o primjeni Zakona o porezu na. dodanu vrijednost u skladu sa Zakonom o PD V-u, b)zapisnika o kvantitativnom i kvalitativnom prijemu robe potpisanog

od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, c) zapisnika o prijemu usluge potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca. Dozvoljena su sukcesivna fakturisanja i plaćanja, kao i isporuke robe."

Članom 7. definisane su obaveze Kupca, a istim nije definisan rok u kome ie dužan sačiniti zapisnika o prijemu usluge potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca i Prodavca nakon završene usluge:

VII Obaveze Kupca Član 7. Kupac se obavezuje da će: Imenovati osoblje zaduženo za provedbu i nadzor realizacije ugovora. Prisustvovati tvorničkim ispitivanjima transformatora (FAT). Obezbijediti Prodavca pristup u krug Termoelektrane sa vozilima i potrebnim alatom za vrijeme izvođenja radova, a ukoliko je potrebno i van uobičajenog radnog vremena. Obezbijediti napajanje električnom energijom uređaja na lokaciji ugradnje. Izvršiti obaveze iz člana 4. ovog ugovora. Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe /izvršenja usluga. Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije br. 2000032319 i specifikaciji i ponudi br. od__godine."

Kako je vidljivo, nijednom odredbom nije određen rok u kojem je Ugovorni organ kao Kupac dužan Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga, a što otvara mogućnosti raznih zloupotreba. Na ovakav način, ugovorne strane (kao konačni rezultat postupka javne nabavke), dovode se u neravnopravan položaj, iz razloga jer je obaveza plaćanja definisana tako da je direktno uslovijena od ponašanja samo jedne strane - Ugovornog organa, odnosno od volje UO u pogledu sačinjavanja zapisnika. Dakle, sva vlast za prihvatanje fakture je u direktnoj vezi sa postupanjem Ugovornog organa a da uopšte nije propisan rok do kada najkasnije mora sačiniti Zapisnik kojim se uslovljava plaćanje. U nedostatku definisanog roka, ne postoji bilo kakav pravni mehanizam koji bi Prodavač mogao upotrijebiti kako bi prinudio Kupca da sačini predmetni Zapisnik - a što je nepravično i suprotno načelu savjesnosti i poštenja, direktno vodi zloupotrebi prava i zloupotrebi monopolskog položaja. Ugovorni organ kao Kupac u konkretnom slučaju može da zaprimi robe / usluge / radove, a u situaciji kada ničim nije definisan rok u kom mora sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci (kojim se uslovljava plaćanje ispostavljene fakture), to mu ostavlja mogućnost da se drži pasivno i mimo rokova koji su definisani kao krajnji za realizaciju ugovora, te da nakon toga sačini zapisnik u kom nalazi sitne nedostatke - uz prigovor kašnjenja, i u konačnom to kašnjenje da prebaci na teret ponuđača kao prodavca - i da na osnovu toga aktivira ugovornu kaznu iz člana 11. Nacrta ugovora.

Predmetna odredba je nepravična, suprotna moralu, suprotna načelu savjesnosti i poštenja, jer ugovorne strane dovodi u neravnopravan položaj, što predstavlja zloupotrebu prava i zloupotrebu monopolskog položaja. „Ravnopravnost strana podrazumijeva njihovu pravnu a ne ekonomsku ravnopravnost. S tim u vezi, prilikom zasnivanja obligacionih odnosa jedna strana ne smije imati nadređen položaj u odnosu na drugu stranu koja bi korištenjem takvog položaja drugoj strani nametnula neželjeni sadržaj ugovora i obaveze koje iz njega proizilaze. Ako bijedna strana, koristeći se svojim položajem, drugoj strani, nametnula obaveze koje slabija strana pod normalnim okolnostima ne bi prihvatila, tada bi ‚slabija strana" mogla zahtijevati poništenje takvog ugovora."

Nedefinisanost roka u kojem je Ugovorni organ dužan sačiniti zapisnik o prijemu predmeta nabavke, predstavlja neizvjesnost ugovornih strana (konkretno Prodavca/ponuđača), dovodi se u pitanje načelo savjesnosti i poštenja, postavlja se pitanje zloupotrebe prava, i zloupotrebe monopolskog položaja, a što ponuđače dovodi u situaciju ugrožavanja prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana i. Protokola broj i uz EKLJP.

U vezi sa prethodno navedenim, evidentno je da član 4. Nacrta ugovora nije potpun, ne sadrži sve odredbe koje bi ugovornim stranama dale izvjesnost prilikom realizacije svojih obaveza i ostvarivanja svojih prava, to je isti nužno modifikovati i upotpuniti.

Obrazlažući svoj stav, Ugovorni organ očigledno pokušava dezavuisati učesnike u postupku, kada svoj stav obrazlaže na način: „(...) ističemo sledeće: Član 7. stav (6) i stav (7) Nacrta ugovora definišu: Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe/izvršenja usluga, Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije br. 2000032319 i specifikaciji i ponudi. Prema tome, rok za provođenje kvantitativnog i kvalitativnog prijema robe/izvršenih usluga a što rezultuje izradom zapisnika o izvršenoj isporuci robe/usluga je 15 dana od dana prijema robe/izvršenja usluga.

Obrazloženje Ugovornog organa je u apsolutnoj koliziji samo sa sobom, budući da Ugovorni organ zapravo sam citira dijelove ugovora koji ne korespondiraju jedne sa drugim. Dakle, Ugovorni organ očigledno svjesno, jer mu to ne utire put za opravdanje nepravilno propisanih uslova, pokušava da „uveže" dvije posve različite stvari i da ih predstavi da se podrazumjeva obavljanje obje odjednom. Konkretnom, poziva se na stav (6) i (7) člana 7. Nacrta ugovora koji glasi: .Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe /izvršenja usluga, Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/ usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije br. 2000032319 I specifikaciji i ponudi". Kako je vidljivo, stav (6) člana 7. Nacrta ugovora defmiše da će Izvršiti kvantitativni i kvalitativni pregled. Dakle, vršenje pregleda nije isto što je Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci.

Ugovorni organ u pobijanoj Odluci ne spori da nije definisan rok u kome je Kupac/Ugovorni organ dužan sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga. Suština žalbe i žalbenog navoda je da nedefinisanost roka u kojem je Ugovorni organ dužan sačiniti zapisnik o prijemu predmeta nabavke, predstavlja neizvjesnost ugovornih strana (konkretno Prodavca/ponuđača), dovodi se u pitanje načelo savjesnosti i poštenja, a bilo kakvo naknadno tumačenje i zaključivanje nije niti može biti način za posredni dolazak do takvog roka. Osim toga što se krše osnovna načela ZJN, osim što je u suprotnosti sa načelom savjesnosti i poštenja, ovakav zahtjev Ugovornog organa je suprotan i članu 53. ZJN jer Tenderska dokumentacija sadrži nejasne i neodređene zahtjeve. Da je Ugovorni organ svjestan manipulacija koje ovakva odredba u sebi sadrži, najbolje govori činjenica da ne želi da je izmijeni - ali pokušava da utvrdi njenu opstojnosti pokušajima da prikazivanja da se „dovođenjem u vezu" sa drugim odredbama „može zaključiti" rok... umjesto da se jednostavno, nesporno, jasno i određeno - utvrdi rok u kome je Ugovorni

organ dužan sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/ usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca.

Kako Ugovorni organ nije opravdao svoje postupanje po žalbi, a u pobijanoj Odluci nije dao razloge o odlučnim činjenicama, a da je evidentno da je postavljeni uslov u suprotnosti sa načelom savjesnosti i poštenja, da sadrži elemente zloupotrebe prava, i zloupotrebe monopolskog položaja, a što ponuđače dovodi u situaciju ugrožavanja prava na imovinu iz člana II/3.k) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 1. Protokola broj 1 uz EKLJP, naročito imajući u vidu da nema nijednog razloga za opstojnost stava Ugovornog organa da se jasno i nedvosmisleno u ugovor unese odredba o roku u kome je Ugovorni organ dužan sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga, to predlažemo da se ovaj žalbeni navod usvoji kao osnovan.

Kako bi se postupak javne nabavke nastavio u skladu sa zakonom, te kako bi ponuđači imali jasne i potpune informacije, to je ovaj žalbeni navod nužno usvojiti kao osnovan, te u skladu s tim izvršiti izmjene i dopune Tenderske dokumentacije, jer u protivnom, radi se o bitnim povredama propisanim članom 103. ZJN, a posljedica tome je poništenje Tenderske dokumentacije u cijelosti.

