



Javne nabavke

Pravni lekovi

SADRŽAJ

- [Gde naći informacije o dostupnim pravnim lekovima](#)
- [Cilj Direktiva o pravnim lekovima](#)
- [Ko ima pravo da se pozove na pravne lekove?](#)
- [Koji organi rešavaju po žalbama i u sporovima vezanim za javne nabavke?](#)
- [Koje su vrste pravnih lekova dostupne?](#)
- [Šta je to „moratorijum“?](#)
- [Stavljanje van snage zaključenih ugovora](#)
- [Opšta načela vezana za pravne lekove u skladu sa kojima moraju postupati tela za zaštitu prava ponuđača i javni naručioci](#)
- [Dodatne informacije](#)

Objavljivanje odobrila Karen (Hill, rukovodilac programa SIGMA

Pravni lekovi su pravne radnje kojima se dobavljačima omogućava da zahtevaju sprovođenje propisa o javnim nabavkama i ostvarenje svojih prava u skladu sa tim propisima u slučajevima u kojima javni naručioci, slučajno ili namerno, ne postupaju u skladu sa pravnim okvirom za javne nabavke.

Gde naći informacije o dostupnim pravnim lekovima

Direktiva o pravnim lekovima i domaće pravo: Pravni lekovi su uređeni pravnim okvirom EU i domaćim zakonima kojima se sprovodi taj okvir. Pravni okvir EU o pravnim lekovima može se naći u Direktivi 89/665/EEZ¹, koja se odnosi na postupke dodele ugovora u javnom sektoru, i Direktivi 92/13/EEZ², kojom se uređuju postupci dodele ugovora u sektoru komunalnih delatnosti. Obe ove direktive značajno su izmenjene Direktivom 2007/66/EZ³. U ovom informativnom dokumentu, ove tri direktive se zajednički nazivaju „Direktive o pravnim lekovima“.

Dotadne izmene i dopune izvršene su Direktivom o koncesijama, 2014/23/EU, što znači da za ugovore o koncesijama na koje se primenjuje Direktiva o koncesijama takođe važe i Direktive o pravnim lekovima.

Određena procesna pravila navedena su u samim Direktivama o pravnim lekovima, ali su većina detalja i konkretna procesna pravila uređeni domaćim pravom.

Cilj Direktiva o pravnim lekovima

Cilj Direktiva o pravnim lekovima jeste da se osigura da se nepravilnosti u postupku dodele ugovora ospore i isprave čim do njih dođe. Primenom Direktiva o pravnim lekovima trebalo bi da se unaprede zakonitost i transparentnost postupaka dodele ugovora, izgradi poverenje privrednih subjekata i pojednostavi otvaranje domaćih tržišta za inostranu konkurenciju u postupcima javnih nabavki.

Bitno je da dobavljači na raspolaganju imaju mehanizme kojima će im se omogućiti sprovođenje pravila postupka javne nabavke. Ti mehanizmi ih podstiču da prate postupke dodele ugovora i zahtevaju da se pravila postupka javne nabavke poštuju tako da njihova mogućnost da im se dodeli ugovor ne bude protivzakonito umanjena. Stoga se tim mehanizima povećava zakonitost postupka i podstiče konkurencija.

Iz cilja Direktiva o pravnim lekovima sledi da svi domaći postupci vezani za pravne lekove moraju biti:

- jasni i jednostavni, odnosno razumljivi dobavljačima i laki za primenu;
- dostupni svim dobavljačima koji žele da učestvuju u određenom postupku dodele ugovora bez diskriminacije, i to naročito na osnovu državljanstva;
- delotvorni u pogledu sprečavanja ili otklanjanja posledica nezakonitog postupanja dobavljača i/ili javnih naručilaca.

¹ Direktiva 89/665/EEZ o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primenu postupaka kontrole na zaključivanje ugovora o javnoj nabavci dobara i javnim radovima od 21. decembra 1989, sa naknadnim izmenama.

