

žalbi ili Presudu Suda BiH, tada moramo znati cijeli sadržaj dokumenta na koje se neko poziva da bismo mogli praviti komparaciju i cijeliti da li je takvo Rješenje ili Presuda primjenjivo i u našem slučaju, i da li je neko dovoljno dobro objasnio i odbranio svoje postavljene uslove. Ovako vađenje iz konteksta samo nekih dijelova koji odgovaraju Žalitelju i to na nekoliko strana je samo oduzimanje vremena nas kao ugovornog organa, na kojeg se navedeno i ne odnosi. **S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.**

U pogledu žalbenog navoda broj 5: Tenderskom dokumentacijom nije postavljen ograničavajući i neopravdan uslov u pogledu tehničke specifikacije.

Član 12 ZJN BiH koji se odnosi na upotrebu jezika propisano je sljedeće: (1) Ugovorni organ dužan je da pripremi tendersku dokumentaciju u vezi sa postupcima javne nabavke na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. (2) Ugovorni organ može dodatno pripremiti tendersku dokumentaciju i na engleskom ili drugom stranom jeziku, s tim da je dužan da sačuva cjelovitost sadržaja informacija iz tenderske dokumentacije pripremljene na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. (3) Ponuđač podnosi ponudu na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. **Štampana literatura, brošure, katalozi ili slično prilažu se bez prevoda, osim ako ugovorni organ tenderskom dokumentacijom ne zahtijeva da se i ti dijelovi prevedu.**

Tačkom 11.2.3 TD propisan je sljedeći uslov: Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćiriličnom pismu. **Izuzetno štampana literatura, brošure, katalozi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda.** Međutim, ukoliko se ostali dijelovi ponude dostavljaju na nekom drugom jeziku, ponuđač je dužan pored izvornog dokumenta (koji može biti dostavljen u originalu ili kopiji), dostaviti prevod tog dokumenta i to od strane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen. Prevod se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa (npr. notar ili općina).

Projektnim zadatkom jasno je propisano: **Uz ponudu je neophodno dostaviti: Katalošku dokumentaciju sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE sertifikat izdat od strane proizvođača i ENEC sertifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent.**

Dakle za katalošku dokumentaciju tačkom 11.2.3. TD propisan je uslov da **ne mora** biti preveden, niti to stoji propisano u projektnom zadatku kao obaveza ponuđača da se dostavlja prevod kataloga, uslov je da se uz ponudu **samo** dostavi kataloška dokumentacija sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE sertifikat izdat od strane proizvođača i ENEC sertifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent. **S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.**

Ugovorni organ je kod ocjene osnovanosti ovog žalbenog navoda cijenio iste samo na osnovu konkretnog žalbenog navoda na koju se žalba odnosi ne ulazeći pri tome u sadržaj rješenja Ureda za razmatranje žalbi, obzirom da se ona odnose na konkretne predmete i nisu izvor prava u našem

pravnom sistemu. Čak i u situacijama kada za primjer uzmemo neko Rješenje Ureda za razmatranje žalbi ili Presudu Suda BiH, tada moramo znati cijeli sadržaj dokumenta na koje se neko poziva da bismo mogli praviti komparaciju i cijeliti da li je takvo Rješenje ili Presuda primjenjivo i u našem slučaju, i da li je neko dovoljno dobro objasnio i odbranio svoje postavljene uslove. Ovako vađenje iz konteksta samo nekih dijelova koji odgovaraju Žalitelju i to na nekoliko strana je samo oduzimanje vremena nas kao ugovornog organa, na kojeg se navedeno i ne odnosi.

U pogledu žalbenog navoda broj 6:

Projektnim zadatkom, tačkom 2.5 propisano je: *Za odabrane svjetiljke kataloški podaci i fotometrijske krive moraju biti javno dostupne na web stranicama proizvođača (potrebno je priložiti popis web adresa na kojima su ti podaci dostupni), a kataloški podaci ne smiju biti izdati od strane uvoznika, distributera i si. Uz svjetiljke predvidjeti servis tag naljepnice koja omogućava jednostavnije održavanje i prikaz svih korištenih komponenti jednostavnim skeniranjem pomoću mobilnog telefona. Za vanjsku rasvjetu koje se montira na stubove, uz svjetiljku je potrebno predvidjeti dodatnu tag naljepnicu koja se lijepi na stub svjetiljke tako da se podaci o svjetiljci mogu očitati i sa zemlje.*

Ugovorni organ je postavljanjem zahtjeva za "kataloškim podacima i fotometrijske krive" na web stranici proizvođača htio obezbjediti dodatnu mogućnost kontrole ponuđenih svjetiljki i činjenicu da li ta oprema zadovoljava tražene zahtjeve. Ovo je logičan zahtjev obzirom da svi proizvođači nude podatke na svojim web stranicama, te se na taj način isključuju proizvodi sumnjivog kvaliteta i tehničkih karakteristika.

Postavljanjem ovog zahtjeva ne isključuju se ponuđači, niti se ograničava konkurencija.

Projektnim zadatkom, propisan je samo jedan obavezan uslov: **Uz ponudu je neophodno dostaviti: Katalošku dokumentaciju sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE sertifikat izdat od strane proizvođača i ENEC sertifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent.** Svjetiljka mora imati minimalno 7 godina garancije uz uslov minimalno WO.OOOh L80B10.

Kataloška dokumentacija **se ne zahtijeva prevedena**, shodno uslovu iz tačke 11.2.3 TD koji određuje da se *Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćirilničnom pismu. Izuzetno štampana literatura, brošure, katalogi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda.*

Dakle, tačkom 2.5 projektnog zadatka daju se potrebne informacije u svrhu projektovanja javne rasvjete koja obuhvata rasvjetu javnih površina u neposrednoj blizini oko objekta Zetra, propisan je obavezan uslov jedino za dostavu kataloške dokumentacije u sklopu ponude. Dakle, ako ponuđač priloži kataloške podatke, ponuda se ocjenjuje kao pravilna, koja ispunjava postavljene uslove. **S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.** Ugovorni organ je kod ocjene osnovanosti ovog žalbenog navoda cijenio iste samo na osnovu konkretnog žalbenog navoda na koju se žalba odnosi ne ulazeći pri tome u sadržaj rješenja Ureda za razmatranje žalbi, obzirom da se ona odnose na konkretne predmete i nisu izvor prava u našem pravnom sistemu. Čak i u

situacijama kada za primjer uzmemo neko Rješenje Ureda za razmatranje žalbi ili Presudu Suda BiH, tada moramo znati cijeli sadržaj dokumenta na koje se neko poziva da bismo mogli praviti komparaciju i cijeniti da li je takvo Rješenje ili Presuda primjenjivo i u našem slučaju, i da li je neko dovoljno dobro objasnio i odbranio svoje postavljene uslove. Ovako vađenje iz konteksta samo nekih dijelova koji odgovaraju Žalitelju i to na nekoliko strana je samo oduzimanje vremena nas kao ugovornog organa, na kojeg se navedeno i ne odnosi.

U pogledu žalbenog navoda broj 7: Tačkom 10.3. nije postavljen prekomjeran uslov u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Članom 51 Zakona o javnim nabavkama BiH koji propisuje uslove za tehničku i profesionalnu sposobnost u postupku nabavke radova stoji: *e) potvrdu o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač raspolaže u svrhu izvršenja ugovora:*

Tačkom 10.3.1. propisno je da ponuđač u svrhu izvršenja predmetnog ugovora na raspolaganju mora imati sljedeće mašine i opremu:

R.B.	Opis opreme, vozila i strojeva	JM	Broj
1.	Auto dizalica sa korpom minimalne visine 15 m i minimalne nosivosti korpe 350 kg	kom	1
2.	Rovokopač	kom	1
3.	Digitalni multimetar sa strujnim kliještima	kom	1
4.	Instrument za mjerenje otpora petlje, otpora uzemljenja, djelovanja FID zaštite sa mjerenjem snage, mjerenjem reaktivne snage i faktora snage	kom	1
5.	Luxmetar za mjerenje nivoa osvijetljenosti	kom	1

Dalje, za raspolaganje građevinskim mašinama i tehničkom opremom propisano je da ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaze:

- Izjava na obrascu ponuđača da ima u posjedu odgovarajuće građevinske mašine (mehanizaciju) i opremu potrebnu za izvođenje predmetnih radova sa priloženim ovjerenim popisom sredstava rada i opreme na obrascu ponuđača, ili inventurnom listom ili ugovor o najmu;
- za auto dizalicu sa korpom potrebno je kao dokaz dostaviti važeću saobraćajnu dozvolu/potvrdu o registraciji ili vlasničku knjižicu a za korpu dostaviti važeću upotrebnu dozvolu;
- za rovokopač potrebno je kao dokaz dostaviti važeću saobraćajnu dozvolu/potvrdu o registraciji ili vlasničku knjižicu ili upotrebnu dozvolu;
- za digitalni multimetar sa strujnim kliještima potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;
- za instrument za mjerenje otpora petlje, otpora uzemljenja, djelovanja FID zaštite sa mjerenjem snage, mjerenjem reaktivne snage i faktora snage potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;
- za luxmetar za mjerenje nivoa osvijetljenosti potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji.

Dakle, ugovorni organ daje jasne i precizne podatke na osnovu kojih će se izvršiti provjera tehničke i profesionalne osposobljenosti, određenje minimum kvalifikacionih uslova i dokumenta koji su potrebni za njihovo dokazivanje, a koji su srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi nemaju ograničavajući karakter na konkurenciju, jasni su i precizni.

Ugovorni organ je propisao odgovarajuće osvjetljenje u svakoj prostoriji, jer se za svaku namjenu prostorije osvjetljenje mijenja u zavisnosti od namjene. Ukoliko "luxmetar" ne bi bio kalibrisan ne bi mjerio tačno osvjetljenje, a to bi moglo imati nepoželjne posljedice u nekim sportovima ili posljedice po vid za rad u prostorijama, nedovoljnu vanjsku rasvjetu i si.

Isto se odnosi i na strujna kliješta i multimetar i instrument za mjerenje otpora petlje i uzemljenja jer su veoma bitna mjerenja koja mogu da ugroze ljudske živote, pa je uvjerenje o kalibraciji neophodno kako ne bi došlo do neželjenih posljedica.

Ovaj zahtjev žalitelja je u potpunosti neosnovan .

Vezano za zahtjev za naknadu troškova u konkretnom slučaju nije bilo realne potrebe za angažmanom advokata i stvaranja troškova pravnog zastupanja imajući u vidu složenost, odnosno jednostavnost ovog postupka i činjenicu da je sam Žalitelj mogao uputiti podneseni zahtjev i navode u istom ili je mogao kroz komunikaciju putem portala AJN a dokazati opravdanost žalbenih navoda sa zahtjevom za izmjenu TD.

Predlažemo da Ured za razmatranje žalbi izvrši procjenu opravdanosti kreiranja troškova za navedenim, u kojem slučaju troškove snosi strana koja ih je nepotrebno prouzrokovala, odnosno sam Žalitelj budući da ne postoji opravdanost i nužnost tako stvorenih troškova.

Naime, zahtjev za naknadu troškova nije osnovan iz razloga jednostavnosti zahtjeva koji je podnesen. Zahtjev je mogao Žalitelj sam podnijeti bez angažovanja dodatne pravne pomoći-advokata. Prema općem pravilu stranka snosi sama svoje troškove u postupku, troškove taksi, izdataka, gubitka vremena, pravnog zastupanja i stručne pomoći, te je i članom 105. stav 3. Zakona o upravnom postupku propisano da se troškovi za pravno zastupanje nadoknađuju u slučajevima kada je takvo postupanje nužno i opravdano.

Nadalje, sam Ured za žalbe je svojim Rješenjem broj JN2-1-07-1-646-7/16 od dana 22.12.2016. godine zauzeo stav da *„troškovi pravnog zastupanja postavljeni od strane advokata Žalitelja su nastali prilikom pripreme žalbe na odluku ugovornog organa su neopravdani obzirom da za podnošenje predmetne žalbe nije neophodno da se ista sačini putem advokata uzimajući u obzir složenost postavljenog zahtjeva već je isto mogao samostalno sačiniti i sam ponuđač-Žalitelj bez prouzrokovanja predmetnih troškova*

Kompletna ova žalba ne sadrži tačne činjenice. Žalitelj svojim postupanjem kroz izjavljenu žalbu ne iskazuje uopšte namjeru učešća u predmetnoj nabavci, a očito je da je jedina namjera Žalitelja da uspori postupak koji provodi ovaj Ugovorni organ.

Sukladno članku 94: stavak (3) ZJN žalitelj u odgovoru na izjašnjenje ugovornog tijela navodi sljedeće: Dana 08.02.2024. godine Žalitelj je zaprimio pismo od Ureda za razmatranje žalbi Filijala Mostar br. JN2-03-07-1-346-4/24, u prilogu koga je dostavljen Zaključak za uplatu administrativne takse br. JN2-03-07-1-346-2/24 i Zaključak za uplatu naknade za pokretanje žalbenog postupka JN2-03-07-1-346-3/24, te je dostavljeno Izjašnjenje Ugovornog organa br. 541/24 od 31.01.2024. godine.

S tim u vezi, postupljeno je po istim, te je originalne primjerke uplatnica „Nexen“ d.o.o. Banja Luka poslao putem redovne pošte.

1. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na pogrešnu uputu o dostavljanju dokaza po članu 45. ZJN.

