BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-1539-7/22
Мостар, 15.07.2022. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар, рјешавајући по жалби понуђача ХДИ д.о.о. Сарајево број: ЈН-17-145/22 од 31.05.2022. године заступаног по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева, изјављеној на Закључак број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, у поступку јавне набавке – Извођење радова на реконструкцији фасаде и вањске столарије на објекту ЈУ ОШ „Прача“ у Прачи, уговорног органа Министарство за урбанизам, просторно уређење и заштиту околине Босанско – подрињског кантона, на основу члана 93. став (7), члана 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама (“Службени гласник БиХ” број 39/14) и члана 230. став (2) Закона о управном поступку (“Службени гласник БиХ” бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16), на сједници Вијећа II одржаној 15.07.2022. године, донијела је

РЈЕШЕЊЕ

1. Жалба се усваја.
2. Поништава се Закључак број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године и **предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак, у фазу одлучивања по жалби жалиоца број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године**.
3. Усваја се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава предметне жалбе од 31.05.2022. године у износу од 280,80 КМ, док се у преосталом дијелу постављени захтјев жалиоца одбија као неоснован.
4. Обавезује се уговорни орган Министарство за урбанизам, просторно уређење и заштиту околине Босанско – подрињског кантона да жалиоцу ХДИ д.о.о. Сарајево, заступаном по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева исплати износ од 280,80 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог Рјешења.
5. Одбија се захтјев жалиоца ХДИ д.о.о. Сарајево за накнаду трошкова састава жалбе број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године изјављене на тендерску документацију, по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева.
6. О повратy средстава уплаћених на име накнаде за покретање жалбеног поступка овај орган донијет ће посебно рјешење.

Образложење

Уговорни орган Министарство за урбанизам, просторно уређење и заштиту околине Босанско – подрињског кантона (у даљњем тексту: уговорни орган) покренуо је отвореним поступком јавну набавку - Извођење радова на реконструкцији фасаде и вањске столарије на објекту ЈУ ОШ „Прача“ у Прачи, за који је Обавјештење о набавци број: 802-1-3-4-3-4/22 објављено на Порталу јавних набавки дана 16.05.2022. године.

На тендерску документацију предметног поступка јавне набавке понуђач ХДИ д.о.о. Сарајево, заступан по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева изјавио је жалбу број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године, коју је уговорни орган Закључком број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, одбацио из разлога што је изјављена од стране неовлаштеног лица.

На Закључак број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, понуђач ХДИ д.о.о. Сарајево, заступан по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева (у даљњем тексту: жалилац) изјавио је предметну жалбу коју је уговорни орган у складу са чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама прослиједио овом органу код којег је запримљена дана 09.06.2022. године.
Наведена жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка дана 27.06.2022. године.

Жалилац у жалби наводи:
„Уговорни орган је дана 26.05.2022. године донио Закључак број горњи у предметном поступку јавне набавке, а којим Закључком је Уговорни орган одбацио жалбу жалитеља „ХДИ“ д.о.о. Сарајево изјављену на Тендерску документацију бр. 09-11-175-2/22 од мјесеца маја 2022. године као изјављену од стране неовлаштеног лица.

Наиме, Уговорни орган је на страни 1. образложења оспораваног Закључка навео и разлоге доношења оваквог Закључка, па између осталог, наводи и сљедеће:
*„...подносилац жалбе је у прилогу исте доставио **„неовјерену копију пуномоћи"** којом **овлашћује Санела Незирића са адресом ул. Ла Беневоленција 2, 71 000 Сарајево да њега (ХДИ д.о.о. Сарајево) заступа и представља у поступцима јавних набавки пред надлежним органима, као и да предузима све неопходне радње у „наведеном поступку".***
*У предметној пуномоћи **није наведено на који конкретно „наведени поступак" се пуномоћ односи нити је било гдје наведен поступак јавне набавке који проводи Уговорни орган** и на који је изјављена жалба.*
*Обзиром да је **пуномоћ дата у Сарајеву дана 10.02.2021. година, дакле, много раније од покретања поступка јавне набавке на чију је тендер документацију поднесена жалба,** иста се **никако не може односити на тај поступак**, па је из тог разлога закључено да жалба није поднесена од стране овлаштеног лица.“*

Овакав Закључак Уговорног органа је неправилан и незаконит.