**6.** Sedmi žalbeni navod Ugovorni organ je ocijenio neosnovanim, a u odnosu na žalbeni navod Tenderska dokumentacija je nepotpuna, odnosno ne sadrži sve jasne informacije, što istu čini sačinjenom suprotno članu 53. ZJN, a svojim obrazloženjem u pobijanoj Odluci ne daje odgovor na pomenuta pitanja - što dodatno usložnjava i dovodi u pitanje opstojnost Tenderske dokumentacije. Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan Žalbeni navod koji je ukazao da u Specifikaciji roba/usluga po zahtjevnici broj 2000032319, u odjeljku Dinamika/rok isporuke je navedeno: „60 dana od uvođenja u posao": Međutim, nigdje ni na jednom mjestu u Tenderskoj dokumentaciji se ne navodi kada se ponuđač uvodi u posao. S tim u vezi, Tenderska dokumentacija je pripremljena suprotno Zakonu o javnim nabavkama, i to članu 2. stav (1) tačka d) ZJN propisano je: „Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja Ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja".

Članom 2. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, čija primjena je propisana odredbama člana 53. stav (4) ZJN, je propisano: „Tenderska dokumentacija izrađuje se na način da sadrži sve potrebne podatke koji privrednom subjektu omogućavaju izradu zahtjeva za učešće i/ili ponude." Članom 3. stav (1) navedenog Uputstva propisano je:„Tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definisani jasno, na osnovu kojih kandidati/ponuđači mogu pripremiti svoje zahtjeve za učešće /ponude." Postavljeni uslovi ne daju jasne informacije, s tim u vezi, Tenderska dokumentacija se javlja nepravilno i nezakonito sačinjenom.

Obrazloženje Ugovornog organa kojim se žalbeni navod odbija kao neosnovan, nije niti može konvalidirati nedostatke Tenderske dokumentacije. Naime, obrazloženje da je „nepoznat tačan datum isporuke transformatora (da li će Prodavač isporučiti transformator prije ugovorenog roka, ili će imati kašnjenja u isporuci) nepoznato stanje raspoloživosti osoblja Prodavca koje će vršiti usluge na licu mjesta" - osim što nisu razlozi koji oslobađaju Ugovorni organ da ponuđačima da jasne i određene termine uvođenja u posao, koje će vezati konkretni događaj/situaciju, istovremeno predstavljaju udaljavanje od konkretnog, jasnog i određenog žalbenog navoda, koji se može sumirati u jednu rečenicu, a to je: Nigdje, ni na jednom mjestu u Tenderskoj dokumentaciji se ne navodi kada se ponuđač uvodi u posao. Dakle, ne postoji definicija trenutka uvođenja u posao, ne postoji niti jedan akt, dokument, radnja za koji se vezuje trenutak uvođenja u posao, od čijeg nastupanja se ponuđač smatra uvedenim u posao.

Ugovorni organ je svoje obrazloženje u pobijanoj Odluci konstruisao na način da se odvuče pažnja od stvarnih nedostataka Tenderske dokumentacije, što ni na koji način ne konvalidira nedostatke iste. Kako bi se postupak javne nabavke nastavio u skladu sa zakonom, te kako bi ponuđači imali jasne i potpune informacije, to je ovaj žalbeni navod nužno usvojiti kao osnovan, te u skladu s tim izvršiti izmjene i dopune Tenderske dokumentacije, jer u protivnom, radi se o bitnim povredama propisanim članom 103. ZJN, a posljedica tome je poništenje Tenderske dokumentacije u cijelosti.

7.Ugovorni organ Rješenjem nije riješio o svim postavljenim zahtjevima žalitelja iz žalbe br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine - naime, uopšte nije riješio o troškovima sastava žalbe koju je usvojio kao osnovanu, što isto Rješenje čini nepravilnim i nezakonitim u navedenom dijelu. Tako, u dispozitivu niti obrazloženju pobijane Odluke niti jednom jedinom riječju se ne spominje postavljeni zahtjev iz Žalbe - i to zahtjev „Nexen" d.o.o. Banja Luka za naknadu troškova žalbenog postupka, za sastav žalbe po advokatu punomoćniku koju je Ugovorni organ usvojio kao osnovanu, što ovu odluku u tom dijelu čini nepravilnom i nezakonitom.

Odredbom člana 105, stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH propisano je da kada u postupku učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove, koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku. Ako je u takvom slučaju, koja od stranaka djelimično uspjela sa svojim zahtjevom, ona je dužna nadoknaditi protivnoj stranci troškove srazmjerno dijelu svog zahtjeva s kojim nije uspjela. Budući da je žalba usvojena i da žalitelj ima pravo na angažovanje stručne pomoći, to mu pripada pravo na naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku advokatu, naročito imajući u vidu da se od ponuđača ne može očekivati da snose bilo kakve, makar i neznatne troškove, ukoliko su oni prouzrokovani nezakonitim i/ili nepravilnim radom ugovornog organa - a što je u konkretnom slučaj. Članom 199. st. 1. Zakona o upravnom postupku, propisano je: „(1) Dispozitivom se rješava o predmetu postupka u cijelosti i o svim zahtjevima stranaka o kojima u toku postupka nije posebno riješeno. (...)", a stavom (3) istog člana je propisano „(3) Dispozitivom se može riješiti i o troškovima postupka, ako ih je bilo, određujući njihov iznos, koje dužan da ih plati, kome i u kom roku. Ako se u

dispozitivu ne rješava o troškovima, navešće se da će se o njima donijeti poseban zaključak" Članom 108. Zakona o upravnom postupku je propisano: „(1) U rješenju kojim se postupak završava, organ koji donosi rješenje određuje ko snosi troškove postupka, njihov iznos i kome se i u kom roku imaju isplatiti." (2)U rješenju se mora posebno navesti da li će onaj ko snosi troškove biti dužan da nadoknadi troškove drugoj stranci (član 105. st. 2. i 3.).(3) …., (4)Ako organ u rješenju ne odluči o troškovima, navešće se da će se o troškovima donijeti poseban zaključak."

Pobijano Rješenje ne sadrži ništa od navedenog. U dispozitivu Odluke koju je UO usvojio kao osnovanu niJe odlučeno o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine, a po kojoj je odlučivano pobijanim rješenjem. Budući da je žalba usvojena i da žalitelj ima pravo na angažovanje stručne pomoći, to mu pripada pravo na naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku advokatu. Sud Bosne i Hercegovine je u Presudi br. Si 3 U 022275 16 U od 26.01.2018. godine zauzeo sljedeći stav: „Ponuđač je u žalbenom postupku imao pravo da zatraži stručnu pomoć od subjekta koji je u skladu s važećim propisima ovlašten da mu je pruži kao i da zahtjeva da mu izdaci koje je tom prilikom učinio budu nadoknađeni. Pri tom je bez uticaja na ostvarivanje ovog prava odnos između neophodnosti i troškova zastupanja, pošto se od ponuđača ne može očekivati da snose bilo kakve, makar i neznatne troškove, ukoliko su oni prouzrokovani nezakonitim i/ili nepravilnim radom ugovornog organa. Troškovi za sastavljanje pravnog lijeka propisani su advokatskom tarifom, njihova visina nije arbitrarno određena, niti na bilo koji način zavisi od volje ponuđača. Ovo sudsko vijeće ukazuje da suviše restriktivnim tumačenjem odredbi zakona o upravnom postupku koje se odnose na troškove postupka može se doći u situaciju da se bez osnova ograniči ustavno pravo ponuđača na pravnu pomoć odnosno uskrati njegovo zakonsko pravo da mu troškovi angažovanja pravne pomoći budu nadoknađeni u situaciji kada je bio prinuđen da koristi pravno sredstvo kako bi otklonio posljedice nezakonitog i nepravilnog rada organa uprave."

