Broj: JN2-03-07-1-1677-8/22
Mostar, 15.07.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar rješavajući žalbu broj NXN-275/22/Ž-2 od 11.06.2022. godine ponuđača "Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupanog po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva, izjavljenu na Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine, u postupku javne nabavke – *Uređenje Turskog parka,* ugovornog organa Grijanje d.o.o. Zenica, na osnovu člana 93. stav (7), člana 104. i člana 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj 39/14) i člana 230. stav (2) Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br. 29/02; 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), na sjednici Vijeća I održanoj 15.07.2022. godine donio je

R J E Š E N J E

1. **Usvaja se** žalba i poništava se Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
2. Usvaja se zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe od 11.06.2022. godine izjavljene po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva u iznosu od 658,12 KM.
3. Obavezuje se ugovorni organ Grijanje d.o.o. Zenica, da žalitelju "Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupanom po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva isplati troškove postupka koji se sastoje od troškova za sastav predmetne žalbe po punomoćniku/advokatu u iznosu od 658,12 KM, u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja.
4. Povrat uplaćene naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršit će se posebnim rješenjem ovog organa.

O B R A Z L O Ž E N J E

Ugovorni organ Grijanje d.o.o. Zenica, (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) je pokrenuo Otvoreni postupak javne nabavke – *Uređenje Turskog parka,* za koji je Obavještenje o nabavci broj 1091-1-3-221-3-22/22 objavljeno je na Portalu javnih nabavki dana 17.05.2022. godine i Ispravka obavještenja o nabavci broj 1091-1-3-221-8-30/22 od 06.06.2022. godine. Na Rješenje broj

7704/22 od 06.06.2022. godine potencijalni ponuđač "Nexen" d.o.o. Banja Luka, zastupan po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva (u daljnjem tekstu: žalitelj) izjavio je žalbu. Ugovorni organ je u skladu s članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama proslijedio žalbu ovom organu, kod koga je zaprimljena dana 22.06.2022. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka izvršena je dana 05.07.2022. godine

Žalitelj u žalbi navodi:

Dana 06.06.2022. godine, zaprimili smo Rješenje br. 7704/22 od 06.06.2022. godine. Nezadovoljan Rješenjem, Žalitelj smatra da je isto doneseno uz povrede pravila postupka i pogrešnu primjenu materijalnih propisa, stoga izjavljuje ovu žalbu.

Dispozitiv pobijanog Rješenja glasi:

‚Žalbu kandidata „Nexen"doo Banja Luka, ul. Kozarska 61b, 78 000 Banja Luka koga zastupa Boris Mandić Advokat iz Istočnog Sarajeva, ul. Karađorđeva broj 10, broj: NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine, USVAJA SE U CIJELOSTI

Ugovorni organ će izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima koji su preuzeli tendersku dokumentaciju i nastaviti sa postupkom javne nabavke. "

Rješenje, u dijelu u kome se žalba usvaja kao osnovana je sasvim u redu!

Međutim, nepravilnost i nezakonitost pobijanog Rješenja ogleda se u dijelu u kome se uopšte ne rješava o svim zahtjevima iz žalbe - troškovima za sastav žalbe po adv okatu 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 27.05.2022. godine izjavio Žalbu na Tendersku dokumentaciju broj 05/22 od maja 2022 godine, u kojoj je ukazano na kršenje Zakona o javnim nabavkama, i podzakonskih akata koji uređuju predmetnu oblast.

Dokaz: Žalba br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine

Rješavajući po žalbi, Ugovorni organ je našao osnovanim jedan žalbeni navod, 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 Rješenja, što je suprotno članu 100. stav (3) ZJN, ali je takođe 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.

1. Ugovorni organ dispozitivom pobijanog Rješenja na vrlo nejasan način navodi „Ugovorni organ će izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima koji su preuzeli

tendersku dokumentaciju i nastaviti sa postupkom javne nabavke..", čime je postupio direktno suprotno odredbi člana 100. stav (3) ZJN budući da ostavlja tzv. „odgodni uslov".

Pobijano Rješenje je sačinjeno 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 da će „Ugovorni organ [će] izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima koji su preuzeli tendersku dokumentaciju i nastaviti sa postupkom javne nabavke./'

S tim u vezi, ostavljanje odgodnog uslova u Rješenju je nepravilno u odnosu na usvojeni žalbeni navod inicijalne Žalbe Žalitelja br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. 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 kadu se mora voditi računa o tome da li se radi u 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 Rješenja - kao izvršnim dijelom odluke, a ne da ostavlja naknadne i odgodile uslove da će se u budućnosti nešto mijenjati.

