BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-1251-7/22

Mostar: 10.06.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, Podružnica Mostar, postupajući po žalbi potencijalnog ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo, zastupan po pun./odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva izjavljenoj na tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Nabava, doprema i montaža mobilijara za dječja i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara u parku pored rijeke Željeznice, ugovornog tijela Općina Ilidža, na temelju članka 93. stavak (7), članka 104. i članka 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) na sjednici Vijeća II, održanoj dana 10.06.2022. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se žalba** potencijalnog ponuditelja Flex Invest d.o.o. Sarajevo, zastupan po pun./odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva izjavljenoj na tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave – Nabava, doprema i montaža mobilijara za dječja i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara u parku pored rijeke Željeznice, ugovornog tijela Općina Ilidža,, ugovornog tijela Grad Lukavac, **i poništava se:**
   - **Tenderska dokumentacija zajedno s Obavijesti o nabavi broj: 888-1-3-120-3-70/22 od 11.04.2022. godine, kao i svi akti doneseni u predmetnom postupku**
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po pun./odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva iznosu od 658,12 KM, koje je ugovorno tijelo dužno nadoknaditi žalitelju u roku od 15 dana od dana prijema ovoga rješenja.
3. O povratu uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka ovo tijelo će donijeti posebno rješenje.

O b r a z l o ž e n j e

Ugovorno tijelo Općina Ilidža (u daljnjem tekstu: ugovorno tijelo) je raspisalo tendersku dokumentaciju u postupku javne nabave - Nabava, doprema i montaža mobilijara za dječja i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara u parku pored rijeke Željeznice.

Obavijest o nabavi broj: 888-1-3-120-3-70/22 od 11.04.2022. godine, objavljena na Portalu javnih nabava.
Na predmetnu tendersku dokumentaciju, potencijalni ponuditelj Flex Invest d.o.o. Sarajevo, zastupan po pun./odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu koju je ugovorno tijelo u skladu sa člankom 100. stavak (5) Zakona o javnim nabavama, proslijedilo ovom tijelu kod kojeg je zaprimljena dana 09.05.2022. godine. Navedena žalba je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenonog postupka dana 23.05.2022. godine.

Žalitelj u žalbi navodi da izjavljuje žalbu na Tendersku dokumentaciju br. JN 51/22 od 07.04.2022. godine za Otvoreni postupak - Javna nabavka radova „Nabavka, doprema i montaža mobilijara za dječija i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara u parku pored rijeke Željeznice", smatramo da ima nedostatak, odnosno da dio tenderske dokumentacije nije pripremljen u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH.
Dalje navodi:
S tim u vezi, izjavljujemo žalbu prema navodima, a kako slijedi.
(1) Tačkom 10. *„Uslovi za kvalifikaciju"* Tenderske dokumentacije, postavljen je nepravilan i nezakonit zahtjev.
10. Uslovi za kvalifikaciju
10.1. Ponuđač je dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti iz člana 45. Zakona, dokazati da:
a) nije u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisimau Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran;
(...)
10.1.2 a) Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je u roku od 7 dana od dana kada to od njega zatraži Ugovorni organ, dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u tački 10.1 Tenderske dokumentacije ne odnose na njega:
S uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca;"
Ugovorni organ je zahtjev iz tačke 10., podtačka 10.1.2. Tenderske dokumentacije postavio u suprotnosti sa ZJN, podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblasti, Mišljenju Agencije za javne nabavke, stavu Suda Bosne i Hercegovine, ali i zauzetoj praksi od strane Ureda za razmatranje žalbi.
Članom 45. stav (1) tačka a) ZJN određeno je da je Ugovorni organ, izuzev u slučajevima iz člana 21. stav (1) tačka d) i članka 22. stav (1) tačka d) ovog zakona, dužan odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu ako je kandidat/ponuđač u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca, sukladno važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.

Stavom (2) tačka a) istog člana Zakona određeno je da je kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan dostaviti uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca.

Kako se u posljednje vrijeme u praksi javilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje naprijed navedeno uvjerenje, odnosno da li izdaje isključivo Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, Agencija za javne nabavke se obratila Sudu BiH aktom br.: 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine sa pitanjem: *„Da li je za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stavak (1) tačka a) Zakona, a u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno kandidata/ponuditelja?".*

Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine, *obavijestio Agenciju da je u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca. Stoga, neophodno je da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji propiše obavezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja.*

Prema tome, kandidat/ponuđač je dužan da dostavi uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona. " (Vidjeti stav Agencije za javne nabavke[1]) [1]

Članom 2. stav (i) 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 (i) 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/iliponude."

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.“

Kako Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji nije propisao obavezu dostavljanja uvjerenja Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, to Ugovorni ogran ponuđačima nije dao sve potrebne informacije koje ponuđačima omogućavaju izradu i pripremu ponude, to je posve jasno da je isti postupio suprotno odredbama člana 2. stav (1) tačka d) ZJN i člana 2. stav (1) i člana 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

0 nepravilnosti Tenderske dokumentacije pripremljene na ovakav način, Ured za razmatranje žalbi je zauzeo stav u svojim Rješenjima.[2 * 1]

[2] **Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-1752-7/20 od 03.09.2020. godine:**

„Člankom 45. stavak (1) točka a) ZJN određeno je daje ugovorno tijelo, osim u slučajevima iz članka 21. stavak

1 točka d) i članka 22. stavak (1) točka d) ovoga Zakona, dužno je odbaciti zahtjev za sudjelovanje ili ponudu ako je kandidat/ponuditelj u kaznenom postupku osuđen pravomoćnom presudom za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevare ili pranja novca, sukladno važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran.

Žalitelj navodi ,Kako se u posljednje vrijeme u praksi javilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje naprijed navedeno uvjerenje, odnosno da li izdaje isključivo Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, Agencija za javne nabave se obratila Sudu BiH aktom br.: 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine sa pitanjem: ,Da li je za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stavak (1) tačka a) Zakona, a u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno kandidata/ponuditelja?".

Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine, obavijestio Agenciju daje u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom *(2) tačka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca.*

Stoga, neophodno je da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji propiše obavezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelj a.

Prema tome, kandidat/ponuđač je dužan da dostavi uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda u nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona. (Vidjeti stav Agencije za javne nabavke:

Stav po navedenom pitanju zauzeo je i Sud Bosne i Hercegovine u najnovijoj praksi u Presudi br. Si 3 U 3 036665 20 U od 11.01.2022. godine, te isti glasi:

„(...) ovo vijeće cijeni da je osnovan prigovor iz tužbe da je ugovorni organ morao postaviti jasan uslov u tenderskom dokumentu te tako postavljenim uslovom dati do znanja ponuđačima da u skladu sa članom 45. Zakona, pored nadležnog suda prema svome sjedištu ponuđači su dužni i dostaviti uvjerenje izdato od strane Suda BiH. Dakle, ako ugovorni organ u tenderskom dokumentu ne postavi jasan zahtjev te navede „i uvjerenje Suda BiH", dolazi u situaciju kada mnogi ponuđači neće ni dostaviti to uvjerenje u svojim ponudama što dalje vodi do odugovlačenja postupaka javnih nabavki zbog izjavljivanja žalbi. S tim u vezi ovo vijeće napominje da bi radi pravilne primjene akta Suda BiH koji je dostavljen Agenciji za javne nabavke, svi ugovorni organi trebali jasno postaviti zahtjev koji se odnosi na odredbu člana 45. stav 1. Zakona o javnim nabavkama BiH."