Ured za razmatranje žalbi već rješavao u sličnim situacijama, te je utvrdio nepravilnost postupanja Ugovornih organa, a kako je to u predmetnom slučaju. Stav o navedenom zauzet je u Rješenju Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-849-8/20 od 21.05.2020. godine. U prilog osnovanosti žalbenog navoda govori i najnovija praksa Ureda za razmatranje žalbi zauzeta u Rješenju br. JN2-03-07-1-3610-8/21 od 03.02.2022. godine, kada je rješavajući u identičnoj situaciji zauzeo sledeći stav: U prvom žalbenom navodu žalilac navodi da Ugovorni organ Rješenjem nije riješio o svim postavljenim zahtjevima žalitelja iz žalbe br. NXN-202/2i/Ž od 03.12.2021. godine - naime, uopšte nije riješio o troškovima sastava žalbe koju je usvojio kao osnovanu, što istu Odluku čini nepravilnom i nezakonitom u navedenom dijelu. Tako, u dispozitivu pobijanog Rješenja nitijednomjedinom riječju se ne spominje postavljeni zahtjev iz Žalbe - i to zahtjev za naknadu troškova žalbenog postupka, za sastav žalbe no advokatu punomoćniku, što ovu odluku u tom dijelu čini nepravilnom i nezakonitom. Razmatrajući predmetni žalbeni navod, ovaj organ je uvidom u ožalbeno Rješenje broj: 02/12-45-22377/21-R od 07.12.2021. godine utvrdio da istim djelimično usvojena žalba žalioca broj: NXN-202/21 od 03.12.2021. godine, da dispozitivom nije riješeno o troškovima postupka za sastav žalbe, kao i daje u obrazloženju rješenja u vezi sa troškovima sastavljanja žalbe navedeno:

po zahtjevu advokata odobravaju se troškovi sastavljanja žalbe u skladu sa dostavljenim troškovnikom u iznosu od 658,12 KM sa PDV-om."

U vezi sa utvrđenim, ovaj organ ističe daje Zakonom o upravnom postupku koji se supsidijarno primjenjuje u postupku pravne zaštite u skladu sa članom 117. Zakona o javnim nabavkama i to članom 199. stav (1) propisano da se dispozitivom. rješava o predmeta postupka u cijelosti i o svim zahtjevima stranaka o kojima u toku postupka nije posebno riješeno. Stav (3) istog člana Zakona o upravnom postupku propisuje da se dispozitivom može riješiti i o troškovima postupka ako ih je bilo, određujući njihov iznos, ko ih je dužan platiti, kome i u kom roku. Ako se dispozitivom ne rješava o troškovima postupka navest će se da će se o njima donijeti poseban zaključak. Nadalje članom 105. stav (2) Zakona o upravnom postupku je propisano da kad u postupku učestvuje dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku. Stoga imajući u vidu da Ugovorni organ prilikom donošenja osporenog rješenja nije postupio u skladu sa citiranim odredbama Zakona o upravnom postupku, odnosno nije dispozitivom rješenja odlučio o zahtjevu žalioca za naknadu troškova za sastav žalbe izjavljene na tendersku dokumentaciju, iako je istu žalbu Ugovorni organ usvojio kao i da je Ugovorni organ u obrazloženju ožalbenoa rješenja paušalno naveo .Po zahtjevu advokata odobravaju se troškovi sastavljanja žalbe u skladu sa dostavljenim troškovnikom u iznosu od 658.12 KM sa PDV-om.". a pri tom ne navodeći u kome roku će se ispatiti troškovi, ovaj organ utvrđuje da je žalbeni navod osnovan."

Opreza radi, Žalitelj na ovom mjestu ukazuje i na praksu Suda Bosne i Hercegovine, upravo protiv ovog Ugovornog organa (matično preduzeće), kome je ovo očigledno obrazac ponašanja. Naime, ovaj Ugovorni organ odlukama ne rješava o troškovima - ne donosi odluku o troškovima, ne navodi da će donijeti poseban zaključak o troškovima, te nakon izjavljene žalbe zbog te nepravilnosti -naknadno donosi odluke kojim se odobravaju troškovi sastava žalbe po angažovanom punomoćniku advokatu. Naravno, ovakvo postupanje je samo pokušaj izigravanaja pravnih normi, a koje je prepoznao Sud Bosne i Hercegovine, te zauzeo stav u Presudi br. Si 3 036888 20 U od 17.03.2022. godine: Isto tako tužitelj osnovano ukazuje da naknadna odluka ugovornog organa u konkretnom slučaju, zaključak od 18.09.2020. godine, kojim je usvojen zahtjev tužitelja za naknadom troškova upravnog postupka na ime sastava žalbe od 21.07.2020. godine, ne može uticati na pravilnost i zakonitost osporenog akta, jer se radi o radnji preduzetoj nakon donošenja istog. Naime zakonitost osporenog akta u smislu člana 8. ZUS-a se cijeni prema momentu kada je donijet osporeni akt. (...)". S obzirom da je Ugovorni organ usvojio Žalbu žalitelja, to je a u skladu sa odredbom člana 105. stav 2., člana 108. i člana 199. stav 1. i 3. ZoUP-a bio dužan usvojiti zahtjev žalitelja za naknadu troškova postupka, koji se sastoje od troškova sastava žalbe NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine po punomoćniku advokatu u iznosu od 658,12 KM koji su obračunati prema Tarifnom broju 3. i 12. i članu 6. Tarife o nagradama i naknadi za rad advokata RS (SI. glasnik RS br. 68/05).

Na ovakav način, nepravilnim postupanjem Ugovorni organ samo usložnjava radnje u postupku, prouzrokujući dodatne troškove - u vremenu, ljudstvu, ali i finansijski, na koji način krši načela ekonomičnosti (član 11. ZoUP BiH) i efikasnosti (član 8. ZoUP BiH). Imajući u vidu sve prethodno navedeno predlažemo da Ugovorni organ ili Ured za

razmatranje žalbi u skladu sa članom 100. stav 3. Zakona o javnim nabavkama BiH: Usvoji žalbu žalitelja „Nexen" d.o.o. Banja Luka u potpunosti, Poništi Odluku br. 02-12604-1/22 od 27.04.2022. godine u pobijanom dijelu Izvrši izmjenu tenderske dokumentacije br. 2000032319 od Aprila 2022. godine Nastavi postupak javne nabavke sa izmijenjenom tenderskom dokumentacijom Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine u iznosu od 658,12 KM Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku ove Žalbe br. NXN-255/22/Ž - 2 od 03.05.2022. godine u iznosu od 658,12 KM, Ukupno 1.316,24 KM.

U svom Izjašnjenju na navode žalbe, Ugovorni organ ističe da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe, ali neosnovana.

Vezano za prvi žalbeni navod koji se odnosi na dispozitiv u kome je navedeno da će „ Ugovorni organ JP Elektroprivreda BiH dd. - Sarajevo će, po sticanju uslova za nastavak predmetnog postupka nabavke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju, utvrđeno je da je isti neosnovan.

Ugovorni organ je nakon uvida u žalbu, ocijenio da su pojedini navodi žalitelja osnovani, te je tačkom 1. Odluke usvojio navode žalbe pod rednim brojevima 3,6,8,9 110.

Drugom tačkom dispozitiva pobijane Odluke ugovorni organ je naveo da "će po sticanju uslova za nastavak predmetnog postupka nabavke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove Odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju".

Naime, ovakvim postupanjem, ugovorni organ će sačekati konačnost Odluke broj: 02-12604-1/22, te tek nakon njene konačnosti se stvaraju uslovi da se izvrši izmjena tenderske dokumentacije na način propisan Zakonom o javnim nabavkama.

Navod žalitelja koji glasi „...nije konkretizovana ispravka - ista nije konstatovana dispozitivom, to ponuđač po isteku žalbenog roka ne bi imao mogućnost upotrebe pravnog mehanizma za prinudno izvršenje -jer u dispozitivu nije ostavljena nijedna radnja koja obavezuje UO na izvršenje bilo čega, niti je određen rok za takvu ispravku.", nije osnovan, s obzirom daje ugovorni organ tačkom 1. dipozitiva

Odluke jasno naveo da se žalba djelimično usvaja, i to po tačkama žalbe 3,6,8,9 i 10. Ugovorni organ se tačkom 2. obavezao da će na način, kako je to obrazloženo u obrazloženju pobijane Odluke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije, kada se steknu uslovi za izmjenu iste. Uslovi se stiču onda kada prođe žalbeni rok po navedenoj Odluci i kada ista kako smo ranije naveli postane konačna. Uslovi za izmjenu tenderske dokumentacije se nisu stvorili, s obzirom da je uložena žalba na Odluku o djelimičnom usvajanju žalbe, a kojom je obrazložen način na koji bi ugovorni organ izvršio izmjenu tenderske dokumentacije po proteku žalbenog roka.

Ured za razmatranje žalbi je u svom Rješenju broj:UP2-01-07.1-1044-6/15 od 23.9.2015. godine, jasno iznio identičan stav i ocijenio da ugovorni organ ispravno postupa

propisivajući ovakav uslov u svojim odlukama o usvajanju žalbi, s obzirom da takve odluke sadržavaju pravni lijek i u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, kandidat koji je nezadovoljan predmetnom odlukom ima pravo podnijeti žalbu Uredu za razmatranje žalbi, u roku od 5 dana od dana prijema odluke. U slučaju daje žalitelj zadovoljan sa rješenjem navedenim u odluci, i da isti ne ulaže žalbu drugostepenom organu, protekom roka od 5 dana od dana prijema odluke, odluka postaje konačna i stvaraju se uslovi da se u skladu sa istom izvrši izmjena tenderske dokumentacije, na način naveden u obrazloženju odluke.

