



**BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI**

**БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ**

**BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY**

**Број: ЈН2-01-07.1-3007-10/19.
Сарајево, 23.12.2019. године.**

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, рјешавајући по жалби понуђача "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле, изјављене против Одлуке о избору најповољнијег понуђача број: 16895/19. од 13.11.2019. године, у поступку јавне набавке оригиналних резервних дијелова за дампер камионе Terex, Wabeco и Mark, уговорног органа Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи, на основу члана 104. и члана 111. Закона о јавним набавкама Босне и Херцеговине ("Службени гласник БиХ" број: 39/14 од 19.05.2014. године) и члана 193. став 2. Закона о управном поступку ("Службени гласник БиХ" број: 29/02., 12/04, 93/09. и 41/13.) на сједницама одржаним 11.12.2019. године и 23.12.2019. године, донесено је

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Жалба се усваја.

Поништава се акт уговорног органа Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи:

- Одлука о избору најповољнијег понуђача број: 16895/19. од 13.11.2019. године.

Предмет се враћа уговорном органу на поновни поступак.

Уговорни орган Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи обавезује се да понуђачу "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле, надокнади трошкове поступка у износу од 240,00 КМ+17 % ПДВ што укупно износи 280,80 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог рјешења.

Усваја се захтјева жалиоца/понуђача "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле, за поврат уплаћених средстава на име накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 7.500,00 КМ.

О б р а з л о ж е њ е

Уговорни орган покренуо је поступак јавне набавке оригиналних резервних дијелова за дампер камионе Terex, Wabeco и Mark који је објавио на Порталу јавних набавки, број обавјештења: 565-1-1-476-3-352/19. од 04.09.2019. године и исправка обавјештења број: 565-1-1-476-8-396/19. од 11.10.2019. године.

Понуђач "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле, поднио је жалбу без броја од 21.11.2019. године, која је запримљена

код овог органа 02.12.2019. године, против Одлуке о избору најповољнијег понуђача број: 16895/19. од 13.11.2019. године, у поступку јавне набавке оригиналних резервних дијелова за дампер камионе Terex, Wabeco и Mark, уговорног органа Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи.

Жалилац је своју жалбу засновао на следећим жалбеним наводима:

1. Ако се пажљиво анализира понуда понуђача "Бегпром" д.о.о. Калесија најприје што се уочава јесте нејасноћа ко је уопште понуђач. Нејасно је да ли је понуђач једно лице или је понуђач конзорциј. Та чињеница очито није јасна ни уговорном органу јер се у изреци одлуке о избору најповољнијег понуђача, као и у тексту цјелокупног образложења побијане одлуке, константно помиње да је изабрани понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија. То већ само по себи побијану одлуку чини незаконитом, јет из одлуке произилази да је уговор о набавци додјељен једној фирми док се међутим из документације назире да је такву понуду у ствари дао конзорциј који се састоји од два лица. У том случају се посао не може додјелити једној фирми, него одлука о додјели уговора треба да гласи на групу понуђача. Даље, у поступку оцјене понуда, односно приликом отварања понуда, предметни понуђач се представљао као једно правно лице-као "Бегпром" д.о.о. Калесија. Нигдје у записнику о оцјени понуда није наведено да се ради о групи понуђача, него се константно наводи да је један понуђач "Ремех" д.о.о., а да је други понуђач "Бегпром" д.о.о. Овакав пропуст уговорног органа је узроковала неваљана понуда изабраног понуђача. Тако нпр. на страници 4. спорне понуде јасно стоје назначени темељни подаци о понуди, па је ту наведено да је понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија, а том приликом у том дијелу понуде није наведено да је понуђач конзорциј. Ако је понуђач само "Бегпром" д.о.о. (а јесте по Записнику о оцјени понуда), те ако је фирма којој је додјељена ова јавна набавка само "Бегпром" д.о.о. (а јесте по Одлуци о избору), онда је то супротно члану 62. став (3) Закона. Та законска одредба (која је инпутирана у тачку 7.5.3. Тендерске документације) одређује да понуђач који је самостално поднио захтјев за учешће не може бити члан групе понуђача у истом поступку јавне набавке. Дакле, ако је понуду поднио само "Бегпром" д.о.о. (што произилази из поступка), онда он није истовремено могао бити и члан конзорција.