Прије свега, жалитељ указује да је неправилна оцјена Уговорног органа када је жалбу жалитеља оцијенио као као изјављену од стране неовлаштеног лица.
Наиме, у погледу разлога за одбацивање жалбе жалитеља из разлога јер је иста, према оцјени Уговорног органа, **изјављена од стране неовлаштеног лица**, сматрамо неправилним и исто оспоравамо, а будући да достављање фотокопије пуномоћи у жалби не може ни у којем случају представљати разлоге за одбацивање жалбе жалитеља.
Наиме, одредбама Закона није прописана обавеза прилагања оригиналне пуномоћи за заступање у поступку јавне набавке приликом улагања жалбе, као нити овјерене фотокопије такве пуномоћи, те је искључиво релеванта чињеница, коју Уговорни орган у образложењу и не спори, а то је да иста садржи све неопходне елементе пуномоћи и то назив даваоца исте, адресу, законског заступника друштва, ознаку за које поступке се даје, као и потпис и печат даваоца пуномоћи.
Управо је и сам Уговорни орган додатно потврдио да је оваква оцјена Уговорног органа којом исти цијени да је жалба изјављена од стране неовлаштеног лица неправилна, а будући да и сам Уговорни орган у образложењу наводи да је достављена пуномоћ у прилогу жалбе жалитеља те од којег датума иста датира, те да истом жалитељ овлашћује адвоката Санела Незирића за заступање у поступцима јавних набавки те подузимање свих неопходних радњи у датом поступку.
Стога се поставља логично питање из којих то објективних разлога Уговорни орган није могао да утврди вјеродостојност овакве исправе, односно да жалба није изјављена од стране овлаштеног лица, како то Уговорни орган наводи у образложењу Закључка ??
Самим тиме, неспорно је да је приложена пуномоћ у жалби жалитеља валидна, а све и да је Уговорни орган посумњао у истинитост и тачност података са исте или захтијевао евентуално достављање пуномоћи у форми оригинала или овјерене копије, исти је могао упутити допис пуномоћнику жалитеља или и самом жалитељу ради провјере наведених података, а све у сегмнету утврђивања испуњења формалних претпоставки за изјављивање саме жалбе.
Супротно томе, Уговорни орган је донио Закључак којим одбацује жалбу жалитеља оспоравајући уредно достављену и валидну пуномоћ уз жалбу, уз додатно образложење неправилне оцјене Уговорног органа да је иста, прије свега, дата у Сарајеву, што је потпуно ирелевантно за оспоравање валидно саме исправе, односно достављене и приложене пуномоћи жалитеља.
Надаље, чињеница даје пуномоћ дата на дан 10.02.2021. године и само датирање пуномоћи је, такође, без значаја на валидност исте, будући да је жалитељ овластио пуномоћника адвоката за заступање и представљање у поступцима јавних набавки почев од датума 10.02.2021. године па надаље, дакле, ради се о генералној пуномоћи уредно потписаној и овјереној од стране директора друштва, а сада жалитеља „ХДИ“ д.о.о. Сарајево, што у коначници пуномоћ чини валидном и за изјављивање жалбе у овом поступку јавне набавке.

Идентична ситуација је и у вези са наводима Уговорног органа у сегмнету чињенице да пуномоћ није валидна из разлога јер на истој није наведен конректни поступак јавне набавке, а како смо напријед појаснили, пуномоћ се управо и односи на подношење жалби и заступање жалитеља од стране пуномоћника адвоката у свим поступцима јавних набавки, па тако и у предметном поступку јавне набавке.

Дакле, Уговорни орган је имао могућност затражити било од пуномоћника жалитеља било од самог жалитеља достављање оригиналног примјерка или овјерене копије пуномоћи и уређење исте на начин навођења конректном поступка јавне набавке коју проводи Уговорни орган, али ни у којем случају одбацити жалбу жалитеља из разлога јер иста није поднесена од стране овлаштеног лица, а супротно чему, је жалитељ прилагањем валидне пуномоћи доказао даје иста изјављена од стране овлаштеног лица, пуномоћника жалитеља на основу пуномоћу достављене уз саму жалбу коју је Уговорни орган одбацио.

У коначници, овакво поступање Уговорног органа и одбацивање жалбе жалитеља из разлога изјављивања исте од стране неовлаштеног лица на начин доношења и паушалне и необразложене, али и субјективне одлуке супротно одредбама ЗЈН, представља грубо кршење опћих принципа ЗЈН прописаних одредбама члана 3. овог Закона, односно принципа транспарентности поступка јавне набавке и једнаког и недискриминирајућег третмана међу понуђачима, што оспоравани Заључак Уговорног органа чини и неодрживим. Сходно томе, сматрамо да је, с обзиром на све наведено Закључак бр. УП-2:09-11-5/22. од 26.05.2022. године неправилан и незаконит, па предлажемо да Уговорни орган поништи наведени Закључак бр. УП-2:09-11-5/22. од 26.05.2022. године, те донесе нову одлуку, као и да жалитељу надокнади трошкове састава жалбе од 19.05.2022. године у износу од 950,00 КМ + 17% =.1.111,50 КМ, као и трошкове састава ове жалбе од 31.05.2022. године у износу од 950,00 КМ + 17% = 1.111,50 КМ.