U vezi sa nevedenim, nesporno je da Tenderska dokumentacije nije pravilno pripremljena, to predmetni žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan.

(2) Tenderska dokumentacija sadrži nepravilan i nezakonit zahtjev, budući da Ugovorni organ ograničava broj Potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora, a što nema utemeljenja u ZJN, zauzetoj praksi URŽ, te je kao takav diskriminatoran, a na veliku štetu konkurentnosti, jer utiče na sužavanje konkurencije što za posljedicu ima neefikasno trošenje javnih sredstava.

Tačkom 10.4 Tenderske dokumentacije, podtačkad. a) Ugovorni organ je postavio sledeći zahtjev:

„10.4 Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, dobavljači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

a) Uspješno iskustvo u realizaciji ***do tri ugovora,*** *u posljednih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a);"*

Postavljeni zahtjev nije u skladu sa članom 3., članom 44. stav (2) i (3), člankom 48., članom 49. i članom 53. stav (5) Zakona o javnim nabavama („Službeni glasnik BiH", br. 39/14). te članom 7. Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15).

Ovakav zahtjev predstavlja isključivo diskriminatoran uslov, koji nije opravdan bilo čime.

(https://www.jaunenabavke.gov.ba/hr/articles/154/koji-sud-je nadlezan-da-izdaje-uvjerenje-iz-clana-45- stav-2-tacka-a-zakona-o-javnim-nabavkama).

U pogledu navedenog, ovo tijelo upućuje na činjenicu, da je predmetni postupak javne nabave započet donošenjem Odluke o pokretanju postupka nabave broj: 237-16-01/20 od 26.06.2020. godine, i objavljivanjem tenderske dokumentacije broj: 3073-7-1-11-3-2/20 od 08.07.2020. godine, a mišljenje Agencije za javne nabave u pogledu navedenog, odnosno kumulativnog dostavljanja potvrde Suda BiH i potvrde suda prema sjedištu pravne osobe odnosno kandidata/ponuditelja je objavljeno dana 27.06.2019. godine, ***te ovo tijelo konstatira da je***

ugovorno tijelo bilo dužno propisati u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji kumulativno dostavljanje potvrde Suda BiH i potvrde suda prema sjedištu pravne osobe odnosno kandidata/ponuditelja *kojim se dokazuje da u kaznenom postupku nije izrečena pravomoćna presuda kojom je osuđen za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevare ili pranja novca. Stoga je i ovaj navod žalitelja utemeljen, kao i žalba u cijelosti.*
Ukoliko ponovi postupak za javnu nabavu predmetnih roba, ugovorno tijelo je dužno da u potpunosti postupi prema pravnim pravilima javne nabave, kojim se obvezuje ugovorno tijelo da pripremi tendersku dokumentaciju u potpunosti sukladno sa odredbom čl.53 Zakona o javnim nabavama, a kojom se propisuje da će Tenderska dokumentacija sadržavati jasne i odgovarajuće informacije za odabrani postupak dodjele ugovora, tako da ponuditelji na odgovarajućoj polaznoj osnovi mogu pripremiti sadržaj svojih ponuda."

Da je postavljanje ovakvih zahtjeva i uslova nepravilno i u suprotnosti sa ZJN i propisima koji uređuju predmetnu oblast, stav je zauzeo i najnovijoj praksi Ured za razmatranje žalbi u Rješenju br. JN2-03- 07-1-3532-7/21 od 13.01.2022. godine:
„(...) Pravilnom primjenom odredbe članka 7. stavak (4) točka a) alineja 2 Naputka ako ugovorno tijelo od ponuditelja kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se daje uvjet srazmjeran predmetu nabave, odnosno lotu, kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota, pa u takvom slučaju ***svaki ponuditeli koii ie dostavio 2. 3.5. 10 ili više ugovora bi ispunio uvjet vo tom zahtjevu u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti.***
Imajući u vidu sve navedeno, ovo vijeće utvrđuje daje žalba osnovana zbog čega poništava predmetni postupak javne nabave u cijelosti, kao i sve druge akte ugovornog tijela, te Tendersku dokumentaciju (...)"

Evidentno je da postavljeni uslov nije u skladu sa ZJN, budući da Ugovornom organu nije ostavljeno na volju da fiksira i određuje broj ugovora koje traži, kada navodi *„(Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a)"*.
Dakle, Ugovorni organ postavlja uslov da traži jedan ugovor do maksimalne procijenjene vrijednosti, potom postavlja uslov do 3 ugovora zbirne vrijednosti.
Ovakvo postavljen uslov nema uporišta u članu 7. stav (4) tačka b) alinjea 2) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15), budući da je isti jasan i određen:
„(4) Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov:
(3) (...)

(4) srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u slijedećim slučajevima:
2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.“
Iz citirane odredbe je nesporno da Ugovornom organu nije ostavljena mogućnost da disponira brojem ugovora koje određuje u fiksnom broju, nego naprotiv zakonska odrednica je *„više ugovora“*.

Žalitelj na ovom mjestu posebno napominje da se u predmetima nabavke, dopreme i montaža mobilijara za dječija i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara, uobičajeno rade poslovi vrijednosti do 70.000,00 - 90.000,00 KM, tako da osim što se radi o nepravilnom i nezakonitom zahtjevu kada se ograničava na *„do tri potvrde“* ukazuje na diskriminatornost i potencijalno favorizovanje.
O obavezi poštovanja odredbi Zakona o javnim nabavkama 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 moraju biti sačinjene u skladu sa odredbama člana 53. do 55. Zakona o javnim nabavkama i Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda*** *„.Službeni glasnik BiH“, broj: 90/14).“*
Imajući u vidu da se radi o zahtjevu koji je postavljen suprotno Zakonu o javnim nabavkama, u suprotnosti sa podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, to je nužno predmetni zahtjev modifikovati na način da se ostavi mogućnost dostavljanja „više potvrda“ bez ograničenja broja, u protivnom valja poništiti Tendersku dokumentaciju u cijelosti jer nije sačinjena na zakonit način.
(5) Odgovarajući na jedno od pitanja postavljeno na Portalu javnih nabavki, Ugovorni organ je dao odgovor koji nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, jer je naveo da neće prihvatiti potvrde koje izdaje druga ugovorna strana, nego da to isključivo mora biti investitor - a što nema utemeljenja ni u ZJN niti u zauzetoj praksi URŽ.

Dana 18.04.2022. godine na Portalu javnih nabavki jedan od potencijalnih ponuđača uputio je pitanje sledeće sadržine:

„Poštovani,

U TD u tačci 10.4 tehničke i profesionalne sposobnosti zahtijevate potvrde o realizaciji tri ugovora u posljednih 5 godina čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan a kao dokaz u 10.4.1. pod a) zahtijevate listu radova sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima.

Molimo Vas da nam kažete da li ćete priznati potvrde o realizaciji ugovora ukoliko potvrda nije izdata isključivo od Ugovornog organa, tj. Investitora, odnosno da li ćete priznati potvrde koje su izdate od naručioca radova/druge ugovorne strane koji nije Investitor već glavni izvođač radova?