Ovakav stav Ured za razmatranje žalbi je iznio u naprijed navedenom Rješenju, a koji glasi: „Po mišljenju ovog tijela ugovorno tijelo je postupilo na ispravan način, te je isto i trebalo da sačeka konačnost navedene Odluke i tek po konačnosti iste je moglo da izvrši izmjene tenderske dokumentacije.... Na temelju navedenog, ovo tijelo je utvrdilo daje prvostupanjsko tijelo pravilno utvrdilo činjenično stanje i pravilno provelo postupak u smislu članka 111. stavak 1 točka c) Zakona o javnim nabavkama i članka 228. stavak 1. Zakona o javnim nabavkama."

Na žalbeni navod koji glasi: ..Kako je vidljivo, Garancija za ozbiljnost ponude je eliminatornog karaktera, aeksplicitno je zahtijevano da ista bude sa rokom važnosti 120 (stotinudvadeset) dana računajući od krajnjeg roka za dostavu ponuda zbog čega postavljeni zahtjev ne korespondira sa zahtjevom koji se odnosi na period važenja ponude, koja iznosi 90( devedeset) dana, ugovorni organ smatra da je isti neosnovan.

S obzirom na navedeno, jasno je propisan period roka veženja Grancije za ozbiljnost ponude, koja iznosi 120 dana, kao i roka važenja opcija ponuda od 90 dana. Ovaj ugovorni organ se opredijelio za ovakav način defmisanja rokova, s obzirom na period eventualne naplativosti Garancije za ozbiljnost ponude. Naime, za ugovorni organ je bitno daje rok važenja Garancije za ozbiljnost ponude duži u odnosu na rok važenja opcije ponude, radi zaštite ugovornog organa u slučajevima kada izabrani ponuđač npr. ne dostavi na vrijeme Garanciju za uredno izvršenje ugovora, ili dostavi neodgovarajuću Garanciju, ili pak odbije potpisati ugovor ili ga propusti potpisati u određenom roku, ili dostavi neistinite izjave vezane za kvalifikaciju ponuđača.

Sve ovo su razlozi za naplativost bankarske Garancije za ozbiljnost ponude, koja se često ne bi mogla naplatiti jer se zbog različitih okolnosti može odužiti potpisivanje predmetnog ugovora (npr. žalbe na Odluku o izboru, postupak se vodi pred Uredom za razmatranje žalbi i slično), te da isteknu rokovi važenja Garancije za ozbiljnost ponude. U slučajevima kada bi istekao rok važenja Garancije za ozbiljnost ponude, a stekao bi se jedan od uslova za njenu naplativost (npr. odbijanje potpisa ugovora od strane ponuđača), ugovorni organ ne bi mogao pokrenuti proceduru njene naplate, jer ona više ne bi bila na snazi.

Upravo iz tog razloga, ugovorni organ je propisao optimalni rok važenja Garancije za ozbiljnost ponude, koji je duži za 30 dana od roka koji je propisan za važenje opcije ponude (90 dana, a za koji ugovorni organ smatra da se postupak može okončati, uzimajući u obzir proces ocjene ponuda, kao i eventualne žalbe kandidata/ponuđača i protek zakonskih rokova).

Također, Zakon o javnim nabavkama („Sl.Glasnik BiH" broj 39/14), kao i podzakonski akt Pravilnik o formi Garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora („Sl.Glasnik BiH"

broj 90/14), nije propisao rok važenja Garancije za ozbiljnost ponude, preciznije, u prilogu Pravilnika objavljenje Nacrt Garancije za ozbiljnost ponude u postupcima javne nabavke koji između ostalog propisuje:
*„ Ova garancija stupa na snagu dana.....u.....sati (naznačiti datum i vrijeme roka za predaju ponuda).*
*Naša odgovornost prema ovoj garanciji ističe dana....u....sati (naznačiti datum i vrijeme shodno Obavještenju o javnoj nabavci i tenderskoj dokumentaciji, s tim što to razdoblje ne može biti kraće od 30 dana)."*
S obzirom na navedeno, jasno je da je zakonodavac podzakonskim aktom ostavio na dispoziciju ugovornom organu određivanje roka važenja Garancije za ozbiljnost ponude, ograničavajući ga jedino u dijelu da predmetna Garancija ne može biti kraća od 30 dana. S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra **neosnovanim.**

Na žalbeni navod koji glasi: "Drugi žalbeni navod Ugovorni organ je ocijenio neosnovanim, ne bavećи se suštinom žalbenog navoda da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da Aneks 3 - Obrazac za cijenu ponude nije sačinjen u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, nego se bavio sporednim stvarima - tako da osim što nije odgovorio na žalbeni navod, prilikom rješavanja nije primijenio Zakon niti podzakonske propise, pa je Odluka ostala neobrazložena uz direktnu povredu člana 200. stav 2 ZoUP BiH...
Naime, Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je eksplicitno propisan način unosa cijene, i to članom 14. stav 2. Uputstva:
Član 14. (Cijena ponude)
1. (...)
2. Cijena ponude piše se brojevima i slovima. U slučaju neslaganja iznosa upisanih brojčano i slovima, prednost se daje iznosu upisanom slovima." Pored navedenog (Obrazac za cijenu ponude kao najvažniji obrazac), Tenderskom dokumentacijom se ni najednom mjestu ne navodi da se cijena ponude upisuje slovima. (!!!) ", ističemo sljedeće:

Podzakonskim aktom Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Sl.Glasnik BiH" broj 90/14), članom 5. Obrazac za cijenu ponude, jasno je propisano sljedeće: Stav 2 : ^vaka stavka u obrascu za cijenu ponude sadrži najmanje slijedeća polja kojima se navodi:
a) tekstualni opis stavke
b) jedinica mjere po kojoj se stavka obračunava, a koja može biti izražena u komadima, jedinici mase, drugim mjernim jedinicama ili izuzetno u paušalu

c) količina stavke (tačna količina stavke, okvirna količina stavke, predviđena količina stavke ili procijenjeni udio stavke)
d) cijena stavke (po jedinici mjere)
e) zbirna cijena više stavki (zbir cijena više stavki na koje se odnosi zbirni procijenjeni udio) ako je primjenjivo
j) ukupna cijena stavke

g) cijena ponude bez poreza na dodatnu vrijednost (zbir svih ukupnih cijena stavki)..."
Nadalje, Obrazac za cijenu ponude - roba, radovi ili usluge, a koji je predviđen ovim podzakonskim
aktom, dat je u prilogu istog kao tabelarni prikaz obrasca. U istom, koji je kao takav propisan od strane
zakonodavca, mje predviđena rubrika koja se odnosi na upisivanje cijene ponude slovima.
Nadalje, ispod tabelarnog prikaza Obrasca za cijenu ponude, navedena je Napomena koja glasi:

Cijene moraju biti izražene u KM ili EUR za strane ponuđače. Za svaku stavku u ponudi mora se navesti cijena.

2. Cijena ponude se iskazuje bez PDV-a i sadrži sve naknade koji ugovorni organ treba platiti Prodavcu. Ugovorni organ ne smije imati nikakve dodatne troškove osim onih koji su navedeni u ovom obrascu.
3. U slučaju razlika između jediničnih cijena i ukupnog iznosa, ispravka će se izvršiti u skladu sa jediničnim cijenama.
4. Jedinična cijena stavke se ne smatra računskom greškom, odnosno ne može se ispravljati

Dakle, ni u Napomeni koja je propisana nije ostavljen prostor da se cijena ponude upisuje slovima. U slučaju eventualnih računskih grešaka, jasno je navedeno da se uzima kao relevantna jedinična cijena, i da ce se ispravke vršiti u skladu sa jediničnim cijenama. Na ovaj način nije moguće izvršiti malverzacije i zloupotrebe a kako to žalitelj neopravdano navodi. Također, članom 17. istog podzakonskog akta jasno je propisano daje ugovorni organ obavezan provjeriti računsku ispravnost ponude, te da svaka razlika u izračunima pojedinačnih stavki iz Obrasca za cijenu ponuda ne odgovara metodologiji definisanoj u naprijed navedenom članu 5. Uputstva, ugovorni organ je dužan ispraviti ih u skladu sa metodologijom iz člana 5. Također, ugovorni organ ispravlja i druge računske greške u obrascu za cijenu ponude i obrascu za ponudu.
Nadalje, kako bi se zadovoljila odredba člana 14. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Sl.Glasnik BiH" broj 90/14), a koja definiše :
Stav 2: „Cijena ponude piše se brojevima i slovima. U slučaju neslaganja iznosa upisanih brojčano i slovima, prednost se daje iznosu upisanom slovima.", ovaj ugovorni organ je propisao odredbu Nacrta ugovora, Poglavlje II, član 2.

