ВРЕДНОСНИ ПРАГОВИ ЗА ПРИМЕНА НА ЗАКОНОТ

1. Прашање:

Спроведена е постапка за јавна набавка за набавка на тонери, поделена на два дела (лотови), со вкупна проценета вредност од 100.000 денари без ДДВ, и тоа:

- Дел 1: 23.000 денари
- Дел 2: 77.000 денари

По завршување на постапката:

- За Дел 1 не е донесена одлука за избор на најповолна понуда, односно постапката е поништена за тој дел и не е склучен договор;
- За Дел 2 е донесена одлука за избор на најповолна понуда и постапката е успешно завршена.

Имајќи предвид дека проценетата вредност за Дел 1 изнесува 23.000 денари, односно е под прагот утврден во Законот за јавни набавки за набавки од мала вредност (до 1.000 евра), за кои не постои обврска за спроведување на формална постапка, дали треба повторно да се спроведе постапка за јавна набавка за наведениот дел, или може да се пристапи кон реализација на набавката без спроведување на нова постапка, согласно вредноста на набавката и законските прагови?

Одговор:

Согласно член 40 од законот, одредбите на Законот за јавните набавки се применуваат на постапки за јавни набавки и на конкурси за избор на идејно решение чија проценета вредност без данокот на додадена вредност е еднаква или поголема од вредностите наведени во член 40 став (1), точка а) и точка б), односно 1000/5000/10000 за договорни органи од класичниот јавен сектор.

Вкупната вредност на набавките под наведените вредносни прагови, не смее да надмине 12.000 евра во денарска противвредност во тековната година за договорни органи од класичниот јавен сектор.

Треба да се има предвид дека вредносните прагови утврдени во член 40 став (1), точка а) и точка б) од законот, не се однесуваат на месечно ниво, туку на предмет на набавка.

Истовремено, договорниот орган треба да ги има предвид и ставовите (2) и (3) од член 40, според кои не смее да користи методи за пресметување на проценетата вредност на договорите за добивање пониска вредност од реалната вредност на набавката, со цел да се избегне спроведување на одредена постапка утврдена со законот, и не смее да врши делење на набавките на повеќе посебни набавки со пониска вредност со цел да се избегне примената на законот.

Од друга страна, од податоците изнесени во вашето прашање, неможе да се утврдата причините за поништување на Дел 1 од постапката. Дали причина за поништување е недобивање на ниту една понуда или ниту една прифатлива понуда. Оттука, препорачуваме спроведување на соодветна анализа со цел да си ги утврдите причините за поништување. Доколку, причина за неподнесување на понуди во постапката се лошо дефинирани

тендерски услови или недоволно обезбедени средства, ќе мора да ги преоцени и модифицирате своите барања.

По спроведената анализа, врз основа на резултатите самостојно треба да утврдите дали во конкретниов случај ќе може да го примените член 40 од законот.

ПОСТАПКИ ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ

2. Прашање:

Во Поедноставена отворена постапка по евалуација на понудите од прворангираниот економски оператор беа побарани документите за утврдување способност. Во предвидениот рок економскиот оператор не ги достави сите потребни документи за докажување на способноста. Дали треба да му издадеме негативна референца?

Второ рангираниот економски оператор исто така, има доставено изјава за способност, но ја надминува проценетата вредност за 17%, а понуда од прво рангираниот ја надминува за 118 %. Дали може да се направи анализа на пазарот и доколку се потврди дека може да се дообезбедат средства, може да му побараме документи за докажување на способноста или постапка треба да ја поништиме согласно член 112 став (5)?

Одговор:

1. Кај поедноставена отворена постапка, согласно член 49 став (3) од законот, економскиот оператор има слобода да бира дали ќе достави изјава за докажување на способноста или потребните документи за утврдување на бараната способност.

Согласно ставот (4) од истиот член, пред донесување на одлуката за избор на најповолна понуда, економскиот оператор чија понуда е оценета за најповолна е должен во рок кој го утврдува комисијата за јавна набавка и кој нема да е пократок од три работни дена да ги достави документите за утврдување способност доколку со понудата доставил изјава за докажување на способноста, а во спротивно ќе се смета дека ја повлекува понудата.

Оттаму, доколку во овој рок економскиот оператор не ги достави документите или достави нецелосни документи или достави невалидни документи, договорниот орган без да утврди дополнителен рок за доставување на документи, констатира дека економскиот оператор ја повлекува понудата и согласно член 101 став (6) алинеја 1 и член 101 став (7) од законот, објавува негативна референца во ЕСЈН.

2. Истовремено, укажуваме на ставот (4) од член 49, согласно кој „пред донесување на одлуката за избор на најповолна понуда, економскиот оператор чија понуда е оценета за најповолна е должен ....“, што значи дека не е направен избор на најповолен понудувач, односно не е донесена одлука за избор на најповолна понуда.