² Direktiva 92/13/EEZ o usklađivanju zakona i drugih propisa o primeni pravila Zajednice u postupcima javne nabavke subjekata koji posluju u sektorima vodoprivrede, energetike, saobraćaja i telekomunikacija od 25. februara 1992.

³ Direktiva 2007/66/EZ o izmeni direktiva Saveta 89/665/EEZ i 92/13/EEZ u vezi sa poboljšanjem delotvornosti postupaka pravne zaštite koji se odnose na zaključivanje ugovora o javnim nabavkama od 11. decembra 2007.

Ko ima pravo da se pozove na pravne lekove?

Direktivama o pravnim lekovima propisano je da su pravni lekovi dostupni svakom dobavljaču koji ima, ili je imao, interes za zaključenje određenog ugovora i koji rizikuje, ili je rizikovao, nastanak štete usled navodnog kršenja pravila postupka javne nabavke koji se primenjuju na taj slučaj.

Ova odredba znači da svi dobavljači koji su izrazili zainteresovanost za učešće u postupku dodele ugovora – ili koji bi to možda učinili da je objavljeno obaveštenje o nadmetanju – imaju pravo da iskoriste dostupne pravne lekove.

Uopšteno govoreći, domaći zakoni o legitimaciji i zastupanju u sudskom postupku primenjuju se u meri u kojoj nisu suprotni uslovima navedenim u Direktivama o pravnim lekovima.

Koji organi rešavaju po žalbama i u sporovima vezanim za javne nabavke?

Žalbe podnete javnom naručiocu ili organu koji vrši nadzor nad radom javnog naručioca:

Kako bi se podstaklo rešavanje sporova bez pribegavanja sudskom postupku, domaćim pravom se od dobavljača može zahtevati, ili mu se može omogućiti, da pre pokretanja spora pred nadležnim organom za zaštitu prava ponuđača prvo zahteva reviziju postupka podnošenjem „zahteva za reviziju“ (odnosno, žalbe) pred javnim naručiocem usled navodnog kršenja postupka dodele ugovora. Podnošenje takve žalbe same po sebi ne predstavlja pokretanje sudskog postupka, jer se ona podnosi organu za zaštitu prava ponuđača pre pokretanja sudskog postupka. U zavisnosti od konkretnih činjenica i okolnosti, žalba može dovesti do sprovođenja zakona i hitnog i ranog rešavanja spora.

Tribunali ili sudovi: U predmetima vezanim za javne nabavke postupa organ za zaštitu prava ponuđača, koji može biti specijalizovan tribunal za javne nabavke ili redovni sud. Države članice slobodne su da izaberu koju će vrstu organa formirati.

Više informacija se može naći u Informativnom dokumentu SIGMA o javnim nabavkama br. 25, *Formiranje tela za zaštitu prava ponuđača u postupcima javnih nabavki*

Koje su vrste pravnih lekova dostupne?

Detaljne odredbe u vezi sa vrstama dostupnih pravnih lekova najčešće se propisuju domaćim pravom. Direktivama se od država članica zahteva da se postaraju da su dostupne tri vrste pravnih lekova: privremene mere, poništaj i naknada štete.

- **Privremene mere:** Privremene mere su provizorne mere koje se donose u pogledu obaveštenja o nadmetanju i odluka donetih u postupku dodele ugovora, uključujući i odluku o dodeli ugovora. Cilj privremenih mera je da se spreči nastanak situacija čije se posledice ne mogu otkloniti i da se izbegne nastavak postupka dodele ugovora bez dobavljača koji bi inače bio u stanju da učestvuje i kome bi možda i bio dodeljen ugovor. Ti se ciljevi mogu ostvariti samo ako se u domaćem pravnom sistemu na delotvoran, jednostavan i brz način omogućava donošenje privremenih mera zaštite prava i ako nadležno telo za zaštitu prava ponuđača u načelu ne okleva da donese privremene mere zaštite prava.

Najčešće se mogu izreći sledeće privremene mere:

- obustava sprovođenja pojedinačne odluke javnog naručioca;
- obustava celokupnog postupka dodele ugovora;
- privremeno otklanjanje nepravilnosti (ova privremena mera zavisi od domaćeg prava i krajnje je neuobičajena).