Dakle, netačan je navod žalitelja da se „tenderskom dokumentacijom ni na jednom mjestu ne navodi da se cijena ponude upisuje slovima(l.'l)."
Ugovorni organ je propisao upisivanje cijene ponude kako brojčano tako i slovima, u Nacrt ugovora, kao bnalni akt koji ponuđač popunjava, a kako bi se zadovoljila odredba člana 14. Uputstva, i ne narušio Ubrazac za cijenu ponude koji je propisan ovim podzakonskim aktom. S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra neosnovanim.

Na žalbeni navod koji glasi: "Ugovorni organ je četvrti žalbeni navod ocijenio neosnovanim a bez da za to nalazi utemeljenje bilo u Zakonu, bilo u podzakonskim aktima, to se obrazloženje kojim se žalbeni navod odbija kao neosnovan nalazi paušalnim, arbitrarnim i ničim potkrijepljenim, a na veliku štetu transparentnosti, ali i aktivne i pravične konkurencije.
Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan žalbeni navod da je Tenderska dokumentacija nepravilno i nezakonito sačinjena, a imajući u vidu daje u Tenderskoj dokumentaciji na stranama 34-41 kao prilog sastavni dio - Nacrt ugovora - Ugovor broj: TEK-220, a da su u isti inkorporirane odredbe koje nisu u skladu sa ZJN, ZOO, a što evidentno vodi kršenju Opštih principa
Na stranici 37. Tenderske dokumentacije nacrt ugovora isti sadrži nepravilnu i nezakonitu odredbu kojom se ponuđači dovode u neravnopravan položaj. Konkretno, članom 6. stav posljednji Nacrta ugovora propisano je sljedeće: J „ Član 6.
Prodavač se obavezuje da će: C)
Neće zapošljavati u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora Konkretno, potencijalni ponuđač koji učestvuje na bilo koji način u pripremi tenderske dokumentacije, može pogodovati sam sebi, a da se naknadno, po isteku navedenog roka, priključi izvršenju predmetnog ugovora. Na ovakav način izigrava se načelo savjesnosti i poštenja, ponuđači se dovode u zabludu, a pojedinim ponuđačima se ostavlja mogućnost modifikovanja i kreiranja Tenderske dokumentacije, to se u konačnom ovakvom odredbom ugovora otvara mogućnost zloupotreba", ističemo sljedeće:

Detaljnom analizom žalbenog navoda, ovaj ugovorni organ smatra da žalitelj nije shvatio svrhu postavljenog uslova, a koji se odnosi na nabranu zapošljavanja u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora..."
Naime, naprijed citirani uslov je propisan Nacrtom ugovora, članom 6. Obaveze Prodavca, a odnosi se na zabranu koja je na strani Prodavca, da zapošljava lica koja su na bilo koji način učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije, u konkretnom slučaju su to lica - zaposlenici JP Elektroprivreda BiH d.d. -Sarajevo.
Naime, JP elektroprivreda BiH d.d. - Sarajevo je svojim internim aktima propisala način na koji stručna lica pripremaju tendersku dokumentaciju, kao i lica koja učestvuju u ocjeni ponuda, a zatim i u realizaciji projekta, odnosno njegovom nadzoru. Tako ovaj ugovorni organ donosi Rješenje o imenovanju stručnih tehničkih lica, koja učestvuju u pripremi tenderske dokumentacije, zatim oni koji učestvuju u ocjeni ponuda, te u konačnici lica koja su odgovorna za nadzor realizacije zaključenog ugovora.
Propisani uslov se nikako ne može vezati za rokove realizacije, dinamiku realizacije projekta i slično, a što žalitelj neosnovano dovodi u vezu.

Ovakva odredba je definisana i članom 72. stav 6. Zakona o javnim nabavkama, a koja glasi: „ Ugovorni organ u ugovoru obavezno postavlja uslov da ponuđač kojem je dodijeljen ugovor o javnoj nabavci nema pravo zapošljavati, u svrhu izvršenja ugovora o javnoj nabavci, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje šest mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno početka realizacije ugovora.u
Dakle, navod žalitelja da "ugovorni organ ne nalazi utemeljenje u Zakonu" nije osnovan, te odbijanje ovakvog žalbenog navoda nije paušalno i ničim potkrijepljeno, a kako to neosnovano navodi žalitelj. Uslov koji je ovaj ugovorni organ propisao svojom tenderskom dokumentacijom je jasan, potkrijepljen zakonskom odredbom.
S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra neosnovanim.

Ugovorni organ je peti žalbeni navod ocijenio neosnovanim, a bez da za to nalazi utemeljenje bilo u zakonu, bilo u podzakonskim aktima, a obrazloženje je u direktnoj suprotnosti sa činjeničnim stanjem usmjereno na dezavuisanje učesnika u postupku, a na veliku štetu transparentnosti, ali i aktivne i pravične konkurencije, budući da su u tenderskoj dokumentaciji na stranama 34-41 kao prilog i sastavni dio - Nacrt ugovora - Ugovor broj: TEK-220 inkorporirane odredbe koje nisu u skladu sa ZJN, ZOO a što evidentno vodi kršenju Opštih principa ZJN. Članom 4. Nacrta ugovora glasi: IV NAČIN PLAĆANJA Kupac se obavezuje da će isplatu ugovorne cijene izvršiti sukcesivno nakon isporuke robe / izvršenja usluga na slijedeći način:

- najkasnije u roku od 30 dana od dana prijema slijedećih originalnih dokumenata:
a) fakture, koja glasi na Javno preduzeće Elektroprivreda Bosne i Hercegovine d.d. - Sarajevo, Vilsonovo šetalište 15, 71 000 Sarajevo, (za domaće ponuđače ispostavljene u skladu sa Pravilnikom o primjeni Zakona oporezu na dodanu vrijednost u skladu sa Zakonom o PDV-u),
b) zapisnika o kvantitativnom i kvalitativnom prijemu robe potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca.
c) zapisnika o prijemu usluge potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca i Prodavca nakon završene usluge.

Dozvoljena su sukcesivna fakturisanja i plaćanja, kao i isporuke robe.

Članom 7. definisane su obaveze Kupca, a istim nije definisan rok u kome je dužan sačiniti zapisnik o prijemu usluge potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca i prodavca nakon završene usluge:

VII OBAVEZE KUPCA
Član 7.

Kupac se obavezuje da će:

Imenovati osoblje zaduženo za provedbu i nadzor realizacije ugovora. Prisustvovati tvorničkim ispitivanjima transformatora (FA T).
Obezbijediti Prodavcu pristup u krug Termoelektrane sa vozilima i potrebnim alatom za vrijeme izvođenja radova, a ukoliko je potrebno i van uobičajenog radnog vremena. Obezbijediti napajanje električnom energijom uređaja na lokaciji ugradnje. Izvršiti obaveze iz člana 4. ovog ugovora.
Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe /izvršenja usluga,
Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve
prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije br. 2000032319 i specifikaciji i ponudi br. od godine.
Kako je vidljivo, nijednom odredbom nije određen rok u kojem je Ugovorni organ kao kupac dužan sačiniti Zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga...., a što otvara mogućnost raznih zloupotreba.", ističemo sljedeće:

Član 7. stav (6) i stav (7) Nacrta ugovora definišu:
„...Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe / izvršenja usluga,

Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije..."

Prema tome, rok za provođenje kvantitativnog i kvalitativnog prijema robe/izvršenih usluga a što rezultuje izradom zapisnika o izvršenoj isporuci robe/usluga je 15 dana od dana prijema robe / izvršenja usluga. Shodno navedenom, Kupac je u obavezi da unutar 15 dana fizički izvrši prijem izvršene isporuke robe/usluga i izradi odgovarajući zapisnik o izvršenoj isporuci, što ugovornim stranama daje izvjesnost prilikom realizacije svojih obaveza i ostvarivanja svojih prava, a na šta se Žalitelj referiše kao glavni argument za uspostavu predmetnog Žalbenog navoda. Dakle, Ugovorni organ je kao Kupac u konkretnom predmetu nabavke:
- kroz član 7. stav (6) Nacrta ugovora sebi u obavezu stavio da unutar 15 dana od izvršene isporuke izvrši kvantitativni i kvalitativni prijem izvršene isporuke robe/usluga, i
- kroz član 7. stav (7) Nacrta ugovora sebi u obavezu stavio da izradi odgovarajući zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga. Ugovorni organ ostaje pri stavu da tenderska dokumentacija definisana na način da je Ugovorni organ kao Kupac u obavezi da unutar 15 dana fizički izvrši prijem izvršene isporuke robe i sačini odgovarajući zapisnik o izvršenoj isporuci.