Ured za razmatranje žalbi je već odlučivao u identičnim situacijama kada su ugovorni organi nepravilno i nezakonito ostavljali odgodili uslov, pa je i u novijoj praksi u Rješenju br. JN2-03-07-1- 2662-8/21 od 21.10.2021. godine zauzet sljedeći stav:

„Uvidom u predmetni spis ovo tijelo je utvrdilo kako je ugovorno tijelo 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 NXN-158/21 /Ž od 10.09.2021. godine, koju je ugovorno tijelo 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:

„ Usvaja se Žalba ponuditelja ‚Nexen" d.o.o. Banja Luka 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, ugovorno tijelo, razmatrajući žalbu, može utvrditi da je ona djelomično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, poduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje stavili izvan snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem, ili poništiti postupak javne nabave, te o tome obavijestiti sudionike u postupku 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 ugovorno tijelo nije postupilo sukladno istoj budući da nije iznesene navode žalitelja klasificiralo, odnosno utvrdilo osnovanost istih, te nije postojeću TD stavilo izvan snage ili zamijenilo drugom odlukom ili rješenjem, odnosno nije poduzeo činjenje koje je posljedica usvojene žalbe žalitelja od 10.092021. godine. Ugovorno tijelo 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. Po mišljenju ovog tijela, ugovorno tijelo je postupilo suprotno naprijed navedenoj zakonskoj normi, te se.ovaj žalbeni navod usvaja kao osnovan."

Imajući u vidu nepravilnost pobijanog Rješenja, to isto 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 takvu ispravku.

S tim u vezi, žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan, i naložiti Ugovornom organu da donese Rješenje u skladu sa zakonom i zahtjevima iz žalbe u odnosu na usvojeni žalbeni navod inicijalne Žalbe Žalitelja br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine.

2. Ugovorni organ Rješenjem nije riješio o svim postavljenim zahtjevima žalitelja iz žalbe br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. 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.

Dokaz: Žalba br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine, Rješenje Ugovornog organa br. 7704/22 od 06.06.2022. godine

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 tokupostupka 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, navest će se da će se o troškovima donijeti poseban zaključak."

Pobijano Rješenje ne sadrži ništa od navedenog.

U dispozitivu Rješenja koje je UO usvojio kao osnovanu žalbu nije odlučeno o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe br. NXN-275/22/Z od 27.05.2022. 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. S1 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 restriktivni 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 je 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.

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-275/22/Ž od 27.05.2022. 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 (Sl. 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. stav3. Zakona o javnim nabavkama BiH: Usvoji žalbu žalitelja „Nexen" d.o.o. Banja Luka u potpunosti,

Poništi Rješenje br. 7704/22 od 06.06.2022. godine u pobijanom dijelu

Izvrši izmjenu tenderske dokumentacije br. 05/22 od maja 2022. godine

Nastavi postupak javne nabavke sa izmijenjenom tenderskom dokumentacijom

Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine u iznosu od 658,12 KM

Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku ove Žalbe br. NXN-275/22/Ž - 2 od 11.06.2022. godine u iznosu od 658,12 KM,

Ukupno 1.316,24 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 organu da Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku br. NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine u iznosu od 658,12 KM, za sastav ove žalbe po adv. punomoćniku br. NXN-275/22/Ž - 2 od 11.06.2022. godine u iznosu od 658,12 KM, ukupno 1.316,24 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.

Ugovorni organ je dostavio ovom organu izjašnjenje o navodima žalbe i dokumentaciju u vezi s predmetnim postupkom javne nabavke. Smatra da je žalba neosnovana i u svom izjašnjenju navodi sljedeće:

Dana 06.06.2022. godine, postupajući po Žalbi Žalitelja broj: NXN-275/22/Ž od 31.05.2022. godine, Ugovorni organ donio je Rješenje čija izreka glasi: Žalba kandidata „Nexen" d.o.o. Banja Luka, ul. Kozarska 61b, 78000 Banja Luka koga zastupa Boris Mandić Advokat iz Istočnog Sarajeva, ul. Karađorđeva broj 10. broj: NXN- 275/22/Ž od 27.05.2022. godine, USVAJA SE U CIJELOSTI.

Prilog: Rješenje Ugovornog organa, broj: 7704/22 od 06.06.2022. godine

Istog dana, dakle 06.06.2022. godine, Ugovorni organ je izmijenio tendersku dokumentaciju i objavio je na portalu www.ejn.gov.ba broj Obavještenja o nabavci: 1091-1-3-221-8-30/22 i nastavio sa postupkom javne nabavke. Izmjenu tenderske dokumentacije žalitelj je preuzeo sa portala, dana 06.06.2022. godine.