Želimo da skrenemo pažnju, odnosno da informišemo da postoje firme koje se bave prodajom opreme i ugradnjom mobilijara (dječijeg,fitnesa, sportske opreme, urbanog mobilijara i si) i takve firme uglavnom sarađuju sa svim izvođačima koji rade druge velike projekte koji u sklopu tih projekata imaju i opremu za dječije igralište ili fitness ili sportsko igralište. U ovim slučajevima naprijed navedene specijalizovane firme za ugradnju dječijeg i sportskog mobilijara automatski nisu glavni izvođač, već se pojavljuju kao podizvođač. Takve firme iza sebe imaju mnogo uspješnih projekata, veliko iskustvo i kvalitet, pa cijenimo da ste pod pojmom ,druge ugovorne strane" podrazumijevali pored Ugovornog organa/Investitora i druge naručioce radova-ugovorne strane tipa fizičkog lica, glavnog izvođača radova, donatora i si čime ćete omogućiti da se i navedene usko specijalizovane firme prijave na ovu nabavku.

Hvala na odgovoru"

Dana 19.04.2022. godine, Ugovorni organ je objavio Odgovor sledeće sadržine: *poštovani,*

Stav Ureda za razmatranje žalbi (Rješenje broj JN2-03-07-1-2987-9/21 od 18.11.2021.g.) je da potvrde o uredno izvršenim ugovorima treba izdati Investitor.

„Smatramo da ako je neka firma djelovala kao podizvođač, potvrdu o uredno izvršenom ugovoru može izdati ***Investitor*** *jer Investitor daje saglasnost za podugovaranje. U suštini potrebno je dokazati vezu između ugovornih strana u osnovnom ugovoru i ugovornih strana u ugovoru o podugovaranju i potvrda od Investitora onda neće biti sporna.*

Lp"

Ovakav stav Ugovornog organa osim što je nepravilan, nezakonit, i što pogrešno tumači praksu, istovremeno nema utemeljenja u Zakonu o javnim nabavkama.

Prije svega ističemo da Zakon o javnim nabavkama ne poznaje termin **„investitor"**, „krajnji korisnik", jer se upravo „izmišljanjem" u Zakonu nepostojećih termina stvara pravna nesigurnost, posljedično nejednak tretman ponuđača, koji je u konkretnom postupanju Ugovornog organa - evidentan. O navedenoj nepravilnosti postupanja ugovornih organa, zauzeo je stav i Ured za razmatranje žalbi u Rješenju br. JN2~03-07~1-1129-8/18 Mostar, 27.9.2018. godine:

»S *tim u vezi ovaj organ ističe da je članom 48. stav (2) Zakona jasno propisano da se dokazi o urednom izvršenju ugovora podnose u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju izdaje druga*

ugovorna strana, koja mora sadržavati elemente utvrđene u stavu (3) istog člana. ***Iz navedenog proizilazi da termin „krajnji korisnik" Zakon ne poznaje,*** *te ovai organ ističe da takav termin odnosno zahtjev ugovornog organa unosi nedoumice ko može izdati potvrdu i šta je krajnji korisnik u postavljenom zahtjevu, a što nije smisao zakonske odredbe. Navod ugovornog organa u izjašnjenju da dodavanje termina „krajnji korisnik" nije suprotno citiranoj odredbi Zakona jer se radi o preciziranju termina „druga ugovorna strana" se ne može prihvatiti, jer takav zahtjev nije u skladu sa relevantnom odredbom Zakona, s obzirom da je Zakon sasvim jasan i ugovorni oraan nema potrebe da u tenderskoj dokumentaciji na takav način precizira već jasne odredbe Zakona. Dodavanje termina „krajnji korisnik" ostavlja mogućnost različitog tumačenja,* ***što unosi pravnu nesigurnost u postupak,*** *a može imati i ograničavajući efekat na konkurenciju, a na što sve ukazuje žalitelj, te se navod žalitelja smatra osnovanim."*

Jedina odrednica koju Zakon poznaje jeste „druga ugovorna strana", jer se Tenderskom dokumentacijom ne može zahtijevati da potvrdu mora izdati investitor!

Budući da Odgovori Ugovornog organa objavljeni na Portalu javnih nabavki čine sastavni dio Tenderske dokumentacije, a da je svojim pojašnjenjem eksplicitno naveo da priznaje isključivo potvrde izdate od strane investitora, to se isto javlja nepravilnim i u suprotnosti sa prethodno citiranim zakonskim odredbama i zauzetom praksom kako Suda Bosne i Hercegovine, tako i samog Ureda za razmtaranje žalbi, to predmetni žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, a kako bi se predmetni postupak javne nabavke proveo na zakonit način, poštujući Opšte principe ZJN koje proklamuje član 3., te kako bi se ostvarila aktivna i pravična konkurencija u punom kapacitetu.

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 „Flex Invest" d.0.0. Sarajevo u potpunosti,

Izvrši izmjenu tenderske dokumentacije br. JN 51/22 od 07.04.2022. godine Nastavi postupak javne nabavke sa izmijenjenom tenderskom dokumentacijom Žalitelj u naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku u iznosu od 658,12 KM

Ukoliko Ugovorni organ ne usvoji ovu žalbu, Žalitelj zahtijeva da istu u zakonskom roku od 5 dana proslijedi Uredu za razmatranje žalbi, Filijala Mostar, te Žalitelj predlaže da

Ured za razmatranje žalbi, Filijala Mostar istu usvoji, te da naloži Ugovornom organii da Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku u iznosu od 658,12 KM.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi sljedeće:

Ugovorni organ je na Portalu javnih nabavki BiH, putem Obavještenja o javnoj nabavci broj: 888-1-3-120-3-70/22 od 11.04.2022.g., objavio Tendersku dokumentaciju broj: 06-11-2177-2/22. Predmet javne nabavke je "Nabavka, doprema i montaža mobilijara za dječija i sportska igrališta, gumene i bojene podloge te urbanog mobilijara u parku pored rijeke Željeznice Procjenjena vrijednost nabavke iznosi: 375.000,00 bez PDV-a. Na Tendersku dokumentaciju br.JN 51/22, Žalilac je uložio žalbu broj: FI-05/22/Ž, koja je kod ovog organa zaprimljena 25.04.2022. godine.

Shodno članu 100. stav (1) Zakona o javnim nabavkama BiH, prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, Ugovorni organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani Žalioca, kako bi se uopšte pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na dopuštenost, blagovremenost i izjavljenost od strane ovlaštene osobe.
Žalba je dopuštena, blagovremena i izjavljena od strane ovlaštene osobe.
Žalba je neosnovana.
Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim organom, izvedeni su dokazi uvidom u spis predmeta, te je izvršena analiza žalbenih navoda kako slijedi:
Navod Žalioca da je nepravilno i nezakonito postavljen zahtjev u tački 10. Tenderske dokumentacije i to:
"10. Uslovi za kvalifikaciju"
10.1. Ponuđač je dužan u svrhu dokazivanja lične sposobnosti dokazati da:
a) nije u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran";

