BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Broj: JN2-03-07-1-2449-9/20

Mostar, 15.10.2020. godine

Ured za razmatranje žalbi BiH, filijala Mostar, rješavajući žalbu broj 01-9934/20 od 02.09.2020. godine, žalitelja Triglav osiguranje d.d. Sarajevo, izjavljenu na Odluku o dodjeli ugovora broj 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. godine u otvorenom postupku javne nabavke *„Osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti"*, ugovornog organa JP Međunarodni aerodrom „Sarajevo" d.o.o. Sarajevo, na osnovu člana 93. stav (7), 104., 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama ("Službeni glasnik BiH" broj: 39/14) , na sjednici Vijeća I održanoj 15.10.2020. godine, donio je

RJEŠENJE

1. **ODBIJA SE** žalba Grupe ponuđača Triglav osiguranje d.d. Sarajevo i Sarajevo osiguranje d.d. Sarajevo, izjavljena na Odluku broj: 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. godine u otvorenom postupku javne nabavke *„Osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti"*, ugovornog organa JP Međunarodni aerodrom „Sarajevo" d.o.o. Sarajevo, **kao neosnovana**.

2. **ODBIJA SE** zahtjev žalitelja za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 800,00 KM.

Obrazloženje

Ugovorni organ JP Međunarodni aerodrom „Sarajevo“ d.o.o. Sarajevo (u daljnjem tekstu: ugovorni organ) nakon okončanog otvorenog postupka javne nabavke *„Osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti“*, donio je Odluku o dodjeli ugovora broj 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. godine. Obavještenje o nabavci broj 246-1-2-188-3-44/20 objavljeno na portalu javnih nabavki 28.02.2020. godine.

Grupa ponuđača Triglav osiguranje d.d. Sarajevo i Sarajevo osiguranje d.d. Sarajevo (u daljem tekstu: žalitelj) nakon preuzimanja Odluke o dodjeli ugovora broj 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. godine, izjavio je žalbu 02.09.2020. godine na istu putem Ugovornog organa. Ugovorni organ je u skladu sa članom 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama žalbu proslijedio ovom organu kao neosnovanu. Žalba je zaprimljena kod ovog organa 10.09.2020. godine, a ista je kompletirana uplatom naknade za pokretanje žalbenog postupka, dana 02.10.2020. godine.

Žalitelj u žalbi navodi:

Na temelju člana 101. Zakona o javnim nabavkama BiH, TRIGLAV OSIGURANJE D.D., u propisanom roku podnosi žalbu na Odluku o dodjeli Ugovora broj: 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020.godine, a zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava na tako utvrđeno činjenično stanje, sa prijedlogom da nadležni organ ponovo preispita svoju Odluku i primjenom jedinstvene metodologije stvarno procijeni najprihvatljiviju ponudu pristiglu u otvorenom postupku.
Dana 25.08.2020. godine primili smo Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. godine, donijetu u Otvorenom postupku Javne nabavke, a prema Rješenju broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine (u daljem tekstu Rješenje) Ureda za razmatranje žalbi BiH, (u daljem tekstu: Ured), kojom smo obavješteni da je Ugovorni organ ostao kod ranije donijete Odluke, odnosno izabrao grupu ponuđača: grupu WIENER OSIGURANJE VIG AD Banja Luka i ASA OSIGURANJE DD. Uz predmetnu Odluku Ugovorni organ je dostavio i Informaciju broj: 05-513-17-3/20 od 07.08.2020. godine Agencije za osiguranje Republike Srpske i Pojašnjenje ponude izabranog ponuđača broj: 012-F-1508/20 od 13.08.2020. godine.
Razlog za izjavljivanje Žalbe, i to treći put u istom postupku, jeste činjenica da Žalitelj smatra da je Ugovorni organ donošenjem odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača svaki put postupio suprotno odredbama Zakona o javnim nabavkama i to članu 68., odnosno nije odbacio zahtjev za

učešće izabranog ponuđača, odnosno ponudu izabranog ponuđača, a usljed neprihvatljivosti ponude, koja nije sadržavala odgovarajuću potvrdu o reosiguravajućem pokriću, a što je Ured kasnije u postupku i potvrdio, lako je Ured oba puta uvažio našu Žalbu, istina drugi put djelomično, to je Ured dao jasne upute Ugovornom organu u kom pravcu može da izvršiti provjere. Tumačeći Rješenje Ureda na način kako je Ugovorni organ procijenio, isti je zatražio dopune od Agencije za osiguranje Republike Srpske, kao i pojašnjenje ponude od izabranog ponuđača, te temeljem dobijene dokumentacije i dalje ostao pri ranije donijetoj Odluci.

Ugovorni organ je postupio suprotno članu 68. Zakona o javnim nabavkama, jer je prihvatio ponudu koja nije sačinjena u skladu sa tenderskom dokumentacijom, odnosno čiji jedan od dokaza, a koji se odnosi na reosiguravajuče pokriće, nije adekvatan niti može kao takav biti prihvaćen, kao i da je postupio suprotno članu 44. stav 6., prema kojem je bio u obavezi da samo onim ponuđačima koji ispunjavaju uvjete dopusti dalje učešće u postupku.

Uz sve što smo isticali kroz ranije žalbe posebno ćemo podsjetiti na sljedeće. Ugovorni organ je prilikom donošenja odluke prvi put propustio uopće da utvrdi da li izabrani ponuđač ima saglasnost na ugovor o reosiguranju sa stranim reosiguravateljem. Zatim je ovaj propust, postupajući po Rješenju Ureda, ispravio tražeći od Agencije da dostavi odgovor na ovo pitanje, pri čemu je pomenutim Rješenjem Ureda utvrđeno da je Ugovorni organ prekršio član 9. Zakona o upravnom postupku. Dalje je Ugovorni organ, tumačeći Rješenje Ureda, zatražio i prihvatio dodatni dokaz-novu potvrdu od strane izabranog ponuđača odnosno reosiguravatelja, što je opet Ured svojim novim Rješenjem potvrdio kao nedopustivo. Kada je u pitanju činjenica da izabrani ponuđač nakon 31.12.2020.godine neće imati ugovor o reosiguranju, budući da saglasnost na ugovor o reosiguranju vrijedi samo do navedenog datuma, Ugovorni organ je u obrazloženju druge odluke naveo da će „svakako od izabranog ponuđača ugovorom tražiti da prije isteka godine dostavi potvrdu ili ugovor o reosiguranju kada ga zaključi", čime je potvrdio da ima namjeru mijenjati sadržaj tenderske dokumentacije, što je također nedopustivo.

Kratki pregled aktivnosti, koji smo na jednom mjestu istakli, imaju za cilj da se dodatno ukaže na postupanja Ugovornog organa, koja su apsolutno suprotna temeljnim principima Zakona o javnim nabavkama i koji je bio dužan da ugovor dodijeli onom ponuđaču koji ispunjava sve uslove iz tenderske dokumentacije.

U Odluci na koju izjavljujemo Žalbu posebno je nedopustivo da Ugovorni organ za donošenje ove nove Odluke ponovo koristi novi dokaz, odnosno pojašnjenje ponude izabranog ponuđača, navodeći u Obrazloženju Odluke citiramo:*„Komisija je u cilju potpunog provođenja naloga od strane Ureda za razmatranje žalbi datih u posljednjem Rješenju još jednom zatražila od ponuđača Wiener a.d.d Banja Luka da bez dostavljanja ikakvih dokumenta jasno i nedvosmisleno potvrdi da li uz ponudu dostavljena potvrda o reosiguranju od 16.03.2020. podrazumijeva da reosiguravajuče Društvo WienerRe a.d. Beograd Republika Srbija reosigurava sve rizike navedene u članu i. Nacrta Ugovora. Dana 14.08.2020. dostavljen je odgovor Wiener a.d.d Banja Luka u cijelosti potvrđuje da potvrda o reosiguranju od 06.03.2020. godine koja je dostavljena podrazumijeva da reosiguravajuće*

Društvo Wiener Re a.d. Beograd Republika Srbija reosigurava rizike navedne u članu i. Nacrta Ugovora" Dijelom u kojem je navedeno da je Ugovorni organ zatražio od izabranog ponuđača da dostavi pojašnjenje bez ikakvih dokumenata, namjera je da se stekne dojam da nije u pitanju pribavljanje novih dokaza. Ipak i samo „pojašnjenje ponude„ je ništa drugo nego novi dokument. Na ovaj način Ugovorni organ može dovesti u zabludu druge učesnike pa i sam Ured, tvrdeći da se ne radi o novom dokazu, jer se dokument koji je dostavio izabrani ponuđač ne zove „potvrda" već „pojašnjenje ponude". Posebno je opasno da Ugovorni organ prihvata od izabranog ponuđača pojašnjenje ponude, a iz razloga što se takvo pojašnjenje ponude IMA SMATRATI KAO DOPUNA (IZMJENA) PONUDE, te bi prihvatanje takvog pojašnjenja, bez obzira da li isto nosi naziv „pojašnjenje" ili „dopis" ili „potvrda" ili „podnesak" i sl., predstavljalo novi dokaz, kojim se dostavljenja ponuda DOPUNJAVA. Jasno je iz pojašnjenja ponude izabranog ponuđača, koji se u svom pojašnjenju takav propust sada nastoji ispraviti. Vjerujemo da isto neće biti prihvaćeno, jer bi prihvatanje pojašnjenja ponude, koje dostavlja izabrani ponuđač naknadno, **značilo uvođenje nedopustive prakse u postupcima javnih nabavki, prema kojoj bi teoretski u svakom postupku javne nabavke ugovorni organi mogli pozivati izabrane ponuđače da koriguju ili dopunjavaju svoje ponude nakon što je postupak izbora završen.** Nedopuštenost izmjena ponuda je utvrđena i tačkom 5.3. tenderske dokumentacije gdje je navedeno da ponuđači mogu izmijeniti ili povući svoje ponude pod uslovom da se izmjena ili povlačenje dogodi prije isteka roka za dostavljanje ponude.