Tačkom 10.1.3. Tenderske dokumentacije, propisano je da se kao dokazi za ispunjenje uslova lične sposobnosti, pored ostalih, dostavljaju i Uvjerjenje Suda BiH i Uvjerjenje suda prema sjedištu pravnog lica kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djeloučešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca. Predmetnom žalbom, obrazloženo je da je ovakav zahtjev u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama BiH, podzakonskim aktima koji uređuju predmetnu oblast, relevantnim Zakonima o sudovima (Republike Srpske i Federacije Bosne i Hercegovine), ali i direktno suprotno stavu Suda Bosne i Hercegovine, s

obzirom da Ugovorni organ nije dao jasnu i nedvosmislenu uputu da je neophodno dostaviti Uvjerjenje Suda BiH, kao i dva (a ne jedno) mjerenja nadležnih sudova prema sjedištu pravnog lica. U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ se poziva na Mišljenje Agencije za javne nabavke od 21.05.2019. godine, na isti način kao i u Tenderskoj dokumentaciji, te navodi sljedeće:

„S tim u vezi, ugovorni organ nije u tenderskoj dokumentaciji 6488/23 tačkom 10.1.3 propisao uslov potpuno dostavljanje oba uvjerenja kao što Žalitelj navodi, niti je ovako definisanim uslovom Žalitelj doveden u zabludu šta treba dostaviti. Propisan je zakonit uslov za ponuđače da u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a), u vezi sa stavom (2) tačka a) iste odredbe Zakona da dostave kumulativno uvjerenja od Suda BiH i Uvjerjenje/Potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno ponuđača iz kojih je kumulativno vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca. Da bi dokazao da nije osuđivan za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca ponuđač se mora obratiti sudovima čija je stvarna nadležnost procesuiranje organizovanog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca. Ovaj žalbeni navod se odbija kao neosnovan.“

Prije svega, Ugovorni organ se poziva na pogrešan broj Tenderske dokumentacije, s obzirom da je broj predmetne TD 6318/23, a ne 6488/23, a koji je broj druge Tenderske dokumentacije na koju je takođe izjavljena žalba i koja se takođe nalazi u žalbenom postupku pred Uredom za razmatranje žalbi, te se javlja opasnost da Ugovorni organ u svom Izjašnjenju koristi metod „copy/paste“ bez suštinskog razmatranja sadržine žalbenih navoda.

Ugovorni organ zanemaruje činjenicu da samo uvjerenje Osnovnog/Općinskog suda „ne pokriva“ sva krivična djela koja su navedena u članu 45. stav (1) tačka a), s obzirom da ti sudovi nisu nadležni za sva pomenuta krivična djela, te s tim u vezi, ni ne mogu izdati uvjerenje da ponuđaču nije izrečena pravosnažna presuda za ista.

Dakle, članom 45. stav (1) tačka a) ZJN određeno je daje Ugovorni organ, izuzev u slučajevima iz člana 21. stav (1) tačka d) i članka 22. stav (1) tačka d) ovog zakona, dužan odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu ako je kandidat/ponuđač u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca, sukladno važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.

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

Prema Zakonu o krivičnom postupku, Zakonu o sudovima RS i FBiH, kao i Krivičnom zakoniku RS / Krivičnom zakonu FBiH, jasno je definisano i propisana stvarna i mjesna nadležnost sudova. Dakle, posmatrano sa aspekta mjesta sjedišta pravnog lica/fizičkog lica - mjesno su nadležna dva suda prema svojim stvarnim nadležnostima, i to - Osnovni/Općinski sud za krivična djela sa zapriječenom kaznom **do 10 godina** zatvora, i Okružni/Kantonalni sud za krivična djela sa zapriječenom kaznom preko 10 godina zatvora ili dugotrajni zatvor.

Iz navedenog zahtjeva proizilazi da izabrani ponuđač, nakon što bude izabran, dužan dostaviti uvjerenje nadležnog suda prema sjedištu (a nadležnost podrazumjeva stvarnu i mjesnu) suda da nije osuđen za *krivična djela organiziranog kriminala*, tj. Izvršenja krivičnog djela u sastavu kriminalnog udruženja (član 366. Krivičnog zakonika RS).

Zakon o sudovima u Republike Srpske („Sl. glasnik RS“, br. 37/2012, 14/2014, 44/2015, 39/2016 i 100/2017) propisuje mjesnu i stvarnu nadležnost, pa je tako članom 30. istog propisana stvarna nadležnost osnovnih sudova¹:

„Član 30 (Stvarna nadležnost)

Osnovni sud nadležan je da u prvom stepenu sudi: a) u krivičnim predmetima:

a) za krivična djela za koja je zakonom propisana kao glavna kazna - novčana kazna ili kazna zatvora do deset godina, ako posebnim zakonom nije određena nadležnost drugog suda; (...)“

Istovremeno, članom 31. istog Zakona, propisana je stvarna nadležnost okružnih sudova:

„Član 31 (Stvarna nadležnost okružnih sudova)

(1) Okružni sud nadležan je da u prvom stepenu sudi:

a) za krivična djela za koja je zakonom propisana kazna veća od deset godina ili dvaotrami zatvor, ako zakonom nije određena nadležnost drugog suda; (...)“

Dakle, da bi se prema sjedištu ponuđača mogla dostaviti uvjerenja - to podrazumjeva dostavljanje dva uvjerenja, međutim, Ugovorni organ to ne naglašava - čak naprotiv, poziva se na obavještenje Agencije za javne nabavke od 21.05.2019. godine, dovodeći u zabludu ponuđače da se kumulativno

dostavlja Uvjerjenje/Potvrda Suda BiH i Uvjerjenje/Potvrda (oboje u jednini), navodeći na pogrešan zaključak da se dostavljaju samo dva Uvjerjenja/Potvrde.

U vezi sa prethodno navedenim zahtjevom ponuđač je dužan dostaviti uvjerenje **nadležnog** suda da nije osuđen za *krivična djela organizovanog kriminala*, tj. izvršenja krivičnog djela u sastavu kriminalnog udruženja, a članom 366. stav (3) Krivičnog zakonika Republike Srpske („Sl. glasnik RS”, br. („Sl. glasnik RS”, br. 64/2017, 104/2018 - odluka US, 15/2021, 89/2021 i 73/2023) je propisano²: „**Član 366 (Izvršenje krivičnog djela u sastavu kriminalnog udruženja)**

(1) Ko u sastavu grupe ili organizovane kriminalne grupe izvrši krivično djelo utvrđeno ovim zakonom, ako za pojedino krivično djelo nije propisana teža kazna, kazniće se kaznom zatvora od jedne do petnaest godina.

(2) (...)

¹ Identično uređena pravna oblast Zakonom o sudovima Federacije Bosne i Hercegovine: („Sl. novine FBiH”, br. 38/2005, 22/2006, 63/2010, 72/2010 - ispr, 7/2013, 52/2014 i 85/2021) propisuje mjesnu i stvarnu nadležnost, pa je tako članom 27. istog propisana je stvarna nadležnost **općinskih** sudova:

„**Član 27 (Stvarna nadležnost općinskih sudova)**

Općinski sud je nadležan:

U krivičnim predmetima: a) da u prvom stepenu sudi:

• za krivična djela za koja je zakonom propisana kao glavna kazna novčana kazna ili kazna zatvora do 10 godina, ako posebnim zakonom nije određena nadležnost drugog suda; (...)”

Istovremeno, članom 28. istog Zakona, propisana je stvarna nadležnost **kantonálnih** sudova:

„**Član 28 (Stvarna nadležnost kantonálnih sudova)**

Kantonální sud je nadležan:

1) Prvostepena nadležnost:

a) da sudi za krivična djela za koja je zakonom propisana kazna zatvora više od 10 godina ili dugotrajni zatvor, ako zakonom nije određena nadležnost drugog suda; (...)”

¹ Predmetna oblast uređena Krivičnim zakonom Federacije BiH („Sl. novine FBiH”, br. 36/2003, 21/2004 - ispr, 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016, 75/2017 i 31/2023) je propisano:

„**Član 342 (Organizirani kriminal)**

(1) (-.)

(2) (...)

(3) „Ko organizira ili bilo kako rukovodi grupama za organizirani kriminal koja zajedničkim djelovanjem učini ili pokuša krivično djelo propisano zakonom u Federaciji, ako za pojedino krivično djelo nije propisana posebna kazna, kaznit će se kaznom zatvora najmanje deset godina ili dugotrajnim zatvorom.”

(3) Ko organizuje ili rukovodi grupom ili organizovanom kriminalnom grupom koja zajedničkim djelovanjem izvrše krivično djelo propisano ovim zakonikom, kazniće se kaznom zatvora najmanje osam godina ili dugotrajnim zatvorom."

Dakle, iz navedenog je jasno da je za suđenje za krivična djela *organizovanog kriminala*, a prema zapriječenoj kazni koja se može izreći - **do 15 godina** (stav (1)) i **"dugotrajni zatvor"** (stav (3)) isključiva **stvarna nadležnost** u Republici Srpskoj - u nadležnosti **okružnih sudova**.

Ovako propisan zahtjev kojim se traži uvjerenje Suda BiH i nedefinisano drugo uvjerenje prema sjedištu ponuđača - ne definišući koje, osim što je nejasan, nosi i dozu opasnosti - jer ukoliko je Ugovorni organ u koluziji sa potencijalnim ponuđačem, a za koga zna da ne može pribaviti uvjerenje ili Osnovnog/Općinskog suda (npr. izrečena mu je kazna do 10 godina), ili Okružnog/Kantonalnog suda (izrečena mu je kazna preko 10 godina), Ugovorni organ bi jednostavno mogao da se ogradi i kaže da je isključivo tražio ukupno dva uvjerenja i to Suda BiH i drugog "po sopstvenom izboru ponuđača".

Dakle, da bi se dokazala lična sposobnost, Ugovorni organ je morao propisati da zahtjeva 3 uvjerenja - **(1) Uvjerenje Suda Bosne i Hercegovine** (za koja sudi u okviru nadležnosti Suda BiH), **(2) Uvjerenje Osnovnog/Općinskog suda za krivična djela sa zapriječenom kaznom zatvora do 10 godina**, **(3) Uvjerenje Okružnog/Kantonalnog suda za krivična djela sa zapriječenom kaznom zatvora preko 10 godina**.

Nepravilnost zahtjeva ogleda se u tome da je prema članu 45. ZJN, te u skladu sa tačkom 10.1.3. TD, zahtijevano uvjerenje se dostavlja kao dokaz da ponuđač nije osuđen pravosnažnom presudom **za krivična djela organizovanog kriminala**, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan.

Kako je predmetno krivično djelo u nadležnosti Okružnog suda (u RS) i Kantonalnog suda (FBiH) (član 366. stav (1) i (3) KZ RS i član 342 stav (3) KZ FBiH), to Osnovni/Općinski sud ne može izdati Uvjerenje da ponuđač nije osuđen za djela preko 10 godina - jer prema Zakonu o sudovima u Republike Srpske osnovni sud nije ni nadležan da za to sudi, niti može voditi evidencije o stvarima za koje nije nadležan, i *vice versa* - Okružni/Kantonalni sud nije nadležan za djela do 10 godina, i takvo Uvjerenje ne može supstituirati uvjerenje koje bi izdao Osnovni/Općinski sud - koji je mjesno i stvarno nadležan za suđenje za takva djela.

Dakle, navedeno podrazumjeva da je odabrani ponuđač dužan **kumulativno** dostaviti Uvjerenja Suda BiH, Uvjerenje Okružnog/Kantonalnog suda i Osnovnog/Općinskog suda, a kako bi ispunio zahtjev iz Tenderske dokumentacije a sve u vezi sa članom 45. ZJN, a propisivanje da se dostavljaju samo dva Uvjerenja vode u zabludu ponuđače i predstavljaju razlog za primjenu člana 103. ZJN i poništenje postupka u cijelosti.

Članom 2. stav (1) tačka d) ZJN propisano je:

„Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nahavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja.“

Članom 2. stav (1) Uputstva za pripremu modela tenderske dokumentacije i ponuda, čija primjena je propisana odredbama člana 53. stav (4) ZJN. je propisano:

„Tenderska dokumentacija izrađuje se na način da sadrži sve potrebne podatke koji privrednom subjektu omogućavaju izi'adu zahtjeva za učešće i/ili ponude.“

Članom 3. stav (1) navedenog Uputstva propisano je:

„Tenderska dokumentacija sadrži sve neophodne informacije i pojašnjenja koji moraju biti definisani jasno, na osnovu kojih kandidati/ponuđači mogu pripremiti svoje zahtjeve za učešće /ponude.“

Ugovorni organ ni na koji način nije se osvrnuo na iscrpno objašnjenje nepravilnosti i nezakonitosti spornog dijela Tenderske dokumentacije, te ni na koji način nije pravno relevantno oponirao sadržini žalbenog navoda. Kako Ugovorni organ nije ničim što se u pravn smatra relevantnim opravdao svoje postupanje, niti je postupio u skladu sa članom 102. stav (2) ZJN - propustio je dostaviti dokaze u korist vlastitih tvrdnji, žalbeni navod se javlja osnovanim, te ga kao takvog valja i usvojiti.

2. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na prekomjeren zahtjev u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Žalbenim navodom je ukazano na prekomjernost zahtjeva u tački 10.3. *Tehnička i profesionalna sposobnost* gdje je postavljen zahtjev koji nije u vezi sa predmetom javne nabavke:

„Za p'j'ojekto va nje:

(...) 1 (jedan) diplomirani inženjer za automatiku i elektroniku (odgovorni projektant za automatiku i objekte telekomunikacija) - minimalnog akademskog zvanja dipl.ing. elektrotehnike sa položenim stručnim ispitom (iz oblasti elektrotehnike, smjer, automatika i elektronika), te sa najmanje 5 (pet) godina radnog iskustva u struci od završetka prvog ciklusa ili najmanje 3 (tri) godine iskustva nakon završenog drugog ciklusa, i koji posjeduje profesionalno iskustvo koje je stekao na izradi minimalno 2 (dva) glavna projekta osvjetljenja (rasvjete) (istog ili sličnog karaktera i kompleksnosti u odnosu na predmet nabavke) - odgovorni projektant.“

U žalbi je obrazloženo to da je iz Projektnog zadatka jasno vidljivo da ne postoji relevantan osnov za angažovanje inženjera automatike i elektronike s obzirom da se radi o radovima koje u potpunosti pokriva struka inženjera elektrotehnike. Ni na koji način nije obrazložena potreba za angažovanjem inženjera automatike i elektronike, kao dodatnog inženjera pored traženih inženjera elektrotehnike koji u cjelosti odgovaraju zahtjevima predmeta nabavke.

U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ se poziva na član 51. ZJN, te citira tenderski zahtjev i navodi: *"Pakle, shodno iznad navedenom, jasno je propisano zakonsko pravo ugovornog organa da propisuje kvalifikacionu strukturu ponuđača. Inženjeri elektroenergetike su neophodni radi samih rasvjetnih tijela i njihovog projektovanja, montaže, napajanja, a inženjer automatike i elektronike (odgovorni projektant za automatiku i objekte telekomunikacija) je zadužen za sistem uključivanja /isključivanja rasvjetnih tijela, programiranja njihovog automatskog i periodičnog paljenja i gašenja, nadzora, itd. Tačka 5. PZ glasi - SISTEM I ELEMENADZMEJSTTA Projektno rješenje mora sadržavati sistem telemenadžmenta sa mogućnošću daljinske kontrole rada svjetiljki (paljenje/gašenje, podešavanje nivoa svjetla, informacije o stanju svjetiljke, podaci o utrošku el. energije i si). Svo upravljanje/monitoring mora biti omogućen korištenjem PC kompjutera. Jedan sistem telemenadžmenta je potrebno planirati za sportsku dvoranu Zetra koji će biti lociran u kontrolnoj sobi u samoj dvorani, dok je drugi sistem potrebno planirati za sve ostale sportske sale i koji će biti lociran na recepciji OK Zetra. Ugovorni organ je takođe zahtijevao upravljanje rasvjetom iz kontrolnih centara (Detaljno opisano u tački 2.1.2 PZ.) sa mogućnošću regulisanja rada raznih scenarija i svjetlosnih efekata, uvezivanje automatskog upravljanja, nadgledanje rada svake svjetiljke iz kontrolnih centara, ispis odnosno izvještaje o radu svake svjetiljke. Za automatsku kontrolu rada i razne programske scenarije ponuđač treba isporučiti programske pakete za svaki teren, odnosno vrstu sporta ili nekog drugog događaja koji Ugovorni organ može zahtijevati. Sve iznad navedeno je u domenu elektroinženjera automatike i elektronike te smatramo daje žalbeni zahtjev neosnovan. Predmetnom TD propisani su minimalni uslovi koji su srazmjerni kompleksnosti iprocjenjenoj vrijednosti predmetne nabavke, postavljeni uslovi nemaju ograničavajući karakter za ponuđače, i ne prave diskriminaciju obzirom da svi ponuđači mogu angažovati zahtijevano osoblje putem ugovora o djelu u svi'hu realizacije predmetnog ugovora, ako nisu u radnom odnosu kod ponuđača. S tim u vezi žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan."* Ugovorni organ ni ovim putem nije obrazložio za koju konkretno fazu postupka je neophodan striktno inženjer automatike i elektronike, posebno sa 5 godina radnog iskustva u struci, odnosno za koji dio postupka su neophodni upravo inženjeri navedene struke, s obzirom da svi navedeni poslovi mogu biti izvršeni i od strane inženjera elektrotehnike.

Ukoliko ponuđač svoje prethodno iskustvo može dokazati dostavljanjem referenci koje odgovaraju tenderskom zahtjevu iz tačke 10.1.3. pod 1) i 2), te angažovanjem čak dva inženjera elektrotehnike, kako je traženo tačkom 10.1.3. pod 3) javlja se prekomjernim i neosnovanim zahtijevanje dodatnih uslova, i to u obimu u kojem to radi Ugovorni organ.

Naročito diskriminatorno, a u vezi sa prethodno navedenim, jeste i postavljeni zahtjev za određenim brojem godina radnog iskustva koji dodatno ograničava ponuđače u ponuđače u pripremi ponuda i narušava konkurentsku osnovu postupka javne nabavke. Ugovorni organ ni na koji način ne nudi obrazloženje zašto inženjer sa manje godina iskustva od traženih 5, ne može garantovati jednako uspješnu realizaciju ugovora.

Ugovorni organ je u skladu sa članom 44. ZJN dužan propisati **minimum zahtjeva** za učešće te u skladu s tim utvrditi **dokaze koji su zaista neophodni** kako bi se utvrdila sposobnost ponuđača kako lična i finansijska, tako i tehnička i profesionalna, što ovdje svakako nije slučaj.

Dakle, Zakon je jasno i precizno definisao obavezu Ugovornog organa da u cilju dokazivanja kvalifikacije kandidata može zahtijevati **samo minimum zahtjeva**, i to samo one dokaze koji su **neophodni**, a koji su srazmjerni i u skladu sa predmetnom nabavke.

Kako Ugovorni organ nije ničim što se u pravu smatra relevantnim opravdao svoje postupanje, niti je postupio u skladu sa članom 102. stav (2) ZJN - propustio je dostaviti dokaze u korist vlastitih tvrdnji, žalbeni navod se javlja osnovanim, te ga kao takvog valja i usvojiti.

3. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na prekomjeren zahtjev u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti.

Predmetnom žalbom je ukazano na prekomjerno postavljen zahtjev u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti na način da se zahtijeva angažovanje jednog lica elektro struke sa minimalno V stepenom stručne spreml VKV, bez da je neophodnost takvog zahtjeva obrazložena niti opravdana stvarnim potrebama predmeta javne nabavke.

U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ se poziva na član 51. ZJN, te citira tenderski zahtjev i navodi: *„Ugovorni organ nije zahtijevao tačno definisanu stručnu spremu nego samo „elektro struke“ obzirom da za mjesto poslovođe koji će biti voditelj radova i radnika elektro struke smatra da nije potrebna definisana elektro sprema nego samo radno iskustvo na navedenim poslovima. Radnici sa IV stepenom stručne spreml su „tehničari“ koji obično nemaju iskustva u konkretnim i praktičnim radovima te vodstvom nad grupama radnika. VKV su majstorske kvalifikacije najvišeg nivoa i u potpunosti radnici ove stručne spreml pored toga što vode grupe radnika, mogu da kontrolišu i kvalitet radova jer imaju radno iskustvo na elektro radovima što radnici IV stepena nemaju ili ne moraju imati. Ugovorni organ se vodio iznad navedenim činjenicama prilikom ispostavljanja ovog*

zahtjeva koje su minimalne, zakonite i opravdane. Predmetnom TD propisani su minimalni uslovi koji su srazmjerni kompleksnosti i procijenjenoj vrijednosti predmetne nabavke, postavljeni uslovi nemaju ograničavajući karakter za ponuđače, i ne prave diskriminaciju obzirom da svi ponuđači mogu angažovati zahtijevano osoblje putem ugovora o djelu u svrhu realizacije predmetnog ugovora, ako nisu u radnom odnosu kod ponuđača. S tim u vezi žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.“

Naime, Ugovorni organ vrši subjektivnu pretpostavku da su radnici sa IV stepenom stručne spreml „tehničari“ koji nemaju iskustva u konkretnim i praktičnim radovima te vodstvom nad grupama radnika, dok smatra da radnici sa VKV stepenom obrazovanja imaju majstorske kvalifikacije najvišeg nivoa i pored toga što vode grupe radnika, mogu da kontrolišu i kvalitet radova jer imaju radno iskustvo na elektro radovima što radnici IV stepena nemaju. Ova tvrdnja je u cjelosti paušalna i neosnovana, s obzirom da ne postoji niti jedan relevantan osnov da se ovi navodi potkrijepe ili dokažu. Ukoliko je Ugovornom organu bio neophodan radnik sa određenim iskustvom u konkretnim poslovima kao što je vođenje grupe radnika ili kontrola, trebao je da svoj

zahtjev formuliše na način da se dokazuje takav vrsta iskustva. Činjenica da li je neko radnik IV ili V stepena stručne spremlje, tj KV ili VKV, nema nikakvog značaja u pogledu toga da li je radnik sposoban da bude vođa ostalim radnicima, ili da li je sposoban da nadgleda i kontroliše njihov rad. Radnici IV i V stepena elektrostruke imaju isto područje rada, te nema načina da se striktno posjedovanjem određenog stepena formalne kvalifikacije dokaže iskustvo u poslovima koje Ugovorni organ navodi da traži od VKV radnika.

Postavljeni zahtjev predstavlja kršenje člana 3. ZJN, jer je prekomjeran i pretjerano ograničavajući, pa s tim u vezi ne obezbjeđuje pravednu i aktivnu konkurenciju niti se njime obezbjeđuje najefikasnije korišćenje javnih sredstava u vezi sa predmetom javne nabavke i njegovom svrhom. S tim u vezi, problem kod postavljenog zahtjeva jeste činjenica da Ugovorni organ zahtijeva angažovanje lica elektrostruke V stepen - VKV, pri čemu ničim ne obrazlaže neophodnost za upravo tako visokim stepenom kvalifikacije, s obzirom da je iz Projektnog zadatka vidljivo da predmet nabavke obuhvata montažu i demontažu rasvjetnih tijela. S tim u vezi, ne postoji osnov da se zahtijeva visoko kvalifikovana radna snaga srednje stručne spremlje, s obzirom da predmetni radovi ne obuhvataju nikakve neobičajene niti vanredne radove koji bi zahtijevali poseban i viši nivo znanja i stručnosti.

Istovremeno, Ugovorni organ ne precizira koju tačno vrstu specijalizacije zahtijeva u konkretnom slučaju, obzirom da je „elektro struka“ širok pojam, te s obzirom da se zahtijeva V stepen - VKV nivo stručnosti, neophodno je da Ugovorni organ racionalizuje takav zahtjev sa stvarnim potrebama postupka, te precizira za koje konkretno poslove elektro prirode će biti neophodno VKV lice elektrostruke. Za vrstu radova koji su predmet javne nabavke, sasvim je odgovarajući i IV stepen kvalifikacije, te svako postavljanje uslova koji prevazilaze IV stepen kvalifikacije podrazumijeva diskriminaciju, prekomjeran zahtjev kojim se sužava i ograničava pravična konkurencija.

Ugovorni organ nije ničim što se u pravu smatra relevantnim opravdao svoje postupanje, niti je postupio u skladu sa članom 102. stav (2) ZJN - propustio je dostaviti adekvatne dokaze i relevantno obrazloženje u korist vlastitih tvrdnji, samim tim žalbeni navod se javlja osnovanim, te ga kao takvog valja i usvojiti.

4. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na nepravilan zahtjev u pogledu trajanja bankovne garancije za ozbiljnost ponude.

Predmet žalbenog navoda jeste zahtjev iz tačke 11.8. podtačka 11.8.1 Tenderske dokumentacije, gdje Ugovorni organ zahtijeva dostavljanje garancije za ozbiljnost ponude sa rokom važnosti – period važenja ponude (koji je određen u tački 11.7. i iznosi **90 dana**), plus trideset dana što ukupno iznosi **120 dana**.