kao i dokaz naveden u tački 10.1.2 a) Tenderske dokumentcije koji glasi:
"Kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je u roku od 5 dana od dana kada to od njega zatraži Ugovorni organ, dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u tački 10.1 Tenderske dokumentacije ne odnose na njega:
- uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca. "
je neosnovan jer je Ugovorni organ u skladu sa članom 45. Zakona o javnim nabavkama postavio zahtjev, odnosno u tački 10.1.2 a) Tenderske dokumentacije **cititirana je zakonska odredba - član 45. stav (2) tačka a)** *"uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca"*, te je **neistinit navod žalioca daje ugovorni organ postupio suprotno Zakonu o javnim nabavkama.**
Opće poznata je činjenica koji je organ nadležan za izdavanje uvjerenja kojim se dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca. U prilogu ovoj tvrdnji navodimo činjenicu da ponuđači uredno dostavljaju tražena uvjerenja izdata od nadležnih sudova (Sud BiH i sud prema sjedištu pravnog lica). U vezi s navedenim, napominjemo da je Žalilac u ranijim postupcima javne nabavke "Izgradnja dječijih igrališta u MZ Otes, ul.Terovića i MZ Donji Kotorac, ul. Tuneli" koja je provedena u 2021.g. i "Sanacija dječijeg igrališta u ul. Ramiza Jašara MZ Lužani" koja je provedena u 2022.g., znao za obavezu kumulativnog dostavljanja uvjerenja od Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica te je ista, uredno, bez primjedbi, dostavio. Ugovorni organ je postupio zakonito jer je u skladu sa članom 2. stav (1) tačka 3) podtačka d) Zakona o

javnim nabavkama i članom 2. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda postavio zahtjev u Tenderskoj dokumentaciji koji sadrži jasne i odgovarajuće informacije u odnosu na postupak dodjele ugovora, odnosno sadrži sve potrebne podatke koji privrednom subjektu omogućuju izradu zahtjeva za učešće i/ili ponude.
Navod Žalioca da tenderska dokumentacija sadrži nepravilan i nezakonit zahtjev kojim Ugovorni organ ograničava broj Potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora **je neosnovan** iz razloga što je **članom 44. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisano:**
"Minimum kvalifikacionih uslova koje ugovorni organ odredi za kandidate/ponuđače, kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.",
a članom 7. stav (4) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je propisano:
" *Ako ugovorni organ od kandidata/ponuđača kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uslov:*

b)-srazmjeran predmetu nabavke, odnosno lotu, u slijedećim slučajevima:

1) kada se traži dokaz o izvršenju jednog ugovora, ako njegov iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota;
2) kada se traži dokaz o izvršenju više ugovora, ako njihov zbirni iznos ***nije viši od procijenjene vrijednosti nabavke,*** *odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota."*
Iz navedene zakonske odredbe i Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda je jasno da **uslov** koji je ugovorni organ postavio u tački **10.4** Tenderske dokumentacije a koji glasi:
"Što se *tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, dobavljači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:*
Uspješno iskustvo u realizaciji do tri ugovora, u posljednih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a);"
je u skladu sa navedenim propisima, jer ugovorni organ nije tražio dokaz o izvršenju ugovora veći od procijenjene vrijednosti predmetne nabavke koja iznosi 375.000,00 KM bez PDV-a. Na osnovu navedenog Ugovorni organ nije postupio diskriminatorno niti na štetu konkurentnosti te je uslove postavio jasno i precizno.
Žalilac ,dalje, u žalbi navodi da Ugovorni organ neće prihvatiti potvrde koje je izdala druga ugovorna strana nego da to isključivo mora biti investitor, pozivajući se na postavljeno pitanje i dati odgovor na Portalu javnih nabavki.

Ponuđač je, radi pojašnjenja, u istom pitanju naveo i činjenicu angažmana specijalizovanih firmi za ugradnju dječijeg i sportskog mobilijara kao podizvođača radova.
U kontekstu posmatranja ponuđača kao podugovarača radova, ugovorni organ je dao odgovor na Portalu javnih nabavki shodno stavu Ureda za razmatranje žalbi koji je iskazan u Rješenju broj: JN2- 03-07-1-2984-9/21 od 18.11.2021., u kojem se, između ostalog navodi".... *ovaj organ cijeni da je jedina ugovorena strana kao naručilac posla, kao jedina relevantna strana koja može potvrditi da je ugovor i uspješno realizovan, svako drugo prihvatanje potvrda od izdavaoca, nije nužno i potvrda uspješno okončanog posla* ''
U istom Rješenju se navodi:
... dakle, Zakon jasno propisuje da, ukoliko Ugovorni organ zahtjeva dokaz o uredno izvršenim ugovorima, taj se dokaz podnosi u formi spiska izvršenih ugovora uz potvrdu koju daje druga ugovorna strana. .. u ovom kontekstu se nikako ne može tumačiti drugom ugovornom stranom onaj ko je pobjednik u postupku konkretne javne nabavke, naprotiv, taj isti pobjednik je ista strana kao i njegov angažovani partner 'podizvođač" za koga mora da zna "druga ugovorna strana-odnosno Ugovorni organ", koji je tu istu predmetnu nabavku inicirao i provodi je po pravilima i procedurama jedinog, mogućeg postupka koji je propisan i uređen Zakonom o javnim nabavkama."
Dalje, u prilog ovoj činjenici govori norma iz člana 73. ZJN-a (Podugovaranje):
(6) Ugovorni organ ne može zabraniti podugovaranje, ali može tražiti od kandidata/ponuđača da se izjasni da li namjerava dio ugovora podugovaranjem prenijeti na treće strane.
(7) Ako se kandidat/ponuđač izjasni da namjerava dio ugovora podugovaranjem prenijeti na treće strane, ugovorni organ dužan je u ugovor o javnoj nabavci unijeti tu odredbu kao osnov za zaključivanje podugovora između izabranog ponuđača i podugovarača.
(8) ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor neće sklapati podugovor ni o jednom bitnom dijelu ugovora bez prethodnog pismenog odobrenja ugovornog organa...
Na osnovu naprijed citiranih zakonskih normi, jasno i nedvosmisleno se može utvrditi šta to predstavlja jedinstveni pravni posao u kontekstu normi ZJN-a, te tko su ugovorne strane u istom, odnosno ko je "druga ugovorna strana", (a to nikako nepodrazumjeva „obični" ugovorni odnos, koji je isključivo regulisan Zakonom o obligacionim odnosima, bez dodatne primjene Lex specialis ZJN-a) koja je bila dužna da ocjeni povjereni posao izvođaču ili podizvođaču, odnosno koja je jedina relevantna da izda potvrdu, u kojoj će potvrditi uspješnost ili neuspješnost izvršenih poslova."
Na osnovu navedenog može se jasno zaključiti da je ugovorni organ ispravno postupio kad je dao odgovor u kontekstu podugovaranja, ko može izdati potvrdu o uredno izvršenim radovima. Ne vidimo ništa sporno, ako je Žalilac djelovao kao podizvođač, da obezbjedi navedene potvrde od druge ugovorne strane koja je inicirala nabavku radova i koja je morala biti upoznata sa činjenicom da je glavni izvođač radova angažovao podizvođača.
Analizom žalbenih navoda i nakon utvrđivanja svih činjenica i uvidom u pribavljene dokaze, utvrdili smo da je žalba neosnovana.

S obzirom na izloženo, predlažemo da Ured za razmatranje žalbi, nakon provedenog postupka, predmetnu žalbu, u skladu sa članom 111. stav (1), tačka c) Zakona o javnim nabavkama, odbije kao neosnovanu.

Sukladno članku 94. stavak (3) ZJN, žalitelj u Odgovoru na izjašnjenje ugovornog tijela navodi sljedeće:

U odnosu na Izjašnjenje UO, Žalitelj se očituje, a kako slijedi.