Vezano za žalbeni navod da je Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan Žalbeni navod koji je ukazao da u Specifikaciji roba/usluga po zahtjevnici rok isporuke je navedeno: „60 dana od uvođenja u posao, ali da se nigdje ni na jednom mjestu u Tenderskoj dokumentaciji ne navodi kada se ponuđač uvodi u posao, ugovorni organ je utvrdio da je isti neosnovan. Budući daje preduslov za uvođenje u posao fizička isporuka

transformatora u TE Kakanj čiji je datum nepoznat u fazi izrade tehničke specifikacije i tenderske dokumentacije, to tehničkom specifikacijom nije moguće unaprijed definisati tačan datum uvođenja u posao kako Žalitelj zahtijeva. Ukoliko bi se kao tačan datum u fazi izrade tehničke specifikacije hipotetski definisao npr. 01.04.2023. a ugovor se potpiše npr. 01.08.2022., Prodavač može isporučiti robu do 31.07.2023. bez plaćanja penala po osnovu kašnjenja u isporuci robe, ali bi mu se, teoretski u hipotetičkoj pretpostavci tačnog definisanja datuma kako Žalitelj zahtijeva, penali na usluge iz stavke 2.1. i 2.2. računali u periodu 60 dana poslije 01.04.2023. pa sve do datuma završetka aktivnosti usluga iz stavke 2.1. i 2.2. tj. za period kada je transformator još u tvornici ili u transportu, a što nema smisla. Da bi se to izbjeglo, datum uvođenja u posao će biti određen tek nakon usklađivanja detaljnog termin plana, a što zajednički vrše predstavnici Prodavca i Kupca.

U Žalbi na Odluku Žalitelj navodi:

„Dakle, ne postoji definicija uvođenja trenutka u posao, ne postoji niti jedan akt, dokument, radnja za koji se vezuje trenutak uvođenja u posao, od čijeg nastupanja se ponuđač smatra uvedenim u posao ". Ova izjava nije tačna. Naime, kao ugovorna obaveza Prodavca kroz član 6. Nacrta ugovora je definisano vođenje dnevnika radova sa osnovnim naznakama toka usluga. Iz ovog dokumenta će biti vidljiv datum uvođenja u posao. Dnevnik je dokument koji ovjeravaju i predstavnici Prodavca i predstavnici Kupca. Pored toga, standardna procedura definisana internim aktima TE Kakanj je da se uvođenje u posao vrši zapisnički, uz prisustvo obje ugovorne strane i sa njihovim potpisima. To je ujedno i zakonska obaveza pri otvaranju radilišta, kao i dobra tehnička praksa pri primopredaji postrojenja/uređaja. S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra neosnovanim.

Na žalbeni navod koji glasi: „ Ugovorni organ Rješenjem nije riješio o svim postavljenim zahtjevima > žalitelja iz žalbe br. NXN-255/22/Z od 22.4.2022. godine - naime, uopšte nije riješio o troškovima sastava žalbe koju je usvojio kao osnovanu, što isto Rješenje Čini nepravilnim i nezakonitim u navedenom dijelu ", ističemo sljedeće:
Ovaj ugovorni organ odbija kao neosnovane troškove koje potražuje žalitelj, a vezane za sastav žalbe, koju je ovaj organ samo djelimično usvojio.

Prije nego što se upustilo u meritorno rješavanje predmetne žalbe, ovo tijelo je pristupilo utvrđivanju ispunjenosti procesnih predpostavki za rješavanje žalbe sukladno članku 109. a u svezi sa članom 101. Zakona o javnim nabavama i članku 227. Zakona o upravnom postupku, te je utvrdilo da je žalba dopuštena, blagovremena i izjavljena od ovlaštene osobe.

**Žalba je osnovana.**

Uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, te na bazi cjelokupne dokazne osnove i činjeničnog stanja, ovo tijelo je izvelo odgovarajući

zaključak ocjenivši da je potrebno usvojiti žalbu žalitelja, sve kako je odlučeno u izreci rješenja.

Vezano za žalbeni navod da je Ugovorni organ dispozitivom pobijanog Rješenja izvršio izmjenu tenderske dokumentacije suprotno odredbi člana 100. stav (3) ZJN, ovaj organ je utvrdio da je isti **osnovan.**

Uvidom u dispozitiv pobijane Odluke od strane ovog organa utvrđeno je da je istom navedeno slijedeće :

1. Žalba kandidata Nexen doo Banja Luka zastupan po punomoćniku Boris Mandić, advokatu iz Istočnog Sarajeva, protiv uslova utvrđenih u tenderskoj dokumentaciji broj: 2000032319 -Nabavka blok transformatora na Bloku 7 za potrebe Podružnice TE Kakanj djelimično se usvaja, i to navodi pod rednim brojevima 3, 6, 8, 9 i 10.

2. Ugovorni organ JP Elektroprivreda BiH" d.d. Sarajevo će, po sticanju uslova za nastavak predmetnih postupka nabavke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju."

S obzirom na navedeno, nije sporno da je ugovorni organ nakon što je zaprimio žalbu žalitelja utvrdio da je istu potrebno dijelimično usvojiti te da je naveo da postupa u skladu sa članom 100. Stav ( 3) Zakona o javnim nabavkama koji propisuje da Ugovorni organ može „rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem",.

Međutim, ono što je sporno i što žalitelj ističe kao žalbeni navod jeste činjenica da Ugovorni organ dispozitivom pobijanog Rješenja ostavlja „odgodni uslov" u kome navodi da će izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju

Po ocjeni ovog organa, ugovorni organ u dispozitivu nalaže da se dio Odluke za koju je utvrdio da je nezakonita treba izmijeniti", ali propušta da navede u kojem roku i na koji način, navedenu povredu treba ispraviti što je u suprotnosti sa odredbom člana 100. stav (3) ZJN-a kojim je propisano da rješavajući po žalbi Ugovorni organ može utvrditi da je ona djelimično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, preduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem.

Prema naprijed navedenoj zakonskoj odredbi ovaj organ upućuje kako Ugovorni organ niie postupio sukladno istoj budući da nije iznesene navode žalitelja klasificiralo, odnosno utvrdilo osnovanost isti, te niie postojeću TD stavilo izvan snage ili zamijenilo drugom, odlukom ili rješenjem, odnosno niie poduzeo činjenice koje je posljedica usvojene žalbe. Ugovorno tiielo nepravilno navodi u alineji 2. točke 1.da će po sticanju uslova za

nastavak predmetnih postupka nabavke, izvršiti izmjenu tenderske dokumentacije u dijelu opisanom u obrazloženju ove odluke i o izvršenoj izmjeni obavijestiti sve kandidate koji su preuzeli tendersku dokumentaciju, a bez da prethodno poduzima činjenje koje se ogleda u utvrđivanju dijelova predmetne TD koje treba izmijeniti prema uloženim žalbenim navodi žalitelja. Prema mišljenju ovog organa, Ugovorni organ je postupio suprotno naprijed navedenoj zakonskoj normi, te se ovaj žalbeni navod usvaja kao osnovan.

Vezano za žalbeni navod da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javim nabavkama, i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da period važenja ponude ne korespondira sa periodom Garancije važenja ponude koja se traži, ovaj organ je utvrdio da je isti **osnovan.**

Uvidom u Tendersku dokumentaciju utvrđeno je da je istom tačkom 5.18 i 5.19 od ponuđača zahtjevano dostavljanje Garancije za ozbiljnost ponude. Da bi učestvovali u postupku javne nabavke ponuđači su obavezni u originalu dostaviti garanciju za ozbiljnost ponude (u daljem tekstu: garancija za ponudu). Iznos tražene garancije je 1,5% od procijenjene vrijednosti bez uračunatog PDV-a, što iznosi 75.000,00 (sedamdesetpethiljada konvertibilnih maraka) sa rokom važnosti 120 (stotinudvadeset) dana, računajući od krajnjeg roka za dostavu ponuda. 5.19. Garancija za ponudu se mora dostaviti zajedno sa ponudom. Ukoliko ponuđač uz ponudu ne dostavi garanciju za ponudu, ponuda će biti odbačena."