Postavljeni rok važenja garancije nije u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama i članom 61. stav (1) pod a), koji glasi:

„Član 61 (Garancije uz ponudu)

(1) Vrste garancija su:

a) garancija za ozbiljnost ponude je garancija u slučaju da ponuđač odustane od svoje ponude u roku važenja ponude;“

U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ navodi sljedeće:

„Potpuno je opravdan i normalan zahtjev ugovornog organa da bankovna garancija važi duže od opcije ponude (90 dana u ovom slučaju) jer je svrha bankovne garancije da zaštiti ugovorni organ od nedoličnog i neprofesionalnog ponašanja ponuđača u slučaju da dobije dodjelu ugovora, a potom odustane od zaključenja ugovora ili pokuša nakon dodjele ugovora da izmijeni uslove za zaključenje ugovora odnosno nastoji izmijeniti uslove koje je dao u svojoj ponudi. Obzirom da ovakvo nedolično ponašanje ponuđača kojem je dodijeljen ugovor može teoretski, a i praktično nastupiti posljednjeg dana opcije važenja ponude, ukoliko bi se garancija za ozbiljnost ponude vezala za rok važenja ponude, onda ugovorni organ već narednog dana ne bi mogao ništa poduzeti sa bankovnom garancijom jer je ona istekla. Međutim, u svojoj žalbi Žalitelj odredbe zakona i podzakonskih akata tumači iskrivljeno, parcijalno i nastoji da ih pi'ikaže i protumači kako njemu odgovara i na taj način postigne vlastitu koristi Npr. sljedeći navodi: M) garancija za ozbiljnost ponude je garancija u slučaju da ponuđač odustane od svoje ponude u roku važenja ponude.“ Žalitelj je istakao M roku važenja ponude“, a isti navod se ne odnosi na vađenje garancije, nego na radnju ponuđača odustajanje od svoje ponude u roku vađenja ponude. Na ovaj način Žalitelj nastoji da nametne stav da ugovorni organ traži garanciju za nešto što je prestalo da važi, te da postavljeni zahtjev i uslov nije jednoobrazan. Nadalje, navod da zakonodavac eksplicitno ograničava i propisuje koliko zahtijevana garancija može trajati je potpuno pogrešan i dijametralno suprotan od onoga šta je ovime zakonodavac namjeravao da propiše, a to je koliko najkraće bankovna garancija mora trajati, a to je rok vađenja ponude koju obezbjeđuje (jer drugačije ne bi imalo smisla). Ugovorni organ je propisao rok vađenja garancije u skladu sa svojim potrebama, odnosno potrebama postupka, i dobroj poslovnoj praksi, prema kojoj je sasvim uobičajeno i normalno da se svaka bankovna garancija (za ozbiljnost ponude / za obezbjeđenje ugovora / za uplatu avansa) veže minimalno za period koji obezbjeđuje + dodatni broj dana (15, 30 itd) u kojem ugovorni organ ili ugovarač može garanciju kao vrijednosni papir podnijeti banci izdavatelju, na naplatu (uz prethodno ispunjenje uslova propisanih TD ili ugovorom) Žalitelj se bespotrebno i neosnovano poziva na neodgovarajuće odredbe zakona, podzakonskih akata, sudskih odluka i tumačenja.“

Naime, bankovna garancija za ozbiljnost ponude, može se „aktivirati“ u sljedećim slučajevima, kada ponuđači ispune neki od navedenih uslova:

„U skladu sa naprijed navedenim, [ime i adresa banke], se obavezuje neopozivo i bezuslovno platiti na naznačeni bankovni račun, iznos od KM (riječima:) [naznačiti brojevima i riječima iznos i valutu garancije), u roku od tri (3) radna dana po prijemu Vašeg pisanog zahtjeva, a koji sadrži Vašu izjavu daje ponuđač učinio jedno od sljedećeg:

1.povukao svoju ponudu prije isteka roka vađenja ponuda utvrđenog u tenderskoj dokumentaciji i Obrascu za ponudu, ili

2.ako ponuđač, koji je obavijestio da je njegova ponuda prihvaćena kao najpovoljnija, a u periodu roka vađenja ponude:

- a) odbije potpisati ugovor, ili propusti potpisati ugovor u utvrđenom roku,
- b) ne dostavi ili dostavi neodgovarajuću garanciju za uredno izvršenje ugovora,

Dakle, svaka od navedenih radnji, predstavlja voljno postupanje ponuđača u okviru vremenskog važenja ponude. To znači da ponuđač ne može:

1. Povući svoju ponudu prije isteka roka, a da Ugovorni organ nema vremena da „aktivira“ bankovnu garanciju, s obzirom da se radi o garanciji „na prvi poziv“, i banka je obavezi da garantni iznos naplati bez odlaganja po primanju zahtjeva od strane Ugovornog organa;
2. Odbiti potpisati ili propustiti da ga potpiše, a da Ugovorni organ nema priliku da garanciju „aktivira“ a obzirom da Ugovorni organ dostavlja ugovor na potpis i određuje rok za potpis, sve u periodu važenja ponude. Ukoliko bi ponuđač propustio da u datom roku potpiše ugovor, Ugovorni organ je i dalje u mogućnosti da u vrijeme važenja ponude zahtijeva od banke naplatu garancije. Analogna situacija se primjenjuje i na dostavljanje/nedostavljanje agrancije za uredno izvršenje ugovora i/ili dostavljanje neistinite izjave o kvalifikaciji, s obzirom da su sve ovo radnje koje inicira sam Ugovorni organ tj. koji sam postavlja rokove za konkretne radnje, te disponira mogućnošću da sebi ostavi dovoljno vremena da reaguje u slučaju ispunjenja uslova za naplatu garancije.

Kako je evidentno iz prethodno navedenog, dispozitivno ovlaštenje Ugovornog organa je da upravlja rokovima za sve navedene radnje ponuđača, stoga je neosnovana bojazan da bi ponuđač mogao učiniti neku od radnji koje „aktiviraju“ bankovnu garanciju za ozbiljnost ponude posljednjeg dana opcije važenja ponude, a da Ugovorni organ ostane bez mogućnosti da garanciju naplati.

Nadalje u Izjašnjenju, Ugovorni organ navodi i sljedeće:

„Ugovorni organ je kod ocjene osnovanosti ovog žalbenog navoda cijenio iste samo na osnovu konkretnog žalbenog navoda na koju se žalba odnosi ne ulazeći pri tome u sadržaj rješenja Ureda za razmatranje žalbi, obzirom da se ona odnose na konkretne predmete i nisu izvor prava u našem pravnom sistemu. Čak i u situacijama kada za primjer uzmemo neko Rješenje Ureda za razmatranje žalbi ili Presudu Suda BiH, tada moramo znati cijeli sadržaj dokumenta i na koje se neko poziva da bismo mogli praviti komparaciju i cijeniti da li je takvo Rješenje ili Presuda primjenjivo i u našem slučaju, i da li je neko dovoljno dobro objasnio i odbranio svoje postavljene uslove. Ovako vađenje iz konteksta samo nekih dijelova koji odgovaraju Žalitelju i to na nekoliko strana je samo oduzimanje vremena nas kao ugovornog organa, im kojeg se navedeno i ne odnosi. S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.“

S tim u vezi, praksa Ureda za razmatranje žalbi kao i Suda BiH, a koja se odnosi na identične ili slične pravne i činjenične situacije, ne može da se ne odnosi i na konkretan predmet, s obzirom na značaj pridržavanja zauzetoj praksi za održavanje stanja pravne sigurnosti i zakonitosti. Citiranje pojedinih dijelova Rješenja ili Presuda, ni na koji način ne predstavlja „vađenje iz konteksta“ već

isključivo primjenu načela ekonomičnosti, uz navođenje broja pa i rednog broja stranice citiranih dijelova, a sve u cilju lakšeg pronalaska i sticanja kompletne slike o nespornoj analogiji između konkretnog slučaja i zauzetih stavova u postupcima koji su predmet citiranih Rješenja. Rješenja Ureda za razmatranje žalbi na koja se Žalitelj pozvao u svojoj žalbi, predstavljaju zauzet načelan stav o osnovanosti žalbenog navodu u više identičnih pravnih i činjeničnih situacija, stoga se javlja izvjesnim nepravilnost i nezakonitost postupanja Ugovornog organa.

U konačnom, u odnosu na kompletno Izjašnjenje evidentno je da je Ugovorni organ direktno povrijedio odredbu člana 102. stav (2) Zakona o javnim nabavkama, budući da je u suštini posve paušalno naveo da - žalbu smatra neosnovanom. S tim u vezi, Ugovorni organ nije ni pokušao oponirati navodima žalbe, nije naveo nijedan razlog neosnovanosti, **nije dostavio nijedan dokaz u korist vlastite tvrdnje.**

5. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na prekomjernost i neusaglašenost tenderskih uslova koji se odnose na prevod prateće dokumentacije.

Predmet žalbenog navoda jeste tačka 11.2. *Priprema ponude*, podtačka 11.2.3. gdje je propisan sljedeći uslov:

„11.2.3 Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćiriličnom pismu.

Izuzetno štampana literatura, brošure, katalogi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda. Međutim, ukoliko se pojedini dijelovi ponude dostavljaju na nekom drugom jeziku, ponuđač je dužan pored izvornog dokumenta (koji može biti dostavljen u originalu ili kopiji), dostaviti prevod tog dokumenta i to od stičane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen. Prevod se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa suda ili notara ili općine

Dok je u Projektnom zadatku, na strani 58. propisana obaveza dostavljanja kataloške dokumentacije i sertifikata za ponuđene svjetiljke.

Dakle, Ugovorni organ zahtijeva da se uz ponudu dostavi tehnička dokumentacija za svjetiljke, pri čemu zahtijeva da, ukoliko je takva dokumentacija na stranom jeziku, bude dostavljena sa prevodom od strane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen.

Gornji zahtjev je diskriminatoran te u suprotnosti sa načelom ekonomičnosti.

U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ citira sporne tenderske zahtjeve te navodi:

Dakle za katalošku dokumentaciju tačkom 11.2.3. TD propisan je uslov da ne mora biti preveden, niti to stoji propisano u projektnom zadatku kao obaveza ponuđača da se dostavlja prevod kataloga, uslov je da se uz ponudu samo dostavi kataloška dokumentacija sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE sertifikat izdat od strane proizvođača i ENEC sertifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent. S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan

Ugovorni organ evidentno zanemaruje činjenicu da je dio tačke 11.2.3. i uslov „Međutim, ukoliko se pojedini dijelovi ponude dostavljaju i na nekom drugom jeziku, ponuđač je dužan pored izvornog dokumenta (koji može biti dostavljen u originalu ili kopiji), dostaviti prevod tog dokumenta i to od strane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen. Prevod se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa suda ili notara ili općine.“

Jasno da su katalozi i sertifikati koji se dostavljaju takođe dio ponude, te je zahtjev koji se odnosi na jezik ponude očigledno nejasan, neprecizan i neusaglašen. Neosnovana je tvrdnja Ugovornog organa da je propisan uslov da kataloška dokumentacija ne mora biti prevedena, kad je u istoj tački TD postavljen uslov da dokumentacija dostavljena na stranom jeziku mora biti prevedena od strane ovlaštenog prevodioca. (?) Ponuđači nisu u mogućnosti da precizno protumače tenderski uslov s bozirom daje postavljen kontradiktorno, stoga je evidentno daje Žalitelj isti tumačio i na način daje strožiji uslov ustv ari pravi uslov.

Postavljeni zahtjevi su postavljeni u suprotnosti sa Zakonom o javnim nabavkama u sljedećem:

„Član 53. (Neophodne informacije)

(1) Ugovorni organ dužan je pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. U tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ daje potpune informacije o uslovima ugovora i postupku dodjele ugovora, a koji su kandidatima/ponuđačima dovoljni za pripremu zahtjeva za učešće, odnosno ponuda na stvarno konkurentskoj osnovi.“

Dakle, ovako kontradiktorno postavljenim zahtjevima, Ugovorni organ direktno narušava konkurentnu osnovu postupka sto je u suprotnosti sa Opštim principima iz člana 3. Zakona o javnim nabavkama.

„Član 3. (Opšti principi)

(1) Ugovorni organ dužan je da postupa transparentno, da se u postupku javne nabavke prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom.“

Član 2. stav (1) tačka d) Zakona o javnim nabavkama je propisano:

(2) d) Tenderska dokumentacija je dokumentacija koja sadrži minimum jasnih i odgovarajućih informacija u odnosu na izabrani postupak dodjele ugovora, a objavljuje je ili kandidatima/ponuđačima predstavlja ugovorni organ; ova dokumentacija uključuje obavještenje o nabavci, poziv za dostavu zahtjeva za učešće/ponuda (početnih i konačnih), tehničke specifikacije, kriterije za kvalifikaciju i izbor najpovoljnije ponude, nacrt ili osnovne elemente ugovora i druge relevantne dokumente i objašnjenja

Dakle, sa oprečnim uputama u pogledu dostavljanja prevoda pojedinih dijelova ponude, ponuđači nisu u mogućnosti da ponude pripreme na način kako je to predviđeno Zakonom.

Ugovorni organ ni na koji način nije se osvrnuo na iscrpno objašnjenje nepravilnosti i nezakonitosti spornog dijela Tenderske dokumentacije, te ni na koji način nije pravno relevantno oponirao sadržini žalbenog navoda. Kako Ugovorni organ nije ničim što se u pravu smatra relevantnim

opravdao svoje postupanje, niti je postupio u skladu sa članom 102. stav (2) ZJN - propustio je dostaviti dokaze u korist vlastitih tvrdnji, žalbeni navod se javlja osnovanim, te ga kao takvog valja i usvojiti.

6. Ugovorni organ ocjenjuje neosnovanim navod koji se odnosi na nezakonito i nepravilno postavljen zahtjev u pogledu dostupnosti kataloške dokumentacije na „web“ stranici proizvođača. Žalitelj je u predmetnoj žalbi ukazao na činjenicu daje za ponudene svjetiljke kao eliminatorni zahtjev postavljeno da kataloški podaci i fotometrijske krive moraju biti javno dostupne na „web“ stranicama proizvođača, te da se dostavi popis tih „web“ adresa. Nepravilnost zahtjeva ogleda se u tome da je Ugovorni organ ocjenu ponude ponuđača uslovio u zavisnosti od činjenice da li je proizvođač na svojoj „web“ stranici javno objavio kataloške podatke i fotometrijske krive, a što apsolutno nijedan proizvođač nije u obavezi da čini.