Zašto se ne može i ne smije prihvatiti dodatno pojašnjenje izabranog ponuđača? Naime u članu 68. stav 3. Zakona stoji sljedeće: „Ugovorni organ može pozvati **kandidate/ponuđače** da u roku od tri dana pojasne dokumente koje su dostavili u skladu s čl. 45. do 51. ovog zakona ili da dostave originalne dokumente radi poređenja s kopijom koja je dostavljena uz ponudu, a s ciljem otklanjanja formalnog nedostatka dokumenata."

Dakle mogućnost za pojašnjenje se odnosi samo i isključivo na kandidate/ponuđače. A NE NA IZABRANE PONUĐAČE!!! Namjera ove odredbe nije da se pojašnjavaju ili dopunjavaju ponude nakon što se izvrši izbor, već da u fazi ocjene i evaluacije ponuda, a u slučaju nekih nejasnoća, Ugovorni organ može zatražiti potrebna pojašnjenja od ponuđača. **A SVE PRIJE DONOŠENJA ODLUKE O IZBORU NAJPOVOLJNIJEG PONUĐAČA.**

Osim ovoga veoma važno je istaći sljedeće. U konkretnom postupku javne nabavke potvrde o reosiguranju ili pisma namjere o reosiguranju izdaju reosiguravajuća društva. Takvim potvrdama reosiguravajuća društva potvrđuju spremnost i mogućnost da izvrše reosiguranje tačno određenih rizika koji su predmet konkretnog postupka. **POJAŠNJENJE PONUDE (SPORNE POTVRDE) KOJE JE DAO IZABRANI PONUĐAČ NE MOŽE SE PRIHVATITI JER SE RADI O DOKUMENTU KOJI NIJE IZDAO IZABRANI PONUĐAČ VEĆ REOSIGURAVATELJ. TAKVO TUMAČENJE ZNAČI DA NEKO DRUGI U IME REOSIGURAVATELJA DAJE POJAŠNJENJA, KOJA NI NA KOJI NAČIN I NIČIM**

NISU POTVRĐENA OD REOSIGURAVATELJA. Ovo posebno jer se radi o potvrdi koja je opšta potvrda a ne potvrda koja je izdata za konkretni postupak javne nabavke te da jedini ko može tumačiti njen sadržaj i smisao jeste ISKLJUČIVO NJEN IZDAVALAC. Izabrani ponuđač je propustio prilikom dostavljanja ponude da dostavi potvrdu koja u svemu prati postupak javne nabavke i nacrt Ugovora, te se takav propust ne može naknadno ispravljati dostavljanjem bilo kakvih dopuna kako od strane izabranog ponuđača tako ni od strane reosiguravatelja.

Budući da se, bez obzira na vrijeme trajanja ovog postupka, radi o istom postupku, Žalbom se nastoji ukazati isključivo na značaj i potrebu sprječavanja stvaranja prakse, koja je suprotna Zakonu o javnim nabavkama, a koji je strogo formalni postupak i koji zahtijeva da ponude sadrže sve što je traženo tenderskom dokumentacijom, bez mogućnosti da se takve ponude nakon predaje mijenjaju ili dopunjavaju. Namjera Žalbe jeste nastojanje da se, a sve u skladu sa Zakonom i podzakonskim aktima i do sada donijetim Rješenjima Ureda, odbrani stav prema kojem nijedan ugovorni organ ne smije u istom postupku tražiti, a ni prihvatati niti jedan naknadni dokaz.

Shodno prednje navedenom u Odluci o izboru ponuđača u članu 1 navodi se:

„Kao najpovoljnija ponuda za nabavku usluge: Osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti ponovo je ocijenjena ponuda grupe ponuđača Wiener Oisguranje VIG a.d.d Banja Luka i Asa Osiguranje d.d. Sarajevo zavedena na protokol naručioca pod broj: 02-1-04-7-606-5/20 od 17.03.2020. godine".

„Kao najpovoljnija ponuda za nabavku usluge: Osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti ponovo je ocijenjena ponuda grupe ponuđača Wiener Oisguranje VIG a.d.d Banja Luka i Asa Osiguranje d.d. Sarajevo zavedena na protokol naručioca pod broj: 02-1-04-7-606-5/20 od 17.03.2020. godine".

Budući da se radi o ponudi dostavljenoj od 17.03.2020.godine, te da je sastavni dio ponude potvrda o reosiguranju, za koju je kroz prethodne dvije Žalbe utvrđeno da nije prihvatljiva, to ni predmetna ponuda ne može biti prihvaćena. Razlog za neprihvatanje ove ponude je član 68. Zakona o javnim nabavkama, koji se odnosi na razloge za odbacivanje zahtjeva za sudjelovanje ili ponude i to stavu 1. u kojem stoji:" Ugovorni organ odbacuje zahtjev za učešće ili ponudu ako kandidat/ponuđač nije dostavio tražene dokaze ili je dostavio nepotpune dokaze ili je lažno predstavio informacije koje su dokaz ispunjavanja uslova iz čl. 45. do 51. ovog zakona, te suprotno stavu 4. tačka i) kojom je kao razlog za odbacivanje navedeno: ponuda nije potpuna i ne ispunjava zahtjeve iz tenderske dokumentacije. Prema navedenom članu Ugovorni organ je bio dužan odbaciti takvu ponudu kao neprihvatljivu, a što Ugovorni organ nije učinio.

Sporna potvrda od 16.03.2020.godine koju je dostavio izabrani ponuđač glasi:

„Ovim potvrđujemo da je Cedent Wiener Osiguranje Vienna Insurance Grioup a.d. reosigurao portfelj avijacije i transportnih rizika iznad sopstvenih kapaciteta/saopridržaja kod reosiguravača

Wiener Re- Beograd ugovor o reosiguranju viška avijacije i transportnih rizika za 2020. godinu. Period reosiguravajućeg pokrića je 01.01.2020. godine do 31.12.2020. godine. Ova potvrda se izdaje na zahtjev Cedenta Wiener Osigruanje Insurance Group a.d. Banja Luka za potrebe pružanja usluga osiguranja klijentima. Vodeći reosiguravač po navedenim ugovorima je Vig Re sa rejtingom A+".

Zahtjev iz tenderske dokumentacije prema Članu 1. Aneksa IV. tenderske dokumentacije Nacrta Ugovora glasio je:

„Predmet ovog ugovora je regulisanje međusobnih prava i obaveza ugovornih strana u vezi sa nabavkom usluge - osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti i to:

1. Pokriće izvorne pravne odgovonosti osiguranika koja proizilazi iz njegovog poslovanja kao vlasnika ili operatera JP Međunarodni aerodrom Sarajevo d.o.o. Sarajevo;
2. Pokriće šteta na avionu i opremi aviona;
3. Odgovornost Osiguranika prema vlasititim uposlenicima;
4. Čisto finansijske štete;
5. Štete iz produktne odgovornosti iz izvršenih operacija

a sve u skladu sa uslovima tenderske dokumentacije i ponudom izvršioca, koja se daje u prilogu ovog ugovora I ČINI NJEGOV SASTAVNI DIO".

Jednostavnim poređenjem dostavljene sporne potvrde i Člana 1. Nacrta Ugovora veoma jasno se vidi da sporna potvrda ne odgovara članu 1. i navedenim rizicima. Čak i nakon dodatnih provjera, koje je izvršio Ugovorni organ po uputama Ureda i to nakon prvog, a i drugog Rješenja Ureda, a kojima je utvrdio da izabrani ponuđač ima saglasnost Agencije za osiguranje Republike Srpske na ugovor o reosiguranju sa stranim reosiguravateljem, isto nije dovoljno da se predmetna potvrda prihvati u konkretnom postupku javne nabavke. Naime, kada su u pitanju rizici uz novu Odluku Ugovorni organ je dostavio pojašnjene ponude izabranog ponuđača i isto prihvatio, iako se takvo pojašnjenje mora smatrati isključivo kao dopuna, odnosno dodatni dokaz koji je dostavio izabrani ponuđač.