Од друга страна, одредбата од член 112 ставот (5) од законот, ја уредува ситуацијата во која избран понудувач се откажува од склучување на договорот или дојде до раскинување на договорот заради негово ненавремено или неквалитетно извршување, договорниот орган може да склучи договор со следниот рангиран понудувач, ако цената не е повисока од 5% во однос на првично избраната понуда, што значи дека во овој случај е донесена одлука за избор на најповолна понуда која е конечна.

Оттука, во конкретниов случај второрангираниот понудува станува прворангиран доколку неговата понуда е прифатлива.

Доколку во текот на постапката за јавна набавка, согласно член 77 став (5) од законот, најповолната понуда е со цена повисока од износот на средства утврдени во одлуката за јавна набавка, договорниот орган може да ја измени одлуката и да дообезбеди средства потребни за реализација на договорот, под услов врз основа на спроведена анализа да утврди дека истото е економски поисплатливо од повторување на постапката и понудената цена да не го надминува вредносниот праг пропишан за видот на постапката согласно со овој закон.

Од изнесеното произлегува дека, договорниот орган би можел да дообезбеди средства само под услов врз спроведената анализа да утврди дека дообезбедувањето е економски поисплатливо од повторување на постапката и понудената цена да не го надминува вредносниот праг пропишан за видот на постапката која ја спроведувате. Во спротивно потребно е постапката да се поништи.

ОГЛАСИ И ИЗВЕСТУВАЊА

3. Прашање:

Кога во постапка за јавни набавки е наведено дека одреден документ кој треба да се достави не смее да биде постар од 15 дена од денот на јавното отварање, дали датумот на крајниот рок се вбројува во пресметката на тие денови, или истиот не се зема во предвид?

Одговор:

Денот во кој настапил одреден настан или е преземено одредено дејствие согласно член 65 став (1) од законот, не се засметува при пресметување на роковите, туку почетокот на рокот се засметува од првиот следен работен ден. Согласно ставот (2) од наведениот член, државните празници, саботите и неделите не влијаат врз почетокот и текот на роковите, освен во случаите кога роковите се изразени во работни денови.

Од друга страна, договорниот орган согласно став (4) од член 81 од законот, е должен да одговори на сите прашања или барања за појаснување или измени кои економските оператори можат да ги постават во врска со тендерската документација, под услов истите да бидат поднесени во законски пропишаните рокови.

Оттука, а имајќи предвид дека од податоците не може да се утврди за каков точно документ се работи порачуваме да ја искористите можноста која ја дава горенаведената одредба и до договорниот орган да поставите прашање.

ОДЛУКА ЗА ИЗБОР НА НАЈПОВОЛНА ПОНУДА / ОДЛУКА ЗА ПОНИШТУВАЊЕ НА ПОСТАПКАТА

4. Прашање:

При спроведување на набавка за реконструкција на електрична мрежа дали може да се ангажира надворешно стручно лице кое само ќе ја изработи техничката спецификација или истото ќе треба да биде вклучено и во евалуација на понудите?

Одговор:

Согласно член 77 став (2) од законот, со одлука за јавна набавка се утврдува предметот на набавката, износот и изворот на средствата потребни за реализација на договорот, начинот и постапката за јавна набавка и се назначува составот на комисијата, како и ангажирање на надворешни стручни лица, доколку е потребно.

Надворешните стручни лица се лица кои не се членови на комисијата за јавни набавки и кои на комисијата треба да и помогнат при евалуацијата на понудите особено техничките понуди. Овие лица може да се вработени кај договорниот орган или пак да се ангажирани од надвор. Своето мислење, надворешните стручни лица го даваат во вид на извештај кој е составен дел од досието од спроведената постапка, и во определените законски рокови.

Притоа, напоменуваме дека ангажираното надворешно стручно лице не одлучува во врска со изборот на најповолна понуда или поништување на постапката.

КОМИСИЈАТА ЗА ЈАВНА НАБАВКА / ЛИЦЕ ИЛИ ОРГАНИЗАЦИСКИ ОБЛИК ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ

5. Прашање:

Дали заменик претседателот на комисијата мора да ја потпише изјавата за судир на интереси и во случај кога во постапката е присутен и учествува и самиот претседателот на комисијата за јавни набавки?

Одговор:

Во постапката за јавна набавка, согласно член 38 став (1) од законот, претседателот, заменикот на претседателот, членовите и замениците на членовите на комисијата за јавна набавка (во натамошниот текст: комисијата), како и одговорното лице потпишуваат изјава за непостоење судир на интереси која претставува дел од досието од спроведена постапка.

Наведенава одредба создава обврска сите членови на комисијата за јавна набавка, вклучувајќи го и претседателот, да потпишат изјава за непостоење на судир на интереси и тоа во фазата на евалуација на понудите (без оглед на видот на постапката), бидејќи претходно содржината на понудите е доверлива и не се знае кој понудувач учествува со своја понуда.