Prilog: - Obavještenje o nabavci: 1091-1-3-221-8-30/22 od 06.06.2022. godine - Izvještaj o preuzimanju TD od strane ponuđača

Dana 13.06.2022. godine, Ugovorni organ zaprimio je Žalbu broj: NXN-275/22/Ž-2 od 11.06.2022. godine koju je žalitelj izjavio na Rješenje Ugovornog organa, broj: 7704/22 od 06.06.2022. godine.

Prilog: Žalbu broj: NXN-275/22/Ž-2 od 11.06.2022. godine koju je žalitelj izjavio na Rješenje Ugovornog organa, broj: 7704/22 od 06.06.2022. godine.

Dana 17.06.2022. godine do 10,30 sati zaprimljene su ponude ponuđača, kako slijedi:

1. FLEX INVEST d.o.o. Sarajevo, broj protokola: 8397/22, ponuda zaprimljena u 7,55 sati,

2. Konzorcij Pulmont d.o.o. Zenica i AGI d.o.o. Konjic, broj protokola: 8402/22, ponuda zaprimljena u 9,13 sati,

3. Špic Beton d.o.o. Zenica, broj protokola: 8404/22, ponuda zaprimljena u 9,45 sati.

Prilog: Zapisnik o zaprimanju ponuda, broj: 8400/22 od 17.06.2022. godine.

Dana 17.06.2022. godine Ugovorni organ donio Rješenje broj: 8438/22 kojim se odgađa postupak nabavke do okončanja postupka po žalbi pred URŽ-om.

Prilog: Rješenje Ugovornog organa broj: 8438/22 od 17.06.2022. godine.

Neosnovani su navodi žalitelja da je pobijano Rješenje sačinjeno suprotno članom 100. stav 3) ZJN. kada se iz činjeničnog stanja i postupanja Ugovornog organa može izvesti zaključak da je Ugovorni organ u potpunosti pravilno primijenio član 100. stav 3. ZJN.

Članom 100. stav 3) ZJN propisano je: "Ako je žalba blagovremena, dopuštena i uložena od ovlaštene osobe, ugovorni organ, razmatrajući žalbu, može utvrditi da je ona djelomično ili u cijelosti osnovana i svojim rješenjem ispraviti radnju, poduzeti činjenje ili može postojeću odluku ili rješenje staviti van snage i zamijeniti je drugom odlukom ili rješenjem, ili poništiti postupak javne nabave, te o tome obavijestiti učesnike u postupku javne nabavke na način određen ovim Zakonom u roku od pet dana od dana prijema žalbe."

Dakle, u postupku po žalbi kod Ugovornog organa, ugovorni organ je u skladu sa svojim nadležnostima i članom 100. stav 3. ZJN utvrdio da je: žalba žalitelja blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, u cijelosti osnovana, izmijenio tendersku dokumentaciju i obavijestio sve učesnike u postupku u roku od 5 dana od dana prijema žalbe.

Zakon o javnim nabavkama jasno propisuje postupak javne nabavke i postupanje Ugovornih organa, i samo u članu 43. ZJN kod računanja rokova propisana je obaveza primjene Zakona o upravnom postupku, dok nema odredbe ZJN koja definiše pravo na naknadu troškova postupka učesnicima u postupku javne nabavke po žalbi kod Ugovornog organa, niti je utvrđena nadležnost Ugovornog organa za razmatranje i odlučivanje o zahtjevu za naknadu troškova postupka. Smatramo da bi odlučivanje o troškovima postupka u postupku po žalbi kod Ugovornog organa bilo u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama, tako da Ugovorni organ osnovano nije razmatrao i odlučivao o troškovima Žalitelja kao što i proizilazi iz pobijanog Rješenja.

Supsidijarna primjena Zakona o upravnom postupku propisana je članom 117. ZJN i odnosi se samo u slučajevima postupanja pred URŽ-om.

Smatramo da Žalitelj nema pravo na naknadu troškova i pred URŽ-om jer Ugovorni organ nije povrijedio odredbe ZJN ili podzakonske akte niti je imao troškove za pripremu ponude ili učešća u postupku javne nabavke. Žalitelj nije naveo koji troškovi su mu prouzrokavani i u kom iznosu a što je bio dužan navesti prema članu 119. ZJN stav 1). Žalitelj nema pravo na naknadu troškova ni po članu 119. stav ZJN. Zahtjev Žalitelja za naknadu troškova nije dopušten jer nisu ispunjeni uslovi iz člana 120. stav 2. ZJN koji bi eventualno utvrdili opravdanost i osnovanost istog.