1. Ugovorni organ je prvi žalbeni navod posve paušalno i arbitrarno ocijenio neosnovanim - a da istovremeno priznaje propuste u TD na koje je ukazala Žalba, ignorišući Mišljenje Agencije za javne nabavke, Ureda za razmatranje žalbi, ali i praksu zauzetu u Presudama Suda Bosne i Hercegovine - što sve Izjašnjenje čini neargumentovanim, nepotkrijepljenim i paušalnim.

Ugovorni organ u Izjašnjenju u prvom dijelu citira sporne dijelove Tenderske dokumentacije u kojima ne spori da nije eksplicite navedeno da se mora dostaviti Uvjerenje Suda Bosne i Hercegovine prema članu 45. stav (2) tačka a) ZJN.

Nadalje, obrazlaže svoj stav zašto smatra daje žalbeni navod neosnovan, pa navodi *„(...) Uprilog ovoj tvrdnji navodimo činjenicu da ponuđači uredno dostavljaju tražena uvjerenja izdata od nadležnih sudova (...) napominjemo daje Žalilac u ranijim postupcima javne nabavke (...) koja je provedena 2021. g. i (...) koja je provedena u 2022. g., znao za obavezu kumulativnog dostavljanja uvjerenja SudaBiH isudaprema sjedištu pravnog lica te je ista, uredno, bez primjedbi, dostavio (...).“*

Ovakvo obrazloženje u Izjašnjenju - osim paušalnog, ničim potkrijepljenog navođenja „nekih“ postupaka, gdje navodno učesnici dostavljaju kumulativno uvjerenja (...) da je navodno Žalitelj bez primjedbi dostavljao... prvoredno je učinjeno u namjeri dezavuisanja učesnika u postupku, i odvlačenja pažnje sa suštine žalbenog navoda.

Kao prvo, Žalitelj akcentovano navodi riječ „navodno“ - iz razloga jer Ugovorni organ samo paušalno ističe navode u obrazloženju - koje **ničim ne potkrijepljuje.** Zakon o javnim nabavkama ne poznaje standard *„vjerovanja na* riječ“, tako da Ugovorni sam sebe dovodi u situaciju postupanja suprotno članu 102. stav (2) ZJN - jer svoje navode ničim ne dokazuje.

Osim toga, Ured za razmatranje žalbi, prema članu 104. ZJN nije dužan da se bavi prethodno utvrđenim činjeničnim i pravnim stanjem **u istom** postupku javne nabavke, a kamoli da se bavi drugim tenderskim dokumentacijama, da ih izučava, da provjerava, da istražuje šta je to dostavljano...

Sve prethodno navedeno, govori da Ugovorni organ samo naglašava nepravilnost svog postupanja. Ugovorni organ ničim nije oponirao navodima iz žalbe, citiranom Mišljenju Agencije za javne nabavke, stavovima zauzetim u Rješenjim Ureda za razmatranje žalbi, te stavovima Suda Bosne i Hercegovine, to se Izjašnjenje javlja krajnje subjektivnim i arbitrarnim tumačenjem.

Međutim, Žalitelj i na ovakvo Izjašnjenje smatra nužnim istaći i sledeće.

Navodi da je *Žalilac u ranijim postupcima javne nabavke(...) znao za obavezu kumulativnog dostavljanja uvjerenja* - nije niti može biti argumentacija za odbijanje žalbenog navoda kao neosnovanog.

Koliko je pogrešno i nepravilno rezonovanje Ugovornog organa govori i sledeća činjenica. Znanje jednog ponuđača da se moraju kumulativno dostaviti Uvjerenja, ne znači da će se postupak javne nabavke provesti na zakonit način.

Pravni interes Žalitelja, ogleda se u tome da se ne dovede u situaciju da pojedini ponuđači budu / ne budu uvedeni u e-Aukciju, pa da se naknadno javi pitanje da li su isti bili upoznati sa činjenicom da moraju kumulativno dostaviti uvjerenja... U takvoj situaciji, Žalitelj kada bi hipotetički bio izabran kao najpovoljniji, ponuđač koji nije dostavio Uvjerenje Suda BiH i radi toga nije uveden u e-Aukciju bi izjavio žalbu kojom bi ukazao da to nije ni traženo TD, to bi se dovela u pitanje zakonitost kompletnog postupka, što bi potencijalno dovelo do poništenja postupka u cjelini.
O tome je već odlučivao i takav stav zauzeo i Sud BiH u Presudi br. Si 3 U 3 036665 20 U od 11.01.2022. godine, koji se i na ovom mjestu citira:
„(...) ovo vijeće cijeni da je osnovan prigovor iz tužbe da je ugovorni organ morao postaviti jasan uslov u tenderskom dokumentu te tako postavljenim uslovom dati do znanja ponuđačima da u skladu sa članom 45. Zakona, pored nadležnog suda prema svome sjedištu ponuđači su dužni i dostaviti uvjerenje izdato od strane Suda BiH. Dakle, ***ako ugovorni organ u tenderskom dokumentu ne postavi jasan zahtjev te navede J. uvjerenje Suda BiH", dolazi u situaciju kada mnogi ponuđači neće ni dostaviti to uvjerenje u svojim ponudama što dalje vodi do odugovlačenja postupaka javnih nabavki zbog izjavljivanja žalbi. S tim u vezi ovo vijeće napominje da bi radi pravilne primjene akta Suda BiH koji je dostavljen Agenciji za javne nabavke, svi ugovorni organi trebali jasno postaviti zahtjev koji se odnosi na odredbu člana 45. stav 1. Zakona o javnim nabavkama BiH."***
Na ovom mjestu valja ukazati i podsjetiti na najnoviju praksu Ureda za razmatranje žalbi Filijala Mostar koji je rješavajući po identičnom pitanju, zauzeo stav u Rješenju br. JN2-03-07-1-398-8/22 od **10.03.2022. godine,** a koji glasi:
„Na *osnovu svega utvrđenog, ovaj organ zaključuje da je u skladu sa članom 53. stav (4) ZJN-a i članom 2. stav (1) i člana 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, te u skladu sa zvaničnim stavom Agencije za javne nabavke BiH, praksom Suda BiH i Ureda za razmatranje žalbi BiH, neophodno propisati tenderskom dokumentacijom jasne i detaljne informacije koje se u predmetnom smislu odnose, na* ***propisivanje dostavljanja dokaza*** *„..da svaki kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuđačau, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca, te s tim u vezi,* ***ovaj organ žalbeni navod ocjenjuje osnovanim.***"
Naravno, važnost konzistentnosti i pridržavanja zauzete prakse predstavlja jedan od uslova stvaranja pravne sigurnosti koja daje izvjesnost ponuđačima - jednakog postupanja u istim uslovima, a čime se ostvaruje i osigurava princip vladavine prava.[1]
Imajući u vidu sve prethodno navedeno, nesporno se javlja osnovanim žalbeni navod, te isti valja usvojiti, Tendersku dokumentaciju izmjeniti, a kako bi se postupak javne nabavke nastavio u skladu sa jasnim i predvidivim uslovima za sve ponuđače.
Drugi žalbeni navod Ugovorni organ je posve nepravilno i nezakonito ocijenio neosnovanim, a da je pri tom apsolutno izostala primjena materijalnih propisa koji se odnose na predmetnu oblast, pa se Izjašnjenje javlja posve paušalnim, svojevoljnim i arbitrarnim - a što je nedopustivo.
Žalba je precizno, jasno i nedvosmisleno ukazala na nepravilnost Tenderske dokumentacije da je Tačkom 10.4, podtačka. a) Ugovorni organ postavio sledeći nepravilan zahtjev:
10.4 Što se tiče tehničke i profesionalne sposobnosti, dobavljači trebaju ispuniti slijedeće minimalne uslove:

a) Uspješno iskustvo u realizaciji ***do tri ugovora,*** *u posljednih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabavke, a čija je vrijednost minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog*