- **Mere poništaja:** Merom poništaja se poništava ili stavlja van snage odluka vezana za zaključenje ugovora koja je doneta protivzakonito ili se na drugi način otklanja nezakonita situacija. Cilj mera poništaja je da se otklone dokazane nepravilnosti. Ovaj cilj se može postići samo ako se u domaćem pravnom sistemu omogućava delotvorno stavljanje van snage nezakonite odluke o utvrđivanju specifikacija ili donete u postupku dodele ugovora i ako nadležni organ za zaštitu prava ponuđača razmatra adekvatnost odluka donetih u postupku dodele ugovora.

Najčešće se mogu izreći sledeće mere poništaja:

- brisanje diskriminatornih tehničkih, ekonomskih ili finansijskih specifikacija iz obaveštenja o nadmetanju, tenderske dokumentacije ili drugog dokumenta vezanog za postupak dodele ugovora;
- stavljanje van snage nezakonite odluke donete u postupku dodele ugovora;
- pozitivno ispravljanje nezakonitog dokumenta ili odluke donete u postupku dodele ugovora, primera radi nalog javnom naručiocu da izmeni ili obriše nezakonitu odredbu iz tenderske dokumentacije ili ponovno omogućiti učestvovanje u postupku dobavljaču koji je protivzakonito isključen.

U slučaju da je zahtevom za određivanje privremenih mera ili mera poništaja pokrenut sudski postupak, može li javni naručilac uprkos tome dodeliti ugovor? Direktivama o pravnim lekovima je propisano da, u slučaju da je zahtevom za određivanje privremenih mera ili zahtevom za poništaj odluke o dodeli ugovora pokrenut sudski postupak, javni naručilac ne može zaključiti ugovor sve dok telo za zaštitu prava ponuđača ne donese odluku.

- **Naknada štete:** Naknada štete isplaćuje se dobavljaču kome je naneta šteta kršenjem pravila postupka javne nabavke. Postupak i organ kome se podnosi zahtev za naknadu štete zavise od domaćeg prava, kojim se utvrđuju i procesna pravila za podnošenje zahteva, teret dokazivanja i iznos naknade štete (na primer, uslovi pod kojima se mogu povratiti troškovi pripreme ponude). Ovaj pravni lek za cilj ima naknadu štete koju pretrpe dobavljači.

Ako se po zahtevu za naknadu štete reši pozitivno, nadoknađuje se sva šteta koju je dobavljač pretrpeo, što najčešće podrazumeva stvarne troškove, i, izuzetno, propuštenu dobit. Naknada se mora isplatiti u punom iznosu, mada je često veoma teško ustanoviti iznos štete pričinjene u konkurentnom postupku. Ovaj pravni lek ne utiče na tok i zaključenje postupka dodele ugovora.

Šta je to „rok mirovanja“?

Javni naručioci su dužni da sačekaju određeni broj dana između donošenja odluke o dodeli ugovora i zaključenja ugovora sa najuspešnijim ponuđačem. Ovaj „rok mirovanja“ omogućava ponuđačima da ospore odluku javnog naručioca da ugovor ne dodeli njima ako takvu odluku smatraju nezakonitom, te samim tim i da spreče zaključenje ugovora na osnovu pogrešne odluke o dodeli ugovora.

Koji su uslovi za obaveštavanje učesnika o roku mirovanja? Čim javni naručilac donese odluku o dodeli ugovora, dužan je da obavesti sve ponuđače ili kandidate, uključujući i neuspešne, o toj odluci, a potom da ostavi određeni rok koji mora proteći pre nego što može da zaključi ugovor. Ovo obaveštenje mora da sadrži rezime razloga za donošenje te odluke, kao što je utvrđeno Direktivom o pravnim lekovima, a naročito naziv uspešnog ponuđača i osobine i relativne prednosti odabrane ponude; određene informacije mogu biti uskraćene. U obaveštenju se takođe navodi i tačno trajanje roka mirovanja kako bi ponuđači/kandidati znali koliko vremena imaju na raspolaganju da ospore odluku o dodeli ugovora ako to nameravaju da učine.