2. Даље, наредна нејасноћа око постојања и наступа конзорција је питање, ако је тај конзорциј постјао ко онда уопште представља тај конзорциј у овом поступку? Одредба члана 58. став (1) тачка а) Закона је врло јасна, те одређује да се мора јасно одредити члан групе коју ће овлаштени представник групе понуђача за учешће у поступку јавне набавке, за комуникацију и за закључивање уговора. Међутим, из уговора о заједничком наступу фирми "Бегпром" д.о.о. и "Kreamer Mining GmbH" је видљиво да је заступник ЈВ Авдо Исабеговић. То даље намеће додатну незаконитост, јер се поставља питање ко је Авдо Исабеговић у овом поступку? Авдо Исабеговић није члан групе понуђача па да може аутоматски у смислу члана 58. став (1) тачка а) Закона представљати групу понуђача. А пошто није члан групе, то физичко лице нема по закону предпостављено овлаштење да представља групу понуђача, него да би могао дјеловати испред фирми групе понуђача за то му је потребна пуномоћ. Такве (тј. никакве) пуномоћи нема у изабраној понуди. Авдо Исабеговић би без пуномоћи могао само предузимати радње испред фирме чији је он директор, али да би у овом поступку он заступао један конзорциј, испред конзорција давао понуде и предузимао правно обавезујуће радње заступања оба партнера, он би морао имати пуномоћ од тог конзорција. Конзорциј чине два члана, па му је пуномоћ за заступање у овом

конкретном поступку морала дати и фирма "Kreamer Mining GmbH". Обзиром да такве пуномоћи нема, произилази да је конзорциј заступало лице без пуномоћи те су све првене радње понуде и заступања ништаве и сматра се да нису ни предузете. Нејасно је чега је то Авдо Исабеговић конкретно заступник. У уговору о заједничком наступу наводи се да је он заступник "ЈВ-а" У нашем правном поретку не постоји термин ЈВ, па је правно нејасно и шта је то "заступник "ЈВ-а". Могло би се наслутити из става 1. члана 3. тог уговора да је ЈВ можда ознака за Joint Venture. Међутим то опет указује на наредну неправилност и самог уговора о заједничком наступу. Наиме, нигдје се у преамбули (или било гдје другдје у уговору) не појашњава шта је то тај Joint Venture, из колико чланова се састоји и ко су они, једнако као што ни Закон о јавним набавкама у својој дефиницији појмова из члана 2. Закона не познаје појам Joint Venture. Заступање и давање понуда испред конзорција без ваљане пуномоћи не само да предузете радње чни ништавим, него може да створи огроман проблем уговорном органу ако дође до нпр. потребе за накнадом штете због неиспуњења уговора. Ако би побијана одлука остала на снази, уговорни орган нпр. не би имао право на накнаду штете од правних лица-чланова конзорција, обзиром да тај конзорциј у овом поступку није имао лице овлаштено за давање понуде на ваљан начин.

3. У изабраној понуди нигдје није наведено колико она треба да има укупно страница. На страни 2. Понуде је наведен само списак документације уз понуду, међутим недостаје ознака колико страница укупно има та понуда. Обавезно нумерисање сваке странице није само прописано да би се обезбједио континуитет у читању понуде, него да би се могло контролисати да ли понуда приликом отварања и оцјене има заиста онај укупан број страница колико је то назначено на почетку понуде. Сврха навођења укупног броја страница понуде је спречавање манипулације са самим садржајем понуде, односно онемогућавање накнадног уметања или вађења дијелова понуде. У конкретном случају, ненавођење укупног броја страница понуде остављају мјеста сумњи у манипулацију понудом и у накнадно уметање или вађење страница понуде, те таква неваљаност понуде представља додатни разлог за њену неприхватљивост у овом поступку.