Ono što je propustio izabrani ponuđač prilikom dostavljanja ponude jeste da dostavi potvrdu, koja **se vezuje isključivo za konkretni postupak javne nabavke, a ne okvirnu potvrdu za sve klijente bez obzira na njihovu djelatnost, pri čemu sporna potvrda iz njenog sadržaja apsolutno ni po čemu ne prati konkretni postupak javne nabavke. Kada je u pitanju reosiguranje ono nije isto za sve i svaku vrstu djelatnosti, i ono znači da se reosiguravatelji trebaju upoznati sa konkretnim zahtjevima Ugovornog organa kako bi bili spremni prihvatiti konkretne rizike i iste reosigurati.**

Dakle, shodno Članu 1. Nacrta ugovora, sadržanom u Aneksu IV tenderske dokumentacije, u kojem stoji **„a sve u skladu sa uslovima tenderske dokumentacije i ponudom izvršioca, koja se daje u prilogu ovog ugovora I ČINI NJEGOV SASTAVNI DIO"**, postavlja se pitanje kako sporna potvrda, koja je sastavni dio ponude može biti prihvaćena, jer ista ne odgovara

navedenom Članu 1. Nacrta ugovora. I sadržinski i suštinski takva potvrda je različita od Člana 1. Nacrta ugovora, pa se može odmah izvesti zaključak potencijalnih nesporazuma u pogledu tumačenja i primjene ovog člana, ukoliko odluka Ugovornog organa ostane na snazi.

Također, navodi Ugovornog organa u obrazloženju Odluke, u kojem navodi da je izabrani ponuđač sve potvrdio i garantovao potpisom wordinga police, ne može se dovesti u znak jednakosti sa izdatom potvrdom o reosiguranju. Naime, wording polica obuhvata sve elemente koji su predviđeni nacrtom ugovora i kao takva obuhvata osigurane rizike te ono što je predmet ugovora i wording policu potpisuje izabrani ponuđač. Ipak, izabrani ponuđač je bio dužan da obezbijedi da njegov reosiguravatelj svojom potvrdom potvrdi upravo ono što je sadržaj wording police pod tačkom 5. Opseg pokrića (osigurani interes). Međutim, sporna potvrda reosiguravatelja izabranog ponuđača sadrži samo avijaciju i transportne rizike. **Stoga isticanje od strane Ugovornog organa da je potpisana wording polica od strane izabranog ponuđača ujedno i garancija da su svi rizici pokriveni je bez uticaja jer ista nužno ne znači da su takvi rizici reosigurani u smislu zahtjeva iz tenderske dokumentacije.** Ovo posebno jer smo kroz ranije žalbe ukazivali da sporna potvrda o reosiguranju ne pokriva period trajanja ugovora. Kako je u wording polici pod tačkom 4. PERIOD koji se odnosi na 01.06.2020.-31.05.2021.godine, a sporna potvrda obuhvata period samo do 31.12.2020. godne, **to se ne može Ugovorni organ pozivati na wording policu u dijelovima u kojima mu to odgovara.**

Postavlja se pitanje kako uopće sporna potvrda sa tako navedenim sadržajem, koja je izdata za sve vrste mogućih postupaka, bez ijednog dijela koji u potvrdi ukazuje na to da je reosiguravatelj upoznat sa predmetnom konkretne nabavke, može biti i dalje prihvaćena kao ispravna, odnosno prema kojoj Ugovorni organ cijeni da je i ponuda prihvatljiva? Naime, Ugovorni organ u pobijanoj Odluci ostaje kod ponude izabranog ponuđača od 17.03.2020. godine, a sastavni dio takve ponude je i sporna potvrda. Budući da naknadno dostavljeni dokument od strane izabranog ponuđača ne može biti prihvaćen, isti se mora smatrati irelevantnim, jer bi se u svakom drugom slučaju prihvatanje dodatno dostavljenih dokumenta od strane izabranog ponuđača predstavljalo dopunu ponude.

Posebno je nejasno šta u spornoj potvrdi u kojoj stoji „avijacija i transporni rizici" ista obuhvata, jer sa aspekta važećeg zakonodavstva u BIH ovakva klasifikacija osiguravajućih rizika nije poznata.

Naime prema Zakonu o osiguranju FBIH i to dijelu koji uređuje klasifikaciju odnosno poslove osiguranja određujući koje su to vrste osiguranja u članu 9. je pod tačkama e.), g.), k.) i m.) navedeno osiguranje koje je predmet konkretnog postupka i to po tačkama kako slijedi:

e) 05 - osiguranje zračnih letjelica,

g) 07 - osiguranje robe u prijevozu,

k) 11 - osiguranje od odgovornosti za upotrebu zračnih letjelica,

m) 13 - ostala osiguranja od odgovornosti,

U Zakonu o osiguranju Republike Srpske, u članu 30. navedeno je "Djelatnost osiguranja uključuje: a. neživotno osiguranje, b. životno osiguranje. Kategorije djelatnosti osiguranja iz stava 1. ovog člana su klasifikovane po vrstama osiguranja i podklasifikovane po vrstama rizika. Vrste osiguranja i vrste rizika predviđene u ovom stavu propisuje odlukom o vrstama osiguranja Agencija RS.".

Prema Odluci o vrstama osiguranja Agencije i to članu 2. stav 1. osiguranje koje je predmet ovog konkretnog postupka utvrđeno je tačkama 1.4., 5.,7.11. i 13.:

1.4. Povrede putnika.

5. Osiguranje vazduhoplova - Uključuje svu štetu ili gubitak na vazduhoplovima.

7. Osiguranje robe u prevozu (trgovačke robe, prtljaga i ostale robe) - Uključuje svu štetu ili gubitak na: robi u prevozu, prtljagu ili ostaloj robi, bez obzira na oblik prevoza.

11.Osiguranje od građanske odgovornosti za vazduhoplove - Uključuje svu građansku odgovornost koja proizilazi iz upotrebe vazduhoplova, kao i odgovornost vozara.

13. Osiguranje od opšte građanske odgovornosti - Uključuje svu građansku odgovornost, osim onih oblika koji spadaju pod vrste 10.,11. i 12.

U Članu 3. Odluke „Nazivi dozvole za obavljanje više od jedne vrste neživotnih osiguranja" pod tačkom d) navedeno je: za vrste broj 1.4., 5., 7. i 11. da je se pod nazivom »osiguranje vazduhoplova«.

Budući da je u spornoj potvrdi navedeno reosiguranje avijacije i transportnih rizika, a kako je predmet postupka javne nabavke OSIGURANJE OD ODGOVORNOSTI IZ DJELATNOSTI, to se iz sadržaja potvrde ne može zaključiti da ista pokriva reosiguranje za odgovornost iz djelatnosti. Osim ovoga kako je u potvrdi navedeno avijacija i transporni rizici, to isto ne odgovara klasifikaciji bilo kojeg entitetskog propisa da bi se tim poređenjem isto moglo zaključiti. Ugovorni organ ne smije samostalno izvoditi zaključak da je navedenim reosiguranjem pokriveno osiguranje od odgovornosti iz djelatnosti, a posebno što Ugovorni organ ne može tražiti i prihvatiti bilo koja dodatna pojašnjenja (dopuna) ponude data od strane izabranog ponuđača. Za razliku od potvrde koju je dostavio izabrani ponuđač, Pismo namjere koje je dostavio Žalitelj je izdato od jedinog BH reosiguravatelja i isto se vezuje za konkretni postupak javne nabavke, a to znači da se reosiguravatelj prije izdavanja pisma namjere upoznao sa zahtjevima Ugovornog organa, kao i predmetom ugovora i konkretne nabavke, te svojim pismom potvrdio mogućnost reosiguranja u svemu kako je to traženo tenderskom dokumentacijom, odnosno spremnost da prati konkretni postupak javne nabavke i u njegovom sadržaju i njegovom trajanju.

Postupak javnih nabavki u BIH je strogo formalni postupak, u kojem se naknadno ne mogu mijenjati niti uslovi iz tenderske dokumentacije niti ponuda, nakon što je ista dostavljena po isteku roka za dostavu ponuda. Budući da je Ugovorni organ, zbog propusta da provjeri da li strani reosiguravatelj ima saglasnost da pruža usluge reosiguranja u BIH, isto naknadno provjerio

po uputi Ureda, podsjetićemo da je Agencija za osiguranje Republike Srpske u svom ranijem odgovoru jasno navela:„da se ne može uključivati u postupak javne nabavke i konkretnog tendera kao ni konkretne potvrde reosiguravatelja". Dakle, odgovori Agencije za osiguranje Republike Srpske ne daju odgovore vezane za konkretni ugovor, odnosno potvrdu o reosiguranju za konkretni postupak javne nabavke.

