

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

Broj: S1 3 U 029071 18 U
Sarajevo, 11.11.2019. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Branimira Orašanina, kao predsjednika vijeća, Jadranke Brenjo i Maide Bikić, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Slađana Anđelić, u upravnom sporu tužitelja JKP „Čistoća“ d.o.o. Cazin, ul. Generala Hamdije Omanovića bb, Cazin, zastupanog po punomoćniku Jasminu Abdagić, advokatu iz Cazina, ulica Cazinskih brigada bb, protiv rješenja broj: JN2-03-07-1-667-9/18 od 21.06.2018. godine, tuženog Ureda za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, u upravnoj stvari javnih nabavki, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 11.11.2019. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Ureda za razmatranje žalbi, filijala Mostar broj i datum u uvodu, usvojena je žalba ponuđača „PETROL-P“ d.o.o. Bihać i poništena Tenderska dokumentacija br. 27-1/18 od 12.01.2018. godine, zajedno sa obavjesti o nabavci koja je objavljena na portalu javnih nabavki broj: 1375-1-1-1-3-1/18 od 12.01.2018. godine, ugovornog organa JKP „Čistoća“ d.o.o. Cazin u postupku otvorene nabavke „motornog goriva za Vozila“, pa je temeljem istog usvojen žaliteljev zahtjev za povrat naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 3.500,00 KM.

Blagovremeno podnesenom tužbom, tužitelj je protiv osporenog rješenja pokrenuo upravni spor iz razloga propisanih članom 11 Zakona o upravnim sporevima BiH. U tužbi navodi da je drugostepeni organ odlučio izvan žalbenog zahtjeva kao i zahtjeva kojeg je žalitelj „PETROL-P“ postavio u prvostepenom postupku i donio rješenje kojim poništava tendersku dokumentaciju i obavjest o nabavci, iako takav zahtjev nije tražen niti žalbom niti u toku postupka, a takvo rješenje je direktno na štetu tužitelja kao ugovornog organa. Nadalje tužitelj navodi, da je tuženi osporenim rješenjem povredio odredbu člana 220. stav 3. Zakona o upravnom postupku BiH, iz razloga kako to proizilazi iz obrazloženja osporenog rješenja što je tuženi svoju odluku zasnovao na aktu Federalnog ministarstva energije, rudarstva i industrije, a koje nije dostavio na izjašnjenje njemu kao stranci

u postupku, a što je bio u obavezi u smislu navedene zakonske odredbe, jer je riječ o novoj činjenici odnosno dokazu. Nadalje, u tužbi ukazuje da Zakon o javnim nabavkama ne tretira mogućnost izjavljivanja žalbe na okvirni sporazum pa je ostalo nejasno na temelju kojih odredbi je tuženi donio osporeno rješenje, pa je time nejasno na osnovu čega je tuženi poništio tendersku dokumentaciju, kao i objavu o nabavci obzirom da iz obrazloženja osporenog rješenja proizilazi da tenderska dokumentacija i valjanost iste nije upitna. Tužitelj smatra da tuženi nije dao jasne razloge da li je nezakonita odredba tačke 10 tenderske dokumentacije ili odredba člana 4. okvirnog sporazuma. Smatra da je pogrešan zaključak tuženog kako žalitelj nije mogao izjaviti žalbu na tendersku dokumentaciju jer okvirni sporazum nije dobio do momenta kada je isti trebao potpisati iz razloga što je okvirni sporazum dostavljen uz ponudi odnosno bio prilog tenderskoj dokumentaciji, a nejasnoće oko tenderske dokumentacije bile su pojašnjene na portalu od 23.01.2018.godine. Slijedom iznijetog tužitelj predlaže, da sud usvoji tužbu i poništi oporeno reješenje te predmet vrati na ponovni postupak, kao i da nadoknadi troškove postupka tužitelju.

U odgovoru na tužbu tuženi i zainteresovano lice su predložili da se tužba odbije kao neosnovana.