4. Даља незаконитост понуде изабраног понуђача "Бегпром" д.о.о. Калесијасе огледа у непотпуном и неправилном означавању цијене понуђене робе. Тај понуђач није навео, а уговорни орган је то пропустио да уочи, колико износи укупна цијена понуде зато што уопште није навео који паритет нуди. Наиме, цијена робе се означава у Анексу број 3. Тачком 8.4.4. тендерске документације је изричито назначено да понуђена цијена роба треба укључивати све обавезе везане за ту робу у складу са понуђеним паитетом (без ПДВ-а) а нарочито:

- а) све царинске обавезе или порезе на увоз и продају или друге порезе који су већ плаћени или који се могу платити на компоненте и сировине које се користе у производњи или састављању роба;
- б) све царинске обавезе или порезе на увоз и продају или друге порезе који су већ плаћени на директно увезене компоненте које се налазе или ће се налазити тој роби;
- ц) све припадајуће индиректне порезе, порезе на продају и друге сличне порезе на готове производе који ће се требати платити у Бсни и Херцеговини, ако овај уговор буде додјељен;
- д) цијену превоза и шпедитерске услуге;
- е) осигурање;

- ф) цијену попутних (додатних) услуга наведених у ТД;
- г) друге трошкове у процесу набавке и испоруке робе.

Да би се знали сви ти трошкови које уговорни орган тражи својом тендерском документацијом у тачки 8.4.4. и који трошкови улазе у укупну цијену понуде, у понуди се мора навести који паритет се нуди, што јасно стоји у тендерској документацији. Паритет је битан елемент уговора јер је предвиђен у члану 7. и 8. Уговора. Према правилима Incoterms 2010 (Међународни трговински термин) која правила су прихваћени и од стране нашег правног поретка и по којима поступа Управа за индиректно опорезивање, постоји преко 20 врста паритета. Од назнаке врсте паритета зависи ко плаћа трошкове превоза робе, трошкове царине на робу, трошкове шпедиције и осталих трошкова након увоза, те ко и када преузима одговорност за транспорт робе. То у конкретном случају значи да РМУ Бановићи у одабраној понуди не зна ко плаћа трошкове превоза робе и трошкове царине на робу! Пошто понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија у својој понуди није навео врсту паритета, онда остаје правна пресумпција да ће у овом поступку трошкове превоза и царине платити уговорни орган (префактурисање царине на уговорни орган). У том случају то онда није економски најповољнија понуда јер је у понуди жалиоца наведена врста паритета из које произилази да су цијену понуде жалиоца укључени апсолутно сви трошкови превоза и царине. Понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија је у Обрасцу за цијену понуде (Анекс 3) у рубрици паритет само навео "РМУ Бановићи" д.д. Бановићи. Јасно је да је то пропуштање означавања врсте паритета јер је и у уговору у члану 7. остављено празно мјесто за упис врсте паритета. Да би његова понуда била ваљана тј. да би његова понуда била у складу са тачком 8.4.4. тендерске документације, понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија је морао навести да ли је његов паритет ДАТ или ДАП, или ДДП, или EXW, или ЦТП, или ЦИП, или неки други паритет. Без назнаке паритета се не зна колико ће износити уговорна цијена зато што понуђена цијена треба укључивати све обавезе у складу са понуђеним паритетом (тачка 8.4.4. ТД), а те обавезе се у изабраној понуди не знају зато што тај понуђач није означио који паритет нуди. Дакле, оно што је за уговорни орган најбитније а то је цијена робе (али и ризик превоза робе) је у изабраној понуди непознат, те је и из овог разлога требало одбацити предметну понуду.

