

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

Broj: S1 3 U 043208 22 U
Sarajevo, 12.02.2024. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Efraima Ćosića, kao predsjednika vijeća, Maide Bikić i Jadranke Brenjo, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Enise Imamović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hering d.d. Široki Brijeg, koga zastupa Marina Brekalo, voditelj komercijalnih poslova tužitelja, protiv rješenja broj: JN2-01-07-1-863-10/22 od 19.05.2022. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana 12.02.2024. godine, donio je slijedeću:

P R E S U D U

Tužba se uvažava, poništava se rješenje broj: JN2-01-07-1-863-10/22 od 19.05.2022. godine, Ureda za razmatranje žalbi BiH i predmet se vraća tuženom na ponovno odlučivanje.

Obavezuje se tuženi da tužiocu nadoknadi troškove upravnog spora u iznosu od 100,00 KM u roku od 15 dana od dana prijema presude.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, usvojena je žalba žalitelja Prijedorputevi a.d. Prijedor i poništena je Odluka broj: 06-404-1-99/22 od 11.03.2022. godine, ugovornog organa Grad Doboj- Gradonačelnik, u postupku nabavke: „Izvođenje radova na izgradnji mosta na rijeci Spreči most Mrčevac“ i predmet je vraćen prvostepenom tijelu na ponovni postupak. Stavom 2. je konstatovano da će se o povratu sredstava uplaćenih na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka donijeti posebno rješenje.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora. U obrazloženju tužbe detaljno navodi dosadašnji tok postupka i ističe da je nesporan njegov pravni interes u postupku, budući da je isti bio drugorangirani ponuđač i da mu je u ponovljenom postupku mogao biti dodijeljen ugovor. Tuženi u postupku

rješavanja po žalbi, nije poštovao načelo saslušanja stranaka, čime je kod donošenja pobijanog rješenja prekršio odredbe člana 10. Zakona o upravnom postupku, jer nije dao mogućnost tužitelju kao zainteresovanoj strani da se izjasni o navodima žalbe i drugim činjenicama i okolnostima vezanim za postupak. Tužitelj dalje navodi da je na stranici 58 ponude dostavio spisak izvršenih ugovora u posljednjih 5 godina, te da je dokazao zahtijevanu tehničku i profesionalnu sposobnost u pogledu uspješnog iskustva. Takođe ističe da je dostavio garanciju u plastičnoj foliji koja je na vrhu zalijepljena naljepnicom, na koju je otisnut pečat ponuđača sa paraom ovlaštenog potpisnika da je garancija čvrsto uvezana i čini sastavni jedinstveni dio ponude, te da se iz numeracije stranica može utvrditi da je osiguran i kontinuitet koji ukazuje na činjenicu da nije tačna insinuacija žalitelja da su postojale naknadne izmjene ili dopune ponude. Tuženi je bio dužan po žalbi ispitati sve činjenice i navode u skladu sa Zakonom o upravnom postupku BiH, te je imao mogućnost i trebao koristiti sva dokazna sredstva, te stoga nije mogao cijenići osnovanost žalbe samo na činjenici da li je ili nije ugovorni organ dovoljno detaljno obrazložio žalbene navode u odgovoru na žalbu. Predlaže sudu da uvaži tužbu, poništi osporeno rješenje tuženog i predmet vrati na ponovno odlučivanje.

U odgovoru na tužbu, tuženi Ured za razmatranje žalbi BiH predlaže sudu da se tužba odbije kao neosnovana.

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

Iz podataka u spisu i obrazloženja osporenog rješenja, proizilazi da je ugovorni organ Grad Doboj- Gradonačelnik, pokrenuo postupak javne nabavke: „Izvođenje radova na izgradnji mosta na rijeci Spreči, most Mrčevac“. Odlukom broj: 06-404-1-99/22 od 11.03.2022. godine, ugovorni organ je kao najpovoljnijeg ponuđača izabrao „Inžinjeri 1“ d.o.o. Jelah nakon održane e aukcije. Protiv navedene Odluke, žalbu je izjavio trećerangirani ponuđač „Prijeorputevi“ a.d. Prijedor, čija žalba je pobijanim aktom tužne usvojena i poništen akt ugovornog organa. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizilazi iz obrazloženja osporenog rješenja, jer je zaključio da dostavljena ponuda tužitelja ne ispunjava uslove i nije u skladu sa tenderskom dokumentacijom.