Koliko traje rok mirovanja? Rok mirovanja mora da traje najmanje 10 dana, i počinje da teče sledećeg dana od dana na koji javni naručilac uputi ponuđačima ili kandidatima obaveštenje o odluci o dodeli ugovora ako se ta odluka upućuje faksom ili elektronskim putem. Rok mirovanja može biti duži ako javni naručilac za upućivanje odluke koristi druga sredstva komunikacije, poput poštanske službe. Ovi propisani rokovi mirovanja su minimalni: domaćim pravom se mogu utvrditi i duži, ali ne i kraći rokovi.

Tokom ovog roka mirovanja, ponuđači čije su ponude odbijene mogu zahtevati reviziju odluke o dodeli ugovora od javnog naručioca, u postupku podnošenja žalbe, i/ili neposredno pred telom za zaštitu prava ponuđača, pri čemu mogu zahtevati određivanje privremenih mera ili stavljanje van snage odluke o dodeli ugovora. Ovaj izbor zavisi od toga da li je domaćim pravom omogućeno podnošenje žalbe pre pokretanja pravnog po

stupka i da li su te žalbe fakultativne ili obavezne pre nego što se može pribeći drugim pravnim lekovima.

Da li uslovi u pogledu obaveštavanja o roku mirovanja važe za sve odluke o dodeli ugovora?

Uslovi u pogledu roka mirovanja važe za većinu odluka o dodeli ugovora. Direktivama o pravnim lekovima utvrđeno je nekoliko izuzetaka:

- Ako se odluka odnosi na dodelu pojedinačnog ugovora u skladu sa okvirnim sporazumom ili sistemom dinamične nabavke.
- Ako u skladu sa Direktivom 2014/24/EU⁴ ne postoji obaveza objavljivanja obaveštenja o nadmetanju.
- Ako je u fazi dodele ugovora ostao samo jedan ponuđač/kandidat. U tom slučaju, ne smatra se da ijedno drugo lice u postupku dodele ugovora ima interes ili pravo da ospori odluku o dodeli ugovora i da iskoristi pravo na rok mirovanja.

Stavljanje van snage zaključenih ugovora

Države članice su u skladu sa Direktivama o pravnim lekovima dužne da se postaraju da domaća tela za zaštitu prava ponuđača stave van snage ili na drugi način oglašavaju nevažećim zaključenim ugovorom ako se ispune odgovarajući uslovi, primera radi ako se ne objavi obaveštenje o nadmetanju i ne sprovede postupak dodele ugovora, ako se ne poštuju pravila koja se odnose na dodelu ugovora u skladu sa okvirnim sporazumom ili ako dođe do kršenja uslova o roku mirovanja kojim se dobavljaču pričinila šteta i onemogućila da zahteva određivanje privremenih mera ili mera poništavanja..

Mera stavljanja van snage usvojena je da bi se javni naručioci sprečili da požure sa zaključivanjem ugovora, čak i kršeći rok mirovanja ili moratorijum ili osnovna pravila javnih nabavki, pod pretpostavkom da se na njih po zaključenju ugovora neće primenjivati nikakve sankcije. Namera ove mere je bila da se službenici zaduženi za javne nabavke motivišu da budu krajnje oprezni pri primeni pravila o javnim nabavkama. Rizik od raskida nezakonito zaključenog ugovora veoma je ozbiljan. Drugi ozbiljan rizik je da uspešni ponuđač sa kojim se ugovor raskine na ovaj način može da zahteva naknadu štete u skladu sa domaćim zakonom kojim se uređuju obligacioni odnosi.

Postupak stavljanja van snage potpisanog ugovora pokreće ponuđač koji tvrdi da mu je tim ugovorom pričinjena šteta. U skladu sa Direktivom, države članice moraju da odrede minimalne i jasno definisane rokove za iznošenje takve tvrdnje, ali ti periodi su samo minimalni uslovi, te se stoga rokovi i postupci za iznošenje te tvrdnje bliže određuju domaćim pravom.

