BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Filijala/Podružnica Mostar

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
Филијала Мостар

Број: ЈН2-03-07-1-2846-8/21
Мостар, 04.11.2021. године

Канцеларија за разматрање жалби БиХ, филијала Мостар рјешавајући по жалби понуђача АСА ОСИГУРАЊЕ д.д. Сарајево од 06.10.2021. године, заступаног по пуномоћнику Адвокатском друштву ВАЦ Легал д.о.о. Сарајево, по адвокату Ермину Величанину, изјављеној на Тендерску документацију број: 2000033438 из октобра 2021. године, у поступку јавне набавке – Осигурање возила од аутоодговорности са осигурањем возача и путника, уговорног органа ЈП „Електропривреда БиХ" д.д. Сарајево - Подружница Термоелектрана „Тузла" Тузла, на основу члана 93. став (7), члана 104. и 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама ("Службени гласник БиХ" број 39/14), на сједници Вијећа I одржаној дана 04.11.2021. године, донијела је

РЈЕШЕЊЕ

1. **Одбија се** жалба понуђача АСА ОСИГУРАЊЕ д.д. Сарајево од 06.10.2021. године, заступаног по пуномоћнику Адвокатском друштву ВАЦ Легал д.о.о. Сарајево, по адвокату Ермину Величанину, **као неоснована.**
2. **Одбија се** захтјев жалиоца за накнаду трошкова састава жалбе изјављене по пуномоћнику Адвокатском друштву ВАЦ Легал д.о.о. Сарајево, по адвокату Ермину Величанину.
3. **Одбија се** захтјев жалиоца за поврат уплаћене накнаде за покретање жалбеног поступка.

Образложење

Уговорни орган ЈП „Електропривреда БиХ" д.д. Сарајево - Подружница Термоелектрана „Тузла" Тузла (у даљњем тексту: уговорни орган) покренуо је отворени поступак јавне набавке – Осигурање возила од аутоодговорности са осигурањем возача и путника, за који је Обавјештење о набавци број: 1405-1-2-208-3-363/21 објављено на Порталу јавних набавки дана 04.10.2021. године.

На Тендерску документацију у предметном поступку јавне набавке, жалбу је изјавио понуђач АСА ОСИГУРАЊЕ д.д. Сарајево, заступан по пуномоћнику Адвокатском друштву ВАЦ Легал д.о.о. Сарајево, по адвокату Ермину Величанину (у даљњем тексту: жалилац),

коју је уговорни орган, поступајући у складу с чланом 100. став (5) Закона о јавним набавкама прослиједио овом органу, код кога је запримљена дана 14.10.2021. године.

Наведена жалба је комплетирана уплатом накнаде за покретање жалбеног поступка дана 25.10.2021. године.

Жалилац у жалби наводи:

„Подносилац жалбе предлаже да се тендерска документација коригује на начин да се у Нацрту Уговора члан 3., измијени начин плаћања, односно не захтијева одгођено и оброчно плаћање премије осигурање у року од 30 дана од дана достављања фактуре и записника за обавезно Осигурање од аутоодговорности (АО), јер би такво поступање, односно такав начин плаћања премије осигурања представљао кршење законских одредби од стране понуђача - осигуравајућих друштава.

Образложење

I

У тендерској документацији у Нацрта Уговора члан 3. је наведено:

III НАЧИН ПЛАЋАЊА

Члан 3.

Наручилац се обавезује да ће исплату уговорне цијене извршити сукцесивно на слиједећи начин:

- најкасније у року од 30 дана од дана пријема слиједећих оригиналних докумената:
  - фактуре, која гласи на Јавно предузеће Електропривреда Босне и Хецеговине д.д. - Сарајево, Подружница Термоелектрана "Тузла", Тузла. 21 априла број 4. 75203 Тузла, испостављене у складу са Правилником о примјени Закона о порезу на додану вриједност,
  - записника извршеним услугама потписаног од стране овлаштених представника Наручиоца и Извршиоца.

Област обавезног осигурања од аутомобилске одговорности је регулисана Законом о о обавезним осигурањима у саобраћају ("Службене новине Федерације БиХ", број 57/20) (у даљем тексту: Закон).

Чланом 9. Став (1) Закона је прописано:

"Члан 9. (Уговор о обавезном осигурању)

(1) Друштво за осигурање дужно је закључити уговор о обавезном осигурању у складу с овим законом, условима осигурања, тарифама и цјеновницима осигурања."

Чланом 11. Став 2. Закона је прописано:

"Члан 11. (Услови осигурања и тарифе премија осигурања)

(2) Агенција доноси заједничку тарифу премија и прописује услове за осигурање од аутоодговорности, који остају на снази до краја октобра 2022. године."