Po ocjeni ovog upravnog vijeća, zakonitost osporenog rješenja dovedena je u pitanje stanjem u spisu i tužbenim prijavama.

Zakonom o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“, broj 39/14), uređuje se sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, utvrđuju pravila za postupke javnih nabavki i to na način da se definiraju prava, dužnosti, odgovornosti i pravna zaštita učesnika u postupku javne nabavke, te nadležnosti Agencije za javne nabavke Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Agencija) i Ureda za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine (član 1. stav 1. citiranog Zakona). Ovo znači, da svaki učesnik (dobavljač) u postupku javne nabavke, mora imati isti položaj i mogućnosti da pod jednakim uslovima ne samo učestvuje u postupku javne nabavke, nego i da bude izabran kao najpovoljniji ponuđač. Pod pojmom javna nabavka, u smislu ovog Zakona, podrazumijeva se nabavka roba, usluga ili radova koje provodi ugovorni organ ili sektorski ugovorni organ iz člana 4. i 5. Zakona o javnim nabavkama, u

skladu sa odredbama ZJN i podzakonskim aktima (član 1. stav 2. Zakona o javnim nabavkama). Odredbom člana 53. ZJN je propisano, da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu sa odredbama ovog Zakona i podzakonskim aktima i da u tenderskoj dokumentaciji daje potpune informacije o uvjetima ugovora i postupku dodjele ugovora, koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za sudjelovanje, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi.

Ovo sudsko vijeće ukazuje, da je postupak javne nabavke formalan postupak, te svako, pa i najmanje nepoštivanje zakonom propisane forme dostavljene, čini iste neprihvatljivom. Zato je i zakonodavac u odjeljku A. Poglavlja II. Provođenje postupka javne nabavke (Kvalifikacija kandidata i ponuđača), propisao postupak provjere kvalifikacije dobavljača, ograničenje za učešće u postupku javne nabavke, tehničke i profesionalne sposobnosti dobavljača, te ostale kriterije ocjene ponude. To znači, da postupak ocjene ponude nekog dobavljača prolazi kroz različite faze. Prvo je faza provjere kvalificiranosti ponuđača, slijedi faza ocijene ekonomske i finasijske podobnosti, te tehničke i profesionalne sposobnosti. Bilo koji nedostatak uočen u ovoj fazi, jeste razlog za diskvalifikaciju ponuđača iz daljeg postupka dodjele ugovora predmetne javne nabavke. Kako je u smislu Zakona o javnim nabavkama, ponuda prihvatljiva kada je podnese kvalificirani ponuđač i kada ispunjava sve obavezne specifikacije i zahtjeve koje je naveo ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji, to izostanak jednog zahtjeva navedenog u tenderskoj dokumentaciji, istu čini nekvalifikovanom. Kako po nalaženju ovog Vijeća, tužiteljeva ponuda ispunjava zahtjeve koje je naveo ugovorni organ u tenderskoj dokumentaciji, to je pogrešan zaključak tuženog organa, da je ponuda istog ponuđača neprihvatljiva.

Ovo sudsko vijeće nije moglo ispitati zakonitost osporenog rješenja, jer je isto doneseno povredom pravila postupka, pa je zato tužbu uvažio i vratio na ponovni postupak. Nakon što je vijeće izvršilo uvid u kompletnu dokumentaciju, koja čini predmet ovoga spora, mišljenja je da tužitelj opavdano ukazuje da je njegova ponuda bila u skladu sa tenderskom dokumentacijom

Po ocjeni ovog upravnog vijeća, ponuda tužitelja je dostavljena u skladu sa zahtjevima i uslovima iz tenderske dokumentacije, obzirom da je tužitelj dokazao tehničku i profesionalnu sposobnost, na način kako je to ugovorni organ propisao u tenderskoj dokumentaciji. Naime, tačkom 3.5.2. tenderske dokumentacije je propisano da je ponuđač dužan uz ponudu dostaviti dokaze u svrhu dokazivanja činjenica navedenih u tački 3.5.1. i to: a) spisak izvršenih ugovora u posljednjih pet godina, kao i potvrde o njihovoj realizaciji koje izdaje ugovorna strana za dva ugovora sa spiska, čiji je karakter i kompleksnost isti ili sličan predmetnom ugovoru. Uvidom u tendersku dokumentaciju tužitelja, ovo vijeće je utvrdilo da je na stranicama 59-61 tužitelj dostavio tri potvrde i to: potvrdu o uredno ispunjenom ugovoru broj: 02-23-23/21 od 05.07.2021. godine Općine Usora, koja se odnosi na rekonstrukciju raskrsnice ceste M-4 sa lokalnom cestom za Općinu Usora sa rekonstrukcijom/ izgradnjom mosta preko rijeke Usore na mjestu Tešanjka i dvije potvrde koje se odnose na izgradnju mosta Svilaj i to: potvrdu o urednom izvršenju ugovora broj: 01-06-29-10-3210-132/19 od 27.08.2020. godine, Ministarstva komunikacija i prometa BiH- Izgradnja mosta Svilaj preko rijeke Save i potvrdu o uredno izvedenim radovima broj: 4211-100-622/2020 od 08.09.2020. godine Hrvatske autoceste d.o.o. Tačni su navodi u pobijanom aktu da je tužitelj dostavio