[1] **Ustavni sud Bosne i Hercegovine, AP 168/09 od 25.10.2011. godine, Paragraf 31.: (...)** *Međutim, imajući u vidu standarde prava na pravično suđenje, koji su ranije navedeni, Ustavni sud smatra da Okružni sud u osporenoj odluci nije dao obrazloženje svog pravnog stava na način koji bi zadovoljio navedene standarde člana 6. stav 1. Evropske konvencije, koje bi naročito jasno i razložno ukazalo na to zbog čega se u osporenoj odluci usvaja drugačiji pravni stav od onog koji je isti sud usvojio u parničnom postupku o istom pravnom pitanju. Ovakav propust vodi kršenju principa pravne sigurnosti koja je, kako je to Ustavni sud i ranije ukazao u svojoj jurisprudenciji, neodvojiv element principa vladavine prava koji je ugrađen u same temelje prava na pravično suđenje iz člana 6. Evropske konvencije. Stoga,* ***različito pravno tumačenje u istim slučajevima, naročito ako nije jasno i razložno obrazloženo na način koji bi zadovoljio zahtjeve navedenog člana, narušava pravnu sigurnost, a time i princip vladavine prava iz člana I/2. Ustava Bosne i Hercegovine, te samu suštinu prava napravimo suđenje*** *(vidi Odluku broj AP 2478/06, op. cit., stav 25). ugovora vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a);"*

Žalbeni navod je precizno, detaljno i iscrpno ukazao na nepravilnost koja se ogleda u **fiksiranju broja izvršenih ugovora** ***„do tri ugovora"*** kojim se dokazuje tehnička i profesionalna sposobnost. Žalba je ukazala da Ugovorni organ nema zakonskog osnova da broj ugovora ograničava *„do tri ugovora"*, jer je takav uslov u direktnoj suprotnosti sa članom 7. stav (4) tačka b) alinjea 1) i 2) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda.

Naime, istom odredbom je ostavljena mogućnost određivanja **jednog ugovora** čija vrijednost ne prelazi procijenjenu vrijednost javne nabavke, ili **više ugovora** čiii zbir ne prelazi procijenjenu vrijednost javne nabavke.

Dakle, Ugovornom organu je ostavljena mogućnost da se odluči da zahtjeva (1) jedan ugovor ili (2) više ugovora (bez konkretizovanja broja ugovora).

U Izjašnjenju, Ugovorni organ faktički nije ni oponirao navodu iz žalbe, a svoj pokušaj dezavuisanja učesnika u postupku pokušava odvesti u smjeru da su tražene potvrde u vrijednosti od 300.000,00 KM a da *„(...) ugovorni nije tražio dokaz o izvršenju ugovora veći od procijenjene vrijednosti predmetne nabavke koja iznosi 375.000,00 KM (...)"* - što nije ni bio žalbeni navod, nego je žalbeni navod isključivo bio **da je Ugovorni organ u TD mogao tražiti više ugovora, ali ne ograničavati *„do tri ugovora"***

U prilog navedenom govori i najnovija praksa Ureda za razmatranje žalbi Filijala Mostar, koji je rješavao u identičnoj situaciji, gdje je zauzet stav u Rješenju br. JN2-03-07-1-84-8/22 od **03.02.2022. godine,** a koji glasi:

„U kontekstu prvog žalbenog navoda kojim se osporava točka 3 alineja a) Odjeljka C TD i utvrđenog činjeničnog stanja, nespornim je zaključeno da je ugovorno tijelo u predmetnoj tenderskoj dokumentaciji za javnu nabavu procijenjene vrijednosti 68.376,00 KM bez PDV-a u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti propisalo ***uspješno iskustvo u realizaciji dva uredno izvršena ugovora*** *čiji je predmet nabave isti ili sličan predmetu nabave, a čiji zbir procijenjene vrijednosti je minimalno jednaka iznosu procijenjene vrijednosti predmetne nabave u posljednje dvije godine, dok je kao dokaz tražen spisak o izvršenim ugovorima u posljednje dvije godine, uz potvrdu koju izdaje druga ugovorna strana, uz pregled dva uspješno izvršena ugovora čiji zbir procijenjene vrijednosti je u minimalnom iznosu procijenjene vrijednosti predmeta*

nabavke. Po stavu ovog vijeća, propisani uvjet nije u skladu sa odredbom članka 7. stavak (4) točka b) alineja 2 Naputka jer je tražen dokaz 0 izvršenju dva ugovora, a navedena odredba propisuje da se može tražiti više ugovora čiji zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave. ***Ograničavanjem na dva ugovora,*** *kako je propisano u predmetnoj TD.* ***ugovorno tijelo je ograničilo konkurenciju,*** *a ne otvorilo konkurenciju, kako to proizvoljno navodi u svom izjašnjenju,* ***jer je podzakonskom odredbom odnosno člankom 7. stavak (4) točka b) alineja 2) Naputka propisano da se može tražiti više ugovora, ali ista odredba niie ograničila na dva, tri, četiri ili pet, itd'. ugovora.*** *Dakle,* ***ugovorno tijelo je u TD moglo tražiti više ugovora, ali ne ograničavati na dva,*** *ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave i takva odredba bi bila u skladu sa odredbom članka 7. stavak (4) točka b) alineja 2) Naputka i tako postavljeni uvjet bi se u smislu prednje navedene odredbe Naputka smatrao srazmjemo predmetu nabave. Prema tome, propisani uvjet iz TD je, po stavu ovog vijeća, u suprotnosti sa gore navedenom odredbom Naputka, zbog čega se ovaj navod utvrđuje kao* ***osnovan.***"

Treći žalbeni navod Ugovorni organ ocjenjuje neosnovanim, a da pri tome posve pogrešno tumači zakonske odredbe, poziva se na rješenja koja nisu u vezi sa žalbenim navodom, ali istovremeno zapada u kontradiktornost sopstvenih uslova kako iz Tenderske dokumentacije tako i odgovora koje je dao na Portalu javnih nabavki - a koji kao pojašnjenja čine sastavni dio TD.

Na konkretan žalbeni navod, Ugovorni organ daje širok odgovor kojim se udaljava od suštine žalbenog navoda.

U teoretisanju se poziva na rješenje Ureda za razmatranje žalbi, pa pokušava osporiti i sam Zakon o javnim nabavkama - nudeći svoje tumačenje šta je „druga ugovorna strana".

Prema stavu Ugovornog organa, druga ugovorna strana se vezuje isključivo za ugovorni organ (prema ZJN) ili član 73. ZJN - podugovaranje, a da su isključeni svi drugi oblici kada se kao **druga ugovorna strana** javlja privredni subjekt. (!?)

Potvrda koju izdaje druga ugovorna strana ni na koji način nije uslovljeno da mora biti od ugovornog organa, niti da ista mora proizlaziti iz podugovaranja iz člana 73. Zakona o javnim nabavkama, samim tim nema mjesta na pozivanje na član 73. ZJN (Podugovaranje).