Уколико Уговорни орган не усвоји ову жалбу, предлажемо да исту у року достави на разматрање Уреду за разматрање жалби, па предлажемо да Уред, након запримања жалбе, исту усвоји, поништи наведени Закључак бр. УП-2:09-11-5/22. од 26.05.2022. године, и предмет врати на поновни поступак, те обавеже Уговорни орган да надокнади трошкове жалбеног поступка и то трошкове састава жалбе од 19.05.2022. године у износу од 950,00 КМ + 17% =.1.111,50 КМ, као и трошкове састава ове жалбе од 31.05.2022. године у износу од 950,00 КМ + 17% = 1.111,50 КМ, те наложи Министарству финансија и трезора БиХ да жалитељу изврши поврат накнаде за вођење жалбеног поступка.

У погледу означених трошкова жалбеног поступка, жалитељ указује да је по захтјеву адвоката Санела Незирића управни одбор Адвокатске коморе Федерације БиХ, а у складу са овлаштењем из Закона о адвокатури и одредби члана 34. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката дато аутентично тумачење одредби тарифе, а који се односе управо на трошкове састава жалби у поступцима јавних набавки.

Указујемо да је Управни одбор адвокатске коморе ФБиХ аутентични тумач одредби тарифе те да се овакво тумачење има сматрати једини релевантним, а у смислу правилне

примјене одредби тарифе у погледу трошкова састава жалби, посебно јер је такво тумачење дато врло јасно и недвосмислено.

С тим у вези, на страни 3. Писменог одговора Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине од 11.06.2020. године, Федералне адвокатска комора кроз три става доноси мишљење, а у којем мишљењу се наводи сљедеће:

„Жалбе у поступцима јавних набавки сматрају се поднесцима као у поступцима процјењиве вриједности и тарифирају се према члану 12. Тарифе о награди и накнади трошкова за рад адвоката.

При томе, треба имати у виду да је чланом 18. став 6. Тарифе, одређен износ 75% награде од основице за одређивање награде у парничном поступку из члана 12. Тарифе, те да је у поступцима јавних набавки нужно позивати се на исти.

Ово тим прије, јер су поступци јавних набавки увијек процјењиви и јер УРЖ приликом одређивања износа таксе и накнаде за покретање жалбеног поступка, приликом одређивања накнаде коју је жалилац обавезан платити за покретање жалбеног поступка, користи процјењену вриједност јавне набавке из члана 108. став 1. Закона о јавним набавкама, док истовремено, за одмјеравање трошкова адвоката у поступцима јавних набавки користи термин „ непроцјењив предмет " и примјењује одредбу члана 18. став 2. Тарифе, што је управо незаконито и дискриминаторно. "

Жалитељ се позива и на став заузет у књизи „Вјеродостојно тумачење закона", др. сц. Теодора Антића на страници 623. у којој је наведено:

„Вјеродостојним или аутентичним тумачењем закона уобичајено ***се сматра тумачење које даје његов творац****, односно законодавац, дакле* ***тумачење у којем се стваралац и тумач поклапају.***

Кад законодавно тијело само уочи да се у пракси односно примјени, нека одредба закона погрешно или различито тумачи или кад га на то упозори неки други субјекат, тада ради правилног тумачења и јединствене примјене закона може утврдити њезино вјеродостојно, односно аутентилно тумачење и донијети га као посебан акт. Оно се обављује једнако као и сам закон, сматра се интегралним његовим дијелом и обвезно је за све субјекте, а вриједи од када и сам закон, односно има повратно (ретроактивно) дјеловање. "

Дакле, с тим у вези Управни одбор адвокатске коморе ФБиХ, у конкретном случају је једини орган који је овлаштен давати тумачење предметне Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ФБиХ.