U Izjašnjenju Ugovornog organa se navodi:

„Ugovorni organ je postavljanjem zahtjeva za kataloškim podacima i fotometrijske krive“ na web stranici proizvođača htio obezbjediti dodatnu mogućnost kontrole ponuđenih svjetiljki i činjenicu da li ta oprema zadovoljava tražene zahtjeve. Ovo je logičan zahtjev obzirom da svi proizvođači nude podatke na svojim web stranicama, te se na taj način isključuju proizvodi sumnjivog kvaliteta i tehničkih karakteristika. Postavljanjem ovog zahtjeva ne isključuju se ponuđači, niti se ograničava konkurencija. Projektnim zadatkom, propisan je samo jedan obavezan uslov: Uz ponudu je neophodno dostaviti: Katalošku dokumentaciju sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku CE sertifikat izdat od strane proizvođača i ENEC sertifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent. Svjetiljka mora imati minimalno 7 godina garancije uz uslov minimalno 100.000h L80B10.

Kataloška dokumentacija se ne zahtijeva prevedena, shodno uslovu iz tačke 11.2.3 TD koji određuje da se Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani najednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćirilničnom pismu. Izuzetno štampana literatura, brošure, katalozi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda. Dakle, tačkom 2.5 projektnog zadatka daju se potrebne informacije u svrhu projektovanja javne rasvjete koja obuhvata rasvjetu javnih površina u neposrednoj blizini oko objekta Zetra, propisan je obavezan uslov jedino za dostavu kataloške dokumentacije u sklopu ponude. Dakle, ako ponuđač priloži kataloške podatke, ponuda se ocjenjuje kao pravilna koja ispunjava postavljene uslove. S tim u vezi ovaj žalbeni navod se odbacuje kao neosnovan.“

Dakle, putem Izjašnjenja, Ugovorni organ najprije potvrđuje svoj prvobitni zahtjev da se u ponudi dostavi i popis „web“ adresa proizvođača na kojima će biti objavljeni kataloški podaci i fotometrijske krive za ponudene svjetiljke, a zatim, sasvim kontradiktorno, navodi da je jedini zahtjev u pogledu svjetiljki dostavljanje kataloške dokumentacije, te da će ukoliko ponuđač priloži kataloške podatke, ponuda biti automatski ocijenjena kao pravilna. (!?)

Naime, ovakav način izmjene i proširivanja tenderskih uslova predstavlja nezakonito i nepravilno postupanje, s obzirom da Ugovorni organ mora osigurati pravičnu konkurenciju, te da Tenderska

dokumentacija mora biti sačinjena jasno, precizno, sa svim informacijama koje su neophodne sa pripremu ponuda na konkurentskoj osnovi. Kao što je prethodno navedeno, Ugovorni organ pokušava oponirati žalbenom navodu, ali to čini pogrešno i nezakonito - iznosi nove informacije koje nisu dio Tenderske dokumentacije, dakle, nisu bile poznate iz Tenderske dokumentacije te predstavljaju naknadno postavljanje uslova.

Informacija iz Izjašnjenja kojom se zahtjev za „vweb“ adresom proizvođača anulira je nova informacija i predstavlja postfestum uslov te ovakvim obrazloženjem. Ugovorni organ narušava pravnu sigurnost i opstojnost predmetnog postupka javne nabavke jer ponuđačima nudi do tada nepoznate informacije a koje su nužno morale biti dijelom zahtjeva u Tenderskoj dokumentaciji, a što je direktno suprotno uspostavljenim Opštim principima iz člana 3. ZJN.

S tim u vezi, bitno je napomenuti da - „*Tenderska dokumentacija mora biti jasna i precizna i u njoj se ne može ništa pretpostavljati ili podrazumijevati.*“³ Ugovorni organ ne može ostavljati prostor u kojem su uslova nejasni i neprecizni, koji ostavljaju prostor za subjektivno tumačenje od strane ponuđača i samovoljno ocjenjivanje ponuda od strane Ugovornog organa.

O nedopustivosti naknadnog određivanja uslova, stav je zauzet u brojnim Rješenjima Ureda za razmatranje žalbi, vidjeti npr. u Rješenju br. JN2-03-07-1-1943-8/21 od 12.08.2021. godine.⁴

1 Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-01-07-1-451-9/22 od 03.03.2022. godine (strana 6, pasus pretposlednji, red četvrti i peti)

Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-397-9/18 od 12.04.2018. godine (strana 9, pasus pretposlednji, rečenica poslednja)

1 Rješenje Ureda za razmatranje žalbi br. JN2-03-07-1-1943-8/21 od 12.08.2021. godine: „*Prije svega ovaj organ naglašava da se Tenderska dokumentacija ne priprema u smislu da otežava radnje postupka, da iste učini protivriječnim, nejasnim i konfuznim, te da se nakon više ponovljenih postupaka dođe do konačnih informacija i pravnog osnova neophodnih za pokretanje i vođenje postupka, već je prema čl. 53 Zakona jasno da su informacije koje su sadržane u sadržaju tenderske dokumentacije takve prirode da na nesmetan način olakšaju pripremu ponuda, a stoje u konkretnom slučaju očito propušteno jer se i prilikom*

Žalbom je detaljno obrazloženo kako postavljanje eliminatornog zahtjeva koji ne zavisi od ponuđača, tj. uslovljavanje prihvatljivosti ponude u zavisnosti od činjenice da li je proizvođač na svojoj „web“ stranici javno objavio kataloške podatke i fotometriske krive predstavlja najgrublje narušavanje konkurencije, dajući posve neopravdano prednost onim ponuđačima koji nude robe proizvođača koji imaju „web“ stranicu i na istoj objavljuju kataloške podatke.

Ugovorni organ već zahtijeva i dostavljanje kataloških podataka, stoga je sasvim neopravdana nepovjerljivost Ugovornog organa u dokumentaciju koju sam zahtijeva, a što dalje uzrokuje postavljanje dodatnog nezakonitog i ograničavajućeg uslova. Takvo postupanje dovodi do hipotetičke situacije gdje ponuđač koji nudi najkvalitetniju robu, koji dostavi čak i originalnu

dokumentaciju od strane proizvođača biva diskvalifikovan jer nije „ispunio“ zahtjev - proizvođač nema objavljene podatke na „web“ stranici.

Nadalje u Izjašnjenju, ugovorni organ navodi:

„Ugovorni organ je kod ocjene osnovanosti ovog žalbenog navoda cijenio iste samo na osnovu konkretnog žalbenog navoda na koju se žalba odnosi ne ulazeći pri tome u sadržaj rješenja Ureda za razmatranje žalbi, obzirom da se ona odnose na konkretne predmete i nisu izvor prava u našem pravnom sistemu. Čak i u situacijama kada za primjer uzmemo neko Rješenje Ureda za razmatranje žalbi ili Presudu Suda BiH, tada moramo znati cijeli sadržaj dokumenta na koje se neko poziva da bismo mogli praviti komparaciju i cijeniti da li je takvo Rješenje ili Presuda primjenjivo i u našem slučaju, i da li je neko dovoljno dobro objasnio i odbranio svoje postavljene uslove. Ovako vađenje iz konteksta samo nekih dijelova koji odgovaraju Žalitelju i to na nekoliko strana je samo oduzimanje vremena nas kao ugovornog organa, na kojeg se navedeno i ne odnosi

Indikativno je što Ugovorni organ insistira na ovakvom tumačenju prakse na koju se Žalitelj pozvao u žalbi, s obzirom da se radi o zauzetim stavovima viših instanci o osnovanosti žalbenog navoda u identičnim pravnim i činjeničnim situacijama. Naime, praksa Ureda za razmatranje žalbi kao i Suda BiH, a koja se odnosi na identične ili slične pravne i činjenične situacije, ne može da se ne odnosi i na konkretan predmet, s obzirom na značaj pridržavanja zauzetoj praksi za održavanje stanja pravne sigurnosti i zakonitosti. Citiranje pojedinih dijelova Rješenja ili Presuda, ni na koji način ne predstavlja „vađenje iz konteksta“ već isključivo primjenu načela ekonomičnosti, uz navođenje broja pa i rednog broja stranice citiranih dijelova, a sve u cilju lakšeg pronalaska i sticanja kompletne slike o nespornoj analogiji između konkretnog slučaja i zauzetih stavova u postupcima koji su predmet citiranih Rješenja. Rješenja Ureda za razmatranje žalbi na koja se Žalitelj pozvao u svojoj žalbi, predstavljaju zauzet načelan stav o osnovanosti žalbenog navoda u više identičnih pravnih i činjeničnih situacija, stoga se javlja izvjesnim nepravilnost i nezakonitost postupanja Ugovornog organa.

U odnosu na kompletno Izjašnjenje nesporno je da je Ugovorni organ direktno povrijedio odredbu člana 102. stav (2) Zakona o javnim nabavkama, budući da je u suštini posve paušalno naveo da - žalbu smatra neosnovanom, pri čemu za svoju tvdnju nije dostavio nijedan pravno relevantan dokaz niti obrazloženje. Naprotiv, Ugovorni organ nastavlja da postupa protuzakonito, te dodatno proširuje svoj zahtjev, što nesumnjivo potvrđuje činjenicu da je i sam svjestan nepravilnosti prvobitno postavljenog zahtjeva.

pripreme ponuda i odvijanja radnji postupka ne treba dvojiti na što i kako određena informacija upućuje ponuđače na pripremu ponuda, da pri tome post festum informacija dovodi do konačno potrebnog sadržaja, već ista treba biti određena, potpuna i jasna da bi se nesmetano utvrdilo pravo stanje stvari.“

7. Ugovorni organ cijeni neosnovanim žalbeni navod koji se odnosi na prekomjeran i ograničavajuć zahtjev u pogledu mašina i opreme koja će biti raspoloživa za vrijeme realizacije predmetne nabavke.

Predmet žalbenog navoda je zahtjev iz tačke 10.3.2. Tenderske dokumentacije, gdje se za raspolaganje građevinskim mašinama i tehničkom opremom uz ponudu zahtijeva dostavljanje važećih mjerenje o etaloniranju/kalibraciji. Zahtjev je nepravilan i nezakonit, jer Ugovorni organ ne može propisati sebi pravo da dodatno ograniči i suzi uslove u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti, iz razloga što prvenstveno Zakon ne predviđa takvu mogućnost.

U svom Izjašnjenju, Ugovorni organ se poziva na član 51. ZJN, te citira tenderske zahtjeve i navodi: „Dakle, ugovorni organ daje jasne i precizne podatke na osnovu kojih će se izvršiti provjera tehničke i profesionalne osposobljenosti, određen je minimum kvalifikacionih uslova i dokumenta koji su potrebni za njihovo dokazivanje, a koji su srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi nemaju ograničavajući karakter na konkurenciju, jasni su i precizni. Ugovorni organ je propisao odgovarajuće osvjetljenje u svakoj prostoriji, jer se za svaku namjenu prostorije osvjetljenje mijenja u zavisnosti od namjene. Ukoliko Jiuanelar“ ne bi bio kalibrisan ne bi mjerio tačno osvjetljenje, a to bi moglo imati nepoželjne posljedice u nekim sportovima ili posljedice po vid za rad u prostorijama, nedovoljnu vanjsku rasvjetu i si. Isto se odnosi i na strujna klijesta i multimeter i instrument za mjerenje otpora petlje i uzemljenja jer su veoma bitna mjerenja koja mogu da ugroze ljudske živote, pa je uvjerenje o kalibraciji neophodno kako ne bi došlo do neželjenih posljedica.“

Ugovorni organ ne obrazlaže konkretan značaj etaloniranja/kalibracije traženih instrumenata. Naime, iz Izjašnjenja, kao ni iz spornih tenderskih zahtjeva, ne može se zaključiti zašto baš uvjerenje o etaloniranju dokazuje sigurnost i funkcionalnost zahtijevane opreme, te koji su konkretni razlozi zašto navedena oprema ne može pravilno funkcionisati bez takvog uvjerenja. Članom 44. ZJN propisana je obaveza Ugovornog organa da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuđača u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti, koji dokazi obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uslovi ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni. Ugovorni organ od kandidata/ponuđača zahtijeva samo one dokaze koji su neophodni.

Zakonom o javnim nabavkama, članom 51. stav (1) je propisano sljedeće:

„Član 51 (Tehnička i profesionalna sposobnost u postupku nabavke radova)

(1) U postupku javne nabavke radova, ugovorni organ može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidat a/ponuđača, i to:

(...) e) potvrdu o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač raspolaže u svrhu izvršenja ugovora“

Dakle, Zakon propisuje nemogućnost da Ugovorni organ zahtijeva potvrdu o mašinama i tehničkoj opremi, međutim ne propisuje mogućnost Ugovornog organa da postavlja dodatne zahtjeve u pogledu karakteristika mašina i opreme. Ugovorni organ je evidentno povrijedio Zakon o javnim nabavkama i postavio gore navedeni zahtjev samovoljno ne vodeći računa o opravdanosti zahtjeva odnosno mogućnosti postavljanja istih. te prekoračuje propisani minimum zahtjeva, bez konkretnom i dokazanog obrazloženja o neophodnosti uvjerenja o etaloniranju za zahtijevanu opremu.

Ugovorni organ je, prilikom određivanja gornjeg zahtjeva morao voditi računa o postavljenom zakonskom okviru u članu 44. Zakona o javnim nabavkama na način kako je to i prethodno citirano.