5. Даље, изабрани понуђач (и) није доставио ваљану банкарску гаранцију за понуду. Из банкарске гаранције издате банкарском клијенту "Бегпром" д.о.о. Калесија се не види на који се поступак јавне набавке односи та гаранција. Та гаранција не упућује да се односи на овај конкретан поступак, те је изабрани понуђач може користити и за друге отворене поступке за набавку роба код РМУ Бановићи. Поред напријед наведене неправилности постоји битнија незаконитост у погледу гаранција за понуду. Првобитно је у тендерској документацији наведено да понуде морају важити до 13.12.2019. године. Одлуком број 15144/19. од 11.10.2019. године, уговорни орган је продужио рок важења понуда до датума 20.12.2019. године. Одредбом 8.8. Тендерске документације је одређено да је рок за важење гаранције је опција понуде плус 30 дана. То даље значи да је рок за важење гаранције морао бити до 20.01.2020. године. Међутим гаранција из изабране понуде истиче дана 12.01.2020. у 16:00 сати. Дакле, изабрани понуђач нема ваљану гаранцију. Одредбом 8.8.3. тендерске документације је јасно прописано да уколико услов за достављање гаранције не буде испуњен, понуда ће бити одбијена. Услијед наведеног, уговорни орган је након уочавања неправилне гаранције требао одмах одбити предметну понуду. Из свега наведеног јасно произилази да изабрана понуда има бројне и озбиљне незаконитости, од којих је свака по себи довољна да се таква понуда огласи неприхватљивом. Уговорни орган је у конкретном

поступку требао учити предметне неправилности понуде, те у складу са чланом 3. став (3) Правилника, а у вези са чланом 69. Закона, поступак предметне јавне набавке без провођења е-аукције окончати закључењем уговора о јавној набавци на начин што је уговор требао додјелити жалиоцу. Нарочито напомињемо да је по овом питању свој став заузела и Агенција за јавне набавке када наводи да након одржане е-аукције у поступку јавне набавке, уговор се нуди прворангираном понуђачу, по цијени ко ја је постигнута у е-аукцији. Након доношења одлуке о избору најповољније понуде, сваки понуђач који је учествовао у том поступку, има право увида, у складу са чланом 11. став (5) Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ", бој 39/14.). У случају да је приликом увида уочено да је понуда једног или више понуђача неприхватљива може се изјавити жалба у складу са чланом 99. и 101. Закона.

Жалилац тражи од овог органа да жалбу усвоји и поништи оспоравани акт уговорног органа, а актом број: ЈН2-01-07-1-3007-7/19. од 10.12.2019. године, захтјева поврат накнаде за покретање жалбеног поступка у износу од 7.500,00 КМ.

Уговорни орган је актом број: 17719/19. од 29.11.2019. године заједно са ијашњењем доставио је овом органу документацију потребну за одлучивање по предметној жалби.

Прије него што се упустио у мериторно одлучивање, овај орган је приступио провјери формалних предпоставки за улагање жалбе, које морају бити испуњене на страни жалилаца, како би се уопште приступило њеном рјешавању, а односе се на условљене предпоставке у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама, односно на допуштеност, благовременост и изјављеност од овлаштене особе.

Жалба је благовремена, допуштена и изјављена од овлаштеног лица.

Жалба је основана.

Овај орган је размотрио жалбе и стање у спису, те утврдио следеће неспорне и релевантне чињенице:

- Одлуком о покретању поступка јавне набавке број: 12957/2019. од 04.09.2019. године, покренут је поступак јавне набавке оригиналних резервних дијелова за дампер камионе Terex, Wabeco и Mark, чија је процјењена вриједност 2.400.000,00 КМ без ПДВ-а;
- Тендерском документацијом број: С-Р 61/19. од септембар 2019. године, као прописани су услови и поступак предметне набавке,
- Према Записнику о оцјени понуда број: 184-ЗЦ/19. од 31.10.2019. године на вријеме је стигло двије прихватљиве понуде;
- Одлуком о избору најповољнијег понуђача број: 16895/19. од 13.11.2019. године, за најповољнијег понуђача изабран је "Бегпром" д.о.о. Калесија чија понуда је износила 2.325.857,00 КМ без ПДВ-а.

У вези првог жалбеног навода овај орган је увидом у Одлуку о избору најповољнијег понуђача број: 16895/19. од 13.11.2019. године, утврдио да је у истој наведено да је за најповољнијег понуђача изабран "Бегпром" д.о.о. Калесија.