Kompletno izjašnjenje UO vezuje za Podugovaranje, ne ostavljajući mogućnost da se dostavi Potvrda druge ugovorne strane koja nije „ugovorni organ" koji je obveznik primjene ZJN.

Na takav način, potvrda izdata od pravnog lica koji nije subjekt na koji se ne primjenjuje Zakon o javnim nabavkama - dakle gdje nije ni bilo mjesta primjeni odredbi ZJN kao zakona *lex specialis,* samim tim ni odredbe člana 73. ZJN, ne bi bila prihvatljiva za Ugovorni organ - što je *nonsens.*

Ugovorni organ ovakvim Izjašnjenjem nije doveo u pitanje osnovanost žalbe i žalbenih navoda.

Žalitelj u cijelosti ostaje kod svih navoda istaknutih u žalbi od 22.04.2022. godine.

Imajući u vidu sve naprijed navedeno, ostajemo kod prijedloga i zahtjeva iz Žalbe, te predlažemo da Ured za razmatranje žalbi u skladu sa članom 111. Zakona o javnim nabavkama BiH, a u vezi sa članom 230. Zakona o upravnom postupku:

- Usvoji žalbu žalitelja „Flex Invest" doo Sarajevo u potpunosti

Obaveže Ugovorni organ da Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka, za sastav žalbe po adv. punomoćniku u iznosu od 658,12 KM

Žalitelj zahtijeva povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka, u iznosu kojem odredi drugostepeni organ, na osnovu člana 108. stav 6. Zakona o javnim nabavkama.

Ovo tijelo prije nego što se upustilo u meritorno odlučivanje je u skladu s člankom 109. Zakona o javnim nabavama, utvrdilo da je žalba pravovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe.

Pored navedenog ovo tijelo je prije razmatranja žalbe utvrđivalo ispunjenost uvjeta u smislu odredbe članka 105. i članka 108. stavak (3) Zakona o javnim nabavama, te utvrdilo da su ispunjeni uvjeti za postupanje po istoj na način kako definiraju odredbe navedenih članaka Zakona.

Žalba je djelomično utemeljena

Postupajući po žalbi u žalbenom postupku pred ovim tijelom, izvedeni su dokazi na temelju pregleda dostavljenog materijala, te je izvršena analiza svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog tijela i propisani zakonski postupak.

U prvom žalbenom navodu žalitelj ističe da je „ugovorni organ zahtjev iz tačke 10., podtačka 10.1.2. pod a) tenderske dokumentacije, koji se odnosi na dokazivanje lične sposobnosti ponuđača iz člana 45. stav (2) tačka a) Zakona o javnim nabavkama, ...*a kojim je određeno da je kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan dostaviti uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca*....., postavio u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblasti, mišljenju Agencije za javne nabavke, stavu Suda Bosne i Hercegovine, ali i zauzetoj praksi od strane Ureda za razmatranje žalbi.

S tim u vezi, žalitelj je ukazao da se u praksi javilo pitanje nadležnosti suda koji izdaje naprijed navedeno uvjerenje, odnosno da li izdaje isključivo Sud BiH ili mogu i drugi sudovi u Bosni i Hercegovini, te da se Agencija za javne nabave obratila Sudu BiH aktom br.: 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine sa pitanjem: *„Da li je za ispunjenje ovog uslova iz člana 45. stavak (1) tačka a) Zakona, a u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuđač kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica odnosno kandidata/ponuditelja?"*.

Također, citira i obavještenja Suda BiH iz akta od 21.05.2019. godine, *da je u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definisan Jedinstveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravosnažne presude za osuđene za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare i pranja novca. Stoga, neophodno je da Ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji propiše obavezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka*

a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno kandidata/ponuditelja.

O nepravilnosti Tenderske dokumentacije pripremljene na ovakav način, Ured za razmatranje žalbi je zauzeo stav u svojim Rješenjima.

Iz navedenog, prema ukazivanju žalitelja proizlazi da je kandidat/ponuđač dužan dostaviti uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda u nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravomoćna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona.

Kako Ugovorni organ u Tenderskoj dokumentaciji nije propisao obavezu dostavljanja uvjerenja Suda BiH i suda prema sjedištu pravnog lica, to Ugovorni ogran ponuđačima nije dao sve potrebne informacije koje ponuđačima omogućavaju izradu i pripremu ponude, to je posve jasno da je isti postupio suprotno odredbama člana 2. stav (1) tačka d) ZJN i člana 2. stav (1) i člana 3. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda".....

Razmatrajući predmetni žalbeni navod žalitelja, ovo tijelo je uvidom u točku 10.1.1 a) tenderske dokumentacije utvrdilo da je u dijelu osobne sposobnosti ponuditelja iz članka 45. Zakona, zahtijevano od ponuditelja *da dokaže da nije u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran*; dok je točkom 10.1.2 a) tenderske dokumentacije definirano da *kandidat/ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan u roku od 7 dana od dana kada to od njega zatraži Ugovorni organ, kao dokaz* ***dostavi uvjerenje nadležnog suda*** *kojim ponuđač dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca*".

U odnosu na naprijed navedeno, treba prije svega naglasiti da je žalitelj u vezi sa predmetnim pitanjem ispravno ističe nejasnoću o kojem se konkretno nadležnom sudu radi.

Naime, iz točke 10.1.2 a) TD vidljivo je da je ugovorno tijelo propustilo precizirati koji je to nadležni sud mjerodavan za izdavanje uvjerenja *kojim ponuđač dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravomoćna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca.*

Budući da je ugovorno tijelo dužno dati jasne i potpune informacije koje nesmiju ostavljati mogućnost dvostrukog tumačenja kod ponuditelja, jer bi isto imalo za posljedicu različitog shvaćanja što bi se moglo odraziti i na samu pripremu ponude, te moguće naknadno odlučivanje ugovornog tijela o prihvatljivosti dostavljenih dokaza.

Naprijed navedene nedostatke i propuste u pripremi spornog pitanja, u slučaju eventualnog ponovnog raspisivanja predmeta nabave, potrebno je upotpunosti ispraviti u odnosu na pravila i praksu javne nabave, vodeći računa o naprijed navedenim stavovima Suda BiH i Agencije za javne nabave da je u pogledu dokaza iz članka 45. stavak (1) točka a), u vezi sa stavkom (2) točka a) istog članka Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravne osobe, odnosno kandidata/ponuditelja, a sve iz razloga

što nije definiran Jedinstveni registar na razini Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravomoćne presude za osuđene za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevare i pranja novca, te je stoga, neophodno da ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji propiše obvezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi članka 45. stavak (1) točka a), u vezi sa stavkom (2) točka a) iste odredbe Zakona, kumulativno dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravne osobe, odnosno kandidata/ponuditelja. Stoga je navod žalitelja utemeljen.

Nadalje, žalitelj ukazuje da tenderska dokumentacija sadrži nepravilan i nezakonit zahtjev, s obzirom da ugovorno tijelo ograničava broj potvrda o uspješnoj realizaciji ugovora, a što nema utemeljenja u ZJN, zauzetoj praksi URŽ, s obzirom da ugovornom tijelu nije ostavljeno na volju da fiksira i određuje broj ugovora koje traži, te je kao takav diskriminatoran, a na veliku štetu konkurentnosti, jer utječe na sužavanje konkurencije što za posljedicu ima neefikasno trošenje javnih sredstava.