Žalitelj u žalbi ističe da postavljeni zahtjev ne korespondira sa zahtjevom koji se odnosi na period važenja ponude, budući da je period važenja ponude propisan Tačkom 5.22, te postavljeni uslov i zahtjev glasi: „5.22. Ponude moraju važiti 90 (devedeset) dana, računajući od isteka roka za podnošenje ponuda.

Po ocjeni ovog organa, evidentno je da je propisan različit period važnosti Garancije za ozbiljnost ponude (120 dana) od perioda važenja ponude (90 dana), te da postavljeni zahtjev nije jednoobrazan.

Žalitelj u žalbi osnovano ukazuje na Pravilnik o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora kojim je propisano: „Član 5. (1) Ugovorni organ vrši povrat sredstava ili dokumenata koja predstavljaju garanciju za ponudu i to u roku od 10 (deset) radnih dana u slučaju gotovinskog depozita, odnosno .5 (pet) radnih dana u drugim slučajevima, a po nastupu bilo kojeg od sljedećih slučajeva: a) odbijanje, ocjena ponude kao neprihvatljive, ili istekom perioda važenja ponude. (...)" Zakonodavac je povrat garancije za ozbiljnost ponude vezao direktno za period važenja ponude, na način daje definisao da se Garancija za ozbiljnost ponude ima vratiti u roku od 5 radnih dana od dana isteka perioda važenja ponude. Član 60. stav (2) Zakona o javnim nabavkama propisuje: „(2) U periodu važenja ponude, Ugovorni organ može zahtijevati od ponuđača, u pisanoj formi, da produži period važenja do određenog roka. Svaki ponuđač ima pravo odbiti takav zahtiev i u tom slučaju ne gubi pravo na povrat garancije za ozbiljnost ponude."

U vezi sa naprijed navedenim, očigledno je da Ugovorni organ zahtijeva rok važenja garancije duži nego što to zakonske odredbe propisuju, što samo po sebi nema

svrhu, i nepotrebno opterećuje ponuđače imajući u vidu činjenicu da se garantuje za nešto što je prestalo da važi

Zakon o javnim nabavkama je poseban materijalno-pravni propis kojim se na poseban način uspostavlja sistem javnih nabavki u BiH, prava, dužnosti i odgovornosti učesnika u postupku i postupak kontrole javnih nabavki radi osiguranja najefikasnijeg korištenja javnih sredstava, omogućavanjem aktivne i pravične konkurencije među potencijalnim dobavljačima, uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini Ugovorni organ kao dobavljač, a na strani potencijalnih dobavljača je obaveza da u cijelosti poštuju postavljene uvjete koje su objavljene u javnom pozivu. Stoga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu. Ovo nadalje znači, da tenderska dokumentacija i specifikacija moralu biti sačinjene u skladu sa odredbama člana 53, do 55 Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda i,Službeni glasnik BiH", broj: 90/14

Kao razlog neosnovanosti, Ugovorni organ se ne poziva ni na jedan zakonski niti podzakonski akt u kome bi mogao naći utemeljenje za svoje tvrdnje, niti odgovara na suštinu žalbenog navoda ističući samo da Pravilnik o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora propisuje da Garancija ne može biti kraća od 30 dana, što nikako ne opravdava činjenicu koja se odnosi na žalbeni navod da je neosnovano propisan različit period važnosti Garancije za ozbiljnost ponude (120 dana) od perioda važenja ponude (90 dana), što žalbeni navod čini osnovanim.

Vezano za žalbeni navod da je Tenderska dokumentacija pripremljena u suprotnosti sa Zakonom o javim nabavkama, i podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, budući da je Obrazac za cijenu ponude - Aneks 3 sačinjen na način da nije predviđen prostor za upisivanje cijene slovima, što onemogućava ponuđače da pripreme ponudu na način kako to propisuje Zakon odnosno podzakonski akti koji uređuju predmetnu oblast - Uputstvo za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, ovaj organ je utvrdio da je isti **osnovan.**

Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je propisan način unosa cijene, i to članom 14. stav (2) Uputstva propisano je da se cijena ponude piše brojevima i slovima. U slučaju neslaganja iznosa upisanih brojčano i slovima, prednost se daje iznosu upisanom slovima.

Ugovorni organ je u Obrazcu za cijenu ponude - Aneks 3 propustio propisati da se cijena upisuje brojevima i slovima, čime je ostavio mogućnost različitog tumačenje samog popunjavanja Obrazca za cijenu ponude koji u konačnici može biti od utjecanjai I na samo kvalifikaciju ponuđača.

Član 2. stav (1) tačka d. Zakona o javnim nabavkama propisuje:Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija

u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja Ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja." Sve navedeno žalbeni navod čini osnovanim.

Vezano za žalbeni navod da je Tenderska dokumentacija nepravilno i nezakonito sačinjena imajući u vidu da su u Tenderskoj dokumentaciji inkorporirane odredbe koje nisu u skladu sa ZJN, ovaj organ je utvrdio da je isti **neosnovan.**

Žalitelj navodi da na stranici 37. Tenderske dokumentacije u članu 6. Nactr ugovora sadrži nepravilnu i nezakonitu odredbu kojom se Prodavač se obavezuje da neće zapošljavati, u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora."

Žalitelj smatra da se na ovakav način izigrava se načelo savjesnosti i poštenja, ponuđači se dovode u zabludu, a pojedinim ponuđačima se ostavlja mogućnost modifikovanja i kreiranja Tenderske dokumentacije, to se u konačnom ovakvom odredbom ugovora otvara mogućnost zloupotreba.

U Izjašnjenju na žalbeni navod ugovorni organ ističe da se žalbeni navod odnosi na zabranu zapošljavanja u svrhu izvršenja predmetnog ugovora, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje 6 mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno od početka realizacije ugovora..."

Naime, naprijed citirani uslov je propisan Nacrtom ugovora, članom 6. Obaveze Prodavca, a odnosi se na zabranu koja je na strani Prodavca, da zapošljava lica koja su na bilo koji način učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije, u konkretnom slučaju su to lica - zaposlenici JP Elektroprivreda BiH d.d. -Sarajevo.

Ugovorni organ navodi da je JP Elektroprivreda BiH d.d. - Sarajevo svojim internim aktima propisala način na koji stručna lica pripremaju tendersku dokumentaciju, kao i lica koja učestvuju u ocjeni ponuda, a zatim i u realizaciji projekta, odnosno njegovom nadzoru. Tako ugovorni organ donosi Rješenje o imenovanju stručnih tehničkih lica, koja učestvuju u pripremi tenderske dokumentacije, zatim oni koji učestvuju u ocjeni ponuda, te u konačnici lica koja su odgovorna za nadzor realizacije zaključenog ugovora.

Propisani uslov se nikako ne može vezati za rokove realizacije, dinamiku realizacije projekta i slično, a što žalitelj neosnovano dovodi u vezu.

S obzirom na navedeno, ovaj organ prihvata kao osovano obrazloženje dovodeći ga u izravnu vezu sa članom 72. stav 6. Zakona o javnim nabavkama, a koja glasi: „

"Ugovorni organ u ugovoru obavezno postavlja uslov da ponuđač kojem je dodijeljen ugovor o javnoj nabavci nema pravo zapošljavati, u svrhu izvršenja ugovora o javnoj nabavci, fizička ili pravna lica koja su učestvovala u pripremi tenderske dokumentacije ili

su bila u svojstvu člana ili stručnog lica koje je angažirala Komisija za nabavke, najmanje šest mjeseci po zaključenju ugovora, odnosno početka realizacije ugovora."

Dakle, navod žalitelja da "ugovorni organ ne nalazi utemeljenje u Zakonu" nije osnovan, te odbijanje ovakvog žalbenog navoda nije paušalno i ničim potkrijepljeno, a kako to neosnovano navodi žalitelj. Uslov koji je ovaj ugovorni organ propisao svojom tenderskom dokumentacijom je jasan, potkrijepljen zakonskom odredbom. S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra neosnovanim.