Изјавата ја потпишуваат членовите и замениците кои се наведени во Одлуката за јавна набавка и учествувале во постапката. При тоа, потребно е да се има во предвид дека доколку при објавувањето на огласот на ЕСЈН се селектирани сите членови и заменици од Одлуката за јавна набавка, истите ќе имаат подеднакви привилегии на системот во однос на

постапката и документацијата, и истите ќе биде потребно да потпишат изјава за непостоење судир на интереси - ИНСИ. Оттаму, на пример заменик член кој не учествува во постапката, не треба да биде селектиран при објавата на огласот и во тој случај не потпишува ИНСИ. Напоменуваме и дека откако огласот е објавен, промена или додавање на членови/заменици во постапката на ЕСЈН е можно преку модулот „ Промена на одлука" достапен преку профилот на одговорното лице.

УСЛОВИ ЗА УТВРДУВАЊЕ СПОСОБНОСТ

6. Прашање:

Во отворена постапка како минимален услов во делот на техничка и професионална способност, е побарано:

- Решение за пуштање во промет на наведените добра, за секоја понудена стока, издадено од Министерство за здравство на РСМ и
- Material safety data sheet (MSDS) за секоја понудена стока

Дали побараните документи задолжително мора да бидат на име на Економскиот оператор што го нуди бараното средство или може да бидат и на име на друг оператор, но со доставено полномошно за продажба на истите?

Одговор:

При спроведување на постапките за јавни набавки, договорниот орган покрај одредбите од Законот за јавните набавки, соодветно ги применува и одредбите од материјалните прописи со кои се уредува предметот на набавка.

Воедно, согласно со член 45 став (1) алинеја 3 од законот, дава мислења во врска со одредбите и примената на Законот за јавните набавки, не на материјалните прописи кои имаат примена во конкретната постапка за јавна набавка.

Оттука, Ве упатуваме вашите дилеми да ги разрешите со Министерство за здравство кое е надлежно за следење на примената на прописите од кои произлегуваат документите за кои прашувате.

7. Прашање:

Имавме склучено договор за јавна набавка на нафта за возила. Пред истекот на важноста на договорот, носителот на набавката достави писмено известување за еднострано раскинување на договорот, повикувајќи се на одредени причини.

Дали во наредна постапка за јавна набавка со ист предмет (набавка на нафта за возила), доколку истиот економски оператор поднесе понуда, имаме законска основа да го исклучиме од постапката, имајќи го предвид претходното раскинување на договорот од негова страна. Дополнително, Ве молиме да ни укажете дали ваквата ситуација може да се смета како основ за исклучување согласно одредбите од Законот за јавни набавки, и кои услови треба да бидат исполнети за евентуално исклучување на економски оператор?

Одговор:

При утврдување на способноста на економските оператори, согласно член 87 од законот, договорниот орган утврдува:

- дали постојат причини за исклучување од постапката,
- дали се исполнети условите за квалитативен избор утврдени во членовите 89, 90, 91 и 92 од овој закон и
- дали се исполнети стандардите за системи за квалитет и стандардите за управување со животната средина утврдени во членовите 93 и 94 од овој закон.

Задолжителните причини за исклучување на економскиот оператор од постапката, се пропишани со член 88 став (1), (2) и (3) од законот. Додека, незадолжителните причини за исклучување на економскиот оператор од постапката се пропишани со ставот (4) од член 88.

Така, Договорниот орган го исклучува економскиот оператор од постапката за јавна набавка согласно член 88 став (4) под б) од законот, во случај кога условот за исклучување го навел во тендерската документација: доколку економскиот оператор покажал значителни или постојани недостатоци во исполнувањето клучни обврски во претходни договори за јавни набавки или претходни договори за концесии и јавно приватни партнерства склучени со тој договорен орган, што резултирало со еднострано раскинување на договорот, барање оштета или преземање други слични санкции од страна на договорниот орган во последните 12 месеци од денот на објавување на огласот за јавна набавка.

Наведенава одредба му дава можност на договорниот орган да го исклучи од постапката економскиот оператор кој покажал значителни или постојани недостатоци во исполнувањето клучни обврски во претходни договори за јавни набавки. Сепак, користењето на овој основ договорниот орган треба соодветно да го документира.

Истовремено, укажуваме на член 117 став (1) од законот, согласно кој договорните страни го извршуваат договорот за јавна набавка или рамковната спогодба согласно со условите утврдени во тендерската документација и избраната најповолна понуда. Отука, доколку носителот на набавката еднострано го раскинал договорот, поради неисполнување на договорните обврски кои договорниот орган како страна на договорот не ги исполнувал, нема да може по овој основ да го исклучи економскиот оператор од постапката.