Увидом у оригинал понуду изабраног понуђача овај орган је утврдио да је у Анексу 2-Образац за понуду наведено да је понуђач група понуђача "Бегпром" д.о.о. Калесија и "Kraemer Mining" GmbH.

У вези наведеног уговорни орган се изјашњава да: "Именована комисија уговорног органа је приступила провјери жалбеног навода и утврђено је да је навод тачан. Понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија је у конкретном предмету заједно са понуђачем "Kreamer Mining GmbH Wiedenbruck" доставио понуду гдје су наступили као група понуђача што је уредно наведено у Анексу 2 односно Обрасцу за понуду на предвиђеном мјесту, те је и достављен уговор о заједничком наступу наведених понуђача. Начињен је превид од стране комисије те је у Записнику о отварању понуда наведен само понуђач Бегпром д.о.о. Калесија као овлаштени представник групе понуђача што је касније утицало на то да се након одржане е-аукције у одлуци о избору најповољнијег понуђача наведе само овлаштени представник групе понуђача Бегпром д.о.о. Калесија. Начињени превид од стране комисије за преглед и оцјену понуда не мијења чињеницу да је понуђач односно група понуђача доставила понуду гдје је уредно наведено у оквиру Анекса 2 на предвиђено мјесто како се ради о групи понуђача као и приложени уговор о заједничком наступу. Из тог разлога уговорни орган ће извршити корекцију начињеног пропуста на следећи начин:

- Документи који су настали након отварања достављених понуда односно документе у којима грешком поред понуђача Бегпром д.о.о. Калесија као члана групе понуђачан није наведен и други члан групе, исправит ће се навођењем и другог члана групе "Kreamer Mining GmbH Wiedenbruck" што је уредно наведено у достављеној понуди.
- Сви већ донесени документи задржат ће додјељене бројеве и датуме протокола.
- Остали жалбени наводи из достављене жалбе односит ће се на понуду групе понуђача коју чине "Бегпром" д.о.о. Калесија и "Kreamer Mining GmbH Wiedenbruck"

Узимајући у обзир предње наведено овај орган цијени да је уговорни орган био у обавези да у Одлуци о избору најповољнијег понуђача наведе да је најповољнији понуђач група понуђача коју чини "Бегпром" д.о.о. Калесија и "Kreamer Mining" GmbH, а не да наведе само једног члана групе понуђача, јер се на тај начин ствара забуна у погледу назива понуђача који треба да реализује уговор везан за предметну јавну набавку. С обзиром да је уговорни орган, како наводи у свом изјашњењу, уочио неправилност, те је исти након рјешења овог органа у обавези да изврши исправку начињене грешке.

У вези другог жалбеног навода овај орган је увидом у оригинал понуду изабраног понуђача овај орган је утврдио да је у Анексу 2-Образац за понуду наведено да је понуђач група понуђача "Бегпром" д.о.о. Калесија и "Kreamer Mining" GmbH, те је у истом наведено да је контакт особа Авдо Исабеговић.

Тачком 7.5.2. предметне тендерске документације прописано је да група понуђача која жели учествовати у овом отвореном поступку јавне набавке дужна је доставити оригинал или овјерену копију правног акта о удруживању у групу понуђача ради учешћа у поступку јавне набавке, у року не дужем од 5 дана од дана пријема одлуке о избору најповољнијег понуде. Наведени правни акт мора садржавати: ко су чланови групе понуђача са тачним идентификационим елементима, ко има право иступа, представљања и овлаштење за потписивање уговора у име групе понуђача као и утврђену солидарну одговорност између чланова групе понуђача за обавезе које

преузима група понуђача. Уколико понуђач не достави дефинисани правни акт са дефинисаном садржином, уговор ће се додјелити следећем понуђачу са ранг листе.

Чланом 58. став 1. Закона о јавним набавкама прописано је да свака понуда обавезно садржи следеће елементе:

а) име и сједиште понуђача, а за групу понуђача податке о сваком члану групе понуђача, као и јасно одређење члана групе који је овлаштени представник групе понуђача за учешће у поступку јавне набавке за комуникацију и за закључивање уговора.