dvije potvrde koje se odnose na isti projekat i da se zbog toga imaju smatrati jednom ponudom. Međutim, to ne može biti razlog zbog koga je ponuda tužitelja trebala biti odbačena. Sporne potvrde, dostavljene su u cilju detaljnijeg dokazivanja realizacije jednog projekta, što i sam tužitelj navodi. Osim njih, dostavljena je i potvrda broj: 02-23-23/21 od 05.07. 2021. godine, koja se odnosi na drugi projekat. Imajući u vidu navedeno, da je tužitelj dostavio potvrde u skladu sa uslovima iz tačke 3.5.1. tenderske dokumentacije, ispravni su navodi iz tužbe da je odluka tuženog nezakonita, sve iz razloga jer je ponuda tužioca dostavljena u skladu sa članom 57. stav 1. Zakona.

Pogrešno tuženi u pobijanom aktu navodi da tužitelj nije dostavio garanciju za ozbiljnost ponude, kako je to propisano tačkom 5.1.3. tenderske dokumentacije. Uvidom u ponudu tužitelja utvrđeno je da je isti dostavio garanciju u plastičnoj foliji, koja je na vrhu zalijepljena naljepnicom na koju je otisnut pečat ponuđača sa parafom ovlaštenog potpisnika. Garancija je čvrsto uvezana i čini sastavni jedinstveni dio ponude. Shodno navedenom, garancija tužitelja je dostavljena na način kako je to propisano tačkom 5.1.3 tenderske dokumentacije.

Takođe, imajući u vidu da je tuženi prilikom odlučivanja po žalbi raspravljao između ostalog i o ispravnosti ponude tužitelja, bio je u obavezi shodno članu 10. Zakona o upravnom postupku, omogućiti tužitelju da se izjasni o navodima žalbe i drugim činjenicama i okolnostima vezanim za predmetni postupak, te mu dostaviti konačni upravni akt. Kako je tuženi organ propustio postupiti na opisani način, djelovao je suprotno odredbama Zakona o upravnom postupku.

U ponovnom postupku, tuženi će postupiti po navedenim uputama Suda, te pravilno i potpuno utvrditi činjenično stanje i donijeti odgovorajuću odluku pravilnom primjenom Zakona o javnim nabavkama BiH, te primjenom supsidijarnih odredbi Zakona o upravnom postupku.

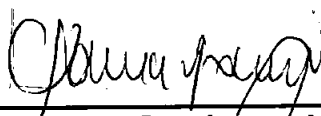
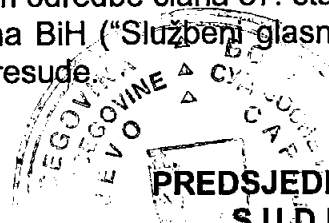
Imajući u vidu sve navedeno i kako je osporeno rješenje u suprotnosti s članom 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 29/02 do 41/13), koji se supsidijarno primjenjuje u postupcima javnih nabavki, u ponovnom postupku, Ured za razmatranje žalbi BiH će nakon ponovo utvrđenih činjenica donijeti novu odluku u kojoj će imati u vidu upute iz ove presude, te u skladu sa svojim ovlaštenjima naložiti prvostepenom organu da ponovo provede upravni postupak.

Troškove postupka Sud je dodijelio primjenom člana 61. Zakona o upravnim sporovima BiH. Dosuđeni troškovi se sastoje od troškova takse na tužbu u iznosu od 100 KM.

Slijedom navedenog, ovaj Sud je primjenom odredbe člana 37. stav 2. u vezi s članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), donio odluku kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR

Enisa Imamović

**PREDSEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Efraim Ćosić**