OPREZA RADI, Ugovorni organ smatra da je žalba žalitelja preuranjena, a iz razloga što je, ukoliko ima interes za dodjelu ugovora u predmetnom postupku javne nabavke, prvo trebao u smislu člana 56. ZJN od Ugovornog organa tražiti pisano pojašnjenje TD ili eventualno ispravku

TD, pa tek ukoliko postoji daljnji interes žalitelja za dodjelu ugovora, da izjavi žalbu na TD, što u konkretnom slučaju nije učinio.

Postupanje Žalitelja na navedeni način ima za cilj pribavljanje koristi angažovanom advokatu u vidu advokatskih troškova, a ne naknadu njegovih stvarnih troškova i dodjelu ugovora za predmetnu nabavku što se opet može dovesti u vezu sa povredom opšteg pravnog načela zabrane zloupotrebe prava radi kojih su ustanovljena, jer se u konkretnom slučaju ne radi o zaštiti prava i pravnog interesa Žalitelja, nego je namjera Žalitelja isključivo da zloupotrebom prava na izjavljivanje žalbe angažovani punomoćnik naplati troškove postupka i svi žalbeni navodi su upravljeni u tom pravcu. Navedeno proizilazi iz činjenice da Žalitelj nije dostavio ponudu u ovom postupku nabavke i da nema pravo na naknadu troškova postupka prema članu 119. stav 2. Zakona o javnim nabavkama.

Smatramo potrebnim navesti da je zahtjev Žalitelja za naknadu troškova postupka u iznosu od 1.316,24 KM neosnovan prije svega iz razloga što je isti postavljen nezakonito. ZJN nije utvrdio Žalitelju pravo na naknadu troškova postupka pred Ugovornim organom, tako da Žalitelj neosnovano potražuje iznos od 658,12 KM za sastav Žalbe od 27.05.2022. godine, niti je utvrdio nadležnost Ugovornog organa za odlučivanje o troškovima u postupku. Što se tiče zahtjeva Žalitelja za naknadom troškova postupka po Žalbi od 11.06.2022. godine opreza radi predlažemo da URŽ o istom odluči srazmjerno uspjehu Žalitelja u postupku, odnosno 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.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-1677-4/22 od 27.06.2022. godine dostavio žalitelju izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.

Žalitelj je dostavio odgovor na izjašnjenje ugovornog organa u kojem ističe:

Ugovorni organ Izjašnjenjem ne spori da je propustio sačiniti pravilnu Odluku, što je direktno suprotnu Zakonu o upravnom postupku prepisano, članu 199. stav (2) kojim je propisano:

„(2) Dispozitiv mora biti kratak i određen, a kad je potrebno, može se podijeliti i na više tačaka."

U konkretnom, radi se o neodređenom dispozitivu koji „upućuje na obrazloženje", a obrazloženje nema obavezujući karakter. S tim u vezi, kada bi UO nakon proteka žalbenog roka propustio ispraviti bilo koji dio TD, to bi učesnici u postupku bili lišeni mogućnosti korištenja pravnog lijeka, mogućnosti da se nepravilnosti i nezakonitosti iz TD uklone.

UO bi se jednostavno pozvao da određena posljedica nije utvrđena dispozitivom (kao izvršivim dijelom odluke u upravnom postupku) kao što ne bi bilo utvrđeno nijednim aktom koji ima obavezujući karakter.

Obrazloženje Izjašnjenja u kome se navodi hronologija dešavanja, potom se pogrešno i nepravilno konstatuje u pasusu drugom odozdo stranice druge:

„(...) Dakle, u postupku po žalbi kod Ugovornog organa, ugovorni organ je u skladu sa svojim nadležnostima i članom 100. stav 3. ZJN utvrdio da je: žalba žalitelja blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, u cijelosti osnovana, izmijenio tendersku dokumentaciju i obavijestio sve učesnike u postupku u roku od 5 dana od dana prijema žalbe" ne može konvalidirati nedostatke pobijane Odluke.

U situaciji kada je žalbeni navod, usvojio kao osnovan, ugovorni organ je bio dužan da tu činjenicu konstatuie i utvrdi dispozitivom Odluke - kao izvršivim dijelom odluke, a ne da ostavlja naknadne i odgodne uslove da će se u budućnosti nešto mijenjati navodeći „Ugovorni organ će izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima jer je irelevantno obrazloženje koje je samo dio Odluke u kojem se navodi sve što je vezano za tok upravnog postupka i činjenice na kojima je izveden zaključak na kojem je zasnovana odluka o glavnoj stvari.