Управни одбор Агенције за надзор осигурања је на темељу Закона донио Одлуку о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима („Службене новине Федерације БиХ", број 77/20) (у даљем тексту: Одлука).

Члан 8. Одлуке:

„Осигуравач је обавезан да, одмах код закључивања полице осигурања, наплати премију осигурања у цјелости, у висини износа бруто премије обрачунате примјеном ове Одлуке."

Члан 74. Став 1. Закона прописује:

"Члан 74. (Прекршаји друштва за осигурање)

(1) Новчаном казном од 15.000,00 КМ до 50.000,00 КМ казнит ће се за прекршај друштво за осигурање ако: а) закључи уговор о обавезном осигурању супротно одредбама овог закона, условима осигурања, тарифама и цјеновницима осигурања (члан 9. став (1) овог закона).

Дакле, из цитираних прописа врло јасно произилази немогућност било којег друштва за осигурање (осигуравача) да омогући одгођено плаћање премије осигурања или да омогући оброчно плаћање премије осигурања код обавезног осигурања од аутоодговорности (АО) како се то захтијева у тендерској документацији, односно - било какво омогућавање одгођеног плаћања за обавезно Осигурање (АО) би значило кршење закона.

Потребно је поменути и члан 5. Закона о обавезним осигурањима ФБиХ, који се не бави директорно услугама осигурања већ услугама регистрације возила. Ова одредба не прописује директно обавезу плаћања премије осигурања са даном закључења полисе осигурања, али се она надовезује на те одредбе, јер се забрањује Министарству унутрашњих послова, које је надлежно за издавање потврде о регистрацији, да изда потврду о регистрацији док власник возила (у овом случају уговорни орган) не достави доказ да је закључена полиса осигурања и да је премија осигурања плаћена! Дакле, све и да се омогући одгођено плаћање премије од стране осигуравача - возило се не може регистровати у МУП-у док уговорни орган не достави доказ да је премија плаћена! Ово је само аргумент више да уговорни орган прилагоди тендерску документацију, јер све и да закључи полису осигурања возило неће бити регистровано, односно неће се моћи користити све док се не уплати премија осигурања (дакле, осигурање би почело тећи, настала би обавеза за плаћање премије, а возило се не би могло користити, а самим тиме не може ни настати штета због које се осигурава, што би даље могло повући питање адекватног управљања јавним средствима и слично).

Уговорни орган има законску могућност да прилагоди тендерску документацију како би плаћање обавезног осигурања од аутоодговосноти било усклађено са прописима те предлажемо да Уред за разматрање жалби усвоји ову жалбу и да поништи тендерску документацију те да наложи уговорном органу да тендерску документацију усклади са законом.

Трошковник:
- састав жалбе по АТ 720,00 КМ“

Уговорни орган у изјашњењу на жалбу наводи:

„Поступајући у складу са чланом 100. став (1) Закона о јавним набавкама („Сл. гласник БиХ“ 39/14), уговорни је орган утврдио да је предметна жалба благовремена, допуштена и изјављена од стране лица активно легитимисаног за изјављивање жалбе.

Жалитељ предлаже у жалби уговорном органу да изврши корекцију Тендерске документације на начин да се у Нацрту уговора измијени члан 3. према којем је прописано плаћање уговорене цијене у року од 30 дана од дана пријема фактуре или записника о извршеним услугама.

Разматрајући жалбене наводе уговорни орган је утврдио да је жалба у цијелости неоснована. У том смислу, уговорни орган истиче да Законом о обавезним осигурањима у саобраћају, Законом о осигурању, као ни Одлуком о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима, није нити у једном дијелу прописана забрана да се врши одгођено плаћање премије осигурања. Ова потоња Одлука говори у члану 8. о обавези осигураватеља да наплати премију код закључивања полице, али нити једном одредбом не забрањује да се уговори плаћање у року од 30 дана. Уз то је Уред за разматрање жалби рјешавајући по жалби по истом предмету јавне набавке у Рјешењу број: ЈН2-03-07-1-1930-7/20 од 10.09.2020. године заузео став да: **„плаћање у року од 30 дана не представља одгођено плаћење, нити плаћање у ратама“** као и да **„је прописани рок плаћања у складу са одредбама Закона о финансијском пословању у ФБиХ“.** Наиме, чланом 12. став (1) Закона о финансијском пословању у ФБиХ („Службене новине ФБиХ“ бр. 48/2016) је прописано да се **уговором између подузетника и субјеката јавног права у којем је субјект јавног права дужник новчане обавезе, може уговорити рок извршења новчане обавезе до 60 дана.**

Дакле, како плаћање у року од 30 дана не представља одгођено плаћање, а притом Закон о финансијском пословању подузетника и субјеката јавног права за случај уговорног односа у којем се субјект јавног права јавља као дужник новчане обавезе омогућава странкама уговарање рока за извршење новчане обавезе до 60 дана, тврдње из жалбе су у потпуности неутемељене.