⁴ Direktiva 2014/24/EU o javnim nabavkama i stavljanju van snage Direktive 2004/18/EZ od 26. februara 2014.

Države članice imaju mogućnost da dopuste stavljanje van snage ugovora kako retroaktivno tako i sa budućim dejstvom. Domaćim pravom se, stoga, uređuje da li odluka o stavljanju van snage ima:

- retroaktivno dejstvo, pri čemu se sve ugovorne obaveze, uključujući i one koje su već izvršene, oglašavaju nevažećim, a ponuđač i javni naručilac moraju da svoj odnos urede u skladu sa odredbama domaćeg prava; ili
- buduće dejstvo, pri čemu se samo buduće i neizvršene ugovorne obaveze oglašavaju nevažećim. U slučaju da se država članica opredeli za buduće dejstvo odluke o stavljanju van snage, Direktivom je propisano da moraju biti dostupne i druge sankcije. Te dodatne sankcije su (1) novčane kazne za javnog naručioca, koje moraju biti dovoljno visoke da bi se kaznilo nezakonito postupanje; i (2) skraćenje roka važenja ugovora.

Direktivom se telima za zaštitu prava ponuđača daje određeno diskreciono pravo da ne oglase ugovor nevažećim ako utvrde da je u javnom interesu da ugovor ostane na snazi. Takvo diskreciono pravo se mora koristiti pažljivo, jer se njime omogućava izuzetak od opšteg pravila da nezakonito zaključeni ugovori ne smeju ostati na snazi.

Stavljanje van snage i obaveštenje za dobrovoljnu *ex ante* transparentnost: U slučaju da javni naručilac smatra da ima pravo da ugovor dodeli neposredno bez objavljivanja obaveštenja o nadmetanju, u skladu sa članom 2, stav (d), tačka (4) Direktive 89/665/EEZ može objaviti obaveštenje za dobrovoljnu *ex ante* transparentnost u „Službenom glasniku Evropske unije“. U ovom obaveštenju se objavljuje namera javnog naručioca da dodeli ugovor. U slučaju da javni naručilac pre zaključenja ugovora objavi obaveštenje za dobrovoljnu *ex ante* transparentnost i ispoštuje rok mirovanja od najmanje 10 dana, počevši od sledećeg dana od dana objavljivanja obaveštenja, taj ugovor se može zaključiti bez rizika od stavljanja van snage osim ako se tokom roka mirovanja ne pokrene spor. Sud pravde Evropske unije je odgovarajuću primenu obaveštenja za dobrovoljnu *ex ante* transparentnost razmatrao u predmetu *Fastweb*, br. C-19/13.

Napomena o dobroj praksi

Korisno je među materijale koji se objavljuju uvrstiti sve materijale kojima se potkrepljuje odluka o dodeli ugovora, poput mišljenja ili preporuka komisije koja je ocenjivala ponude. Zahtevi za objavljivanje dodatnih dokumenata, u slučaju da su dopušteni domaćim pravom, mogu dovesti do produžetka roka mirovanja.

Opšta načela vezana za pravne lekove u skladu sa kojima moraju postupati tela za zaštitu prava ponuđača i javni naručioci

Države članice, kao i domaća tela za zaštitu prava ponuđača i javni naručioci, moraju pri primeni Direktiva o pravnim lekovima u toku postupaka javne nabavke postupati u skladu sa sledećim opštim načelima:

- **Odsustvo diskriminacije:** Pravni lekovi bi trebalo da budu dostupni svim ponuđačima bez diskriminacije, i to naročito na osnovu državljanstva. Pravni lekovi kojima se obezbeđuje ostvarenje prava u postupku javne nabavke EU i uslovi za njihovu primenu (procesna pravila, poput rokova i uslova za podnošenje zahteva) moraju biti u najmanju ruku podjednako povoljni kao oni koji su dostupni u cilju ostvarenja prava u domaćim postupcima javne nabavke.
- **Delotvornost:** Pravni lekovi moraju imati odgovarajuću snagu da se njima obezbedi poštovanje pravila EU o javnim nabavkama, a postupak zaštite prava mora biti hitan. Ovo načelo znači da bi javni naručioci trebalo da omoguće adekvatno sprovođenje

svih pravnih postupaka i uvek da poštuju odluke vezane za pravne lekove. Sudski postupci i postupanje tela za zaštitu prava moraju biti takvi da se njima obezbeđuje hitno razmatranje i rešavanje slučajeva.