Процијењена вриједност јавне набавке (без ПДВ-а): 98.890,14 КМ

Трошковник:

-састав жалбе од 19.05.2022. године .....950,00 КМ + 17% = 1.111,50 КМ

-састав жалбе од 31.05.2022. године .....950,00 КМ + 17% = 1.111,50 КМ

(Мишљење/Тумачење Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине достављено у Писменом одговору Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине број: 664/20 од 11.06.2020. године)

Прилог:

1. *Мишљење/Тумачење Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине у Писменом одговору Адвокатске коморе Федерације Босне и Херцеговине број: 664/20 од 11.06.2020. године*
2. *Пуномоћ*
3. *Увјерење о ПДВ-у"*

Уговорни орган у изјашњењу на жалбу наводи:

„Министарство за урбанизам, просторно уређење и заштиту околине Босанско-подрињског кантона Горажде као Уговорни орган у поступку јавне набавке за „Извођење радова на реконструкцији фасаде и вањске столарије на објекту ЈУ ОШ „Прача" у Прачи" по Тендерској документацији број: 09- 11-175-2/22, је Закључком број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022 године одбацило Жалбу на тендерску документацију коју је доставио понуђач ХДИ д.о.о. Сарајево путем адвоката Санела Незирића са адресом у ул. Ла Беневоленција 2, 71000 Сарајево **из разлога што је изјављена од стране неовлаштеног лица.**

Незадовољан поменутим Закључком наведени понуђач је путем Уговорног органа изјавио Жалбу Уреду за разматрање Жалби коју Вам уз Изјашњење и комплетну документацију везану за поступак достављамо.

Прије самог изјашњења о наводима жалбе желимо да напоменемо да се ради о још једном „адвокатском терору" над уговорним органима. Да је овај навод тачан потврђују чињенице.

- Да је Уговорни орган за наведени поступак објавило обавјештење о набавци број:802-1-3-4-3-4/22 од 16.05.2022 године који Жалитељ није поменуо нити на једном мјесту у двије жалбе које је изјавио на исти,
- Да је потпуно идентичну Жалбу исти понуђач изјавио на још један поступак овог Уговорног органа која је запримљена 30 минута прије истека рока за отварање понуда за који није нити доставио своју понуду,
- Да је по наведеномо обавјештењу о набавци тендер документацију преузело 12 понуђача и да по истој нити један од понуђача није поставио нити једно питање везано за недостатке и нејасноће у истој,
- Да Жалитељ за цијело трајање обавјештења о набавци није нашао за сходно да пошаље упит везано за било коју нејасноћу у тендерској документацији већ је путем „пуномоћника" уложио жалбу за коју тражи накнаду од цц 2.000 КМ,
- Да ни у Жалби на Закључак није доставио бар овјерену копију пуномоћи за

заступање иако је и Законом и тендерском документацијом на стотине мјеста написано фамозно „документи се достављају у оригиналу или овјереној копији“, што важи за све осим за „Адвокате“,

- Да разлог за изјављивање жалбе никог не елиминише из поступка предметне јавне набавке већ је усклађен са упутама Агенције за јавне набавке да сви чланови конзорција не морају посједовати „лиценцу“ али да исту морају посједовати сви они који директно учествују у извођењу радова који су премет надметања и која је услов за потписивање уговора, а не услов за учешће у надметању и
- Да се три четвртине документације приложене уз Жалбу односу на обрачун адвокатске тарифе што недвојбено говори шта је прави циљ Жалбе, и да то сигурно није „једнакост, транспарентност, непристрасност, недискриминација нити било који други циљ због којег је и донешен Закона о јавним набавкама у БиХ.

Изјашњење о наводима из Жалбе:

Код доношења оспораваног Закључка Приликом провјере да ли је предметна Жалба допуштена, благовремена и да ли је достављана од стране овлаштеног лица Уговорни орган је утврдио да је Жалба допуштена, благовремена али иста није достављана од стране овлаштеног лица.

Наиме, подносилац Жалбе је у прилогу исте доставио „неовјерену копију пуномоћи“ којом овлашћује адвоката Санела Незирића са адресом у ул. Ла Беневоленција 2, 71000 Сарајево да њега (ХДИ д.о.о. Сарајево) заступа и представља у поступцима јавних набавки пред надлежним органима, као и да предузима све неоходне радње у „наведеном поступку“.

У Жалби на закључак Жалитељ је случајно или намјерно израз „наведени поступак“ преиначио у израз „дати поступак“.

У Жалби на закључак Жалитељ наводи да се ради о „генералној пуномоћи“ мада то у приложеној пуномоћи не стоји нити на једном мјесту.

У Жалби на закључак Жалитељ је поново доставио неовјерену копију пуномоћи чиме није покушао бар отклонити сумњу Уговорног органа.

У периоду од скоро 18 мјесеци од дана издавања оспораване пуномоћи могло је доћи до већег броја и значајнијих промјена у правном и економском статусу даваоца пуномоћи, а што би опет могло Уговорни орган довести у ситуацију да не може најквалитетније реализовати уговор.

Агенција за јавне набавке у БиХ је на порталу јавних набаку предвидила велики број могућности и опција за транспарентно провођење поступка јавних набавки али Жалитељ није искористио нити једну већ је потегао инструмент жалбе на основу никаквих и апсолутно неоснованих разлога и тако самовољно произвео трошкове Жалбе које треба да сноси Уговорни орган, а који у суштитни и јесу основни циљ и мотив за Жалбу.