Додатно, уговорни орган истиче да је у односу на Одлуку о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима, на коју се жалитељ у жалби позива, закон акт више правне снаге. Другим ријечима, имајући у виду да одлуке органа извршно - управне власти не могу бити донесене нити се могу тумачити на начин који је супротан закону, те да не могу отежавати положај адресата намећући им обавезе које нису предвиђене законом по основу којег су донесене, евидентно је да је уговорни орган Тендерску документацију сачинио

правилно и у складу са позитивноправним прописима на снази.

Дакле, одредбе које је жалитељ навео у жалби, говоре само о обавези друштва да уговор о обавезном осигурању закључи у складу са Законом, односно, уколико то не учини, казнит ће се за прекршај. Како Закон, али ни наведена Одлука ниједном одредбом не забрањују одгођено плаћање, нити плаћање у року од 30 дана, то онда до примјене ових одредби не може ни доћи, како није дошло ни до повреде Закона.

Такођер, уговорни орган напомиње да је Законом о обавезним осигурањима предвиђено да се уговори из области коју Закон уређује закључују у складу са Законом о облигационим односима, који за основно начело има поштивање аутономије воље уговорних страна које допушта странкама да слободно уређују међусобне уговорне односе, које је право уговорни орган искористио при сачињавању Тендерске документације.

У погледу другог жалбеног навода у којем жалитељ истиче да се чланом 5. Закона о обавезном осигурању забрањује министарству надлежном за издавање потврде о регистрацији да потврду изда док власник возила не уплати премију осигурања у цијелости, уговорни орган истиче да предвиђено плаћање премије у року од 30 дана од испостављања фактуре ни на који начин не утиче на ову одредбу. Наиме, како је то и жалитељ у жалби навео, онда кад изврши плаћање по испостављеној фактури (најкасније у року од 30 дана), уговорни орган ће моћи извршити регистрацију аутомобила, те тако овим жалбеним наводом жалитељ ни на који начин не доводи у сумњу исправност сачињене Тендерске документације.

У погледу наведених трошкова састава жалбе, с обзиром на то да је Тендерска документација у предметном поступку сачињена правилно и у складу са законима на снази, то уговорни орган истиче да жалитељу не припада накнада ових трошкова. Опреза ради, у овом дијелу уговорни орган указује на релевантну судску праксу Суда Босне и Херцеговине који је у заузео став да се приликом доношења одлука о трошковима поступка у јавним набавкама, ови поступци сматрају предметима непроцјењиве вриједности, без обзира на то што је вриједност конкретне набавке позната, те да се трошкови обрачунавају сходно одредби члана 18. став 2. и 33. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката, што износи 240,00 КМ. (Пресуда Суда БиХ бр. С1 3 У 031252 19 У од 24.03.2020., Пресуда бр. С1 3 У 031260 19 У од 02.06.2020., бр. С 1 3 У 023495 18 У од 27.09.2018., Рјешење УРЖ бр. ЈН2-01-07-1-487-7/20 од 23.03.2020.).

Из свега горе наведеног, очигледно је да је Тендерску документацију у предметном поступку уговорни орган сачинио правилно и у складу са Законом о јавним набавкама и другим позитивноправним прописима који регулишу област која је предметом јавне набавке, због чега уговорни орган предлаже Уреду за разматрање жалби да жалбу у цјелости одбије као неосновану.“

Овај орган је у складу са чланом 94. став (3) Закона о јавним набавкама актом број: ЈН2-03-07-1-2846-4/21 од 15.10.2021. године доставио жалиоцу изјашњење уговорног органа ради евентуалног изјашњења на исто. Жалилац је доставио одговор на изјашњење уговорног органа у коме оспорава наводе из изјашњења уговорног органа.

Прије упуштања у разматрање жалбених навода овај орган је утврдио да је жалба допуштена, благовремена и изјављена од стране овлаштеног лица, све у складу са чланом 109. Закона о јавним набавкама.

Овај орган је утврдио да су испуњени и формални услови за рјешавање по жалби у складу са члановима 105. и 108. став (3) Закона о јавним набавкама.

Жалба је неоснована.