U obrazloženju Odluke na str. 3. Ugovorni organ navodi *sljedeće:„Agencija za osiguranje RS je jasno i nedvosmisleno odgovorila (ponovivši svoje odgovore iz prvog dopisa) da je Ugovor o reosiguranju Wiener Osiguranje ViG a.d. Banja Luka i Wiener RE a.d.o. iz Beograda zaključen na potpuno legalan način, uz prethodnu saglasnost ove Agencije, te da pokriva rizike na cijeloj teritoriji BiH".*

Ovakav navod nije tačan. Navedeno obrazloženje je zaključak koji je Ugovorni organ izveo iz odgovora Agencije, pri čemu je Ugovorni organ zanemario činjenicu da Agencija u svom odgovoru niti u jednom dijelu nije dala odgovor vezan za konkretni ugovor, odnosno ugovor između Wiener Osiguranje VIG a.d. Banja Luka i Wiener RE a.d.o. Beograd, već je, kako se navodi u odgovoru Agencije, **ista „hipotetički"** dala prikaz postupka vezanog za mogučnosti pružanja usluga reosiguranja sa stranim reosiguravateljem na području BIH. **Naime, odgovor Agencije se uopće ne odnosi na konkretni ugovor, niti Agencija u svom odgovoru definiše i pojašnjava konkretni ugovor. S tim u vezi informacija Agencije ne može se prihvatiti kao odgovor da je konkretni ugovor vezan za predmetnu nabavku odgovarajući niti sa aspekta rizika niti sa bilo kojih drugih elemenata, jer se Agencija nije upuštala u konkretni ugovor niti konkretni postupak javne nabavke.** Osim ovoga Agencija je u svom odgovoru u posljednjem pasusu navela da za prenos rizika od strane društva za osiguranje prema društvu za reosiguranje ...se prenos vrši nakon odluke stručnih službi i organa društava za osiguranje u njegovom sjedištu i od strane društva za osiguranje kao pravnog lica u cjelini". Dakle jasno je daj e izabrani ponuđač bio u obavezi da u dijelu dostavljanja dokaza o reosguravajućem pokriću precizno i jasno navede sve osiguravajuće rizike, odnosno upozna reosiguravatelja sa zahtjevima iz tenderske dokumentacije, kako bi reosiguravatelj prihvatio takve rizike, odnosno kako bi se između izabranog ponuđača i reosiguravatelja mogao zaključiti konkretni ugovor o reosiguranju za ovu vrstu postupka.

Uzimajući u obzir sve izneseno izvodi se sljedeći zaključak. Ugovorni organ je propustio da prilikom donošenja Odluke odbaci ponudu izbaranog ponuđača kao neprihvatljivu, jer je potvrda o reosiguravajućem pokriću eliminirajući faktor po članu 4.4. tenderske dokumentacije. S druge strane Ugovorni organ ne može pribavljati bilo koju dodatnu dokumentaciju i dokaze od izabranog ponuđača, ma kako se takva dokumentacija zvala, a na osnovu koje bi utvrdio da li i ili ne takva potvrda pokriva sve rizike, a kako se Agencija za nadzor osiguranja Republike Srpske ne upušta u, kako je navela konkretni postupak javne nabavke i konkretne potvrde o reosiguranju, to Ugovorni organ ima obavezu da pomenutu ponudu odbaci kao neprihvatljivu i ugovor dodijeli drugorangiranom ponuđaču.

Budući da je Ugovorni organ odluku zasnovao na dodatno pribavljenom dokazu - pojašnjenje ponude Izabranog ponuđača, odnosno pojašnjenje potvrde u ime reosiguravatelja te na Informaciji Agencije za nadzor osiguranja Republike Srpske, kojom se Agencija uopće ne osvrće na konkretni ugovor javne nabavke niti konkretni ugovor o reosiguranju, te da je donošenjem Odluke Ugovorni organ prihvatio ponudu izabranog ponuđača od 17.03.2020. godine, a čiji sastavni dio ponude jeste sporna potvrda o reosiguranju, takva Odluka Ugovornog organa je suprotna članu 68. Zakona o javnim nabavkama, kao i članu 44. stav 6. u kojem stoji da je samo onim kandidatima/ ponuđačima čije kvalifikacije zadovoljavaju uslove utvrđene u tenderskoj dokumentaciji dopušteno da nastave postupak javne nabavke. Izabrani ponuđač nije ispunjavao uslove iz tenderske dokumentacije, a opet ponovit ćemo jer potvrda o reosigravajućem pokriću ne korespondira onome što je predmet konkretne nabavke. Dodajemo da kako je navedeno tačkom 3. tenderske dokumentacije „odbit će se ponude koje nisu u skladu sa opisom predmeta javne nabavke", te kako sporna potvrda po svom opisu ne odgovara članu 1. Nacrta ugovora odnosno predmetu ugovora, takva ponuda mora biti odbačena.
Na osnovu prethodnog iznesenog smatramo da je Žalba osnovana i tražimo da nadležni organ u okviru svojih ovlaštenja ponovo pregleda prispjele ponude, tendersku dokumentaciju, tražene uslove i dokumentaciju, te donese pravilnu odluku na osnovu tačno utvrđenog činjeničnog stanja.

Ugovorni organ je aktom broj 02-1-04-7-606-53/20 od 08.09.2020. godine dostavio izjašnjenje na navode žalbe u kojem između ostalog navodi:

Na osnovu člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH", broj 39/14) i člana 45. Statuta J.P. Međunarodni aerodrom "SARAJEVO" d.o.o. Sarajevo, Uprava J.P. Međunarodni aerodrom "SARAJEVO" d.o.o. Sarajevo je postupajući po novoj žalbi (trećoj u istom postupku) Žalitelja Grupe ponuđača Triglav Osiguranje d.d. i Sarajevo Osiguranje d.d. za nabavku usluge. Osiguranje iz odgovornosti iz djelatnosti izjavljenoj na novu Odluku Uprave J.P. Međunarodni aerodrom "SARAJEVO" d.o.o. Sarajevo, broj: 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. god., donesenu nakon ponovnog postupanja po Rješenju URŽ-a broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. god., o ponovnom izboru ponude Grupe ponuđača Wiener Osiguranje VIG a.d. Banja Luka i Asa Osiguranje d.d. Sarajevo kao najpovoljnije ponude za nabavku predmetne usluge, prihvatila prijedlog Komisije koja je ponovo utvrdila da je izjavljena žalba neosnovana, i žalbu proslijedila URŽ na dalje postupanje, sa izjašnjenjem na žalbene navode.
Ugovorni organ napominje da se kod URŽ-a nalazi kompletna dokumentacija u ovom predmetu, u kome je URŽ donio Rješenje broj. JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. god., pa vas molimo da spojite ova dva predmeta, i koriste već dostavljenu dokumentaciju.

Uprava J.P. Međunarodni aerodrom „SARAJEVO" d.o.o. Sarajevo je postupajući po Rješenju URŽ-a/Filijala Mostar, broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. god., a na prijedlog Komisije donijela

Odluku broj: 02-1-04-7-606-49/20 od 17.08.2020. god., o ponovnom izboru kao najpovoljnije ponude, ponude Grupe ponuđača Wiener Osiguranje VIG a.d. Banja Luka i Asa Osiguranje d.d. Sarajevo za nabavku usluge: Osiguranje iz odgovornosti iz djelatnosti.

Na Odluku o izboru broj i datum gornji, žalbu je ponovo izjavila Grupa ponuđača Triglav Osiguranje d.d. i Sarajevo Osiguranje d.d., zaprimljena na protokolu Naručioca dana 03.09.2020. god., pod brojem: 02-1-04-7-606-51/20.

Prije ulaska u analizu žalbenih navoda, Komisija je provjerila pravne pretpostavke za podnošenje žalbe, i utvrdila da je žalba dozvoljena, blagovremena i izjavljena od strane ovlaštene osobe.