Kako je to propušteno, gornji zahtjev je neophodno izmijeniti i omogućiti ponuđačima stvarno konkurentsku osnovu za pripremu ponuda uz poštovanje načela ekonomičnosti, u protivnom ispunjeni su uslovi za primjenu člana 103. ZJN i poništenje postupka u cijelosti.

U vezi sa prigovorom u pogledu troškova postupka. Ugovorni organ tvrdi da ne postoji nužnost i opravdanost za angažovanje pravnog zastupnika za predmetnu žalbu. smatramo irelevantnim komentarisati, budući da je po navedenom pitanju izgrađen i iskristalisan stav od strane Suda Bosne i Hercegovine, a sve shodno prethodno navedenom.⁵

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

Usvoji žalbu žalitelja „Nexen“ d.o.o. Banja Luka u potpunosti Obaveže Ugovorni organ da Žalitelju naknadi troškove žalbenog postupka za sastav žalbe po adv. punomoćniku za sastav žalbe br. NXN-534/24/Z od 26.01.2024. godine u iznosu od 658,12 KM.

Sud Bosne i Hercegovine, Presuda br. Si 3 U 022275 16 U od 26.01.2018. godine:

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 zahtijeva da im 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 primuđen da koristi pravno sredstvo kako bi otklonio posljedice nezakonitog i nepravilnog rada organa uprave.“⁶

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

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

Žalba je djelomično utemeljena

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

Žalitelj predmetnom žalbom osporava zakonitost predmetne tenderske dokumentacije, navodeći sljedeće žalbene razloge nezakonitosti iste:

U točki 10.1. TD - Osobna sposobnost, ugovorno tijelo propisuje sljedeće uvjete:

10.1.3. Ponuđač kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je da dostavi sljedeće dokumente kojima će potvrditi vjerodostojnost date izjave iz tačke 10.1.2:

a) Uvjerjenje Suda BiH i Uvjerjenje suda prema sjedištu pravnog lica kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učešća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prevaru ili pranje novca: Ako ponudu dostavlja fizičko lice kao preduzetnik, dužan je dostaviti uvjerenje koje glasi na ime vlasnika - preduzetnika;

(...) Napomena: Shodno obavještenju Agencije za javne nabavke Bosne i Hercegovine, datom po pojašnjenju od strane Suda Bosne i Hercegovine u aktu od 21.05.2019. godine u cilju prihvatljivosti ponuda, ponuđač je obavezan, u smislu odredbi člana 45. stav (1) tačka a) Zakona o javnim nabavkama, u vezi sa stavom (2) tačka a) istog člana Zakona, da kumulativno dostavi Uvjerjenje/Potvrdu Suda BiH i Uvjerjenje/Potvrdu suda prema sjedištu pravnog lica, odnosno ponuđača iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, prevare ili pranja novca."

Žalitelj smatra da je ugovorno tijelo navedene uvjete postavilo u suprotnosti sa člankom 45. ZJN-a i relevantnim Zakonima o sudovima (Republike Srpske i Federacije Bosne i Hercegovine), ali i stavu Suda Bosne i Hercegovine. S tim u vezi žalitelj ističe da je ponuditelj dužan dostaviti uvjerenje izdato od strane Suda BiH i suda u nadležnog prema svom sjedištu, iz kojeg je vidljivo da mu u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za sva krivična djela iz članka 45. stavak (1) tačka a) Zakona, pri čemu nije prihvatljivo uvjerenje izdato od bilo kojeg suda u BiH, u kojem nisu naznačena sva navedena krivična djela, već samo neka od njih ili uvjerenje suda koji uopće nije nadležan prema sjedištu ponuditelja, što znači da je ugovorno tijelo propisalo uvjet koji je nejasan, zbunjujući, samim tim nepravilan i nezakonit. budući da ponuditelje

dovodi u zabludu kada navodi da je potrebno dostavljanje dva tražena uvjerenja. Žalitelj smatra da se nepravilnost ogleda u tome što se traži uvjerenje kao dokaz da ponuditelj nije osuđen pravomoćnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prevaru ili pranje novca, u skladu sa važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registrovan. Kako je predmetno krivično djelo u nadležnosti Okružnog suda (u RS) i Kantonalnog suda (FBiH) (članak 366. stavak (1) i (3) KZ RS i članak 342 stavak (3) KZ FBiH) to znači da Osnovni/Općinski sud ne može izdati Uvjerenje da ponuditelj nije osuđen za djela preko 10 godina - jer prema Zakonu o sudovima u Republike Srpske osnovni sud nije ni nadležan da za to sudi, niti može voditi evidencije o stvarima za koje nije nadležan, i vice versa - Okružni/Kantonalni sud nije nadležan za djela do 10 godina, i takvo Uvjerenje ne može supstituirati uvjerenje koje bi izdao Osnovni/Općinski sud - koji je mjesno i stvarno nadležan za suđenje za takva djela. Žalitelj zaključuje da propisivanje da se dostavljaju samo dva Uvjerenja vodi u zabludu ponuditelje i predstavlja razlog za primjenu članka 103. ZJN i poništenje postupka u cijelosti.

U odnosu na istaknuti žalbeni navod ovo tijelo napominje da je člankom 45. ZJN-a propisano:

(1) Ugovorno tijelo izuzev u slučajevima iz članka 21. stavak (1) točka d) i članka 22. stavak (1) točka d) ovog zakona, dužno je odbaciti zahtjev za sudjelovanje ili ponudu ako:

a) je kandidat/ponuditelj u krivičnom postupku osuđen pravosnažnom presudom za krivična djela organiziranog kriminala, korupciju, prijevaru ili pranje novca, u skladu s važećim propisima u Bosni i Hercegovini ili zemlji u kojoj je registriran;

(2) Kandidat/ponuditelj kojem bude dodijeljen ugovor obavezan je dostaviti sljedeće dokumente kojima će potvrditi da se slučajevi navedeni u stavku (1) ovog članka ne odnose na njega:

a) uvjerenje nadležnog suda kojim dokazuje da u krivičnom postupku nije izrečena pravosnažna presuda kojom je osuđen za krivično djelo učesća u kriminalnoj organizaciji, za korupciju, prijevaru ili pranje novca.

Nadalje, ovo tijelo napominje da se Agencija za javne nabave obratila Sudu Bosne i Hercegovine aktom br. 01-02-1-1083-3/19 od 14.05.2019. godine pitanjem: „Da li je za ispunjenje uvjeta iz članka 45. stavak (1) točka a) Zakona, a u vezi sa stavkom (2) točka a) iste odredbe zakona, neophodno da potencijalni kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravne osobe odnosno kandidata/ponuditelja?“ Sud BiH je svojim aktom od 21.05.2019. godine, obavjestio Agenciju da je u cilju urednosti ponuda, a prema članku 45. stavak (1) točka a), u vezi sa stavkom (2) točka a) istog člana Zakona, neophodno da svaki kandidat/ponuditelj kumulativno dostavi potvrdu Suda BiH i potvrdu suda prema sjedištu pravne osobe, odnosno kandidata/ponuditelja, iz razloga što nije definiran Jedinostveni registar na nivou Bosne i Hercegovine, u koji bi se upisivale pravomoćne presude za osuđene za kaznena djela organiziranog kriminala, korupcije, prijevara i pranja novca. Stoga, neophodno je da ugovorna tijela u tenderskoj dokumentaciji propišu obvezu za kandidate/ponuditelje da, u smislu odredbi članka 45. stavak (1) točka a), u vezi sa stavkom (2) točka a) iste odredbe Zakona, dostave uvjerenje Suda BiH i suda prema sjedištu pravne osobe, odnosno kandidata/ponuditelja.

Imajući u vidu da je ugovorno tijelo točku 10.1.3. a) tenderske dokumentacije i napomenu navedenog dijela TD propisalo u potpunosti u skladu sa navedenim stavom Suda BiH, kojeg je preuzela i objavila i Agencija za javne nabave BiH, kao i u skladu sa člankom 45. stavak (1) točka a) i stav (2) točka a) ZJN, predmetni navod žalitelja se odbija kao neutemeljen.

U sljedećem žalbenom navodu žalitelj ističe da ugovorno tijelo u točki 10.3. TD propisuje sljedeće zahtjeve:

10.3.1 Ponuđač mora ispunjavati uslove tehničke i profesionalne osposobljenosti (čl. 48. i 51. Zakona), te dostaviti dokaze u sklopu ponude na način kako je to predviđeno ovom TD-om.

Ponuđač je, u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti u sklopu ponude dužan dostaviti Izjavu kojom potvrđuje:

Za projektovanje:

(...) 1 (jedan) diplomirani inženjer za automatiku i elektroniku (odgovorni projektant za automatiku i objekte telekomunikacija) - minimalnog akademskog zvanja dipl.ing. elektrotehnike sa položenim stručnim ispitom (iz oblasti elektrotehnike, smjer, automatika i elektronika), te sa najmanje 5 (pet) godina radnog iskustva u struci od završetka prvog ciklusa ili najmanje 3 (tri) godine iskustva nakon završenog drugog ciklusa, i koji posjeduje profesionalno iskustvo koje je stekao na izradi minimalno 2 (dva) glavna projekta, osvjetljenja (rasvjete) (istog ili sličnog karaktera i kompleksnosti u odnosu na predmet nabavke) - odgovorni projektant

Žalitelj smatra da je navedeni zahtjev postavljen prekomjerno i samim time nezakonito kako predmet nabave jeste sanacija vanjske i unutrašnje rasvjete po sistemu projektuj i izgradi „ključ u ruke“ te s tim u vezi, ugovorni organ kao dokaz tehničke i profesionalne sposobnosti zahtijeva angažiranje dva inženjera elektrotehnike smjer elektroenergetika, te jednog inženjera automatike i elektronike. Iz Projektnog zadatka je jasno vidljivo da ne postoji relevantan osnov za angažovanje inženjera automatike i elektronike s obzirom da se radi o radovima koje u potpunosti pokriva struka inženjera elektrotehnike. Stoga žalitelj smatra da ugovorno tijelo nije postavilo zahtjev u vezi s predmetnom javnom nabavom niti sa smislom iste jer ono što bi bilo svrsishodno jeste angažman isključivo inženjera elektrotehnike koji bi bili zaduženi za projektiranje te je sporni zahtjev postavljen u suprotnosti sa člankom 44. ZJN-a koji propisuje: „1) Ugovorno tijelo provjerava i ocjenjuje da li je kandidat/ponuditelj pouzdan i sposoban da izvrši ugovor, u skladu sa uvjetima utvrđenim u tenderskoj dokumentaciji; (2) Ugovorno tijelo u tenderskoj dokumentaciji definira uvjete za kvalifikaciju na način da utvrdi minimum zahtjeva za kvalifikaciju kandidata/ponuditelja u pogledu njihove lične sposobnosti, ekonomskog i finansijskog stanja, te njihove tehničke i/ili profesionalne sposobnosti; (3) Minimum kvalifikacionih uvjeta koje ugovorno tijelo odredi za ponuditelje kao i dokumenti koji su potrebni za njihovo dokazivanje obavezno treba da budu srazmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim. Postavljeni uvjeti ne smiju imati ograničavajući karakter na konkurenciju i moraju biti jasni i precizni.“ Žalitelj u vezi s navedenim zaključuje da odredbe ZJN-a propisuju da ugovorno tijelo utvrđuje minimum zahtjeva za kvalifikaciju ponuditelja a da isto u konkretnoj situaciji nije dokazalo opravdanost zahtjeva za

angažmanom inženjera automatike i elektronike, te je onda evidentno da navedeni zahtjev ne predstavlja minimum zahtjeva koji ugovorno tijelo može zahtijevati, a što je direktno suprotno načelu ekonomičnosti, odnosno protivno općim principima iz članka 3. ZJN-a.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da njegovo zakonsko pravo dozvoljava da utvrdi kvalifikacionu strukturu ponuditelja, sukladno članku 51. ZJN-a, navodeći da su inženjeri elektroenergetike neophodni radi samih rasvjetnih tijela i njihovog projektovanja, montaže, napajanja, a inženjer automatike i elektronike (odgovorni projektant za automatiku i objekte telekomunikacija) je potreban/zadužen za sistem uključivanja / isključivanja rasvjetnih tijela, programiranja automatskog i periodičnog paljenja i gašenja, nadzora, itd. Pored toga, točka 5. PZ glasi - *SISTEM TELEMENADŽMENTA Projektno rješenje mora sadržavati sistem telemenadžmenta sa mogućnošću daljinske kontrole rada svjetiljki (paljenje/gašenje, podešavanje nivoa svjetla, informacije o stanju svjetiljke, podaci o utrošku el. energije i si.). Svo upravljanje/monitoring mora biti omogućen korištenjem PC kompjutera. Jedan sistem telemenadžmenta je potrebno planirati za sportsku dvoranu Zetra koji će biti lociran u kontrolnoj sobi u samoj dvorani, dok je drugi sistem potrebno planirati za sve ostale sportske sale i koji će biti lociran na recepciji OK Zetra.* Ugovorni organ je također zahtijevao upravljanje rasvjetom iz kontrolnih centara (Detaljno opisano u tački 2.1.2 PZ.) sa mogućnošću regulisanja rada raznih scenarija i svjetlosnih efekata, uvezivanje automatskog upravljanja, nadgledanje rada svake svjetiljke iz kontrolnih centara, ispis odnosno izvještaje o radu svake svjetiljke dok za automatsku kontrolu rada i razne programske scenarije ponuđač treba isporučiti programske pakete za svaki teren, odnosno vrstu sporta ili nekog drugog događaja koji ugovorno tijelo može zahtijevati.