Nadalje, nepostojanost ovakvog dispozitiva ogleda se i u tome jer se postavlja logično pitanje - kakva je pravna situacija ukoliko nakon isteka žalbenog roka ugovorni organ ne izvrši izmjenu? Na šta može da ukaže potencijalni ponuđač, kada dispozitivom nije konkretizovana radnja koja obavezuje UO da je preduzme?

Na koncu, UO obrazloženjem Izjašnjenja ni ne spori da dispozitivom pobijane Odluke nije odlučeno jasno i kratko koja je obaveza Ugovornog organa, a dispozitiv predstavlja izvršivi dio rješenje (Odluke)

Ugovorni organ nije opravdao svoje postupanje u pogledu pogrešnog i nepravilnog postupanja kojim je prekršio član 102. Zakona o javnim nabavkama, samim tim nije doveo u pitanje osnovanost predmetnog žalbenog navoda.

Naime, iako se Žalitelj u Žalbi pozvao na noviju praksu, Ureda za razmatranje žalbi, na ovom mjestu se poziva i na najnoviju praksu, nastalu nakon pisanja žalbe.

Da se radi o konzistentnom postupanju Ureda za razmatranje žabi, već utvrđenoj praksi i izgrađenom stavu, govori i najnoviji stav u Rješenju

Ureda za razmatranje žalbi u Rješenju br. JN2-01-07-1-1274-7/22 od 02.06.2022. godine, rješavajući u identičnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, zauzeo sljedeći stav:

„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 dokument aciju."

S obzirom na navedeno, nije sporno da je ugovorni organ nakon što je zaprimio žalbu žalitelja utvrdio da je istu potrebno djelimično 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 rješenjem1'.

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 nije postupio sukladno istoj budući da nije iznesene navode žalitelja klasificiralo, odnosno utvrdilo osnovanost istih, te nije postojeću TD stavilo izvan snage ili zamijenilo drugom, odlukom ili rješenjem, odnosno nije poduzeo činjenice koje je posljedica usvojene žalbe. Ugovorno tijelo 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."

U Izjašnjenju na žalbeni navod Ugovorni organ se ne poziva ni na jednu odredbu bilo kog zakona ili podzakonskog akta, te se postupanje istog javlja nepravilnim i bez uporišta u zakonu.

To nije ni mogao, jer je odredba člana 100. stav (3) ZJN jasna i određena, tako da se Odluka u pobijanom dijelu javlja neobrazloženom, ničim potkrijepljenom - niti dokazima, niti nalazi uporište u materijalnom pravu, pa je evidentno da je Ugovorni organ počinio kršenje osnovnih načela upravnog postupka i to člana 4. Zakona o upravnom postupku BiH - načelo zakonitosti, kao i člana 9. ZoUP BiH - načelo materijalne istine.

S tim u vezi, ovaj žalbeni navod valja usvojiti kao osnovan.

U konačnom, Ugovorni organ nije ni oponirao žalbenim navodima, što je nepravilno, pogrešno i u suprotnosti sa članom 102. stav (2) ZJN.

2. Drugi žalbeni navod Ugovorni organ odbija kao neosnovan, navodeći da „troškove odbija kao neosnovane" međutim gubi iz vida da pobijanom odlukom uopšte nije riješio o zahtjevu za naknadu troškova, tako da Izjašnjenje nije mjesto za ocjenu osnovanosti/neosnovanosti zahtjeva za naknadu troškova, nego je morao utvrditi da li je o istim uopšte odlučivano ili ne - što je propustio, tako da se ovaj žalbeni navod javlja dvostruko osnovanim.

Naime, Žalba je ukazala na nepravilnost pobijane Odluke, da istom nije riješeno o svim navodima iz žalbe, iz razloga jer uopšte nije spomenut zahtjev iz žalbe za naknadu troškova sastava žalbe koja je usvojena kao osnovana.

Koliko je nepravilno i nezakonito postupanje Ugovornog organa prilikom rješavanja po žalbi i sačinjavanja Izjašnjenja, najbolje govori činjenica da se uopšte nije ni bavio žalbenim navodom, jer se suština odnosila da pobijanom Odlukom uopšte nije riješeno o zahtjevu, a svojim Izjašnjenjem se bavi drugom pravnom situacijom „da li je osnovano ili ne zahtijevanje troškova". (!?)