Razmatrajući predmetni žalbeni navod, ovo tijelo je izvršilo uvid u točku 10.4 a) na koju se poziva žalitelj, gdje je utvrđeno da je istom zahtjevano uspješno iskustvo u realizaciji **do tri ugovora**, u posljednih pet godina, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan onima koji se odnose na predmet javne nabave, a čija je vrijednost minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a (Uspješno iskustvo u realizaciji jednog ugovora vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a, ili uspješno iskustvo u realizaciji dva ili tri ugovora zbirne vrijednosti minimalno 300.000,00 KM bez PDV-a);"

U pogledu navedenog, ovo tijelo napominje da je članom 7. stavak (4) točka a) alineja 2 Naputka za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH", br. 90/14 i 20/15), propisano da ako ugovorno tijelo od ponuditelja kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti traži popis ugovora, smatra se da je uvjet srazmjeran predmetu nabave, odnosno lotu, kada se traži dokaz o izvršenju **više ugovora**, ako njihov zbirni iznos nije viši od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno od procijenjene vrijednosti pojedinog lota.

Dakle, navedenom zakonskom odredbom jasno je propisano kako se dokazuje iskustvo o izvršenim ugovorima, a kao jedan od dokaza navodi se i mogućnost dostavljanja dokaza o izvršenju više ugovora, za koji nesporno nije utvrđen limit u pogledu maksimalnog broja ugovora, kako to ugovorno tijelo u konkretnom slučaju čini, te s tim u vezi napominjemo da je ugovorno tijelo u obvezi pridržavati se zakonskih odredbi, a svako dodatno postroživanje uvjeta u odnosu na zakonske odredbe ne smije usložnjavati postupak, s obzirom da se ponuditeljima treba omogućiti da nesmetano sudjeluju u postupku.

Evidentno je da se ugovorno tijelo nije u pogledu dokaza o izvršenju više ugovora prilagodilo naprijed citiranom članku Naputka, čime je zakompliciralo postupak, zbog čega je navedeno još jedan od razloga poništenja postupka u cijelosti.

U sljedećem žalbenom navodu žalitelj navodi da u ....pogledu tačke 10.4.1 pod a) tenderske dokumentacije („*Ocjena tehničke i profesionalne sposobnosti dobavljača će se izvršiti na osnovu slijedećih dokumenata koje dostave dobavljači: a)lista radova, sa potvrdama izdatim od druge ugovorne strane o uspješno izvršenim glavnim radovima; Potvrda o uredno izvršenim ugovorima*

mora sadržavati sljedeće podatke: naziv i sjedište ugovornih strana ili privrednih subjekata; predmet ugovora; vrijednost ugovora; vrijeme i mjesto izvršenja ugovora; navode o uredno izvršenim ugovorima.);" ugovorni organ neće prihvatiti potvrde koje je izdala druga ugovorna strana, koja nije investitor već glavni izvođač radova, nego da to isključivo mora biti investitor.

U kontekstu predmetnog pitanja, ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu ukazuje da je "druga ugovorna strana", jedina relevantna da ocijeni povjereni posao izvođaču ili podizvođaču i izda potvrdu, u kojoj će potvrditi uspješnost ili neuspješnost izvršenih poslova, te da nije sporno da ukoliko je žalilac djelovao kao podizvođač, obezbjedi navedene potvrde od druge ugovorne strane koja je inicirala nabavku radova i koja je morala biti upoznata sa činjenicom da je glavni izvođač radova angažovao podizvođača.....

Polazeći od same postavke tenderske dokumentacije ovo tijelo nesporno zaključuje da je predmetna točka tenderske dokumentacije definirana u skladu i na način kako to zakon i propisuje.

Dalje, žalitelj kroz pitanja i odgovore na portalu je zahtjevao da ugovorno tijelo bliže odredi što se podrazumijeva pod pojmom „druga ugovorna strana" , ali pri tomu žalitelj jasno upućuje na primjer u smislu da li glavni izvođač može izdati potvrdu podizvođaču. Dakle iz navedenog proizilazi da je žalitelj svoje pitanje usmjerio na točno određeni slučaj.

Na navedeno pitanje ugovorno tijelo daje jasan odgovor:

„Smatramo da ako je neka firma djelovala kao podizvođač, potvrdu o uredno izvršenom ugovoru može izdati Investitor jer Investitor daje saglasnost za podugovaranje. U suštini, potrebno je dokazati vezu između ugovornih strana u osnovnom ugovoru, i ugovornih strana u ugovoru o podugovaranju, i potvrda od Investitora onda neće biti sporna.

Žaliitelj predmetni odgovor spori u smislu termina investitor navodeći da takav termin ne poznaje zakonodavac, međutim žalitelj zanemaruje činjenicu da je žalitelj postavio konkretno pitanje, a to je tko će se smatrati ugovornom stranom, pa s tim u vezi navedeno je i rezultiralo upotrebu termina investitor, dakle isključivo u smislu pojašnjenja druge ugovorene strane.

Dalje, nejasano je ovom tijelu zbog čega je u predmetnom smislu ponuditelj stavljen u neravnopravan položaj kada je u pitanju odnos **naručitelj radova-glavni izvođač-podizvođač**, s obzirom da je institut podugovaranja jasan, te jasno je da svakom ugovoru o podugovaranju **predhodi suglasnost naručitelja radova, te samim time nema smetnji da podizvođač dobije potvrdu od naručitelja radova,** kojeg ugovorno tijelo slovi kao investitor.

Dalje, predmetnu odredbu treba posmatrati u cjelosti, polazeći najprije od samog smisla i svrhe iste, **a to je da se dostavi dokaz o uspješno realiziranim ugovorima**, a jedina relavantna strana koja može potvrditi navedeno jeste ugovorna strana, **tj. strana koja je naručitelj radova.**

Imajući u vidu sve navedeno, ovo tijelo zaključuje da predmetna točka tenderske dokumentacije nije nezakonita, **niti odgovor na pitanje upućuje na diskriminaciju ponuditelja**

koji su eventualno obavljali poslove kao podizvođači, jer nema smetnji da isti pribave potvrde od naručitelja radova. Također, potrebno je naglasiti da u skladu s definiranom točkom tenderske dokumentacije za ugovorno tijelo bit će prihvatljiva svaka potvrda koju izdaje strana, koja je naručitelj predmetnih radova, neovisno da li se radi o subjektima koji su korisnici zakona o javnim nabavama ili ne.

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova sastava žalbe izjavljene po punomićniku/odvjetniku Borisu Mandić iz Istočnog Sarajeva, u iznosu od 658,12 KM. S obzirom na utemeljenost žalbe, usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova žalbe izjavljene po imenovanom odvjetniku u traženom iznosu od 658,12 KM, sukladno članku 105. Zakona o upravnom postupku, primjenom Tar.br.3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata („Službeni glasnik RS" br.68/05).

Na temelju činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, sukladno članku 104. i članku 111. stavak (1) točka d) Zakona o javnim nabavama, ovo tijelo riješilo je žalbu kao u dispozitivu ovog rješenja.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 3.500,00 KM, izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se pokrenuti upravni spor podnošenjem tužbe Sudu BiH u roku od 30 dana od dana prijema rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA
mr.sci. Amar Hadžiomerović

Dostaviti:
- Flex invest d.o.o. Sarajevo, po pun./odvjetniku Borisu Mandić, Istočno Sarajevo
- Općina Ilidža
- evidencija
- a/a