КОРИСТЕЊЕ СПОСОБНОСТ ОД ДРУГИ СУБЈЕКТИ

8. Прашање:

Дали подизведувач или поддршка треба да е регистриран на ЕСЈН. Во листата на негативни референци не ги прикажува одредени подизведувачи и поддршки, од кои некои од нив се регистрирани а некои не на ЕСЈН?

Одговор:

На ЕСЈН се регистрира секој економски оператор или член на група кој сака да учествува на јавни набавки согласно со член 4, став 3 од Правилникот за начинот на користење на ЕСЈН („Сл. весник на РСМ" бр. 64/19 и 271/19).

Со член 1 од Правилникот за изменување на правилникот за начинот на користење на електронскиот систем за јавни набавки, се ибриша обврската „подизведувач“, да се регистрира на ЕСЈН. Додека, за и/или „субјект чија способност се користи“, не ни постоела ваква обврска.

Оттука, комисијата при евалуација на понудите за секој пријавен подизведувач и/или субјект чија способност се користи ќе треба рачно да проверува дали се наоѓа на листата на издадени негативни референци која е достапна на ЕСЈН.

СРЕДСТВА ЗА ОБЕЗБЕДУВАЊЕ / НЕГАТИВНА РЕФЕРЕНЦА

9. Прашање:

На кој начин (процедурално) се активира банкарската гаранција за квалитетно и навремено извршување на договорот, и кое лице кај Договорниот органноси одлука за активирање на банкарската гаранција за квалитетно и навремено извршување на договорот?

Одговор:

Гаранцијата за квалитетно и навремено извршување на договорот е предвидена со член 102 од Законот за јавните набавки („Службен весник на РМ" бр. 24/19 и „ Службен весник на РСМ“ бр. 87/21 и 14/25), и претставува инструмент кој е во функција на намалување на ризикот на договорните органи од преземање на правни дејствија за надомест на средства поради неизвршување на обврските од договорите за јавни набавки.

Овој вид на гаранција е опционален за договорните органи, односно може, но не мора да ја бараат. Доколку некој договорен орган решил да бара гаранција за квалитетно и навремено извршување на договорот, истото го наведува во огласот и во тендерската документација, со тоа што во тендерската документација треба да се дадат подетални информации за видот, формата, износот, статусот, реализацијата и враќањето на гаранцијата.

Банкарската гаранција како инструмент е предвидена со Закон за облигационите односи ("Службен весник на РСМ" бр. 18/2001; 78/2001; 4/2002; 59/2002; 5/2003; 84/2008; 81/2009; 161/2009; 23/2013; 123/2013; 89/2020; 215/2021; 154/2023; 220/2023; 149/2024; 209/2024).

Согласно член 1122 од Законот за облигационите односи, со банкарската гаранција банката се обврзува спрема примачот на гаранцијата (корисникот) дека во случај трето лице да не му ја исполни обврската во рокот на стасаноста, ќе му ја намири обврската ако бидат исполнети условите наведени во гаранцијата. Гаранцијата мора да биде издадена во писмена форма.

Случаите во кои доаѓа до раскинување на договорот за јавна набавка поради неисполнување на обврските од истиот и активирањето, односно наплатата на банкарската гаранција, треба да бидат уредени со самиот договор за јавна набавка.

Истовремено, согласно член 16 од ЗОО, врз облигационите односи кои се уредуваат со други закони се применуваат одредбите на овој закон во прашањата што не се уредени со тој закон. Оттука, врз договорите за јавни набавки (склучени согласно законот за јавните набавки кој е вон сила, како и врз договорите склучени согласно актуелниот закон) се применува ЗОО за

се освен за специфичните прашања кои што се предмет на уредување на Законот за јавните набавки.

Воедно, согласно член 117 став (2) од Законот за јавните набавки, договорниот орган е должен да врши контрола дали извршувањето на договорот за јавна набавка или рамковната спогодба е во согласност со условите од договорот.

Во однос на дилемите, „кој кај договорниот орган носи одлука за активирање на гаранцијата, како и начинот на активирањето", напоменуваме дека истите се уредуваат со Интерна процедура за спроведување на јавните набавки со која се уредува подготовката на јавните набавки, спроведувањето на постапките за јавни набавки, склучувањето на договорите за јавни набавки и нивното реализирање, како и улогите и задачите, надлежностите и одговорностите на внатрешните организациски единици во процесот на јавните набавки и реализацијата на договорите.

Така, на пример, кај договорите за кои е барана гаранција за навремено и квалитетно извршување на договорот, доколку се исполнат условите за раскинување на договорот и наплата на гаранцијата за навремено и квалитетно извршување на договорот, лицето/ата задолжено за следење на реализацијата на договорот до организационата единица во чии рамки се вршат и работи од областа на јавните набавки доставува известување со образложение и пропратна документација со која ги поткрепува причините за раскинување на договорот и активирање на гаранцијата за навремено и квалитетно извршување на договорот.