Такође напомињемо да као Уговорни орган у задњих неколико година нисмо нити једну примједбу на неки од поступака јавних набавки које у достављане од стране „искрених понуђача“, док смо у више наврата имали све саме „адвокатске жалбе“ за које су се тражили неразумни износи које сматрамо неоправданим.
Надамо се да је Уред за разматрање жалби БиХ препознао овај тренд и да одлуке доноси у циљу намјенског, сврсисходног и транспарентног трошења средстава грађана БиХ.“

Овај орган је у складу са чланом 94. став (3) Закона о јавним набавкама актом број: ЈН2-03-07-1-1539-4/22 од 14.06.2022. године доставио жалиоцу изјашњење уговорног органа ради евентуалног изјашњења на исто. Жалилац је доставио одговор на изјашњење уговорног органа у коме наводи слиједеће:

„Жалитељ остаје у цијелости код жалбених навода, те у цијелости оспоравамо Изјашњење Уговорног органа, те у наставку дајемо одговор на наводе Уговорног органа, те указујемо на неприхватљиво образложење Уговорног органа дато на страницама 2. и 3. Изјашњења.

Наиме, неприхватљиви су наводи Уговорног органа у којима исти у образложењу свог Изјашњења наводи да је циљ предметне жалбе зарада на адвокатским трошковима и да се ради о „адвокатском терору“, те осим што су недвосмислено такви наводи нетачни будући да је жалитељ јасно доказао неправилност и незаконитост донијетог Закључка, а раније и захтјева Уговорног органа проипсаног у ТД, такви наводи су и апсолутно ирелевантни за одлучивање о жалби жалитеља.

Надаље, наводи Уговорног органа да је жалитељ изјавио још једну жалбу у другом поступку јавне набавке је потпуно ирелеватно за одлучивање, будући да други поступци нису од утицаја за одлучивање о предметној жалби.

Такође, наводи Уговорног органа о броју понуђача који су преузели ТД, те да нити један понуђач, па ниси сам жалитељ нису Уговорном органу поставили упит, није од значаја, односно није предмет жалбе и жалбеног навода жалитеља у којем исти јасно оспорава сам захтјев Уговомг органа прописан у ТД у погледу обавезе групе понуђача да сваки члан достави лиценцу за обављање дјелатности грађења, те жалитељу прописани услов није био нејасан да би поставио упит Уговорном органу, већ је исти незаконит, а због чега је у коначници жалитељ и изјавио жалбу на ТД коју је Уговорни орган Закључком одбацио да је изјављен од стране неовлаштеног лица.

Стога указујемо и да је неприхватљиво образложење Изјашњења Уговорног органа у којем исти наводи да жалитељ нити у жалби на Закључак није доставио *„бар овјерену копију пуномоћи за заступање“*, те да је и *„Законом и ТД на стотине мјеста написано фамозно да се документи достављају у оригиналу или овјереној копији, што важи за све осим за адвокате“*.

С тим у вези, указујемо да је јасно да нити у једном дијелу ТД није прописано да се пуномоћ за изјављивање жалбе доставља у форми оригинала или овјерене копије као нити

да одредбама Закона није прописана обавеза прилагања оригиналне пуномоћи за заступање у поступку јавне набавке приликом улагања жалбе, као нити овјерене фотокопије такве пуномоћи.

Посебно указујемо на нејасно и контрадикторно образложење Уговорног органа да *„сви чланови козорција не морају посједовати лиценцу, али да исту морају посједовати сви они који директно учествиују у извођењу радова који су предмет надметања и која је услов за потписивање уговора, а не услов за учешће у надметању"*.

С тим у вези, Уговорни орган је у ТД јасно захтијевао да група понуђача којој буде додијељен уговор и то сваки члан групе понуђача достави оригинал или овјерену копију лиценце за обављање дјелатности грађења грађевина, па напријед наведеним образложењем Уговорног органа није јасно у ком дијелу Уговорни орган сматра да у коначници сви чланови конзорција не морају посједовати предметну лиценцу и поред јасно прописаног услова из ТД, као нити у каквој је вези наведена лиценца са изјашњењем на жалбу жалитеља изјављену на Закључак о одбацивању жалбе из разлога јер је изјављена од стране неовлаштеног лица ?

Надаље, Уговорни орган није цијенио да приложена Пуномоћ садржи све неопходне елементе пуномоћи и то назив даваоца исте, адресу, законског заступника друштва, ознаку за које поступке се даје, као и потпис и печат даваоца пуномоћи, а уз то, да је достављена Пуномоћ у жалби потписана и печатом овјерена од стране законског заступника, тј. директора жалитеља, а који податак у погледу потписа и печата овлаштеног лица је Уговорни орган и навео у образложењу оспоравног Закључка.