г) потпис подносиоца понуде или овлашћеног лица на основу пуномоћи која у том случају мора бити приложена у оригиналу или овјереној копији.

Увидом у оригинал понуду изабраног понуђача овај орган је утврдио да иста не садржи пуномоћ на основу које подносилац понуде или овлаштено лице може да потпише предметну понуду у име групе понуђача.

С обзиром да предметна понуда не садржи посебно овлаштење/пуномоћ да Авдо Исабеговић може да иступа у име групе понуђача, потписује понуду и закључи уговор, овај орган цијени да је предметну понуду потписало лице које нема овлаштење за предузете радње, јер их исто без посебног овлаштења а које је обавезан прилог понуде, није смјело предузимати. **Жалбени навод је основан.**

У вези **трећег жалбеног навода** овај орган је увидом у оригинал понуду утврдио да иста је чврсто увезана, те да не постоји могућност накнадног вађења и уметања листова.

Такође, сваки лист предметне понуде је у доњем дијелу нумерисан, те пропуст жалиоца да наведе колико страница укупно садржи његова понуда, не представља пропуст који утиче на квалификованост понуђача. **Жалбени навод је неоснован.**

У вези **четвртог жалбеног навода** овај орган је увидом у предметну тендерску документацију као и измјене и допуне исте утврдио да је уговорни орган у Анекс 3-Образац за цијену понуде, захтјевао да понуђачи наведу паритет. У дијелу Напомена уговорни орган је под тачком 2. од понуђача захтјевао да цијена понуде се исказује без ПДВ-а и садржи све накнаде које уговорни орган треба платити добављачу. Уговорни орган не смије имати никакве додатне трошкове осим оних који су наведени у овом обрасу.

Увидом у оригинал понуду изабраног понуђача овај орган је утврдио да је на страни 16-19. достављен Анекс 3-Образац за цијену понуде, у коме је у дијелу паритет наведено: "Р.М.У. "Бановићи" д.д. Бановићи".

У вези наведеног уговорни орган се изјашњава да: "Именована комисија је због жалбеног навода упутила захтјев за изјашњење понуђачу у вези са жалбеним наводом у циљу отклањања нејасноћа, иако за именовану комисију уговорног органа није било сумње да наведено у рубрици "паритет" у оквиру обрасца за цијену понуде "РМУ Бановићи" д.д. Бановићи подразумјева уствари испоруку робе уговорном органу "РМУ Бановићи" д.д. Бановићи са свим плаћеним дажбинама односно на паритету ДДП. Изјашњење које је доставио понуђач "Бегпром" д.о.о. Калесија потврђује да је дат паритет ДДП".

Имајући у виду предње наведено овај орган цијени да је изабрани понуђач наводећи у својој понуди под ставком паритет сједиште уговорног органа РМУ "Бановићи" д.д. Бановићи", давањем наведеног податка подразумјевао да исти сноси трошкове доставе робе на назначену дестинацију, па је **жалбени навод неоснован**.

У вези **петог жалбеног навода** овај орган је увидом у предметну тендерску документацију утврдио да је уговорни орган у тачки 8.8.1. захтјевао од понуђача да би учествовали у поступку јавне набавке требају доставити у оригиналу безусловну банкарску гаранцију за озбиљност понуде. Износ тражене гаранције за понуду је 24.000,00 КМ и рок важења гаранције је опција понуде плус 30 дана.

Одлуком о Измјенама и допунама предметне тендерске документације број: 15144/19. од 11.10.2019. године, уговорни орган је тачком 8.7.1. навео да је нови рок важења понуде 20.12.2019. године.

Увидом у оригинал понуду изабраног понуђача овај орган је утврдио да је исти на страни 71. доставио Оригинал гаранцију за озбиљност понуде у поступцима јавне набавке број 107309381 издату од стране НЛБ Банке, која је у затвореној пластичној фолији, на врху затворена наљепницом на којој је стављен печат понуђача и иста је чврсто увезана у понуду. Испод наведеног документа налази се још један акт чији саржај није могуће утврдити јер текст се налази испод Оригиналне банкарске гаранције па исти није видљив.