Nakon razmatranja navoda iz žalbe, komisija je jednoglasno konstatovala da je predmetna žalba u cjelosti **neosnovana.**

Žalitelj je za razliku od prethodne dvije žalbe u kojim je osporavao uopšte mogućnost zaključenja Ugovora sa izabranim ponuđačem, navodeći da je jedini ovlašteni, odnosno legalni reosiguravatelj za područje FBiH reosiguravajuće Društvo Bosna Reosiguranje d.d., ovu (treću) žalbu bazirao na **osporavanju dostavljene potvrde o reosiguranju, i to u dva dijela:**

a) **vremensko važenje potvrde**

b) **sadržaj potvrde**

Prije svega moramo istaći činjenicu da Žalitellj u izjavljenoj žalbi netačno navodi da je URŽ potvrdio da izabrani ponuđač nije imao odgovarajuću potvrdu o reosiguranju. Da je ovaj navod bio tačan, komisija bi takav stav URŽ-a prihvatila i temeljem istog bi bila u obavezi da odbaci ponudu grupe ponuđača: Wiener Osiguranje VIG AD Banja Luka i Asa Osiguranje d.d. Moramo napomenuti da je suprotno navodima Žalitelja, URŽ u svom Rješenju br. JN2- 03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine, na strani 19. **odbio kao neosnovan prigovor Žalitelja** (Žalitelj tvrdio da se ne može prihvatiti potvrda izdata do 31.12.2020. godine) **u pogledu vremenskog važenja dostavljenje potvrde,** s obzirom da je ista izdata u skladu sa tenderskom dokumentacijom i datim pojašnjenjima na tendersku dokumentaciju. Kako Žalitelj nije uložio žalbu na takvu objavljenu tendersku dokumentaciju, izgubio je pravo njenog preispitivanja u kasnijoj fazi, zbog čega se potvrda po stavu URŽ-a, u pogledu njenog vremenskog važenja, imala prihvatiti kao uredna.

Što se tiče samog sadržaja potvrde, Žalitelj je u nedostatku osnovane argumentacije, nastojao prikazati situaciju takvom kao da je Ugovorni organ, odnosno komisija samovoljno tražili i prihvatila naknadno dostavljenu dokumentaciju, što je apsolutno netačan i neosnovan navod. Žalitelj navodi da je Ugovorni organ pri donošenju prve Odluke propustio da uopšte utvrdi postoji li saglasnost Agencije za zaključenje Ugovora o reosiguranju. S tim u vezi, moramo napomenuti da komisija nije ništa propustila da utvrdi, već ovaj dokaz nije bio ni zahtjevan tenderskom dokumentacijom, nego je tražen prevashodno postupajući po nalogu Ureda za razmatranje žalbi, koji je ocijenio zakonitim svoje uplitanje u ovu oblast i traženje predmetnog dokaza, te ga je komisija (ponavljamo po nalogu URŽ-a), zatražila i dobila. Isti je samo potkrijepio zakonitost prvobitno donešene odluke.

Dalje, Žalitelj navodi još jednom da je Ugovorni organ ponovo prihvata novi dokaz odnosno pojašnjenje ponude izabranog ponuđača.. I ovaj navod iz prigovora je ocijenjen neosnovanim iz razloga što se i ovdje radi o izričitom postupanju komisije u skladu sa nalog URŽ-a datog na strani 18. Rješenja br JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine koji glasi: „ S *tim u vezi ovaj organ konstatuje da gore navedenim rješenjem ovaj organ nije uputio ugovorni organ da prihvata novu potvrdu već da provjeri navode kod izabranog ponuđača o već postavljenoj potvrdi, **a što će biti obaveza ugovornog organa u ponovnom postupku...**"*

Komisija je postupila po izričitom nalogu URŽ-a, što je i bila njena obaveza, te je konstatovano da je Žalitelj iznio neosnovan navod da se radi o izmjenama ponude. Da potvrda nije bila valjana, odnosno da se nije smjelo postupiti na način kako je to URŽ naložio, URŽ bi zasigurno sam u svom Rješenju naložio da se predmetna potvrda ne može prihvatiti. S obzirom da to nije tako, te da očito nije bilo osnova za neprihvatanje date potvrde, URŽ je dao nalog da se navodi iz iste provjere kod izabranog ponuđača, što je u provedenom postupku i učinjeno.

Žalitelj nastoji poentirati na igri riječi, navodeći da se pojašnjenja mogu tražiti samo prije donošenja odluke o izboru najpovoljnijeg ponuđača, a da je Ugovorni organ to učinio nakon donošenja odluke o izbori. U pogledu ovog navoda komisija ne može procijeniti da li se radi o taktičkom nabacivanju raznih prigovora u cilju zatrpavanja i zbunjivanja Ugovornog organa i URŽ-a, ili se radi o elementarnom nepoznavanju temeljnih pravnih tokova jednog postupka.

Prije svega, moramo napomenuti da je provjera tražena po nalogu URŽ-a, dakle kada je URŽ dao takav nalog, tada su se stekli uslovi i obaveza provođenja istog, bez obzira u kojoj fazi se to desilo. Međutim, ono što je ključno za ovakav neosnovani navod jeste činjenica da je URŽ poništio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača i vratio postupak u fazu evaluacije ponuda. Dakle, provjera i jeste vršena PRIJE PONOVNOG donošenja Odluke o izboru.

Također, navod da je samo reosiguravatelj mogao dati pojašnjenje potvrde je neosnovan iz dva razloga: a) u drugom ponovljenom postupku ga je dao upravo i reosiguravatelj, na šta se žalitelj žalio, a URŽ prihvatio i b) nalog URŽ-a bio je izričito da se provjera vrši kod izabranog ponuđača.

Dakle, svi navodi u pogledu naknadnog prihvatanja dokaza su apsolutno neosnovani i odbijaju se kategorično kao takvi, s obzirom da niti jedan papir/dokaz nakon prve odluke o izboru najpovoljnije ponuđača nije tražen na inicijativu komisije, odnosno ugovornog organa, već se radilo o isključivom postupanju po nalozima URŽ-a.

Žalitelj između ostalog ističe da se odgovor Agencije ne može prihvatiti kao dokaz da je konkretni Ugovor o reosiguranju vezan za predmetnu nabavku niti sa aspekta rizika, niti sa aspekta bilo kojih drugih elemenata. Ovaj navod je također vrlo nejasan, s obzirom da komisija odgovor Agencije nije ni referirala na pitanje pokrivenosti rizika, već na pitanje čiju provjeru je tražio URŽ, a to je: da li izabrani ponuđač ima sve potrebne dozvole i da li izabrani reosiguravatelj može da pruža uslugu reosiguranja na području cijele BiH.

I konačno, ponovljeni navod da se potvrda o reosiguranju ima odbaciti iz razloga što važi do 31.12.2020. godine već je tri puta razmatran pred URŽ-om, niti jednom nije prihvaćeno da se potvrda mora odbaciti i

navod da je Žalitelj dostavio pismo namjere je potpuno irelevantan s obzirom da se pismo namjere s pravnom aspekta ne može smatrati obavezujućim i pravno relevatnim aktom.
Agencija za nadzor osiguranja RS je jasno i nedvosmisleno odgovorila (ponovivši svoje odgovore iz prvog dopisa) da je Ugovor o reosiguranju između Wiener Osiguranje VIG a.d. Banja Luka i Wiener RE a.d.o. iz Beograda zaključen u skladu sa zakkonom, uz prethodnu saglasnost ove Agencije, te da **pokriva rizike na cijeloj teritoriji BiH.**
Agencija za nadzor osiguranja RS je dodala i da dozvola za rad društvu za osiguranje sa sjedištem u bilo kojem entitetu u BiH važi i u drugom entitetu uz odobrenje za rad izdato u tom drugom entitetu, a dopisom Agencije za nadzor osiguranja FBiH upućenom po prvom Rješenju URŽ u ovom postupku je jasno utvrđeno da Wiener Osiguranje VIG a.d. Banja Luka u Federaciji radi preko filijale, i da ima to odobrenje.
Ni nakon ovog iscrpnog odgovora Agencije za nadzor osiguranja RS apsolutno ništa ne ukazuje na to da rizici koje želimo osigurati nisu pokriveni osiguranjem ili reosiguranjem;
- Zanimljivo je da je Žalitelj svoje žalbe započeo ozbiljnim navodima o nemogućnosti pružanja usluge reosiguranja od strane stranog reosiguravajućeg Društva, da rizici nisu pokriveni na području FBiH itd, te je vremenom malo po malo odustajao od tih navoda, preorijentišući se na navode iz poslednje žalbe pokušavajući na proceduralnim pitanjima da diskreditira izabranog ponuđača. Komisija bi naravno i takve navode prihvatila da su osnovani, ali nisu.
Shodno naprijed navedenom, komisija je predložila Upravi J.P. Međunarodni aerodrom „SARAJEVO" d.o.o. Sarajevo da se žalba odbije kao neosnovana. Također, i da se od URŽ zatraži jasno zauzimanje stavova u pogledu valjanosti poduzetih radnji, pribavljenih dokumenata, izvršenih provjera i prvobitno dostavljenih dokaza uz ponudu, iz razloga što je do sada URŽ davao naloge Ugovornom organu što je otvaralo dodatni prostor Žalitelju za ulaganje žalbi, a pri tome URŽ ni za jedan dostavljeni papir nije rekao da je neprihvatljiv.
Komisija izražava osnovanu sumnju da je Žalitelj zbog različitih zakonskih rješenja u dva entitea u situaciji da se na području FBiH povećava konkurencija i to konkurentima koji očito mogu da posluju po znatno povoljnijim uslovima (pa time i daju povoljnije cijene), te da su sve uložene žalbe usmjerene na pokušaj sprečavanja navedenog. U više navrata nam je usmenim putem saopšteno da se radi o „ratu" koji se vodi preko našeg Društva, za koji obje strane imaju namjeru da ga istjeraju do kraja. Smatramo da je Društvo žrtva monopolističkih i lobističkih uticaja, te je Upravi Društva predloženo, da se ukoliko URŽ ponovo usvoji uloženu žalbu, razmotre mogućnosti pokretanja eventualnog Upravnog spora.
S obzirom na naprijed navedene pokazatelje, komisija nije mogla naći niti jedan legalan razlog da se odbije ponuda prvobitno izabranog ponuđača, te je predložila Upravi Društva da se žalba Žalitelja odbije kao neosnovana.