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

Iz stanja spisa proizilazi da je ugovorni organ JKP „Čistoća“ d.o.o. Cazin pokrenuo otvoreni postupak za nabavku tj sukcesivnu isporuku roba-goriva za motorna vozila, za koji je obavještenje o nabavci broj: 1375-1-1-3-1/18 objavljeno na portalu javnih nabavki dana 12.01.2017. godine, te je nakon provedenog postupka dana 14.03.2108. godine donio odluku broj: 27-1-11/18, kojom je kao najpovoljnijeg ponuđača izabrao „PETROL-P“ d.o.o. Bihać. Nadalje iz spisa je vidljivo po pravnosnažnosti navedene odluke ugovorni organ dostavio izabranom ponuđaču prijedlog Okvirnog sporazuma na potpis i ovjeru, koji je izabrani ponuđač odbio da potpiše i ovjeri uz obrazloženje da nije u skladu sa uslovima iz tenderske dokumentacije i nacrtu okvirnog sporazuma, te je na isti izjavilo žalbu koju je ugovorni organ zaključkom odbacio kao nedopuštenu. Protiv navedenog zaključka izabrani ponuđač „PETROL-P“ d.o.o. Bihać je izjavio žalbu, koja je putem ugovornog organa dostavljena tuženom, koju je tuženi osporenim rješenjem usvojio te poništio tendersku dokumentaciju, kao i obavjest o nabavci. Iz obrazloženja osporenog rješenja proizilazi da je tuženi na naprijed navedeni način postupio iz razloga što je uvidom u cjelokupini spis utvrdio da Tenderska dokumentacija u tački 10. sadrži nezakonitu odredbu u pogledu mjesta i načina pretakanja goriva, a koja odredba je prenesena u Okvirni sporazum i to u član 4 Sporazuma. Iz navedenih razloga tuženi je odlučio u smislu odredbe člana 103 stav 1.tačka a), a u vazi sa članom 111. stav 1. tačka d) Zakona o javnim nabavkama.

Ovo upravno vijeće nalazi da je osporeno rješenje doneseno pravilnom primjenom materijalnog propisa.

Zakonom o javnim nabavkama BiH („Službeni glasnik BiH“ broj: 39/14), odredbom člana 3, propisano je da je ugovorni organ dužan da poduzima sve

potrebne mjere kako bi se osigurala pravična i aktivna konkurencija među potencijalnim ponuđačima uz ostvarivanje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti, što u konačnici podrazumijeva primjenu istih uslova za sve sudionike u postupku javne nabavke. Načelo jednakog tretmana i nediskriminacije ugovorno tijelo treba poštivati tokom cijelog procesa nabavke počinjući sa pripremom tenderske dokumentacije i uspostavom zahtjeva koje trebaju ispuniti ponuđači zainteresovani za javnu nabavku, pa sve do odabira ponuđača i dodjele ugovora. Postupak javne nabavke je strogo formalan postupak koji ima za cilj da se javna sredstva koriste na najefikasniji način, pri tome obaveza ugovornog organa je da omogući jednak tretman svim učesnicima postupka, bez bilo kakve diskriminacije svakog od učesnika. Zbog toga je i propisan oblik i sadržaj Tenderske dokumentacije koji u sebi sadrži i tehničke specifikacije roba i/ili usluga koje su predmet javne nabavke. Osim toga, Ured za razmatranje žalbi BiH je kao drugostepeni organ nadležan da postupa u skladu s članom 111. ovog zakona i da u skladu sa članom 104. stav 1., u postupku pravne zaštite postupa u granicama zahtjeva iz žalbe, a po službenoj dužnosti, pazi na apsolutno bitne povrede postupka a jedna od tih povreda jeste neusklađenost tenderske dokumentacije sa zakonom (član 103. tačka a) Zakona o javnim nabavkama BiH). S tim u vezi odredbom člana 53. stav 1. Zakona o javnim nabavkama BiH, propisano je da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima. Dakle 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. Postupak javne nabavke je strogo formalan postupak i formalitet nije uspostavljen da bi bio sam sebi svrha, nego da bi obezbijedio jednak tretman i nediskriminaciju svih ponuđača. Ova osnovna načela moraju biti vodilja pri svakoj radnji koju učini ugovorni organ, a na strani potencijalnih ponuđača je obaveza da u cjelosti poštuju postavljene uvjete, koji su objavljeni u javnom pozivu. Stoga je ovaj zakon mjerodavan i u pitanju utvrđivanja pravog stanja stvari, izjašnjavanja o svim činjenicama i okolnostima, ocjene dokaza, prava na pravna sredstva i sudsku zaštitu.