Budući da je UO propustio da se u pobijanoj Odluci bavi navedenim pitanjem, pa se kroz Izjašnjenje ne mogu konvalidirati propusti upravnog akta koji nije sačinjen u skladu sa članom 199., čl. 108. i 105. ZoUP BiH - što UO ni ne spori, nego naprotiv potvrđuje propuste, to se žalbeni navod javlja nespornim među strankama i isti kao takav valja usvojiti.

Iako Žalitelj drži irelevantnim Izjašnjenje Ugovornog organa u pravcu u kome je isto dato - koji se bavi pokušajem dezavuisanja učesnika u postupku, sopstvenim tumačenjem ZJN, ZoUP BiH (...), te dolazi i do odredbe člana 119. i 120. ZJN (...), Žalitelj smatra shodnim opovrgnuti ovakvo obrazloženje Izjašnjenja.

Ugovorni organ pogrešno poziva na odredbe člana 120. i 119. Zakona o javnim nabavkama.

Naime, naveden odredbe se ne odnose na troškove pravnog zastupanja. Zakonom o javnim nabavkama nije regulisano pitanje naknade troškova pravnog zastupanja, pa se u konkretnom ima supsidijamo primijeniti odredba člana 105. Zakona o upravnom postupku.

U prilog navedenom govore mnogobrojne odluke Ureda za razmatranje žalbi, tako u Rješenju br. JN2- 3-07-1-922-8/18 od 02.08.2018. godine URŽ zauzima sljedeći stav:

„U vezi s pozivanjem ugovornog organa na član 119. i 120. Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ ističe da se navedene odredbe ne odnose na troškove pravnog zastupanja, te da Zakonom o javnim nabavkama nije regulirano pitanje naknade troškova pravnog zastupanja, pa se u konkretnom slučaju supsidijamo primjenjuje član 105. Zakona o upravnom postupku."

Stav po navedenom pitanju zauzet je i u novijoj praksi Ureda za razmatranje žalbi npr. u Rješenju br. JN2-03-07-1-2959-7/21 od 24.11.2021. godine, a koji glasi:

Kako je ugovorni organ pokrenuo predmetni postupak javne nabavke i objavilo tendersku dokumentaciju koja je očigledno sadržavala određene nepravilnosti, koje je ugovorni organ ispravio Rješenjem kojim je usvojio žalbu žalitelja izjavljenu na tendersku dokumentaciju, to je ugovorni organ u skladu sa članom 105. stav (2) ZUP-a, žalitelju dužan nadoknaditi troškove za sastav žalbe izjavljene na Tendersku dokumetaciju, što ugovorni organ nije, već je suprotno citiranoj odredbi ZUP-a, odbio zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe. S obzirom da ugovorni organ nije postupio u skladu sa članom 105. stav (2) Zakona o upravnom postupku, koji se supsidijarno primjenjuje u postupcima javnih nabavki na osnovu člana 117. ZJN na sve što nije regulisano odredbama ZJN, a naknada troškova advokatskog zastupanja nije regulisana Zakonom o javnim nabavkama i na iste se supsidijarno primjenjuju odredbe Zakona o upravnom postupku (a ne član 119. i 120. ZJN), ovaj organ navod žalitelja kojim osporava tačku 4. dispozitiva Rješenja, smatra osnovanim.

Da se radi o iskristalisanom stavu Ureda za razmatranje žalbi govori i Rješenje br. JN2-03-07-1-1776- 7/21 od 16.09.2021. godine, a koji glasi:

„Nadalje ovaj organ ističe da je pogrešno pozivanje ugovornog organa na član 119. i 120. Zakona o javnim nabavkama s obzirom da je istim regulisano pitanje naknade troškova u postupku javne nabavke (troškova za pripremu ponude i troškova učešća u postupku javne nabavke) dok istim nije regulisano pitanje naknade advokatskih troškova, te je na iste ugovorni organ dužan supsidijarno primijeniti odredbe ZUP-a."

Evidentno, Ugovorni organ ne spori da pobijanim rješenjem nije riješio o troškovima, što je u konačnom i suština žalbenog navoda koji Izjašnjenjem nije ni osporavan, pa se žalbeni navod javlja nespornim među strankama, te kao takvog isti valja i usvojiti kao osnovan.

Žalitelj u cijelosti ostaje kod svih navoda istaknutih u žalbi od 11.06.2022. godine

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je u skladu s članom 109. Zakona o javnim nabavkama, utvrdio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštene osobe, te da su ispunjeni uslovi za razmatranje žalbe u smislu člana 105. i 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama.