Ovaj organ je u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama dopisom broj JN2-03-07-1-2449-4/20 od 23.09.2020. godine dostavio žalitelju izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto.

Pored toga, ovaj organ je dopisom broj JN2-03-07-1-2449-5/20 od 23.09.2020. godine, u skladu sa članom 94. stav (3) Zakona o javnim nabavkama, dostavio izabranom ponuđaču Weiner osiguranje a.d. Banja Luka kopiju žalbe i izjašnjenje ugovornog organa radi eventualnog očitovanja na isto. Izabrani ponuđač je dostavio odgovor na žalbu od 02.10..2020 godine u kojoj navodi:

Ponuđač prije svega želi da istakne da se u cijelosti pridružuje navodima ugovornog organa istaknutim u Izjašnjenju na žalbu Triglav osiguranja d.d. Sarajevo (u daljem tekstu: Žalitelj) broj: 02-1-04-7-606-53/20 od 8.9.2020. godine, te dodatno ističe da je ugovorni organ u cijelosti postupio u skladu sa instrukcijama Ureda za razmatranje žalbe (u daljem tekstu: „URŽ) iz Rješenja JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.7.2020. godine i donio ispravnu i zakonitu odluku o izboru ponuđača.
Ovu, treću žalbu, u toku ovog postupka javne nabavke Žalitelj je u najvećem dijelu bazirao na osporavanju valjanosti potvrde o reosiguranju koju je dostavio Ponuđač, kao i na insistiranju da je ugovorni organ suprotno odredbama člana 68. Zakona o javnim nabavkama unio novi dokaz u ovom postupku javne nabavke.
U izjavljenoj žalbi Žalitelj navodi da pojašnjenje ponude koje je dostavio Ponuđač predstavlja dopunu (izmjenu) ponude, te da je ugovorni organ prihvatanjem ovakvog pojašnjenja postupio suprotno članu 68. stav 3. Zakona o javnim nabavkama jer se ***mogućnost za pojašnjenje odnosi samo i isključivo na kandidate/oonuđače. A NE NA IZABRANE PONUĐAČE!!!***
Kako je i ugovorni organ ispravno naveo u svom izjašnjenju na ovu žalbu, Ured za razmatranje žalbi je svojim Rješenjem broj: JN2-03-07-1 -1645-10/20 od 30.7.2020. godine poništio Odluku broj 02-1-04-7-606-31/20 od 12.6.2020. godine i predmet vratio ugovornom organu na ponovno odlučivanje. Ovakva odluka URŽ je imala za posljedicu poništavanje odluke i vraćanje postupka u prethodnu fazu postupka kada Wiener osiguranje ad nije imalo status izabranog ponuđača, već samo status ponuđača. Dakle, kako je postupak javne nabavke vraćen u prethodnu fazu, ugovorni organ je svakako imao pravo da traži pojašnjenje ponude, a posebno ako se ima u vidu da je to uradio prema izričitom nalogu URŽ. Prema tome, Ponuđaču zaista nije jasno zbog čega je svojoj žalbi Žalitelj imao potrebu da podebljanim, podvučenim i velikim slovima, te sa tri uzvičnika istakne da mu nije poznato koje su posljedice poništenja odluke od strane višestepenog organa, a što je jedan od osnovnih prinicipa upravnog procesnog prava.
Ponuđaču, takođe nije jasno kojim logičkim metodom je Žalitelj došao do zaključka da pojašnjenje ponude Ponuđača od 13.8.2020. godine predstavlja dopunu (izmjenu) ponude. Naime, Ponuđač niti u jednom trenutku nije mijenjao ponudu, već je u tenderskoj dokumentaciji

pod tačkom 4.4.2. stav b) navedeno da su ponuđači dužni da, između ostalog, dostave dokaz o reosiguravajućem pokriću viška rizika iznad vlastitog kapaciteta, pri čemu nije bilo pojašnjeno kakav dokaz konkretno traži ugovorni organ. Postupajući u skladu sa ranijom praksom u postupcima javne nabavke u kojima je na sličan način tražen dokaz o postojanju reosiguravajućeg pokrića, Ponuđač je dostavio potvrdu reosiguravajućeg društva „Wiener RE" a.d o. Beograd od 16.3.2020. godine (koja je slična potvrdama dostavljanim u drugim sličnim postupcima). Nakon, toga ugovorni organ je u skladu sa nalozima URŽ u dva navrata tražio pojašnjenje te potvrde pri čemu je Ponuđač jednom dostavio Potvrdu Wiener RE a.d.o. Beograd od 4.6.2020. godine u kojoj je eksplicitno pojašnjenjo da su pokriveni rizici koji su predmet ove javne nabavke, a potom (takođe po nalogu URZ) je dostavljena potvrda Ponuđača od 13.8.2020. godine. Svim potvrdama je samo potvrđeno (razjašnjeno) da su reosiguranjem pokriveni svi rizici koji su predmet ovog postupka nabavke. Tvrdnja Žalitelja da dostavljanje potvrde kojim se razjašnjavaju eventualne nejasnoće predstavlja izmjenu ponude, bi bila analogna tvrdnja da autentično tumačenje nekog zakona predstavlja izmjenu i dopunu tog zakona, tj. ista je logički neodrživa.

Ukoliko je Žalitelj smatrao da je ugovorni organ bio obavezan da propiše eksplicitno kakav je trebao da bude sadržaj dokaza o postojanju reosiguravajućeg pokrića onda je mogao da izjavi žalbu na tendersku dokumentaciju, što naravno, nije učinio. Šta više, sam URŽ je u svom obrazloženju na strani 19 Rješenja broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.7.2020. godine naveo da je uvidom u Izvještaj o pitanjima i odgovorima u vezi sa tenderskom dokumentacijom utvrdio da je na pitanje zainteresovanog ponuđača za pojašnjenje tačke 4.4.2. stav b) tenderske dokumentacije koja se tiče dokazivanja reosiguravajućeg pokrića utvrdio da je ugovorni organ naveo da valjan dokaz predstavlja Potvrda o reosiguranju za 2020. godinu iz portfelja odgovornosti ili pismo namjere o preuzimanju viška rizika za ovu specifičnu nabavku. U vezi sa ovim URŽ je utvrdio da je ugovorni organ u pojašnjenju na postavljeno pitanje naveo da prihvata Potvrdu o reosiguranju za 2020. godinu iz portfelja odgovornosti, a da je izabrani ponuđač postupio po navedenom pojašnjenju. Zatim je i sam URŽ podvukao da je Žalitelj imao mogućnost žalbe na tendersku dokumentaciju ukoliko je imao primjedbe na zahtjev ugovorno organa i pojašnjenje ponude, te odbio žalbu Žalitelja u tom dijelu. Dakle, sam URŽ je naveo da predmetna potvrda sama po sebi nije sporna već da je samo valjalo tražiti pojašnjenje iste, a što je ugovorni organ u ovom slučaju i uradio. U vezi sa ovim takođe je nejasno zbog čega Žalitelj i dalje insistira na navodu da je na potvrdi navedeno da se ista odnosi na 2020. godinu, kada mu je žalba u tom dijelu već ranije odbijena od strane URŽ jer je propustio da to ističe u eventualnoj žalbi na Tendersku dokumentaciju, a pored toga i on sam je u postupku javne nabavke dostavio potvrdu identičnog sadržaja. Samim tim, svi ovi žalbeni navodi su bespredmetni.

Imajući u vidu da je Ponuđač u dva navrata pojašnjavao da se reosiguravajuće pokriće odnosi na rizike koji su traženi u ovom postupku javne nabavke (Potvrdom Wiener RE a.d.o. Beograd od 4.6.2020. godine i svojim pojašnjenjem od 13.8.2020. godine), jasno proizilazi da se preostali

navodi Žalitelja koji se odnose na vrste osiguranje propisane Zakonom o osiguranju FBiH i Odlukom o vrstama osiguranja Agencije za nadzor osiguranje potpuno neosnovani. Ponuđač stiče utisak da Žalitelj nastoji da ovakvim opširnim navodima i pozivanjem na irelevantne odredbe dovede u zabunu URŽ i da prikrije činjenicu da nema valjane argumente kojima bi obrazložio zašto bi baš on treba da bude izabran za najpovoljnijeg ponuđača.