Известувањето за раскинување на договорот и активирање на банкарската гаранција е составен дел од досието за јавната набавка.

ЕВАЛУАЦИЈА НА ПОНУДИТЕ / НЕВООБИЧАЕНО НИСКА ЦЕНА

10. Прашање:

При евалуацијата на понудите, Комисијата увиде дека е доставена групна понуда. При тоа, носителот на групата поседува Лиценца А за изведба на градби од прва категорија, а членот на групата поседува Лиценца Б за изведба на градби од втора категорија, што значи дека истиот не може да ја докаже способноста за вршење на професионална дејност.

Предметот на набавка, има статус на заштитено културно добро од највисок степен, кое согласно Законот за градење е градба од прва категорија, за која што изведувачите треба да имаат Лиценца А за изведба на градби од прва категорија.

Согласно член 96 став 4 од Законот за јавни набавки, како и во Тендерската документација е наведено "Ако економскиот оператор користи способност од друг субјект, во прилог на својата понуда задолжително ја доставува документацијата преку кој договорниот орган ќе утврди дека не постојат причини за исклучување од постапката на субјектот чија спосбност ја користи, како и дека ги исполнува релевантните услови за квалитативен избор."

Понудувачите имаат склучено Договор за поднесување на групна понуда, во кој што ги утврдуваат меѓусебните обврски. Обврските кој што ги презема членот на групата не се во согласност со Законот за градење и тендерската документација, односно истиот ги нема потребните квалификации.

Комисијата бара мислење како да постапи при евалуацијата групната понуда?

Одговор:

Во постапките за јавни набавки согласно член 106 став (2) од законот, може да учествуваат и групи економски оператори, вклучувајќи ги и привремените здружувања, согласно со прописите за заштита на конкуренцијата.

Составен дел на групна понуда согласно член 106 став (5) од законот, е договор за поднесување групна понуда со кој членовите во групата економски оператори меѓусебно и кон договорниот орган се обврзуваат за извршување на договорот за јавна набавка, а кој особено ги содржи следниве податоци:

- членот на групата што ќе биде носител на групата, односно што ќе ја поднесе понудата и ќе ја застапува групата пред договорниот орган,

- членот на групата кој во име на групата економски оператори ќе го потпише договорот за јавна набавка,

- членот на групата што ќе ја издаде фактурата и сметка на која ќе се вршат плаќањата,

- краток опис на обврските на секој од членовите на групата економски оператори за извршување на договорот и

- други податоци кои договорниот орган ќе ги утврди во тендерската документација.

Во случај на група економски оператори, договорниот орган проверува за секој член од групата дали постојат причини за негово исклучување од постапката, а воедно сите членови од групата треба да ја докажат способноста за вршење професионална дејност, односно да достават ДРД образец.

При утврдување на способноста за вршење професионална дејност на економските оператори согласно член 90 став (2) од законот, договорниот орган бара и доказ издаден од надлежен орган за исполнување на посебните услови за вршење на дејноста пропишани согласно со закон кои се однесуваат на предметот на јавна набавка. Од изнесеново произлегува дека, во случај на потреба од поседување на посебни лиценци (кои се бараат согласно со наведениот став), сметаме дека членот од групата економски оператори кој ќе ги дава услугите, односно ќе ги врши работите треба да ја поседува бараната лиценца, дозвола или овластување, како договорниот орган би ја оценил понудата за прифатлива. Ова треба да биде јасно видливо од договорот за поднесување групна понуда, кој се доставува заедно со понудата. Во случај, кога од одредбите на договорот не е јасно видливо кој од групата ќе ги пружа услугите, односно ќе ги изведува работите за кои е потребна бараната лиценца, или кога поради природата на предметот на набавка не е можно да се оддели реализацијата на договорот помеѓу учесниците во групата на понудувачи, сите економски оператори од групата треба да ги поседуваат бараните лиценци.

Евалуацијата на понудите е процес на оцена на понудите во постапката за јавна набавка, која комисијата ја врши врз основа на критериумите наведени во тендерската документација.

Со оглед на сезнитивноста на фазата во која се наоѓате, како и фактот дека комисијата ја има на располагање целокупната документација, истата треба да утврди дали доставената

понуда е во согласност со бараното во тендерската документација или како неприфатлива ќе ја исклучи од натамошната евалуација.

11. Прашање:

Во врска со спроведување на постапка за доделување на договор за јавна набавка на работи (поедноставена отворена постапка) во прилог на техничката спецификација -предмер пресметка се приложува и основен проект за изведба на работите. Во основниот проект содржана е и предмер пресметката со цени што проектантот ги проценил во време на извршување на проектот. Прашањето е следно: Дали доколку добиеме понуда со понудени цени во предмерот пресметка кои отстапуваат (се повисоки дури и двапати) од оние што се проценети во проектната документација а во меѓувреме понудата е најповолна и прифатлива може да се прифати во постапката и да се избере за најповолен понудувач?