Nakon što je ispitao prethodne pretpostavke, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, izjašnjenje ugovornog organa i propisani zakonski postupak, utvrdio da je žalbu potrebno **usvojiti.**

Žalitelj osporavajući Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine navodi da je rješenje nepravilno i nezakonito, suprotno članu 100. stav (3) ZJN, s obzirom da ugovorni organ istim nije odmah ispravio radnje, niti je naveo ispravke u dispozitivu rješenja, ističući da je ugovorni organ kada je žalbeni navod usvojio bio dužan tu činjenicu da konstatuje i utvrdi dispozitivom rješenja, kao izvršnim dijelom odluke, a ne da ostavlja naknadne i odgodne uslove da će se u budućnosti nešto mijenjati.

S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u pobijano Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine utvrdio da je isto doneseno na osnovu člana 100. stav (3) ZJN.

U dispozitivu Rješenja ugovorni organ je naveo:

Žalba kandidata Nexen d.o.o. Banja Luka koga zastupa Boris Mandić, advokat iz Istočnog Sarajeva broj NXN-275/22/Ž od 27.05.2022. godine, usvaja se u cijelosti. Ugovorni organ će izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima koji su preuzeli tendersku dokumentaciju i nastaviti sa postupkom javne nabavke.

U obrazloženju rješenja ugovorni organ citira žalbene navode žalitelja iz žalbe na tendersku dokumentaciju i konstatuje da je ocijenio da je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica, a cijeneći žalbene navode iznesene u predmetnoj žalbi i dovodeći ih u vezu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama, ugovorni organ smatra da je žalba u cijelosti osnovana, te će izmijeniti tendersku dokumentaciju i istu dostaviti svim ponuđačima koji su preuzeli tendersku dokumentaciju i nastaviti sa postupkom javne nabavke.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 100. stav (3) ZJN propisano:

Ako je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica, ugovorni organ, razmatrajući žalbu, 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, ili poništiti postupak javne nabavke, **te o tome obavijestiti učesnike u postupku javne nabavke na način određen ovim zakonom, u roku od pet dana od dana prijema žalbe.**

Članom 200. stav 2. ZUP-a koji se supsidijarno primjenjuje u postupcima javnih nabavki na osnovu člana 117. ZJN, propisano je da obrazloženje rješenja sadrži: kratko izlaganje zahtjeva stranaka, izvedene dokaze i utvrđeno činjenično stanje, razloge koji su bili odlučujući pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kako je dato u dispozitivu i pravne propise na osnovu kojih je riješena upravna stvar.

Imajući u vidu da u obrazloženja pobijanog rješenja ugovorni organ, osim što citira navode žalitelja i konstatuje da su osnovani, ne navodi koja to odredba (tačka) TD nije usklađena sa Zakonom o javnim nabavkama ili podzakonskim aktima, niti u kojem dijelu (koje tačke TD) **i na koji način** će se iste izmijeniti, odnosno kako glase izmijenjene odredbe tenderske dokumentacije, dakle obrazloženje pobijanog rješenja je bez utvrđenog činjeničnog stanja, bez navedenih razloga koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na rješenje dato u dispozitivu, odnosno iz pobijanog rješenja nije jasno u kojem dijelu se mijenja TD i kako glasi izmjena tenderske dokumentacije, već se u istom u dispozitivu i obrazloženju samo navodi da će se tenderska dokumentacija izmijeniti, to ovaj organ konstatuje da je rješenje suprotno navedenoj odredbi Zakona o upravnom postupku, ali i suprotno članu 100. stav (3) ZJN, s obzirom da ugovorni organ svojim rješenjem nije ispravio radnje i poduzeo činjenje, što jasno nalaže član 100. stav (3) ZJN, odnosno svojim rješenjem nije izvršio izmjene tenderske dokumentacije. Drugim riječima, dispozitiv rješenja treba glasiti da se mijenja tenderska dokumentaciju i u kojem dijelu (koje tačke TD) se mijenjaju, a obrazloženje jasno utvrđeno činjenično stanje i razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na rješenje dato u dispozitivu, odnosno jasno određenje na koji način se mijenja tenderska dokumentacija, odnosno kako glase izmijenjene odredbe tenderske dokumentacije. Stoga, kako ugovorni organ prilikom donošenja rješenja nije postupio u potpunosti u skladu sa članom 100. stav (3) ZJN, s obzirom da svojim rješenjem nije ispravio radnje, odnosno nije ispravio tendersku dokumentaciju, a na osnovu kojeg rješenja bi poduzeo činjenje, odnosno izmjenu tenderske dokumentacije objavio na portalu javnih nabavki na način utvrđen u rješenju, već je suprotno navedenoj zakonskoj odredbi samo naveo da će izmijeniti tendersku dokumentaciju, navod žalitelja se smatra **osnovanim**.