Dodatno, Ponuđač je primjetio da Žalitelj u više navrata tokom svoje žalbe insistira na tome da je postupak javne nabavke strogo formalni postupak. U vezi s tim Ponuđač ističe da je tačno da je postupak javne nabavke strogo formalni postupak, a Wiener osiguranje smatra da je u potpunosti i ispoštovana stroga zakonska procedura u ovom postupku, ali da je cilj Zakona o javnim nabavkama prije svega omogućavanje fer i aktivne konkurencije u cilju nabavke usluga i robe, pod najpovoljnijim mogućim uslovima, radi što je moguće racionalnijeg korištenja sredstava javnih organa i javnih preduzeća. Žalitelj insistiranjem da ponuda ponuđača bude odbačena, samo zato što njemu njen sadržaj navodno nije jasan ili što mu se ne dopada sadržaj iste bi stvorilo štetnu praksu da ugovorni organi neracionalno troše javna sredstva i zaključuju ugovore pod veoma nepovoljnim uslovima. Konkretno, ako bi ugovorni organ i URŽ pristali na ovakvu praksu, ugovorni organi bi se praktično „gurali" u vršenje krivičnog djela „sklapanje štetnog ugovora" iz člana 252. Krivičnog zakona FBiH.

Preostali navodi Žalitelja u žalbi se suštinski svode na isticanje da se Agencija za osiguranje RS nije u svom dopisu očitovala u pogledu konrektnog ugovora koji Ponuđač ima sa Wiener RE, odnosno da se Agencije za osiguranje RS nije upuštala u sadržaj ugovora o reosiguranju kojim su pokriveni rizici koji su predmet ove javne nabavke. Ovi navodi takođe imaju za cilj prikrivanje nedostatka bilo kakvih argumenata, jer je kako je već ranije navedeno sam reosiguravač Wiener RE u dva navrata potvrdio da će ovi rizici biti pokriveni reosiguranjem. U ranijim izjašnjenjima je Ponuđač već pojasnio da Agencija za osiguranje ne daje saglasnost na konrektne ugovore o reosiguranju već na samo na pojedine reosiguravače, pa prema tome je logično da se Agencije za osiguranje nije ni želila upuštati u sam sadržaj ugovora, isto kao što Agencija za nadzor nije obavezna po zakonu da se upušta u sadržaj pojedinačnih ugovora koje je Žalitelj zaključio sa svojim reosiguravačem „Bosna RE". Naime, iz ovakvih navoda Žalitelja, proizilazi da je Ugovorni organ trebao da na neki nepoznat način „prinudi" Agenciju za osiguranje RS da se upušta u ocjenu ugovora između Ponuđača i Wiener RE kako bi utvrdio da je sadržaj dvije potvrde reosiguravača i pojašnjenja ponuđača dostavljenih u ovom postupku javne nabavke. Analogno tome, ako bi prihvatili ovakvo besmisleno shvatanje. Žalitelja, onda bi ugovorni organ i u pogledu Žalitelja trebao da traži od Agencije za nadzor osiguranja da izvrši uvod u ugovor o reosiguranju između Žalitelja i Bosna RE dd Sarajevo kako bi se uvjerio da je i njegova potvrda valjana. Dakle, ugovorni organ je u ovom slučaju u skladu sa uputama URŽ tražio pojašnjenje od strane Agencije za osiguranje RS, a koja je odgovorila da Ponuđač ima saglasnost da u oblasti reosiguranja zaključuje ugovore sa reosiguravajućim društvom Wiener RE a.d.o. Beograd.

U konačnici Ponuđač kao i svojim ranijim izjašnjenima u ovom postupku javne nabavke, naglašava da već pruža, te i da je i ranije pružao usluge osiguranja identičnih rizika za druge ugovorne organe, pri čemu su tu rizici reosigurani također kod reosiguravajuće društva Wiener RE a.d.o. Beograd i pri čemu su u tim postupcima dostavljane potvrde o reosiguranja koje su identičnog sadržaja kao i potvrda od 16.3.2020. godine iz ovog postupka.
Shodno svemu naprijed navedenom ponuđač predlaže da Ured za razmatranje žalbi odbije žalbu žalitelja kao neosnovanu.

Ovaj organ je po službenoj dužnosti, prije razmatranja žalbe, utvrđivao dopuštenost, blagovremenost, te da li je žalba izjavljena od ovlaštene osobe, shodno članu 109. Zakona o javnim nabavkama. Pored navedenog, ovaj organ je, prije razmatranja žalbe utvrđivao ispunjenost uslova u smislu odredbe člana 105. i člana 108. stav (3) Zakona o javnim nabavkama i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe navedenih članova Zakona.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, prema stanju u spisu, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, utvrdio da je potrebno žalbu odbiti kao neosnovanu.

Žalba je neosnovana.

U vezi sa navodom žalitelja u kojem se osvrće na postupanje ugovornog organa prilikom donošenja prethodnih odluka o dodjeli ugovora, koje su rješenjima ovog organa poništene, a koje se odnosi na propust ugovornog organa da prilikom donošenja prve odluke o dodjeli ugovora uopšte utvrdi da li izabrani **ponuđač ima suglasnost na ugovor o reosiguranju sa stranim reosiguravateljem,** ovaj organ konstatira da je Rješenjem broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine, utvrdio da je **Agencija za osiguranje RS** svojim aktom broj 05-531-17-1/20 od 03.06.2020. godine **potvrdila da je** Rješenjem broj 05-519-1/20 od 13.01.2020. godine **dala saglasnost društvu za osiguranje Wiener osiguranje a.d. Banja Luka za izbor reosiguravatelja Winer RE a.d.o Beograd za 2020. godinu.**

Kada je u pitanju činjenica koju je žalitelj isticao u prethodnoj žalbi, a na koju podsjeća i u predmetnoj žalbi, da izabrani ponuđač nakon 31.12.2020. godine neće imati ugovor o reosiguranju, budući da saglasnost vrijedi samo do 31.12.2020. godine, ovaj organ konstatira da je Rješenjem broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine, utvrdio da je ugovorni organ u odgovoru na postavljeno pitanje za pojašnjenje zahtjeva iz tačke 4.4.2.b TD, kojim se traži

dokaz o resiguravajućem pokriću, jasno naveo **da kao dokaz prihvata potvrdu o reosiguranju za 2020. godinu** iz porfelja odgovornosti, te je s tim u vezi navod žalitelja ocijenjen kao neosnovan.

U vezi sa navodom žalitelja kojim podsjeća da je ugovorni organ tumačeći (prvo) rješenje URŽ-a zatražio i prihvatio novi dokaz-potvrdu od strane izabranog ponuđača odnosno reosiguravatelja, ovaj organ konstarira da je u svojim ranijim rješenjima koja su donesena povodom žalbe istog ponuđača u predmetnom postupku javne nabavke, konstatirao da ugovorni organ u ponovnom postupku **provjeri** navode kod izabranog ponuđača **o već dostavljenoj potvrdi o reosiguravajućem pokriću.**

U vezi sa navodom žalitelja da je i u Odluci o dodjeli ugovora na koju izjavljuje predmetnu žalbu nedopustivo da ugovorni organ za donošenje nove odluke koristi novi dokaz, odnosno pojašnjenje ponude, iz razloga što se takvo pojašnjenje ponude ima smatrati dopunom (izmjenom) ponude, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju utvrdio da se ugovorni organ dana 13.08.2020. godine obratio Wiener osiguranju a.d. Banja Luka da, *bez dostavljanja ikakvih dodatnih dokaza, jasno i nedvosmisleno potvrdi da li uz ponudu dostavljena potvrda o reosiguranju od 16.03.2020. godine podrazumijeva da reosiguravajuće društvo Wiener RE a.d.o Beograd, Repubika Srbija reosigurava sve rizike navedene u članu 1. Nacrta ugovora*:

1. *Pokriće izvorne pravne odgovornosti osiguranika koja proizilazi iz njihovog poslovanja kao vlasnika ili operatera JP Međunarodni aerodrom Sarajevo d.o.o. Sarajevo*
2. *Pokriće štete na avionu i opremi aviona*
3. *Odgovornost osiguranika prema vlastitim uposlenicima*
4. *Čisto finansijske štete*
5. *Štete iz produktne odgovornosti i izvršenih operacija.*

Aktom broj 012-F-1508/20 od 13.08.2020. godine, društvo Wiener osiguranje a.d. Banja Luka je dostavio ugovornom organu odgovor pod nazivom „Pojašnjenje ponude", u kojem je dalo odgovor da u cijelosti potvrđuje da potvrda o reosiguranju od 16.03.2020. godine podrazumijeva da reosiguravajuće društvo Wiener RE a.d.o Beograd reosigurava sve rizike navedene u članu 1. Nacrta ugovora, a što je ranije potvrdio i sam reosiguravatelj Wiener RE Beograd.