Vezano za žalbeni navod u kojem žalitelj ističe da su članom 7. definisane su obaveze Kupca, a istim nije definisan rok u kome ie dužan sačiniti zapisnika o prijemu usluge potpisanog od strane ovlaštenih predstavnika Kupca i Prodavca nakon završene usluge, ovaj organ je utvrdio da je isti **neosnovan.**

Ugovorni organ je odjeljkom VII kojim su definisane Obaveze Kupca Član 7. Propisao "Kupac se obavezuje da će: Imenovati osoblje zaduženo za provedbu i nadzor realizacije ugovora. Prisustvovati tvorničkim ispitivanjima transformatora (FAT). Obezbijediti Prodavca pristup u krug Termoelektrane sa vozilima i potrebnim alatom za vrijeme izvođenja radova, a ukoliko je potrebno i van uobičajenog radnog vremena. Obezbijediti napajanje električnom energijom uređaja na lokaciji ugradnje. Izvršiti obaveze iz člana 4. ovog ugovora. Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe /izvršenja usluga. Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije br. 2000032319 i specifikaciji i ponudi br. od__godine."

Međutim, žalitelj navodi da nijednom odredbom nije određen rok u kojem je Ugovorni organ kao Kupac dužan Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe / usluga, a što otvara mogućnosti raznih zloupotreba. Na ovakav način, ugovorne strane (kao konačni rezultat postupka javne nabavke), dovode se u neravnopravan položaj, iz razloga jer je obaveza plaćanja definisana tako da je direktno uslovijena od ponašanja samo jedne strane - Ugovornog organa, odnosno od volje UO u pogledu sačinjavanja zapisnika. Dakle, sva vlast za prihvatanje fakture je u direktnoj vezi sa postupanjem Ugovornog organa a da uopšte nije propisan rok do kada najkasnije mora sačiniti Zapisnik kojim se uslovljava plaćanje.

Po ocjeni ovog organa, a nakon izvršenog uvida o odredbe člana 7. stav (6) i stav (7) Nacrta ugovora nesporno je utvrđeno da je propisan rok za provođenje kvantitativnog i kvalitativnog prijema robe/izvršenih usluga a što rezultuje izradom zapisnika o izvršenoj isporuci robe/usluga je 15 dana od dana prijema robe / izvršenja usluga na način da je propisano :

„...Izvršiti kvantitativni i kvalitativni prijem robe / izvršenih usluga u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe / izvršenja usluga,

Sačiniti zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije..."

Pravilnim tumačenjem se može nesporno utvrditi da je rok od 15 (petnaest) dana od dana prijema robe / izvršenja usluga, ujedno i rok da se sačini zapisnik o izvršenoj isporuci robe/usluga ovjeren od strane ovlaštenih predstavnika Kupca, a sve prema zahtjevima iz tenderske dokumentacije..." što žalbeni navod čini neosnovanim.

Vezano za žalbeni navod da je Ugovorni organ je pobijanom Odlukom ocijenio kao neosnovan Žalbeni navod koji je ukazao da u Specifikaciji roba/usluga po zahtjevnici rok isporuke je navedeno: „60 dana od uvođenja u posao, ali da se nigdje ni na jednom mjestu u Tenderskoj dokumentaciji ne navodi kada se ponuđač uvodi u posao, ovaj organ je utvrdio da je isti **neosnovan**.

Žalitelj navodi da je Tenderska dokumentacija pripremljena suprotno Zakonu o javnim nabavkama, i to članu 2. stav (1) tačka d) ZJN propisano je: „Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja Ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja".

Članom 2. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, čija primjena je propisana odredbama člana 53. stav (4) ZJN, je propisano: „Tenderska dokumentacija izrađuje se na način da sadrži sve potrebne podatke koji privrednom subjektu omogućavaju izradu zahtjeva za učešće i/ili ponude." Članom 3. stav (1) navedenog Uputstva propisano je:„Tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definisani jasno, na osnovu kojih kandidati/ponuđači mogu pripremiti svoje zahtjeve za učešće /ponude." Postavljeni uslovi ne daju jasne informacije, s tim u vezi, Tenderska dokumentacija se javlja nepravilno i nezakonito sačinjenom.

Obrazloženje Ugovornog organa kojim se žalbeni navod odbija kao neosnovan, nije niti može konvalidirati nedostatke Tenderske dokumentacije.

Međutim, ovakav navod se ne može uzeti kao osnovan iz razloga što se u trenutku pripreme sama tenderske dokumentacije ne može utvrditi tačan datum isporuke transformatora niti se precizno može utvrditi kada se ponuđač uvodi u posao. Dakle, ne postoji definicija trenutka uvođenja u posao, ne postoji niti jedan akt, dokument, radnja za koji se vezuje trenutak uvođenja u posao, od čijeg nastupanja se ponuđač smatra uvedenim u posao.

Ugovorni organ po ovom žalbenom navodu daje osnovano obrazloženje u kojem se navodi da je kao ugovorna obaveza Prodavca kroz član 6. Nacrta ugovora definisano vođenje dnevnika radova sa osnovnim naznakama toka usluga. Iz ovog dokumenta će biti vidljiv datum uvođenja u posao. Dnevnik je dokument koji ovjeravaju i predstavnici Prodavca i predstavnici Kupca. Pored toga, standardna procedura definisana internim aktima TE Kakanj je da se uvođenje u posao vrši zapisnički, uz prisustvo obje ugovorne strane i sa njihovim potpisima. To je ujedno i zakonska obaveza pri otvaranju radilišta, kao i dobra tehnička praksa pri primopredaji postrojenja/uređaja. S obzirom na navedeno, ovaj žalbeni navod se smatra **neosnovanim.**

Vezano za žalbeni navod da Ugovorni organ pobijanim Rješenjem nije riješio o svim postavljenim zahtjevima žalitelja iz žalbe br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine koju je usvojio kao osnovanu, utvrđeno je da je isti **osnovan.**

Odredbom člana 105, stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH propisano je da kada u postupku učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove, koji su toj stranci nastali učestvovanjem u postupku. Ako je u takvom slučaju, koja od stranaka djelimično uspjela sa svojim zahtjevom, ona je dužna nadoknaditi protivnoj stranci troškove srazmjerno dijelu svog zahtjeva s kojim nije uspjela. Budući da je žalba usvojena i da žalitelj ima pravo na angažovanje stručne pomoći, to mu pripada pravo na naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku advokatu, naročito imajući u vidu da se od ponuđača ne može očekivati da snose bilo kakve, makar i neznatne troškove, ukoliko su oni prouzrokovani nezakonitim i/ili nepravilnim radom ugovornog organa - a što je u konkretnom slučaj. Članom 199. st. 1. Zakona o upravnom postupku, propisano je: „(1) Dispozitivom se rješava o predmetu postupka u cijelosti i o svim zahtjevima stranaka o kojima u toku postupka nije posebno riješeno. (...)", a stavom (3) istog člana je propisano „(3) Dispozitivom se može riješiti i o troškovima postupka, ako ih je bilo, određujući njihov iznos, koje dužan da ih plati, kome i u kom roku. Ako se u dispozitivu ne rješava o troškovima, navešće se da će se o njima donijeti poseban zaključak" Članom 108. Zakona o upravnom postupku je propisano: „(1) U rješenju kojim se postupak završava, organ koji donosi rješenje određuje ko snosi troškove postupka, njihov iznos i kome se i u kom roku imaju isplatiti." (2)U rješenju se mora posebno navesti da li će onaj ko snosi troškove biti dužan da nadoknadi troškove drugoj stranci (član 105. st. 2. i 3.).(3) ...., (4)Ako organ u rješenju ne odluči o troškovima, navešće se da će se o troškovima donijeti poseban zaključak."

U dispozitivu Odluke koju je ugovorni organ usvojio nije odlučeno o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe br. NXN-255/22/Ž od 22.04.2022. godine, a po kojoj je odlučivano pobijanim rješenjem. Budući da je žalba usvojena i da žalitelj ima pravo na angažovanje stručne pomoći, to mu pripada pravo na naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku advokatu.

Pored navedenog, žalitelju pripada naknada troškova postupka za podnošenje i predmetne žalbe u upravnom postupku u neprocjenjivom predmetu, odnosno u iznosu od 450,00 KM sukladno članku 3. Tarife i Presudi Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 023495 16 U od 16.03.2018. godine, paušal u iznosu od 112,50 KM i PDV 17% u iznosu od 95,62 KM, ukupno: 658,12 KM.

Na temelju svega naprijed navedenog, sukladno članku 111. Zakona o javnim nabavama Bosne i Hercegovine, a u svezi sa člankom 230. Zakona o upravnom postupku, odlučeno je kao u izreci ovog Rješenja.

**Pouka o pravnom lijeku:**

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog zaključka može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

**PREDSJEDATELJ**
**UREDA ZA RAZMATRANJE ŽALBI**

**Marko Kolobarić**

**Dostaviti:**

- Boris Mandić, odvjetnik iz Istočnog Sarajeva (za Nexen" d.o.o. Banja Luka)
- JP „Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo"
- evidencija
- a/a