Образложење Изјашњења Уговорног органа да на пуномоћи жалитеља је наведено да пуномоћник-адвокат жалитеља заступа и представља жалитеља у поступцима јавних набавки пред надлежних органима, као и да предузима све неопходне радње у наведеном поступку, а да је жалитељ у жалби *„израз наведени поступак преиначио у израз дати поступак"* је неприхватљиво, у великој мјери нејасно, али да и наведени изрази који представљају синониме један другом „наведени поступак" - „дати поступак" нису релеватни за разматрање саме жалбе.

Такође, образложење Уговорног органа да у Пуномоћи није наведено да се ради о генералној пуномоћи је, такође, неприхватљиво, будући да се из исте недвосмислено видљио да се ради о генералној пуномоћи, будући да су наведени поступци јавних набавки у множити, без прецизирања једног конкретног поступка јавне набавке.

Наводи Уговорног органа да жалитељ у жалби на Закључак је поново доставио неовјерену копију Пуномоћи и да тиме *„није покушао бар отклонити сумњу Уговорном органу"*, указујемо да у случају сумње Уговорног органа у истинитост и тачност података или евентуално достављање Пуномоћи у форми оригинала или овјерене копије, исти је могао упутити допис пуномоћнику жалитеља или и самом жалитељу ради провјере

наведених података, а све у сегмнету утврђивања испуњења формалних претпоставки за изјављивање саме жалбе, а никако одбацити жалбу жалитеља из разлога јер иста није изјављена од стране овлаштеног лица.

У коначници, потпуно је нејасно образложење Уговорног органа у којем исти наводи да; *„у периоду од скоро 18 мјесеци од дана издавања оспораване пуномоћи могло је доћи до већег броја и начајних промјена у правном и економском статусу даваоца пуномоћи, а што би опет могло Уговорни орган довести у ситуацију да не може најквалитетније реализовати уговор“ ??*

С тим у вези, поставља се логично питање у каквој вези је датум издавања саме Пуномоћи са промјенама у правном и економском статусу жалитеља, а који су у вези са ситуацијом да Уговорни орган неће бити у могућности најквалитетније реализовати уговор?

Жалитељ указује да не види повезницу изнад наведених констатација Уговорног органа, те из којих разлога би пуномоћ жалитеља дата адвокату потписана прије 18 мјесеци могла бити од било каквог утицаја на немогућност квалитетног реализовања уговора о јавној набавци од стране жалитеља ?

Сходно наведеном, сматрамо да је Изјашњење Уговорног органа од 06.06.2022. године апсолутно неприхватљиво, те да је жалба жалитеља основана и предлажемо да Уред за разматрање жалби БиХ, Филијала Мостар исту усвоји.“

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је у складу с чланом 109. Закона о јавним набавкама, утврдио да је жалба благовремена, допуштена и изјављена од овлаштеног лица, те да су испуњени услови за разматрање жалбе у смислу члана 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Поступајући по жалби у жалбеном поступку пред овим органом, изведени су докази на основу прегледа достављеног материјала, те је извршена анализа сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак.

Жалба је основана.

У вези са наводом жалиоца којим оспорава Закључак уговорног органа број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, којим је одбачена његова жалба број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године изјављена на тендерску документацију, из разлога што је изјављена од стране неовлаштеног лица, истичући да је Закључак неправилан и незаконит, овај орган је увидом у оспорени Закључак уговорног органа број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, утврдио да је у диспозитиву истог наведено „Одбацује се Жалба поднешена на тендер документацију за „Извођење радова на реконструкцији фасаде и вањске столарије на објекту ЈУ ОШ „Прача“ у Прачи“ број: 09-11-175-2/22, коју је доставио понуђач „ХДИ" д.о.о. Сарајево путем адвоката Санела Незирића са адресом у ул. Ла Беневоленција 2 . 71000

Сарајево из разлога што је изјављена од стране неовлаштеног лица.“

У образложењу оспореног Закључка уговорни орган наводи слиједеће:
„ Испитујући жалбу у смислу члана 100. став 1. Закона о јавним набавкама БиХ односно да ли је предметна жалба допуштена, благовремена и дали је достављана од стране овлаштеног лица Уговорни орган је утврдио даје Жалба допуштена, благовремена али иста није достављана од стране овлаштеног лица.

Наиме, подносилац Жалбе је у прилогу исте доставио „неовјерену копију пуномоћи“ којом овлашћује Санела Незирића са адресом у ул. Ла Беневоленција 2 , 71000 Сарајево да њега (ХДИ д.о.о. Сарајево) заступа и представља у поступцима јавних набавки пред надлежним органима , као и да предузима све неоходне радње у „наведеном поступку".