У вези наведеног уговорни орган се изјашњава да: "Жалилац приликом увида у понуду понуђача "Бегпром" д.о.о. Калесија намјерно или не на страни 71. понуде у запечећеној фолији у којој се налазе гаранције за озбиљност понуде у складу са упутством за доставу гаранције није примјетио да се налазе 2. листа. Понуђач је неспретно окренуо други лист који је уствари допуна гаранције за озбиљност понуде тако да текст "гледа у леђа" гаранцији коју је понуђач првобитно добио од банке прије продужења рока за доставу понуда од стране уговорног органа. Међутим, без обзира на ту чињеницу због прозирности фолије али и мале дебљине папира именована комисија уредно може прочитати и утврдити да је то допуна гаранције са ваљаним роком важења, а што је такође и жалилац могао утврдити приликом увида у понуду. Без обзира на то именована комисија је упутила захтјев за изјашњење понуђачу у вези са жалбеним наводом у циљу отклањања нејасноће те је понуђач потврдио све наведено те је уз изјашњење достављена и копија оригиналних гаранција, што не оставља никакву сумњу да гаранције нису уредне, посебно имајући у виду да исте издају банке. Што се форме гаранције тиче, заиста урнеком исте из тендерске документације није предвиђено мјесто навођења назива предметне набавке, али износ захтјеване гаранције као и рокови важења исте изван сваке сумње упућују да се ради о гаранцији за конкретни предмет јавне набавке односно за конкретну понуду у оквиру које је гаранција и достављена на начин да је увезана у цјелину понуде у складу с правилником за доставу гаранције.

Напомена: Узимајући у обзир чињеницу да је у конкретном предмету јавне набавке одржана е-аукција након што с два понуђача доставили понуде те да је у току трајања е-аукције вриједност и једне и друге понуде умањена за преко милион конвертибилних марака, одбацивање једног учесника због грешака формалне природе имало би за посљедицу могућу додјелу уговора за исту количину робе већу за око милион конвертибилних марака у односу на достигнуте вриједности понуда након е-аукције, што никако не би било од јавног интереса. Значај е-аукције у јавним набавкама

односно постојање предпоставки за њено одржавање посебно долази до изражаја у предметима јавних набавки гдје су у ранијим временима постојали понуђачи монополисти на одређене врсте роба те се није имала јасна представа о реалној тржишној вриједности истих".

Имајући у виду предње наведено овај орган констатује да је предметна гаранција као и њена исправка достављена у затвореној пластичној фолији која је на врху затворена наљепницом на којој је стављен печат понуђача, те имајући у виду чињеницу да садржај измјењене предметне гаранције није могуће утврдити из разлога јер је текст исте покривен Оригиналном банкарском гаранцијом, уговорни орган је на погрешан начин утврдио садржину достављене измјене Оригиналне банкарске гаранције. Уговорни орган је био у обавези да као орган који проводи поступак јавне набавке примјени одредбе Закона о управном поступку који прописује начин на који је уговорни орган могао да дође до спорног податка, (нпр. усмена расправа у присуству представника свих учесника/понуђача) како би са сигурношћу могао да утврди да ли је измјена предметне гаранције достављена у складу са захтјевом уговорног органа. Закон о јавним набавкама дозвољава у члану 117. да уговорни орган приликом провођења поступка јавне набавке примјени правила управног поступка као супсидијарног Закона уколико неко питање није уређено Законом о јавним набавкама. Обзиром да уговорни орган приликом оцјене предметне понуде није на правиан начин приступио провјери спорних података то овај орган цијени да је **жалбени навод основан**.

У поновном поступку уговорни орган је у обавези да уважавајући ставове овог органа изврши евалуацију пристиглих понуда, затим донесе правилну и закониту одлуку, те предметни поступак настави у складу са Законом о јавним набавкама, подзаконским актима и предметном тендерском документацијом.

