

**Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине**

Broj :S1 3 U 044040 22 U
Sarajevo,07.02.2024.godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija Ljiljane Lalović, kao predsjednika vijeća, Željke Krmek i Efraima Čosića, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Azre Mušanović, u upravnom sporu tužitelja Javna zdravstvena ustanova „Zdravstveni centar Brčko“ Brčko distrikt BiH, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br.1, zastupan po punomoćniku Ameru Ramić advokatu iz Brčkog, ul. M.M. Mehmedovića 3A, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-2069-10/22 od 25.08.2022.godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH Sarajevo, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 07.02.2024. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog, broj: JN2-01-07-1-2069-10/22 od 25.08.2022.godine usvajaju se žalbe ponuđača Medical d.o.o. Mostar i ponuđača Medicom d.o.o. Bijeljina izjavljene protiv tenderske dokumentacije broj 111/22-100, ugovornog organa Javna zdravstvena ustanova Zdravstveni centar Brčko, poništava se postupak javne nabavke u potpunosti, te akti ugovornog organa: tenderske dokumentacije broj 111/22-100 sa obavještenjem o nabavci broj 509-1-1-89-3-137/22 od 18.05.2022.godine i drugi akti ugovornog organa doneseni u postupku javne nabavke, te je konstatovano da će se o povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 7.500,00KM, izvršiti na osnovu posebnog rješenja.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora zbog nepravilne primjene zakona Bosne i Hercegovine odnosno propisa zasnovanog na zakonu ili općem aktu pri vršenju dužnosti nadležnih institucija. Prije svega, ističe da je izreka o žalbenog rješenja nejasna i neprihvatljiva je formulacija iz izreke rješenja da se poništavaju i drugi akti ugovornog organa jer da bi poništenje određenog pravnog akta proizvelo pravni efekat, potrebno je da akt bude naveden, a što tuženi nije učinio. Osim toga, žaliteljima Medical d.o.o. Mostar i Medicom d.o.o. Bijeljina omogućeno je dodatno izjašnjenje na navode ugovornog organa, a što nije predviđeno Zakonom o javnim nabavkama. O žalbeno rješenje je nepravilno i u vezi usvajanja žalbenih navoda u pogledu tenderske dokumentacije jer je tužitelj u svom aktu broj 111/22-100 detaljno obrazložio mišljenje po svim žalbenim navodima ponuđača dok je prethodno potpuno odgovorio na sva pitanja ponuđača u vezi

sadržaja tenderske dokumentacije. U žalbi žalitelja, a i izjašnjenju ugovornog organa uglavnom se raspravlja o tehničkim karakteristikama aparata koji bi eventualno bili ponuđeni u postupku javne nabavke, a pri tome žalitelji na nejasan način problematiziraju pitanje navodnog favorizovanja jednog ponuđača na koje ugovorni organ daje jasne odgovore odnosno u svom izjašnjenju obrazlaže da ponuđači u svom asortimanu imaju aparate koji zadovoljavaju standarde propisane tehničkom dokumentacijom ali ponuđači očigledno pokušavaju nametnuti tehničke karakteristike koje bi sasvim suprotno navodima tuženog i ponuđača favorizovale određene aparate na način prihvatljiv samim ponuđačima. Dakle, ugovorni organ je u svom izjašnjenju odgovorio na sve žalbene navode pa je neopravdan zaključak tuženog da ugovorni organ nije dao jasne i dovoljne razloge po primjedbama žalitelja u pogledu spornih tehničkih specifikacija. Konačno je predložio da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak uz obavezu tuženog da tužitelju nadoknadi troškove postupka.

U odgovoru na tužbu tuženi je predložio da se sita odbije kao neosnovana.

Sud je ispitao zakonitost i pravilnost rješenja u granicama odredbe člana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 19/02. do 74/10), pa je odlučio kao u izreci presude iz sljedećih razloga:

U postupcima javnih nabavki svaki ponuđač mora imati isti položaj i mogućnosti da pod jednakim uslovima učestvuje u postupku javne nabavke ali i da bude izabran kao najpovoljniji ponuđač. Odredbama člana 53. do 55. Zakona o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH“, broj: 39/14) propisano je da je ugovorni organ dužan tendersku dokumentaciju pripremati u skladu sa ovim zakonom i u skladu sa Uputstvom za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda („Službeni glasnik BiH“, broj: 90/14), koje uputstvo je i doneseno na osnovu ovog zakona. Prilikom pripreme tenderske dokumentacije i specifikacija, ugovorni organ je dužan poštovati principe jednakog tretmana i nediskriminacije ponuđača. Dakle, ugovorni organ je dužan da poduzme sve mjere kako bi se omogućila pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim ponuđačima.