Поступајући по жалби у жалбеном поступку пред овим органом, изведени су докази на основу прегледа достављеног материјала, те је извршена анализа сваког доказа појединачно и у њиховој међусобној вези, а у односу на жалбене наводе и прописани законски поступак.

Жалилац у жалби наводи да се тендерска документација коригује на начин да се у Нацрту Уговора члан 3., измијени начин плаћања, односно не захтијева одгођено и оброчно плаћање премије осигурање у року од 30 дана од дана достављања фактуре и записника за обавезно Осигурање од аутоодговорности (АО), јер би такво поступање, односно такав начин плаћања премије осигурања представљао кршење законских одредби од стране понуђача - осигуравајућих друштава.

Жалилац у жалби цитира чланове 5., 9. став (1), 11. став (2) и 74. став (1) Закона о обавезним осигурањима у саобраћају ("Службене новине Федерације БиХ", број 57/20), као и члан 8. Одлуке о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима („Службене новине Федерације БиХ“, број 77/20), те наводи да из цитираних прописа врло јасно произилази немогућност било којег друштва за осигурање (осигуравача) да омогући одгођено плаћање премије осигурања или да омогући оброчно плаћање премије осигурања код обавезног осигурања од аутоодговорности (АО) како се то захтијева у тендерскои документацији, односно - било какво омогућавање одгођеног плаћања за обавезно Осигурање (АО) би значило кршење закона.

Уговорни орган у свом изјашњењу наводи да Законом о обавезним осигурањима у саобраћају, Законом о осигурању, као ни Одлуком о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима, није нити у једном дијелу прописана забрана да се врши одгођено плаћање премије осигурања. Ова потоња Одлука говори у члану 8. о обавези осигураватеља да наплати премију код закључивања полице, али нити једном одредбом не забрањује да се уговори плаћање у року од 30 дана.

Дакле, одредбе које је жалитељ навео у жалби, говоре само о обавези друштва да

уговор о обавезном осигурању закључи у складу са Законом, односно, уколико то не учини, казнит ће се за прекршај. Како Закон, али ни наведена Одлука ниједном одредбом не забрањују одгођено плаћање, нити плаћање у року од 30 дана, то онда до примјене ових одредби не може ни доћи, како није дошло ни до повреде Закона.

Такођер, уговорни орган напомиње да је Законом о обавезним осигурањима предвиђено да се уговори из области коју Закон уређује закључују у складу са Законом о облигационим односима, који за основно начело има поштивање аутономије воље уговорних страна које допушта странкама да слободно уређују међусобне уговорне односе, које је право уговорни орган искористио при сачињавању Тендерске документације.

У погледу другог жалбеног навода у којем жалитељ истиче да се чланом 5. Закона о обавезном осигурању забрањује министарству надлежном за издавање потврде о регистрацији да потврду изда док власник возила не уплати премију осигурања у цијелости, уговорни орган истиче да предвиђено плаћање премије у року од 30 дана од испостављања фактуре ни на који начин не утиче на ову одредбу. Наиме, како је то и жалитељ у жалби навео, онда кад изврши плаћање по испостављеној фактури (најкасније у року од 30 дана), уговорни орган ће моћи извршити регистрацију аутомобила, те тако овим жалбеним наводом жалитељ ни на који начин не доводи у сумњу исправност сачињене Тендерске документације.

Овај орган је извршило увид у предметну тендерску документацију и утврдио да је уговорни орган у Нацрту Уговора члан 3., прописао слиједеће:

„Наручилац се обавезује да ће исплату уговорне цијене извршити сукцесивно на слиједећи начин:

- најкасније у року од 30 дана од дана пријема слиједећих оригиналних докумената:

а) фактуре, која гласи на Јавно предузеће Електропривреда Босне и Хецеговине д.д. - Сарајево, Подружница Термоелектрана "Тузла", Тузла. 21 априла број 4. 75203 Тузла, испостављене у складу са Правилником о примјени Закона о порезу на додану вриједност,

б) записника извршеним услугама потписаног од стране овлаштених представника Наручиоца и Извршиоца.

Чланом 8. став (1) Одлуке о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима („Службене новине Федерације БиХ", број 77/20) прописано је слиједеће:

„осигуравач је обавезан да, одмах код закључивања полице осигурања, наплати премију осигурања у цјелости, у висини износа бруто премије обрачунате примјеном ове Одлуке."