- **Transparentnost:** Javni naručioc i se moraju postarati da se samom tenderskom dokumentacijom i obaveštenjima o odlukama donetim u postupku dodele ugovora dobavljačima obezbeđuje što više informacija o:
 - pravima na pristup pravnim lekovima u skladu sa zakonom, a naročito pravnim lekovima vezanim za sprovođenje postupka dodele ugovora, odnosno privremenim merama i merama poništaja;
 - odgovarajućim procesnim pravilima, a naročito rokovima i imenima lica i nazivima tela koja rešavaju po žalbama unutar javnog naručioca pre pokretanja sudskog postupka;
 - načinu donošenja odluka u postupku dodele ugovora, u meri u kojoj su te informacije relevantne za dobavljače.

Tela za zaštitu prava ponuđača moraju da rade u skladu sa uslovima iz Direktiva o pravnim lekovima i domaćim pravom, a njihovo postupanje i donošenje odluka moraju biti otvoreni i transparentni.

Više informacija može se naći u Informativnom dokumentu SIGMA o javnim nabavkama br. 25, *Formiranje tela za zaštitu prava ponuđača*.

Komunalne delatnosti

Direktivom 92/13/EEZ (izmenjenom Direktivom 2007/66/EZ) takođe su propisana tri pravna leka, odnosno privremene mere, mere poništaja i naknada štete.

Državama članicama je Direktivom 92/13/EEZ omogućeno da umesto stavljanja van snage nezakonito donetih odluka propišu isplatu određenog novčanog iznosa (primeru radi, novčane kazne) u slučaju da dođe do kršenja pravila o javnim nabavkama. Ovaj iznos mora biti dovoljno visok da se njime javni naručioc odvrte od kršenja pravila (ili pomaganja u takvom kršenju).

Rok mirovanja, obaveza obaveštavanja u pogledu neposredno dodeljenih ugovora i sankcija stavljanja van snage ugovora, koji se primenjuju na javne naručioce, takođe se primenjuju i na naručioce u sektoru komunalnih delatnosti.

Dodatne informacije

Publikacije

SIGMA (2015), *Public Procurement Training Manual* [Priručnik iz oblasti javnih nabavki] – modul F1, OECD Publishing, Paris, <http://www.sigmaweb.org/publications/public-procurement-training-manual.htm>

SIGMA (2014), *Selected Judgements of the Court of Justice of the European Union on Public Procurement (2006-2014)* [Odabrane presude Suda pravde Evropske unije u oblasti javnih nabavki (2006-2014)], OECD Publishing, Paris, <http://www.sigmaweb.org/publications/Judgements-CourtJustice-2Sept2014-SR.pdf>

SIGMA (2007), *Public Procurement Review and Remedies Systems in the European Union*, [Sistemi zaštite prava ponuđača i pravnih lekova u postupcima javnih nabavki u Evropskoj uniji], SIGMA Paper No. 41, OECD Publishing, Paris, http://www.sigmaweb.org/publications/BSC_SP41_07.pdf

Informativni dokumenti o javnim nabavkama

<http://www.sigmaweb.org/publications/key-public-procurement-publications.htm>

SIGMA (2016), *Establishing Procurement Review Bodies* [Formiranje tela za zaštitu prava ponuđača u postupcima javnih nabavki], Brief 25, OECD Publishing, Paris

SIGMA (2016), *Public Procurement in the EU: Legislative Framework, Basic Principles and Institutions* [Javne nabavke u EU: Pravni okvir, osnovna načela i institucije], Brief 1, OECD Publishing, Paris