Žalitelj pobija doneseno Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine i iz razloga što istim nije odlučeno o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe na tendersku dokumentaciju, po punomoćniku/advokatu.
S tim u vezi, ovaj organ je uvidom u žalbu žalitelja broj NXN – 275/22/Ž od 27.05.2022. godine izjavljenu na Tendersku dokumentaciju po punomoćniku Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva, utvrdio da je žalitelj tražio naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku/advokatu u iznosu od 658,12 KM.

Ugovorni organ je na osnovu člana 100. stav (3) ZJN donio pobijano Rješenje kojim je usvojio navedenu žalbu žalitelja, ali dispozitivom rješenja nije odlučio o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da je članom 117. Zakona o javnim nabavkama propisana supsidijarna primjena Zakona o upravnom postupku na sve što nije regulisano Zakonom o javnim nabavkama.

Nadalje, članom 199. Zakona o upravnom postupku je propisano da:

(1) Dispozitivom se rješava o predmetu postupka u cijelosti **i o svim zahtjevima stranaka** o kojima u toku postupka nije posebno riješeno.

(3) Dispozitivom se 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, navest će se da će se o njima donijeti poseban zaključak.

Članom 105. stav (2) Zakona o upravnom postupku propisano je 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.

Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje da je ugovorni organ donio Rješenje kojim je usvojio žalbu žalitelja izjavljenu na tendersku dokumentaciju, ovaj organ ističe da je ugovorni organ bio dužan dispozitivom Rješenja odlučiti i o postavljenom zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku/advokatu. Kako ugovorni organ dispozitivom rješenja nije odlučio o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe po punomoćniku/advokatu, niti je u dispozitivu naveo da će o zahtjevu žalitelja odlučiti posebnim zaključkom, a što je suprotno članu 199. stav (1) i (3) ZUP-a, navod žalitelja se smatra **osnovanim.**

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatuje da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe osnovani, zbog čega se žalba usvaja i poništava Rješenje broj 7704/22 od 06.06.2022. godine, te se predmet vraća ugovornom organu na ponovni postupak u kojem će po žalbi žalitelja na Tendersku dokumentaciju donijeti novo rješenje, a sve prema stavovima ovog organa iznesenim u ovom rješenju.

Žalitelj zahtijeva naknadu troškova za sastav žalbe od 11.06.2022. godine po punomoćniku/advokatu Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva u iznosu od 658, 12 KM.

S obzirom da usvaja predmetnu žalbu od 11.06.2022. godine, ovaj organ u skladu sa članom 105. stav (2) Zakona o upravnom postupku, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata RS („Službeni glasnik Republike Srpske" broj 68/05), usvaja i zahtjev žalitelja za naknadom troškova sastava predmetne žalbe od 11.06.2022. godine po advokatu u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u ukupnom iznosu od 112,50 KM i PDV 17% u iznosu od 95, 62 KM, što ukupno iznosi 658,12 KM.

Ovaj organ odlučio je o visini troškova, primjenjujući tarifni broj 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u RS, koji propisuje naknadu u neprocjenjivim predmetima, sastav

žalbe u upravnom postupku, 150 bodova uvećano za 50% za sastav pravnog lijeka i paušal u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS. Ovaj organ odlučio je tako u skladu sa stavom Suda BiH iznesenim u Presudi broj S1 3 U 023495 16 U od 16.3.2018. godine, a potvrđenim u Presudi apelacionog upravnog vijeća Suda BiH broj S1 3 U 023495 18 Uvp.

O zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe od 27.05.2022. godine, ovaj organ nije odlučivao, s obzirom da je predmet vratio ugovornom organu na ponovni postupak, u kojem će o žalbi donijeti novo rješenje, a samim tim odlučiti i o zahtjevu žalitelja za naknadu troškova za sastav žalbe na TD.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.000,00 KM izvršit će se posebnim aktom, a u skladu sa članom 108. stav (7) Zakona o javnim nabavkama i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama i člana 230. stav (2) ZUP-a, ovaj organ riješio je žalbu kao u izreci ovog rješenja.

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

Ilija Ignjatić, dipl.iur.

Dostavljeno:

- Nexen d.o.o. Banja Luka, po punomoćniku
  Borisu Mandiću, advokatu iz Istočnog Sarajeva
- Grijanje d.o.o. Zenica
-evidencija
-a/a