Одговор:

Евалуацијата на понудите е процес на оцена на понудите во постапката за јавна набавка, која комисијата ја врши врз основа на критериумите наведени во тендерската документација. При тоа, комисијата согласно со член 109 став (6) од законот, неприфатливите понуди нема да ги евалуира.

При утврдување на прифатливоста на понудите, комисијата предвид треба да ја има дефиницијата дадена во член 2 став (1) точка 11 од законот, согласно кој „Прифатлива понуда" е понуда поднесена од понудувачот, која ги исполнува условите за утврдување способност, потребите и барањата на договорниот орган наведени во техничките спецификации и останатата тендерска документација, што е навремена, која нема невообичаено ниска цена, а чија конечна цена не ги надминува средствата обезбедени или кои може да се дообезбдат од договорниот орган согласно овој закон.

Доколку понудените цени се повисоки од цените кои ги проценил проектантот, пожелно е комисијата да спроведе анализа со цел утврдување дали добиените цени се во рамки на реалните пазарни цени.

При утврдувањето дали цените се реални и пазарни предвид треба да се има дефиницијата од член 2 точка 34 од законот, согласно која „пазарна цена“ е цената на релевантниот пазар земајќи ги предвид предметот на набавка, развиеноста на пазарот, условите од тендерската документација како што се начинот на плаќање, рокот на испорака, количините, гарантниот рок, средствата за обезбедување и слично.

СКЛУЧУВАЊЕ НА ДОГОВОРОТ ЗА ЈАВНА НАБАВКА ИЛИ НА РАМКОВНАТА СПОГОДБА

12. Прашање:

На кој начин Договорниот орган врши контрола и следење на реализацијата на Договорот во смисла на член 117 став 2 од ЗЈН? Кое лице кај ДО е должно да се грижи за следењето на Договорот и дали е потребно ова лице да има некакво овластување/назначување/именување, односно на некаков начин да биде задолжено со конкретната обврска за следење на определен Договор?

Одговор:

Договорниот орган согласно член 117 став (2) од Законот за јавните набавки, е должен да врши контрола дали извршувањето на договорот за јавна набавка или рамковната спогодба е во согласност со условите од договорот.

Во однос на дилемите, „кое лице кај договорниот орган е должно да се грижи за следењето на договорот и на каков начин да биде задолжено", напоменуваме дека истото се уредува со Интерна процедура за спроведување на јавните набавки со која се уредува подготовката на јавните набавки, спроведувањето на постапките за јавни набавки, склучувањето на договорите за јавни набавки и нивното реализирање, како и улогите и задачите, надлежностите и одговорностите на внатрешните организациски единици во процесот на јавните набавки и реализацијата на договорите.

Така, на пример, лицето за јавни набавки задолжено за конкретниот предмет на набавка по склучување на договорот за јавна набавка или рамковната спогодба, примерок од истиот доставува до: организационата единица за чии потреби се спровела постапката за јавна набавка и организационата единица за финансиски работи, како и до други организациони единици кои можат да бидат вклучени во следење на реализацијата на договорот или рамковната спогодба (корисници на испорачаната стока, обезбедените услуги или извршени работи, или на чии активности ќе влијае извршувањето на договорот).

Раководителот на организационата единица за чии потреби се спровела постапката за јавна набавка, во определен рок по приемот на договорот или рамковната спогодба, номинира лице/а од својата организациона единица кое ќе треба да ја следи реализацијата на договорот. При номинирање на лицето/ата ќе се води сметка неговата стручна оспособеност да е во логична врска со природата и специфичноста на предметот на договорот.

На предлог од раководителот на организационата единица за чии потреби се спровела постапката за јавна набавка, одговорното лице со акт го задолжува лицето/ата задолжено за следење на реализацијата на договорот или рамковната спогодба. Во овој акт се наведуваат и обврските на лицето/ата задолжено за следење на реализацијата на договорот или рамковната спогодба.

13. Прашање:

Склучен е договор за јавна набавка кој требаше да истече на 25 март. На новата постапка за набавка за истата потреба (услуга која ни е константно потребна), а со цел да нема прекин го продолживме рокот на претходниот договор со анекс на два месеци (до 25 Мај).

Во меѓувреме го добивме решението од ДКЖЈН, и според истото треба да склучиме договор со друг економски оператор. Како да постапиме во овој случај?

Одговор:

Одлуката на Државната комисија за жалби согласно член 160 став (4) од законот, станува конечна по извршената достава согласно со членот 167 од законот. Согласно став (5) од

наведениов член, сите странки се должни да ја почитуваат и да ја спроведат конечната одлука на Државната комисија.