У предметној пуномоћи није наведено на који конкретно „наведени поступак“ се пуномоћ односи нити је било гдје наведен поступак јавне набавке који проводи Уговорни орган и на који је изјављена Жалба.

Обзиром да је пуномоћ дата у Сарајеву дана 10.02.2021 године, дакле много раније од покретања поступка јавне набавке на чију је тендер документацију поднешена жалба иста се никако неможе односити на тај поступак, па је из тог разлога закључено да Жалба није поднешена од стране овлаштеног лица“.

Увидом у жалбу број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године изјављену на тендерску документацију, овај орган је утврдио да је иста изјављена на меморандуму адвоката Санела Незирића, гдје је наведено име и презиме адвоката, његова адреса и сједиште, контакт телефон и е-маил, те је на првој страници жалбе јасно наведен назив и адреса органа коме је жалба упућена, назив и број тендерске документације на коју се жалба подноси, предмет набавке, односно поступак јавне набавке (назив и врста поступка), док је у потпису жалбе наведено: Пуномоћник адвокат Санел Незирића, који је потписао жалбу.

У прилогу жалбе достављена је потписана и овјерена печатом властодавца пуномоћ од 10.02.2021. године даваоца пуномоћи ХДИ д.о.о. Сарајево за адвоката Санела Незирића, стручну сарадницу Ванесу Вишић, те адвокатске приправнице Амру Кеврић и Амину Пећанац, да:

-заступа и представља Властодавца у поступцима јавних набавки пред надлежним органима, као и да предузима све неопходне радње у наведеном поступку,

-у име Властодавца наплати трошкове извршног поступка.

-у име Властодаваца подноси поднеске, тужбе, одговоре на тужбу, против-тужбу, жалбе, заступа и представља властодавца на рочиштима у парничним поступцима пред надлежним судовима, заступа на рочиштима, да замјенску пуномоћ другом адвокату или приправнику, улаже жалбе и друге правне лијекове, закључује нагодбе, подноси приједлоге за принудно извршење, наплати дуговна потраживања у извршном поступку, наплати трошкове парничног поступка, као и да подузима и све друге радње у име Властодаваца у поступку

наплате потраживања у складу са одредбама 305. и 306. Закона о парничном поступку. Закона о управном поступку, ЗУС, Закона о извршном поступку и Закона о адвокатури ФБиХ.

У вези са утврђеним чињеничним стањем, овај орган истиче да је чланом 59. став (1) Закона о управном поступку прописано да поднесак мора бити разумљив и садржавати све што је потребно да би се по њему могло поступити. Поднесак нарочито треба да садржи: означење органа коме се упућује, предмет на који се односи захтјев, односно приједлог, ко је заступник или **пуномоћник** ако га има, **име и презиме** и мјесто боравка **(адресу)** подносиоца, односно заступника или **пуномоћника**.

Чланом 60. став (1) и (2) Закона о управном поступку прописано је:

1. Ако поднесак садржи који формални недостатак који спречава поступање по поднеску, или је поднесак неразумљив или непотпун, **не може се само због тога одбацити**. Орган који је примио такав поднесак дужан је да учини оне радње које ће обезбиједити да се недостаци отклоне и одредит ће подносиоцу рок у коме је дужан да то учини. Ово се може саопштити подносиоцу писмено, факсом или телефоном, а и усмено, ако се подносилац затекне код органа који ово саопћава. О учињеном саопштењу орган ће саставити службену забиљешку у спису.

2. Ако подносилац отклони недостатке у одређеном року, сматрат ће се да је поднесак био од почетка уредан. Ако подносилац не отклони недостатке у одређеном року, па се усљед тога не може по поднеску поступати, сматраће се да поднесак није ни поднесен. О томе ће орган донијети закључак против кога се може изјавити посебна жалба. На ову посљедицу подносилац ће се нарочито упозорити у позиву за исправку поднеска.

Надаље, члан 51. став (1) ЗУП-а прописује да се пуномоћ може дати писмено, или усмено у записник који сачињава службено лице органа који води поступак, док члан 52. у ставу (1) ЗУП-а прописује да ако је пуномоћ дата у форми приватне исправе, па се посумња и њену истинитост, може се наредити да се поднесе овјерена пуномоћ, а у ставу (2) да се правилност пуномоћи испитује по службеној дужности а недостаци писмене пуномоћи уклањају се сходно одредби члана 60. овог закона, при чему службено лице која води поступак, може допустити пуномоћнику са неуредном пуномоћи да изврши хитне радње у поступку.