Чланом 1. Одлуке о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима („Службене новине Федерације БиХ", број 77/20) прописано је слиједеће:

„Овом Одлуком о начину утврђивања тарифе прописује се тарифа премија и цјеновник за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима (у даљем тексту: осигурање од аутоодговорности) коју су у свом пословању дужна примјењивати друштва за осигурање са сједиштем у Федерацији Босне и Херцеговине (у даљем тексту: Федерација) и подружнице друштава за осигурање која нису из Федерације, а која послују на територији Федерације“

На основу наведеног, овај орган утврђује жалбени навод **неоснованим,** имајући у виду да Одлука о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима, према мишљењу овог орган није обавезујући за уговорне органе у поступцима јавних набавки, имајући у виду да је у члану 1. Одлуке прописано да исту у свом пословању дужна примјењивати друштва за осигурање са сједиштем у Федерацији Босне и Херцеговине и подружнице друштава за осигурање која нису из Федерације, а која послују на територији Федерације.

Наиме, овај орган сматра како је Одлука о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима обавезујућа за осигуравајућа друштва, а Уговорни орган је дужан поступати у складу са одредбама Закона о јавним набавкама и подзаконским актима из области јавних набавкама, те би свако поступање Уговорног орган супротно одредбама истих, представљало кршење важеће законске регулативе од стране Уговорног орган.

Овај орган још једном наглашава како Одлука о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима није обавезујућа за уговорне органе, као учеснике у поступцима јавних набавки, јер су исти уређени Законом о јавним набавкама, као и подзаконским актима донесеним на основу Закона.

У конкретном случају овај орган цијени како је битно да је постављени захтјев из тендерске документације у погледу начина и рока плаћања у складу с одредбама Закона о финансијском пословању („Службене новине Федерације БиХ“, број 48/16), те је утврђено да је прописани рок у предметној тендерској документацији у складу с одредбом члана 12. став (1) Закона о финансијском пословању којим су прописани рокови извршења новчаних обавеза између предузетника и субјекта јавног права (у конкретном случају жалиоца и Уговорног орган), тј. да се рок извршења новчане обавезе може уговорити до 60 дана, а у ставу (2) прописано је да се изузетно од става (1) овог члана, може уговорити и дужи рок извршења новчане обавезе, али не дужи од 90 дана.

Наиме, како је јасно утврђено да је прописани рок плаћања у складу са одредбама Закона о финансијском пословању, овај орган сматра неоснованим жалбени навод да је прописани начин и рок плаћања незаконит.

Такође, овај орган је утврдио да је сама обавеза осигуравача из става (1) члана 8. Одлуке о начину утврђивања тарифе премије и цјеновника за осигурање власника возила од одговорности за штету проузроковану трећим лицима да наплати премију осигурања у цјелости **одмах,** непримјењива и необавезујућа у односу на уговорне органе који су обавезници примјене Закона о јавним набавкама, те да није у складу са одредбама Закона о финансијском пословању.

Овај орган констатује да су предмет набавке услуга осигурања возила од аутоодговорности са осигурањем возача и путника, а не услуге регистрације возила, те у предметном поступку и у конкретном случају, нема мјеста примјени члана 5. став (2) Закона о обавезним осигурањима у саобраћају јер понуђач којем буде додијељен уговор ће извршити услугу осигурање возила у власништву уговорног органа, а нема обавезу према тендерској документацији вршити и услугу регистрације возила. Према томе, услуге осигурања возила и услуге регистрације су одвојене, и наведеном одредбом је прописано да се не може регистровати возило док се не предочи доказ да је склопљен уговор о осигурању, а што у конкретном случају не утиче на обавезу одабраног понуђача који има обавезу само осигурати возила уговорног органа.

На основу наведеног жалба је **неоснована.**

На основу чињеница утврђених у поступку и проведених доказа, сходно члану 97. став (3), члану 104. и члану 111. став (1) тачка ц) Закона о јавним набавкама, овај орган ријешио је жалбу као у диспозитиву овог Рјешења.

С обзиром да је одбио жалбу, овај орган одбио је захтјев за накнаду трошкова поступка у складу са чланом 105. Закона о управном поступку, као и захтјев за повратак уплаћених средстава за покретање жалбеног поступка у складу са чланом 108. став (6) Закона о јавним набавкама.

Поука о правном лијеку:
Ово рјешење је коначно и извршно. Против овог рјешења може се покренути управни спор подношењем тужбе Суду Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог рјешења. Такса на тужбу износи 100,00 КМ.

ПРЕДСЈЕДНИК ВИЈЕЋА
мр. сци. Амар Хаџиомеровић

Доставити:
- АСА ОСИГУРАЊЕ д.д. Сарајево, заступан по пуномоћнику Адвокатском друштву ВАЦ Легал д.о.о. Сарајево, по адвокату Ермину Величанину
- ЈП „Електропривреда БиХ“ д.д. Сарајево - Подружница Термоелектрана „Тузла“ Тузла
- Евиденција
- а/а