Воедно, согласно со ставот (6) од член 160, договорниот орган е должен да постапи согласно со одлуката на Државната комисија во рок од 30 дена од денот на приемот на одлуката, при што ги применува правното сфаќање и дадените забелешки на Државната комисија во одлуката.

Од друга страна, согласно член 117 став (1) и (3) од Законот за јавни набавки, договорните страни го склучуваат и извршуваат договорот за јавна набавка или рамковната спогодба согласно со условите утврдени во тендерската документација и избраната најповолна понуда. На одговорноста на договорните страни за исполнување на договорните обврски, покрај одредбите од овој закон, соодветно се применуваат одредбите од законот што ги уредува облигационите односи и материјалните прописи со кои се уредува предметот на набавка.

Според тоа, со законот се пропишува супсидијарна примена на законот што ги уредува облигационите односи на договорите за јавни набавки на соодветен начин, односно се пропишува примена на Законот за облигациони односи.

Сепак, примената на Законот за облигациони односи е поширока и не се протега само на одговорноста за исполнувањето на договорите. Имено, согласно член 16 од ЗОО, врз облигационите односи кои се уредуваат со други закони се применуваат одредбите на овој закон во прашањата што не се уредени со тој закон. Оттука, врз договорите за јавни набавки (и рамковните спогодби) ќе се применува Законот за облигациони односи за се освен за специфичните прашања кои што се предмет на уредување на членовите 116 до 120 од Законот за јавните набавки.

Истовремено, согласно член 122 став 1 од Законот за облигациони односи, за променети околности се сметаат околности што го отежнуваат исполнувањето на обврската на едната страна или поради нив не може да се оствари целта на договорот. Во случај на променети околности страната кај која се појавиле може да побара раскинување на договорот.

Оттука, а имајќи ја предвид конечната одлука на Државната комисија за жалби, сметаме дека треба да пристапите кон раскинување на договорот поради променети околности.

ИЗМЕНИ НА ДОГОВОРОТ ЗА ЈАВНА НАБАВКА ВО ТЕКОТ НА НЕГОВАТА ВАЖНОСТ

14. Прашање:

Дали непогодните временски околности (на пример покачено ниво на подземни води во ситуација кога треба да се вршат подземни ископувања или обилни врњежи од дожд кои траат подолго време а треба да се работи изолација на фасада) кај Договорите за изведување на градежни работи може да претставуваат непредвидена околност во смисла на член 119 став 1 точка 3, која би можела да доведе до продолжување на времетраењето на Договорот за изведба на градежни работи, доколку се работи за работи кои се изведуваат на отворено?

Одговор:

Во член 117 став (1) од Законот за јавните набавки, е пропишано основното правило според кое страните во договорот за јавна набавка се обврзани да го извршуваат договорот за јавна набавка во согласност со условите утврдени во тендерската документација и избраната понуда. Во ставот (3) од наведениов член е пропишано дека на одговорноста на договорните страни за исполнување на договорните обврски, покрај одредбите од Законот за јавните набавки, соодветно се применуваат одредбите од законот што ги уредува облигационите односи и материјалните прописи со кои се уредува предметот на набавка. Според тоа, со Законот за јавните набавки се пропишува супсидијарна примена на законот што ги уредува облигационите односи на договорите за јавни набавки на соодветен начин.

Сепак, примената на ЗОО е поширока и не се протега само на одговорноста за исполнувањето на договорите. Имено, согласно член 16 од ЗОО врз облигационите односи кои се уредуваат со други закони се применуваат одредбите на овој закон во прашањата што не се уредени со тој закон. Дополнително, согласно член 17 став 1 од ЗОО, одредбите од овој закон што се однесуваат на договорите се применуваат врз сите видови договори, освен ако за трговските договори поинаку не е изречно определено. Оттука, врз договорите за јавни набавки и рамковните спогодби ќе се применува ЗОО за се освен за специфичните прашања кои што се предмет на уредување на членовите 116 до 120 од Законот за јавните набавки.

Воедно, при супсидијарна примена на одредбите од ЗОО секогаш мора да се води сметка за соодветната примена на основните принципи на јавна набавка.

Согласно член 122 став 1 од ЗОО, за променети околности се сметаат околности што го отежнуваат исполнувањето на обврската на едната страна или поради нив не може да се оствари целта на договорот. Во случај на променети околности страната кај која се појавиле може да побара раскинување на договорот. Договорот може да се одржи во сила ако другата страна понуди или се согласи соодветните услови од договорот да се изменат справедливо.