У контексту цитираних законских одредби и утврђеног чињеничног стања, овај орган истиче да је уговорни орган, уколико је сматрао да у достављеној пуномоћи постоје недостаци, могао је позвати подносиоца жалбе и одредити му рок у којем ће отклонити недостатак у жалби.

Супротно томе, уговорни орган доноси Закључак којим одбацује жалбу изјављену на тендерску докумнетацију, наводећи да је подносилац жалбе у прилогу исте доставио „неовјерену копију пуномоћи“ којом овлашћује Санела Незирића са адресом у ул. Ла

Беневоленција 2 , 71000 Сарајево да њега (ХДИ д.о.о. Сарајево) заступа и представља у поступцима јавних набавки пред надлежним органима, као и да предузима све неоходне радње у „наведеном поступку", да у предметној пуномоћи није наведено на који конкретно „наведени поступак" се пуномоћ односи нити је било гдје наведен поступак јавне набавке који проводи Уговорни орган и на који је изјављена жалба и да с обзиром да је пуномоћ дата у Сарајеву дана 10.02.2021 године, дакле много раније од покретања поступка јавне набавке на чију је тендер документацију поднешена жалба иста се никако не може односити на тај поступак, па је из тог разлога закључено да Жалба није поднешена од стране овлаштеног лица.

Поред тога, овај орган истиче да је жалба разумљива и садржи све елементе потребне да би уговорни орган по истој поступио.

Такође, није спорно да уговорни орган сходно члану 100. став (2) ЗЈН може жалбу одбацити закључком ако утврди да је жалба неблаговремена, недопуштена или изјављена од неовлаштеног лица, али је спорно да прије доношења Закључка није омогућено подносиоцу жалбе да отклони недостатке у поднексу/жалби, уколико исти уопште и постоје.

На основу свега наведеног, овај орган констатује да је побијани Закључак донесен након непотпуно и неправилно утврђеног чињеничног стања, на што и жалилац основано указује предметном жалбом, због чега се жалба усваја и поништава Закључак број: УП-2:09-11-5/22 од 26.05.2022. године, те се предмет враћа уговорном органу на поновни поступак, у којем ће поступити по жалби број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године, у складу са чланом 100. Закона о јавним набавкама.

У предметној жалби постављен је захтјев за накнаду трошкова састава жалбе по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева, у износу од 1.111,50 КМ.

Приликом одлучивања о захтјеву пуномоћника жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе, а имајући у виду да је жалба жалиоца усвојена као основана, овај орган је примијенио члан 18. став (2) Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката у Федерацији Босне и Херцеговине („Службене новине ФБиХ", бр. 22/04 и 24/04) који прописује накнаду за поднеске којима се покреће управни поступак, поднеске са чињеничним наводима и образложене приједлоге у непроцјењивим предметима, награда износи 80 бодова и члана 33. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката у ФБиХ по којем вриједност бода износи 3 КМ, што укупно износи 240,00 КМ (80 бодова х 3 КМ). Како је пуномоћник жалиоца у систему ПДВ-а, то истом припада на име ПДВ-а износ од 40,80 КМ, што укупно износи 280,80 КМ, док се у преосталом дијелу постављени захтјев жалиоца одбија као неоснован.

Овај орган своју одлуку је донио у складу са ставом Суда БиХ изнесеним у Пресуди број: S1 3 U 023495 16 U од 16.3.2018. године, а потврђеним у Пресуди апелационог управног вијећа Суда БиХ број: S1 3 U 023495 18 Uvp.

Одбија се захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе број: ЈН-17-130/22 од 19.05.2022. године изјављене на тендерску документацију по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева, у износу од 1.111,50 КМ, с обзиром да иста није била предмет одлучивања пред овим органом, као другостепеним орган, јер ће о истој одлучивати уговорни орган у поновном поступку.

Повратуплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка, у износу од 2.000,00 КМ извршиће се на основу посебеног рјешења овог орган, у складу са чланом 108. став (7) Закона о јавним набавкама и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроле и повратанакнада прописаних чланком 108. Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број: 86/14).

На основу чињеница утврђених у поступку и проведених доказа, сходно члану 104. и 111. став (1) тачка д) Закона о јавним набавкама и члану 230. став (2) Закона о управном поступку, овај орган ријешио је жалбу, као у дипозитиву овог рјешења.

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначан управни акт. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
мр. сци. Амар Хаџиомеровић

Доставити:
- ХДИ д.о.о. Сарајево, заступан по пуномоћнику Санелу Незирићу, адвокату из Сарајева
- Министарство за урбанизам, просторно уређење и заштиту околине Босанско – подрињског кантона
- Евиденција
- а/а