Ovo tijelo predmetni navod žalitelja smatra neutemeljenim, cijeneći da su sporni zahtjevi ugovornog tijela propisani sukladno odredbama članka 51. ZJN-a koje propisuju uvjete tehničke i profesionalne sposobnost ponuditelja u postupcima javne nabave radova. Također, ovo tijelo smatra da je sporni zahtjev ugovornog tijela, imajući u vidu predmet i prirodu nabave, odnosno potrebe ugovornog tijela vezan za sustav uključivanja/isključivanja rasvjetnih tijela, njihovog periodičnog i automatskog paljenja i upravljanja rasvjetom iz kontrolnih centara iziskuje potrebu i za angažmanom inženjera automatike i elektronike, propisan sukladno odredbama članka 44. ZJN-a, gdje, prema ocjeni ovoga tijela, žalitelj u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a nije dokazao ili učinio vjerovatnim svoju tvrdnju iznesenu u žalbenom navodu da ugovorno tijelo spornim zahtjevom krši opća načela zajamčene aktivne konkurencije i nediskriminacije iz članka 3. ZJN-a.

U sljedećem žalbenom navodu kojim žalitelj osporava zakonitost predmetne TD, isti ističe da je ugovorno tijelo u točki 10.3. TD, Tehnička i profesionalna sposobnost propisalo sljedeći zahtjev: *10.3.1 Ponuđač mora ispunjavati uslove tehničke i profesionalne osposobljenosti (čl. 48. i 51. Zakona), te dostaviti dokaze u sklopu ponude na način kako je to predviđeno ovom TD-om. Ponuđač je, u svrhu dokazivanja tehničke i profesionalne sposobnosti u sklopu ponude dužan dostaviti Izjavu kojom potvrđuje:*

Za radove:

(...) 1 (jedan) izvršilac koji ispunjava uslove za obavljanje poslova predradnika (poslovođe), elektro struke, minimum V stepen stručne spreme VKV, i 5 godina rada u struci.

S tim u vezi žalitelj smatra da je zahtjev za angažiranjem najmanje jednog visoko kvalificiranog radnika elektro struke prekomjeran u smislu odredbi članka 44. ZJN-a a istovremeno i neprecizan, jer nije jasno što se konkretno smatra visoko kvalificiranim radnikom elektro struke, te je riječ o zahtjevu koji je i propisan suprotno članku 3. ZJN-a jer se istim sužava i ograničava pravična konkurencija u predmetnom postupku nabave.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da nije zahtijevalo točno definiranu stručnu spremu nego samo "elektro struke", s obzirom da za mjesto poslovođe koji će biti voditelj radova i radnika elektro struke smatra da nije potrebna definirana elektro sprema nego samo radno iskustvo na navedenim poslovima. Radnici sa IV stupnjem stručne spreme su "tehničari" koji obično nemaju iskustva u konkretnim i praktičnim radovima te vodstvom nad grupama radnika dok VKV su majstorske kvalifikacije najvišeg nivoa i u potpunosti radnici ove stručne spreme pored toga što vode grupe radnika, mogu da kontroliraju i kvalitet radova jer imaju radno iskustvo na elektro radovima, što radnici IV stupnja nemaju ili ne moraju imati.

U odnosu na žalbeni navod ovo tijelo smatra da je sporni zahtjev ugovornog tijela propisan sukladno odredbama članka 51. ZJN-a koje propisuju uvjete tehničke i profesionalna sposobnost ponuditelja u postupcima nabave radova, kao i sukladno prirodi predmeta nabave i konkretnim potrebama ugovornog tijela, te se s tim u vezi smatra da je riječ o uvjetima ugovornog tijela koji su razmjerni kompleksnosti i procijenjenoj vrijednosti predmetne nabave. Također, prema ocjeni ovoga tijela, žalitelj u smislu članka 102. stavak (3) ZJN-a nije dokazao ili učinio vjerojatnim svoju tvrdnju iznesenu u žalbenom navodu da ugovorno tijelo spornim zahtjevom krši opća načela zajamčene aktivne konkurencije i nediskriminacije iz članka 3. ZJN-a. Stoga se predmetni navod žalitelja odbija kao neutemeljen.

Dalje, žalitelj ističe da ugovorno tijelo u točki 11.8. TD propisuje sljedeći uvjet:

11.8.1 Da bi učestvovali u postupku javne nabavke ponuđači trebaju dostaviti originalnu bezuslovnu bankarsku garanciju za ozbiljnost ponude (u daljem tekstu: garancija za ponudu), iznos tražene garancije za ponudu je 1% od procijenjene vrijednosti nabavke odnosno 6.800,00 KM bez PDV-a i ista mora da važi u čitavom periodu važenja ponude (tj. 90 kalendarskih dana od dana otvaranja ponuda + 30 dana)."

Dakle, zahtijeva se dostavljanje garancije za ozbiljnost ponude sa rokom važnosti - period važenja ponude (koji je određen u točki 11.7. i iznosi 90 dana), plus trideset dana što ukupno iznosi 120 dana. S tim u vezi žalitelj ističe da postavljeni rok važenja garancije nije sukladan članku 61. stavak (1) ZJN-a (Garancije uz ponudu) koji glasi: Vrste garancija su: a) garancija za ozbiljnost ponude je garancija u slučaju da ponuđač odustane od svoje ponude u roku važenja ponude. Kako je vidljivo, garancija za ozbiljnost ponude je eliminatornog karaktera, a eksplicitno je zahtijevano da ista bude sa rokom važnosti, **period važenja ponude plus trideset dana**. Žalitelj zaključuje da postavljeni zahtjev ne korespondira sa zahtjevom koji se odnosi na period važenja ponude, budući

da je period važenja ponude u tom slučaju je kraći za trideset dana od garancije za ozbiljnost iste, pa se pravi paradoksalna situacija da se garantira za nešto što je prestalo važiti.

Dalje, Pravilnikom o formi garancije za ozbiljnost ponude i izvršenje ugovora („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine br. 90/2014), člankom 5. stavak (1) propisano da je da Ugovorno tijelo vrši povrat sredstava ili dokumenata koja predstavljaju garanciju za ponudu i to u roku od 10 (deset) radnih dana u slučaju gotovinskog depozita, odnosno pet radnih dana u drugim slučajevima, a po nastupu bilo kojeg od sljedećih slučajeva: a) odbijanje, ocjena ponude kao neprihvatljive, ili istekom perioda važenja ponude (...), što znači da je zakonodavac povrat garancije za ozbiljnost ponude vezao direktno za period važenja ponude, na način da je propisano da se Garancija za ozbiljnost ponude ima vratiti u roku od 5 radnih dana od dana isteka razdoblja važenja ponude. Stoga žalitelj ističe da ugovorno tijelo nezakonito zahtijeva rok važenja garancije za ozbiljnost ponude duži nego što to zakonske i podzakonske odredbe dozvoljavaju.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu ističe da se navod ne odnosi na vađenje garancije, nego na radnju ponuđača - odustajanje od svoje ponude u roku važenja ponude te na ovaj način žalitelj nastoji nametnuti stav da ugovorno tijelo traži garanciju za nešto što je prestalo važiti, te da postavljeni zahtjev i uvjet nije jednoobrazan. Nadalje, navod da „zakonodavac eksplicitno ograničava i propisuje koliko zahtijevana garancija može trajati“ je potpuno pogrešan i dijametralno suprotan od onoga što je ovime zakonodavac namjeravao propisati, a to je koliko najkraće bankovna garancija mora trajati, a to je rok važenja ponude koju osigurava (jer drugačije ne bi imalo smisla). Ugovorno tijelo je propisalo rok važenja garancije u skladu sa svojim potrebama i dobrom poslovnom praksi, prema kojoj je sasvim uobičajeno i normalno da se svaka bankovna garancija (za ozbiljnost ponude/za osiguranje ugovora/za uplatu avansa) veže minimalno za period koji osigura + dodatni broj dana (15, 30 itd.) u kojem ugovorno tijelo može garanciju kao vrijednosni papir podnijeti banci - izdavatelju, na naplatu (už prethodno ispunjenje uvjeta propisanih TD ili ugovorom).

U odnosu na predmetni žalbeni navod, ovo tijelo smatra da je u konkretnom slučaju evidentno da je tenderskom dokumentacijom propisan različit period važenja garancije za ozbiljnost ponude (120 dana) od perioda važenja ponude (90 dana) te je riječ o zahtjevu ugovornog tijela koji nije jednoobrazan, odnosno da je u konkretnom slučaju riječ o zahtjevima ugovornog tijela koji je odnose na period važenja garancije za ozbiljnost ponude neusklađen sa periodom važenja same ponude. Stoga se navod žalitelja usvaja kao utemeljen.

U sljedećem žalbenom navodu žalitelj ističe da ugovorno tijelo točkom 11.2. TD - *Priprema ponude*, propisuje sljedeće uvjete:

11.2.3. Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćiriličnom pismu.

Izuzetno štampana literatura, brošure, katalozi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda. Međutim, ukoliko se pojedini dijelovi ponude dostavljaju na nekom drugom jeziku,

ponuđač je dužan pored izvornog dokumenta (koji može biti dostavljen u originalu ili kopiji), dostaviti prevod tog dokumenta i to od strane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen. Prevod se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa suda ili notara ili općine."

Istovremeno, i Projektom zadatku, na strani 58. ugovorno tijelo propisuje i sljedeće zahtjeve:

Uz ponudu je neophodno dostaviti: Katalošku dokumentaciju sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE certifikat izdat od strane proizvođača i ENEC certifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent. Svjetiljka mora imati minimalno 7 godina garancije uz uslov minimalno 100.000 h L80B10.

S tim u vezi žalitelj smatra da je navedeni dio TD diskriminirajući, te da se diskriminacija ogleda u činjenici što se roba koja se koristi za realizaciju predmeta nabave redovno nabavlja od stranih proizvođača, što podrazumijeva i katalošku dokumentaciju na stranom jeziku, a da se u konkretnom slučaju zahtijevaju tehnički dokumenti koji su u pravilu obimni i čiji sadržaj čine uglavnom brojevi, slike i znakovi. Dakle, zahtijeva se da svaki dokument koji je na stranom jeziku praktično mora biti preveden na jedan od jezika koji su u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini, što nije u skladu s načelom ekonomičnosti, što za ponuditelje predstavlja nepotreban trošak i teret koji pri tome nije neophodan niti je opravdan predmetom javne nabave, a sve u smislu odredbi članka 44. stavak (2) ZJN-a.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu navodi da je člankom 12. ZJN-a propisano sljedeće: „(1) Ugovorno tijelo dužno je pripremiti tendersku dokumentaciju u vezi sa postupcima javne nabave na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. (2) Ugovorno tijelo može dodatno pripremiti tendersku dokumentaciju i na engleskom ili drugom stranom jeziku, s tim da je dužan da sačuva cjelovitost sadržaja informacija iz tenderske dokumentacije pripremljene na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. (3) Ponuditelj podnosi ponudu na jednom od jezika u službenoj upotrebi u Bosni i Hercegovini. Štampana literatura, brošure, katalozi ili slično prilažu se bez prijevoda, osim ako ugovorni organ tenderskom dokumentacijom ne zahtijeva da se i ti dijelovi prevedu.“ Točkom 11.2.3 TD ugovorno tijelo propisuje sljedeći uvjet: *Ponuda i svi dokumenti i korespondencija u vezi sa ponudom između ponuđača i ugovornog organa moraju biti napisani na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini na latiničnom ili ćirilichnom pismu. Izuzetno štampana literatura, brošure, katalozi ili slično koje dostavlja ponuđač mogu se priložiti bez prevoda. Međutim, ukoliko se ostali dijelovi ponude dostavljaju na nekom drugom jeziku, ponuđač je dužan pored izvornog dokumenta (koji može biti dostavljen u originalu ili kopiji), dostaviti prevod tog dokumenta i to od strane ovlaštenog sudskog tumača za jezik sa kojeg je prevod izvršen. Prevod se dostavlja u originalu ili ovjerenoj kopiji od strane nadležnog organa (npr. notar ili općina). Dok je Projektom zadatkom jasno propisano: Uz ponudu je neophodno dostaviti: Katalošku dokumentaciju sa tačno naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE certifikat izdat od strane proizvođača i ENEC certifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent. Slijedom navedenog, evidentno je da je za katalošku dokumentaciju točkom 11.2.3. TD propisan uvjet da se uz ponudu samo dostavi kataloška dokumentacija sa tačno*

naznačenim tipom sa specificiranim podacima za svjetiljku i CE certifikat izdat od strane proizvođača i ENEC certifikat izdat od strane neovisne laboratorije ili ekvivalent.

U odnosu na žalbeni navod i izjašnjenje ugovornog tijela, ovo tijelo smatra da je sporni dio TD vezan za dostavljanje ponude odnosno dokumenata u ovom postupku javne nabave propisan sukladno odredbama članka 12. ZJN-a. Dakle, ugovorno tijelo u odnosu na ponudu i dokumente propisuje da se ista dostavlja na jednom od službenih jezika u Bosni i Hercegovini, gdje jasno navodi da se (izuzetno) štampana literatura, brošure, katalogi ili slično koje dostavlja ponuditelj mogu dostaviti i bez prijevoda (na službeni jezik u uporabi u BiH) dok za ostale dijelove ponude sastavljene na nekom drugom (stranom) jeziku, zahtijeva prijevod toga dokumenta od strane ovlaštenog sudskog tumača. Na navedeni način ugovorno tijelo je prema mišljenju ovog tijela propisalo jasne i dovoljno precizne uvjete vezane za jezik dostavljene ponude, uključujući i uvjete dostavljanja tiskane literature, brošure, kataloge ili sl., kao i za ostale dijelove ponude a koji su ponuditeljima potrebni za pripremu ponude na stvarno konkurentskoj osnovi. Stoga se predmetni navod žalitelja odbija kao neutemeljen.