Од друга страна, согласно член 126 став 1 од ЗОО, виша сила е вонреден настан, кој се случил по склучувањето на договорот, а пред втасувањето на обврската, што во времето на склучувањето на договорот не можел да се предвиди ниту договорната страна можела да го спречи, избегне или отстрани и за кој не одговара ни едната ни другата страна. Во ЗОО, вишата сила е уредена како објективен, вонреден настан кој се случил по склучувањето на договорот, а пред втасаноста на обврската. Покрај овие услови неопходно е истиот да не можел да се предвиди, спречи, избегне или отстрани и за него да не постои одговорност на било која од договорните страни. Само со кумулативно исполнување на овие „својства“ ќе стане збор за настан поради кој исполнувањето на обврската на едната страна станува невозможно, заради што пак обврската на другата страна се гасне. Виша сила е настан кој е надвор од разумната контрола на договорната страна и кој ја спречува да ги исполни своите договорни обврски. Суштината на овој концепт е дека договорната страна која се повикува на него, не можела да предвиди појава на таков настан во моментот на склучувањето на договорот, ниту пак да го елиминира неговото дејство. Во такви околности, договорната страна која е спречена да ја исполни обврската поради виша сила нема да одговара за неисполнување, односно доцнење. Прашањето дали во конкретен случај ќе постои или нема да постои виша сила ќе зависи од сите околности на тој случај.

Во практика често се поставува прашањето за настапувањето на виша сила, односно изменети околности при реализација на склучен договор за јавна набавка и примена на Законот за облигациони односи во смисла на можност за ставање на договорот во мирување до отклонување на околностите.

Имено, неспорно е дека тие може да влијаат на времето на исполнување на договорите. Но, облигационото право не предвидува можност за ставање на договорот во мирување. Тоа предвидува можност за измена на договорот во смисла на продолжување на рокот за исполнување на договорот. Сепак, за да дојде до тоа ќе треба да се исполнат определени услови.

Можноста за продолжување на рокот за исполнување на договорот, зависи од тоа дали станува збор за договор кај кој рокот за неговото исполнување не претставува битен елемент (нефиксни договори) или пак за договор кај кој рокот за исполнување претставува битен елемент (фиксни договори). Фиксен договор е оној кај кој рокот е изречно договорен од страните како битен елемент на договорот или пак битноста на рокот да произлегува од природата на работата или од целта на договорот. Кај фиксните договори од особено значење е интересот на доверителот. Тој е страната во договорот која оценува дали исполнувањето на договорот по рокот кој е битен елемент има смисла или исполнувањето би било излишно.

Кај нефиксни договори постои можност тој да се исполни и по рокот (задоцнетото исполнување не ги повредува битно интересите на доверителот), па оттаму е пооправдано да се дозволи исполнување на договорот отколку да се раскине и да се надоместува штета поради неисполнувањето. Од аспект на облигационото право, пред доверителот да може да раскине договор со нефиксен рок тој мора да му остави на должникот примерен дополнителен рок за исполнување. Овој рок е дополнителен, затоа што му се дава на должникот откако ќе падне во задоцнување и примерен затоа што неговата должина се определува во согласност со конкретните околности на случајот и обичајот. Сепак треба да се напомене дека во определени случаи дури и кај нефиксните договори, договорот може да се раскине без оставање дополнителен примерен рок. Ова во случај кога, од однесувањето на должникот јасно произлегува дека нема да ја изврши својата обврска ниту во дополнителниот рок кој би му бил оставен. Должниковото однесување како околност, на која инсистира законот, е фактичко прашање кое ќе се утврдува од случај до случај.

Доколку е извесно дека носителот на јавната набавка нема да може да го исполни договорот во определениот рок поради променети околности а се исполнети условите од член 122 од Законот за облигационите односи, односно член 120 од Законот за јавните набавки договорот може да се раскине без оглед на тоа дали рокот за негово исполнување е фиксен или не е.

Доколку сепак е поцелисходно рокот за исполнување на договорот да се продолжи, договорниот орган тоа може да го направи под условите определени во член 119 став (1) точка 5 од Законот за јавните набавки.

ПРАВНА ЗАШТИТА

15. Прашање:

Државната комисија за жалби по јавни набавки донесе решение со кое ја усвои жалбата на жалителот, ја поништи одлуката за избор на најповолен понудувач и предметот го врати на повторно постапување и одлучување.

Жалбата ја усвои бидејки констатираа дека подизведувачот ги нема доставено сите документи.

Дали во текот на повторната евалуација, комисијата за јавни набавки може да побара економскиот оператор да доставува дополнителна документација за утврдување на способноста односно документи за подизведувачот?

Одговор:

Согласно член 160 став (6) Договорниот орган е должен да постапи согласно со одлуката на Државната комисија во рок од 30 дена од денот на приемот на одлуката, при што ги применува правното сфаќање и дадените забелешки на Државната комисија во одлуката.

Оттука, доколку правното сфаќање и дадените забелешки на Државната комисија во одлуката е нејасно и не знаете како да постапите при повторната евалуација на понудите, Ве упатуваме да се обратите до Државната комисија за жалби со цел добивање на напатствија.