S tim u vezi, ističe se da je ovaj organ u prethodnom žalbenom postupku u Rješenju broj JN2-03-07-1-1011-9/20 od 21.05.2020. godine naveo da *„što se tiče pokrivenosti rizika (avijacija i transportni rizici) koje navodi žalitelj ovaj organ utvrđuje kako ugovorni organ navodi da ugovor o reosiguranju zaključen između izabranog ponuđača i reosiguravajućeg društva Winer RE Beograd uključuje sve rizike koji imaju veze sa avijacijom i avio-transportom, i to iznad samopridržaja ponuđača, bez provjere istih navoda kod izabranog ponuđača, a što će u povoljenom postupku biti obaveza ugovornog organa."*

Također, Rješenjem broj JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine, ovaj organ je uputio ugovorni organ da u ponovnom postupku provjeri navode kod izabranog ponuđača o već dostavljenoj potvrdi o reosiguravajućem pokriću.

S tim u vezi ovaj organ ističe da član 68. stav (3) Zakona o javnim nabavkama propisuje da ugovorni organ može pozvati kandidate/ponuđače da u roku od tri dana pojasne dokumente koje su dostavili u skladu sa čl. 45-51. ovog Zakona ili da dostave originalne dokumente radi poređenja sa kopijom koja je dostavljena uz ponudu, a sa ciljem otklanjanja formalnog nedostatka dokumenta.

U kontekstu utvrđenog činjeničnog stanja, ovaj organ konstatira da je u ponovnom postupku ugovorni organ postupio po nalogu ovog organa i zatražio pojašnjenje potvrde o reosiguranju, što je izabrani ponuđač učinio i potvrdio da potvrda o reosiguranju obuhvata sve rizike navedene u članu 1. Nacrta ugovora. Isto je ranije potvrdio i sam reosiguravatelj Wiener RE Beograd.

S tim u vezi, ovaj organ ističe da pojašnjenje izabranog ponuđača ne predstavlja novi dokaz niti novu potvrdu, već pojašnjenje činjenica sadržanih u potvrdi koja je dostavljena uz ponudu, a tiču se pokrivenosti rizika, što je u skladu sa članom 68. stav (3) ZJN. Iz navedenog proizilazi da ugovorni organ za donošenje ožalbene odluke nije koristio novi dokaz, odnosno novu potvrdu, već je cijenio valjanost dostavljene potvrde u ponudi shodno datom pojašnjenju. Stoga se navod žalitelja odbija kao neosnovan.

Ovaj organ napominje da neosnovano žalitelj navodi da se ne može prihvatiti dodatno pojašnjenje izabranog ponuđača, jer kako ističe," *mogućnost pojašnjenja u skladu sa članom 68. stav (3) ZJN se odnosi isključivo na kandidate/ponuđače, a ne na izabrane ponuđače.*"

Ovakvo tumačenje žalitelja ja nepravilno, budući da je Rješenjem ovog organa broj: JN2-03-07-1-1645-10/20 od 30.07.2020. godine poništena Odluka ugovornog organa broj 02-1-04-7-606-31/20 od 12.06.2020. godine, kojom je ugovor za predmetnu javnu nabavku dodijeljen ponuđaču Wiener osiguranje a.d. Banja Luka, pa samim tim nema ni izabranog ponuđača, već se postupak vraća ugovornom organu u fazu utvrđivanja pravog činjeničnog stanja, te donošenju nove odluke.

U vezi sa navodom žalitelja u kojem ističe da odgovori Agencije za osiguranje RS ne daju odgovore vezane za konkretni ugovor, odnosno potvrdu o reosiguranju za konkretni postupak javne nabavke i da je ugovorni organ izveo svoje zaključke iz odgovora Agencije, koji se uopće ne odnosi na konkretni ugovor, pa da se odgovor Agencije ne može prihvatiti kao odgovor da je konkretni ugovor odgovarajući za predmetnu javnu nabavku niti sa aspekta rizika niti bilo kojih drugih elemenata, ovaj organ ističe da je u prethodnim žalbenim postupcima svojim rješenjima naložio ugovornom organu da utvrdi **da li strani reosiguravatelj ima saglanost da pruža usluge reosiguranja na cijeloj teritoriji BiH,** a ne da kod Agencije provjeri pitanje pokrivenosti rizika.

Uvidom u dostavljenu dokumentaciju, ovaj organ je utvrdio da je Agencija za osiguranje RS, na zahtjev ugovornog organa, u svom aktu broj: 05-513-17-3/20 od 07.08.20220. godine pod nazivom Informacija-dopuna, navela da „*dozvolu za pružanje usluga reosiguravajućeg pokrića*

ne može dobiti društvo za osiguranje, već društvo za reosiguranje. Usluge reosiguranja se ne pružaju građanima, odnosno pravnim licima neposredno, već društvima za osiguranje koja imaju višak rizika koji žele prenijeti u reosiguranje.

*Hipotetički, ugovarač osiguranja, odnosno osiguranik može tražiti dokaz/uvjerenje da će osigurani rizik nakon zaključenja ugovora o osiguranju biti prenesen u reosiguranje, a u tu svrhu služi zaključen ugovor o resiguranju (koji pokriva predmetni rizik). Ugovor o reosiguranju društvo za osiguranje zaključuje sa društvom za reosiguranje sa sjedištem u BiH ili sa društvom za reosigureanje sa sjedištem u inostranstvu **zajedno sa rješenjem Agencije o izdavanju saglasnosti za izbor tog reosiguravatelja za tu poslovnu godinu**, a čime se inostranom reosiguravaču daje pravo da posredstvom društva za osiguranje sa kojim ima zaključen ugovor o reosiguranju pokriva rizike na cijeloj teritoriji na kojoj posluje osiguravač (u ovom slučaju BiH), u kom slučaju je inostrani reosiguravač u jednakom pravnom položaju kao i resioguravač sa sjedištem u BiH.*

Dozvola za rad izdata društvu za osiguranjem sa sjedištem u bilo kom entitetu u BiH važi na teritoriji cijele BiH, uz pribavljanje dodatnog odobrenja za rad u suprotnom entitetu od onog u kojem je sjedište konkretnog društva za osiguranje. Ta dozvola praktično znači da društvo za osiguranje može da preuzima neposredno rizike od strane ugovarača osiguranja, odnosno osiguranika na cijeloj teritoriji BiH. Dalje za prenos viška rizika od strane društva za osiguranje prema društvu za reosiguranje nije od značaja u kom dijelu teritorije BiH je neposredno preuzet konkretni rizik, jer se prenos rizika u reosiguranje vrši nakon donošenja odluke od strane stručnih službi i organa društva za osiguranje u njegovom sjedištu i od strane društva za osiguranje kao pravnog lica u cjelini".

Dakle, iz odgovora Agencije proizilazi da društvo za osiguranje zaključuje ugovor o reosiguranju sa društvom za reosiguranje sa sjedištem u inostranstvu, zajedno sa rješenjem Agencije o izdavanju saglasnosti za izbor tog reosiguravatelja za tu poslovnu godinu, te se time inostranom resiguravaču daje pravo da posredstvom društva za osiguranje sa kojim ima zaključen ugovor o resiguranju pokriva rizike na cijeloj teritoriji BiH.

Također, ovaj organ ponovo ističe da je Agencija svojim aktom broj: 05-513-17-1/20 od 03.06.2020. godine potvrdila da je Rješenjem broj: 05-519-1/20 od 13.01.2020. godine, izdala sagasnost društvu za osiguranje „Wiener osiguranje „ a.d. Banja Luka za izbor reosiguravača „Winer RE" a.d.o Beograd za 2020. godinu.

Dakle, iako se odgovor Agencije ne odnosi na konkretan ugovor, iz odgovora iste proizilazi da strani reosiguravatelj ima saglanost da pruža usluge reosiguranja na cijeloj teritoriji BIH, te se s obzirom na sve navedeno, navod žalitelja smatra neosnovanim.

Na osnovu svega navedenog, ovaj organ konstatira da su navodi žalitelja iz predmetne žalbe neosnovani, zbog čega se žalba odbija.

S obzirom da se žalba odbija, u skladu sa člankom 108. stavak (6) Zakona o javnim nabavama, odbija se i zahtjev žalitelja za povat uplaćene nakanade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 800,00 KM

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku i provedenih dokaza, shodno članu 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama, ovaj organ riješio je žalbu, kao u izreci ovog rješenja.

Pouka o pravnom lijeku:

Ovo Rješenje je konačno i izvršno. Protiv ovog Rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja. Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

dr.Slaviša Bjelogrlić

Dostaviti:

- Triglav osiguranje d.d. Sarajevo
- JP Međunarodni aerodrom „Sarajevo“ d.o.o. Sarajevo
- Weiner osiguranje a.d. Banja Luka
- Evidencija
- a/a