U sljedećem žalbenom navodu kojim osporava zakonitost predmetne TD isti ističe da ugovorno tijelo na stranicama 58 i 61. Projektnog zadatka TD sadrži nepravilan i nezakonit zahtjev, budući da se za zahtijevane svjetiljke zahtijeva da kataloška dokumentacija bude javno dostupna.

Naime, ugovorno tijelo postavlja sljedeće uvjete: Za odabrane svjetiljke kataloški podaci i fotometrijske krive moraju biti javno dostupne na web stranicama proizvođača (potrebno je priložiti popis web adresa na kojima su ti podatci dostupni), a kataloški podaci ne smiju biti izdati od strane uvoznika, distributera i sl. Uz svjetiljke predvidjeti servis tag naljepnice koja omogućava jednostavnije održavanje i prikaz svih korištenih komponenti jednostavnim skeniranjem pomoću mobilnog telefona. Za vanjsku rasvjetu koje se montira na stubove, uz svjetiljku je potrebno predvidjeti dodatnu tag naljepnicu koja se lijepi na stub svjetiljke tako da se podaci o svjetiljci mogu očitati i sa zemlje.

Žalitelj smatra da je sporni dio TD nezakonit jer je ugovorno tijelo ocjenu ponude ponuđača uvjetovalo u zavisnosti od činjenice je li proizvođač svjetiljki na svojoj internet stranici javno objavio kataloške podatke i fotometrijske krive, pri čemu TD zahtijeva i dostavljanje kataloških podataka uz obavezan prijevod, te i pored toga postavlja ničim opravdan zahtjev da dodatno isti budu objavljeni na internet stranici proizvođača. Žalitelj zaključuje da na navedeni način ugovorno tijelo narušava konkurenciju, dajući posve neopravdano prednost onim ponuditeljima koji nude robe proizvođača koji imaju internet stranicu i na istoj objavljene kataloške podatke i fotometrijske krive.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu ističe da je postavljanjem zahtjeva za "kataloškim podacima i fotometrijske krive" na web stranici proizvođača htio osigurati dodatnu mogućnost kontrole ponuđenih svjetiljki i činjenicu da li ta oprema zadovoljava tražene zahtjeve s obzirom da svi proizvođači nude podatke na svojim web stranicama, te se na taj način isključuju proizvodi

sumnjivog kvaliteta i tehničkih karakteristika, te je riječ o zahtjevu kojim se ne ograničava konkurencija u predmetnom postupku nabave.

Ovo tijelo smatra da sporni dio TD posjeduje diskriminirajući karakter koji ograničava stvarnu i aktivnu konkurenciju u predmetnom postupku nabave, čime ugovorno tijelo krši odredbe članka 3. ZJN-a, s obzirom da se u predmetnom postupku nabave na navedeni način onemogućava sudjelovanje ponuditelja koji nude robu proizvođača koji ne objavljuju katalogske podatke svojih roba na svojim web stranicama. Također, ugovorno tijelo u smislu članka 102. stavak (2) ZJN-a nije dokazalo da svi proizvođači nude podatke svojih proizvoda na svojim web stranicama kako to ugovorno tijelo navodi u izjašnjenju na predmetni žalbeni navod. Stoga se predmetni navod žalitelja usvaja kao utemeljen.

Žalitelj u zadnjem žalbenom navodu, ističe da ugovorno tijelo točkom 10.3. TD - *Tehnička i profesionalna sposobnost propisuje sljedeće uvjete:*

10.3.2. Ponuđač je u ponudi dužan dostaviti sljedeća dokumenta kojima dokazuje tvrdnje navedene u Izjavi iz tačke 10.3.1.

Za raspolaganje građevinskim mašinama i tehničkom opremom ponuđači trebaju uz ponudu dostaviti dokaze:

(...) za digitalni multimetar sa strujnim klijestima potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;

-za instrument za mjerenje otpora petlje, otpora uzemljenja, djelovanja FID zaštite sa mjerenjem snage, mjerenjem reaktivne snage i faktora snage potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;

-za luxometar za mjerenje nivoa osvjetljenosti potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji.

Žalitelj smatra da je navedeni zahtjev ugovornog tijela nepravilan i nezakonit s obzirom da ugovorno tijelo ne može propisati sebi pravo da dodatno ograniči i suzi uvjete u pogledu tehničke i profesionalne sposobnosti, iz razloga što članak 51. ZJN-a ne predviđa takvu mogućnost s obzirom da isti propisuje sljedeće: *(1) U postupku javne nabave radova, ugovorno tijelo može zahtijevati jedan ili više dokaza o tehničkoj i profesionalnoj sposobnosti kandidata/ponuditelja, i to: e) potvrdu o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač raspolaže u svrhu izvršenja ugovora.*

Dakle, Zakon propisuje mogućnost da ugovorno tijelo zahtijeva potvrdu o mašinama i tehničkoj opremi, međutim ne propisuje mogućnost da postavlja dodatne zahtjeve u pogledu karakteristika mašina i opreme te ugovorno tijelo na navedeni način ograničava konkurenciju i nepotrebno usložnjava priprema ponuda. Žalitelj smatra da je navedeni dio sporan i u smislu odredbi članka 44. stavak (2) ZJN-a jer isti nije razmjeran odnosno proporcionalan vlastitom interesu, te sukladno navedenom zahtijeva poništenje predmetnog postupka u cijelosti.

Ugovorno tijelo u izjašnjenju na žalbu ističe da se člankom 51. stavak (1) točka c) ZJN-a omogućava zahtijevanje potvrde o građevinskim mašinama i tehničkoj opremi kojom izvođač

raspolaze u svrhu izvršenja ugovora. Dok je točkom 10.3.1. TD propisno je da ponudač u svrhu izvršenja predmetnog ugovora na raspolaganju mora imati sljedeće mašine i opremu:

R.B.	Opis opreme, vozila i strojeva	JM	Broj
1.	Auto dizalica sa korpom minimalne visine 15 m i minimalne nosivosti korpe 350 kg	kom	1
2.	Rovokopač	kom	1
3.	Digitalni multimeter sa strujnim kliještima	kom	1
4.	Instrument za mjerenje otpora petlje, otpora uzemljenja, djelovanja FID zaštite sa mjerenjem snage, mjerenjem reaktivne snage i faktora snage	kom	1
5.	Luxmetar za mjerenje nivoa osvijetljenosti	kom	1

Dalje, za raspolaganje građevinskim mašinama i tehničkom opremom propisano je da ponuditelji trebaju uz ponudu dostaviti dokaze:

- Izjava na obrascu ponuđača da ima u posjedu odgovarajuće građevinske mašine (mekanizaciju) i opremu potrebnu za izvođenje predmetnih radova sa priloženim ovjerenim popisom sredstava rada i opreme na obrascu ponuđača, ili inventurnom listom ili ugovor o najmu;
- za auto dizalicu sa korpom potrebno je kao dokaz dostaviti važeću saobraćajnu dozvolu/potvrdu o registraciji ili vlasničku knjižicu a za korpu dostaviti važeću upotrebnu dozvolu;
- za rovokopač potrebno je kao dokaz dostaviti važeću saobraćajnu dozvolu/potvrdu o registraciji ili vlasničku knjižicu ili upotrebnu dozvolu;
- za digitalni multimeter sa strujnim kliještima potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;
- za instrument za mjerenje otpora petlje, otpora uzemljenja, djelovanja FID zaštite sa mjerenjem snage, mjerenjem reaktivne snage i faktora snage potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji;
- za luxmetar za mjerenje nivoa osvijetljenosti potrebno je kao dokaz dostaviti važeće uvjerenje o etaloniranju/kalibraciji.

Na navedeni način ugovorno tijelo daje jasne i precizne podatke na osnovu kojih će se izvršiti provjera tehničke i profesionalne osposobljenosti, određenje minimum kvalifikacijskih uvjeta i dokumenta koji su potrebni za njihovo dokazivanje, a koji su razmjerni predmetu javne nabavke i u skladu s njim, pri čemu postavljeni uvjeti nemaju ograničavajući karakter na konkurenciju, jasni su i precizni. Dalje, ugovorno tijelo ističe da je propisalo odgovarajuće osvijetljenje u svakoj prostoriji, jer se za svaku namjenu prostorije osvijetljenje mijenja u zavisnosti od namjene te ukoliko "luxmetar" ne bi bio kalibriran ne bi mjerio točno osvijetljenje, a to bi moglo imati nepoželjne posljedice u nekim sportovima ili posljedice po vid za rad u prostorijama, nedovoljnu vanjsku rasvjetu i sl. Isto se odnosi i na strujna kliješta i multimeter i instrument za mjerenje otpora petlje i uzemljenja jer su veoma bitna mjerenja koja mogu da ugroze ljudske živote, pa je uvjerenje o kalibraciji neophodno kako ne bi došlo do neželjenih posljedica.

Predmetni navod žalitelja ovo tijelo odbija kao neutemeljen, cijeneći da sporni dio predmetne TD nije propisan suprotno odredbama članka 51. ZJN-a vezanom za propisivanje uvjeta tehničke i profesionalne sposobnosti ponuditelja u postupcima javnih nabava radova, niti je riječ o nejasnom zahtjevu u smislu odredbi članka 53. stavak (1) Zakona, pri čemu ovo tijelo također konstatira da sporni uvjet nije suprotan niti odredbama članka 44. stavak (2) ZJN-a. Naime, ovo tijelo smatra da su uvjeti propisani spornim dijelom TD u odnosu na zahtjeve vezane za posjedovanje uvjerenja o etaloniranju/kalibraciji propisani sukladno potrebama ugovornog tijela imajući u vidu predmet nabave i njenu prirodu, pri čemu žalitelj u smislu odredbi članka 102. stavak (3) ZJN-a nije dokazao ili učinio vjerojatnim da isti predstavljaju ograničenje aktivne i stvarne konkurencije zagarantirane člankom 3. ZJN.

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

Žalitelj predmetnom žalbom zahtijeva naknadu troškova za sastav predmetne žalbe izjavljene po punomoćniku/odvjetniku Borisu Mandiću iz Istočnog Sarajeva u iznosu od 658,12 KM.

S tim u vezi, odredbom člana 119. stavak (4) ZJN (Službeni glasnik BiH, br. 39/14 i 59/22) propisano je URŽ odlučuje o troškovima žalbenog postupka, određuje tko snosi troškove žalbenog postupka i njihov iznos te kome se i u kojem roku moraju platiti. stavkom (5) propisano je Stranka na čiju je štetu žalbeni postupak okončan dužna je protivnoj stranci nadoknaditi jasno precizirane opravdane troškove koji su joj nastali sudjelovanjem u žalbenom postupku, stavkom (8) istog članka propisano je U slučaju usvajanja žalbe, URŽ svojom odlukom nalaže ugovornom tijelu plaćanje troškova žalbenog postupka žalitelju u roku od osam dana od dana prijema rješenja URŽ-a, a stavkom (10) istog članka propisano je Na žalbene postupke za naknadu troškova pravnog zastupanja visina naknade određuje se prema visini naknade na koju odvjetnici imaju pravo u upravnim postupcima u neprocjenjivim predmetima.

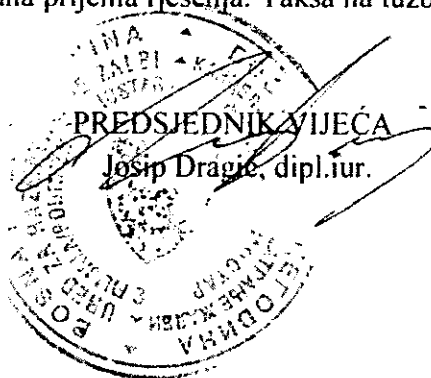
S obzirom da ovo tijelo usvaja predmetnu žalbu žalitelja, u skladu s naprijed citiranim odredbama članka 119. ZJN (Službeni glasnik BiH, br. 39/14 i 59/22), usvaja se i zahtjev žalitelja za naknadu troškova sastava žalbe po odvjetniku, primjenom tarifnog broja 3. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata u RS (Službeni glasnik RS broj 68/05) u iznosu od 450,00 KM, paušal 25% u skladu s tarifnim brojem 12. ATRS u iznosu od 112,50 KM, PDV 17 % u iznosu od 95,62 KM, što ukupno iznosi **658,12 KM**.

Ovo tijelo odlučilo 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.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 5.000,00 KM. izvršit će se na temelju posebnog rješenja ovog tijela u skladu sa člankom 108. stavak (7) ZJN i člankom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih člankom 108. ZJN.

Pouka o pravnom lijeku:

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



Dostaviti:

- Nexen doo Banja Luka, po pun./odvjetniku
Borisu Mandiću, Istočno Sarajevo
- KJP ZOI 84 Olimpijski centar d.o.o. Sarajevo
- evidencija
- a/a