Iz stanja spisa ove upravne stvari proizlazi da je tuženi, nakon razmatranja žalbenih navoda žalioca utvrdio da ugovorni organ nije dao jasno i uvjerljivo obrazloženje uslova propisanih tačkama 2.5 i 6.5 Aneksa 3 odnosno ugovorni organ pasivno pristupa problematici vezanoj za osporavanje tehničkih karakteristika uređaja koji je predmet nabavke bez osvrta na razloge propisivanja spornih tehničkih karakteristika i bez uvjerljivih dokaza kojim bi dokazao suprotno. Suština žalbenih navoda je da žalilac ukazuje na činjenicu da tehničke karakteristike u kompletu može ispuniti samo ponuđač Sapon sa modelom Vantage Orian 1,5T te dostavlja dokaz, katalog sa obilježenim tehničkim karakteristikama da se favorizuje uređaj ovog proizvođača, a ugovorni organ se poziva na prethodno istraživanje tržišta bez uvjerljivog dokaza kojim bi dokazao stanje aktivne i pravične konkurencije u postupku javne nabavke. Iz svega navednog tuženi zaključuje da su radnje tuženog suprotne odredbama člana 1. Zakona o javnim nabavkama, odnosno da je povrijeđen princip jednakopravnosti pri sudjelovanju u postupku pa je ocjenio da je predmetni postupak trebalo poništiti. Koristeći se svojim ovlaštenjima iz člana 52. Stav 3. b) Zakona o javnim nabavkama tuženi je poništio cio postupak jer su u istom utvrđeni propusti koji bitno utiču na provođenje radnji postupka i krajnji ishod istog.

Obzirom na izloženo, ovaj sud nalazi da je tuženi pravilno odlučio kada je uvažio žalbu, a navodima tužitelja u tužbi nije dovedeno u sumnju utvrđeno činjenično stanje u

toku postupka. Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“, broj: 49/04 do 87/13), članom 1. uspostavlja se 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 pravična konkurencija 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 cjelosti poštuju postavljene uvjete koje su objavljene u javnom pozivu. Ne poštivanje principa jednako tretmana čini postupak predmetne javne nabavke ustvari neprovođenim i ostavlja mogućnost proizvoljnog i volontarističkog određivanja napovoljnije ponude.

Ovo sudsko vijeće ukazuje da je postupak javne nabavke strogo formalan postupak, te svako, pa i najmanje nepoštivanje zakonom propisanih pravila i načela dovodi do narušavanja postupka i ishoda tog postupka. Kako je ugovorni je organ samom tenderskom dokumentacijom propisao nejasne uslove koji mogu dovesti do toga da se na istu spornu situaciju u vezi ponuda ponuđača postupi različito to je nesporno tenderska dokumentacija propisana suprotno principu jednakopravnosti stranaka, to je tuženi organ pravilno odlučio kada je istu poništio i predmet vratio ugovornom organu na ponovni postupak temeljem odredbi člana 52. citiranog zakona. Naime, navedenom odredbom pripisana su ovlaštenja tuženog kao drugostepenog organa, koji odlučujući po žalbi učesnika u postupku ukoliko smatra da je odluka ili radnja ugovornog organa narušila bilo koju obavezu iz ovog zakona ovlašten, poništiti u cijelini ili djelomično bilo koji akt ili odluku ugovornog organa koji nisu u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, što podrazumjeva i ovlaštenje za otklanjanje bilo koje tehničke ili druge specifikacije koja nije u skladu sa zakonom. Stoga je neosnovan prigovor tužitelja da se osporeno rješenje temelji na pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

Tužitelj spori dio izreke rješenje u kojem stoji da se pored tenderske dokumentacije poništavaju i drugi akti ugovornog organa doneseni u postupku javne nabavke smatrajući da je trebalo navesti te akte. Tuženi je poništio postupak javne nabavke u potpunosti u skladu sa odredbama člana 116. stav 1 tačka d) Zakona o javnim nabavkama i poništio tendersku dokumentaciju sa obavještenjem o nabavci koje je sastavni dio tenderske dokumentacije, a kako su svi ostali akti koji su doneseni u postupku javne nabavke vezani za konkretan postupak trebalo je poništiti i sve ostale akte jer se postupak poništava u cjelosti, tako da je precizno određeno da se radi o svim aktima donesenim u konkretnom postupku. Neosnovan je navod tužitelja da je tuženi povrijedio pravila postupka jer je omogućio žalionicima da se izjasne na navode ugovornog organa obzirom da je članom 94. stav 3. Zakona o javnim nabavkama propisano da svaka stranka ima pravo da se izjasni o zahtjevima i navodima druge strane i predloži dokaze tako da je tužitelju omogućeno da se kao ugovorni organ izjasni na navode iz žalbe, a žalionicima je omogućeno da se izjasne na navode ugovornog organa, te je omogućeno da obje strane predlože dokaze. Pitanje aktivne i pravične konkurencije je jedan od osnovnih principa propisanih Zakonom o javnim nabavkama i ugovorni organ je dužan dokazati postojanje činjenica i okolnosti na osnovu kojih je odlučio o pravima ponuđača u postupku po žalbi, da nije ograničio konkurenciju, a što je izostalo u postupku po žalbi. Prema tome, tuženi kao drugostepeni organ ima ovlaštenje da prije zaključenja ugovora u cilju primarne zaštite poništi bilo koji akt, pa tako i tendersku dokumentaciju u dijelu u kojem je ista u suprotnosti sa Zakonom.

Zbog navedenih razloga ovaj sud je tužbu odbio kao neosnovanu, jer je osporeno
" rješenje pravilno i zakonito, temelji se na pravilnoj primjeni Zakona o javnim nabavkama i
pravilno utvrđenog činjeničnog stanja, a u postupku nije počinjena povreda pravila postupka
" koja bitno utiče na pravilnost rješenja.

Iz svega izloženog ovaj sud je primjenom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim
sporovima BiH , odlučio kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Azra Mušanović

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA

Ljiljana Lalović