U skladu sa prethodno citiranim odredbama, po ocjeni ovog vijeća pravilno je postupio tuženi kada je osporenim rješenjem poništio tendersku dokumentaciju i obavjest o nabavci iz razloga neusklađenosti same tenderske dokumentacije tj. preciznije tačke 10 sa zakonskim i podzakonskim aktima a što predstavlja apsolutno bitne povrede postupka iz citiranog člana 103. Zakona. Naime, iz navedene tačke tenderske dokumentacije kojom je propisano mjesto izvršenja ugovora, a u koju je ovaj Sud izvršio uvid proizilazi da ugovorni organ zahtjeva pretakanje izvrši direktno iz cisterne u motorna vozila. Takav uslov tj. način izvršenja ugovora je apsolutno suprotan Pravilniku o uvjetima minimalne tehničke opremljenosti poslovnih prostora za obavljanje trgovine i trgovačkih usluga („Službene novine Federacije BiH“ broj 49/12) kao i Pravilniku o izdavanu dozvola za rad („Službene novine Federacije BiH“ broj 15/16) a koji su relevantani podzakonski propisi za navedenu oblast. Pravilnim tumačenjem odredbi navedinih pravilnika jasno proizilazi da nije dozvoljeno vršiti pretakanje goriva iz cisterne direktno u motorna vozila, već da se isključivo može vršiti na benziskim pumpama u kojim se obavlja trgovina na malo tečnim naftnim gorivima koja se koriste u motorima sa unutrašnjim sagorijevanjem, pomoću specijalnih uređaja (tzv pištolja) za istakanje pogonskog goriva za motorna vozila (član 45. Pravilniku o uvjetima minimalne tehničke opremljenosti poslovnih prostora za obavljanje trgovine i trgovačkih usluga). Dakle u konkretnom slučaju da bi se

mogla na zakonit način izvršiti isporuka na način kako je to zahtijevao ugovorni organ tačkom 10 tenderske dokumentacije, neophodno je da sam ugovorni organ u svome sjedištu ima odgovarajuća postrojenja za skladištenja goriva. Međutim iz samog pojašnjenja navedene tačke tenderske dokumentacije ugovornog organa od 23.01.2018.godine, ne proizilazi da posjeduje navedena skladišta, već upravo suprotno navodi da se neće vršiti skladoštenje, već da će se isporuka vršiti direktno sipanjem u vozne jedinice ugovornog organa, što je apsolutno protivno relevantnim propisima.

Imajući u vidu izneseno po ocjeni ovoga vijeća, jasno je da navedena tačka 10 tenderske dokumentacije suprotna odredbi člana 53. stav 1. Zakona o javnim nabavkama kojom propisano je da je ugovorni organ dužan pripremiti tendersku dokumentaciju u skladu s odredbama ovog zakona i podzakonskim aktima, a što predstavlja apsolutno bitnu povredu iz člana 103. stav 1. tačka a) navedenog zakona, a što je i tuženi pravilno u opsorenom rješenju istakao.

Nadalje, u skladu sa navedenim neosnovan je prigovor iz tužbe da je tuženi osporenim rješenjem poništio tendersku dokumentaciju i obavjest o nabavci iako takav zahtjev nije tražen niti žalbom niti u toku postupka. Ovo iz razloga što je tuženi pravilno utvrdio da je riječ o apsolutno bitnim povredama postupka o kojim je tuženi dužan da vodi računa po službenoj dužnosti u toku čitavog postupka javne nabavke (Član 103 zakona), te odredbe člana člana 111. kojom je propisano da Ured za razmatranje žalbi BiH, između ostalog može poništiti odluku, postupak ili radnju u dijelu u kojem je povrijeđen zakon ili podzakonski akt.

Imajući u vidu naprijed navedeno ovo vijeće cijeni da obrazloženje osporenog rješenja sadrži sve što je propisano u odredbi člana 233, a u vezi sa članom 200. stav 2. Zakona o upravnom postupku BiH i to: kratko izlaganje zahtjeva stranaka, izvedene dokaze i utvrđeno činjenično stanje, razloge koji su bili odlučujući pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na ovakvu odluku tuženog organa. U ponovnom postupku tužitelj je dužan u cijelosti postupiti po osporenom rješenju i bez odgađanja donijeti novu odluku, suprotnom tuženi ima pravo postupiti u smislu člana 230. stav 4. Zakona o upravnom postupku i o postupanju ugovornog organa obavjestiti nadležnu inspekciju. Ostali prigovori tužitelja nisu od značaja za drugačije rješavanje ove upravne stavri, pa ih iz tih razloga ovo vijeće nije ni cijnilo.

Kako je u skladu sa članom 61. Zakona o upravnim sporovima BiH ("Službeni glasnik BiH" broj: 19/02 do 74/10), kako je tužba tužitelja odbijena kao neosnovana to mu ne pripadaju ni potraživani troškovi upravnog spora. Slijedom navedenog, primjenom odredbe člana 37. stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, sud je donio odluku kao u dispozitivu odluke.

ZAPISNIČAR
Sladana Anđelić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA
Branimir Orašanić