У напријед наведеној жалби, постављен је захтјев за накнаду трошкова жалбеног поступка, који се састоји од трошкова састава жалбе у износу од 920,00 КМ и ПДВ 17 % у укупном износу 1076,40 КМ.

Члан 31. став 5. Закона о адвокатури прописује: "Награда адвокатима за пружену правну помоћ странци на суду или пред другим органима у току једне расправе или једне предузете правне радње (писмена) парничном и ванпарничном поступку, кривичном поступку, управном поступку, управном спору, извршном поступку, поступку за упис у регистар друштва, поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине и Уставним судом Босне и Херцеговине, односно свим другим радњама које предузима адвокат пружајући правну помоћ странци, не може прелазити једномјесечни просјечни лични доходак у Федерацији Босне и Херцеговине".

Овај орган констатује да је у напријед наведеној жалби постављен захтјев за накнаду трошкова поступка за подношење жалбе по пуномоћнику жалиоца Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле у укупном износу од 1076,40 КМ, а исти се усваја у износу од 240,00 КМ +17% ПДВ што укупно износи 280,80 КМ.

Имајући у виду висину постављеног захтјева за трошкове поступка, овај орган је у складу са одредбама члана 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ("Службене новине Федерације БиХ", број: 22/04. и 24/04.) у конкретном случају приступио одлучивању о трошковима овог поступка, сматрајући да у конкретном случају треба примјенити тарифе у поступцима у непроцјењивим стварима.

Жалиоцу припада накнада трошкова поступка за подношење жалбе у управном поступку у непроцјењивом предмету, то јест у износу од 240,00 КМ +17% ПДВ што укупно износи 280,80 КМ, у складу са чланом 18. став 2. и 33. Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката ("Службене новине Федерације БиХ", број: 22/04. и 24/04.) и пресудом Суда Босне и Херцеговине број: С 13 У 023495 16 У од 16.03.2018. године.

На основу члана 199. став (3) Закона о управном поступку ("Службени гласник БиХ" број: 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13) у вези са чланом 105. став (2) и (3) истог Закона којим је прописано да када у поступку учествују двије или више странака са супротним интересима, странка која је изазвала поступак, а на чију штету поступак окончан, дужна је противној странци надокнадити оправдане трошкове који су тој странци настали учествовањем у поступку. Ако је у таквом случају која од странака дјелимично успјела са својим захтјевом, она је дужна надокнадити противној странци трошкове сразмјерно дијелу свог захтјева с којим није успјела. Странка која је објешћу проузроковала противној странци трошкове у поступку, дужна је тој странци трошкове надокнадити, одлучено је као у диспозитиву овог Рјешења.

Уговорни орган Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи обавезује се да понуђачу "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле, надокнади трошкове поступка из тачке 1) овог рјешења у износу од 240,00 КМ +17% ПДВ што укупно износи 280,80 КМ у року од 15 дана од дана пријема овог рјешења.

Поврат уплаћених средстава у износу од 7.500,00 КМ ће се извршити посебним актом, у складу са чланом 108. став 7. ЗЈН и чланом 4. Инструкције о начину уплате, контроли и поврата накнада ("Сл. гласник БиХ", број 86/14.).

Имајући у виду предње, жалба је основана, те је на основу члана 230. став 2. Закона о управном поступку, одлучено као у диспозитиву овог рјешења.

Поука о правном лијеку

Ово рјешење је коначан управни акт. Против овог рјешења може се поднијети тужба у управном спору пред Судом БиХ у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

**ПРЕДСЈЕДАВАЈУЋА
КАНЦЕЛАРИЈЕ ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ**

Жељка Клобучар

Доставити:

- "Ремех" д.о.о. Тузла кога заступа пуномоћник Јусуфовић Рефик адвокат из Тузле
Петра Кочића број 1
75 000 Тузла
- Рудници мрког угља "Бановићи" д.д. Бановићи
Армије БиХ број 52
75 290 Бановићи,
- евиденцији,
- а/а.