

Др Владимир КОЗАР
ванредни професор на Правном факултету за привреду и правосуђе
Универзитета Привредна академија у Новом Саду

Др Немања АЛЕКСИЋ
адвокат у Заједничкој адвокатској канцеларији
„Алексић са сарадницима“ у Новом Саду

СРЕДСТВА ФИНАНСИЈСКОГ ОБЕЗБЕЂЕЊА У ПОСТУПКУ ЈАВНЕ НАБАВКЕ

Резиме

Закон разликује три ситуације када се могу захтевати средства обезбеђења: обезбеђење испуњења обавеза понуђача у самом поступку јавне набавке за случај да понуђач, чија је понуда оцењена као најповољнија, одбије да закључи уговор, затим обезбеђење испуњења уговорних обавеза понуђача, односно добављача из закљученог уговора о јавној набавци, укључујући и отклањање недостатака у гарантном року, као и обезбеђење за повраћај авансног плаћања. Наручилац је дужан да захтева средство обезбеђења за повраћај аванса, без обзира на проценат или износ аванса. Ако понуђач уз понуду није доставио тражено средство обезбеђења, сматра се да понуда има битан недостатак, што је законски разлог за одбијање понуде. У поступцима јавне набавке, чија је процењена вредност већа од законом прописане, постоји обавеза наручиоца да захтева средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза понуђача, односно добављача.

Кључне речи: *јавне набавке, банкарска гаранција, средство обезбеђења, понуда, аванс, испуњење обавезе.*

I Увод

Закон о јавним набавкама,¹ који се примењује од 1. априла 2013. године, представља значајан допринос унапређењу система јавних набавки у Републици Србији, нарочито у погледу повећања транспарентности поступка јавне набавке и заштите конкуренције. Овај закон је у великој мери усклађен са директивама ЕУ које уређују област јавних набавки, што је посебно важно имајући у виду да се Република Србија налази у процесу приступања Европској унији и обавезна је да домаћу регулативу у области јавних набавки усклађује са директивама и другим релевантним актима ЕУ. У циљу јачања система јавних набавки донете су измене и допуне Закона о јавним набавкама, које су усклађене са директивама ЕУ.²

Новелирани закон садржи посебна правила о средствима финансијског обезбеђења у поступку јавне набавке, која су, имајући у виду њихов велики значај, како за понуђаче, тако и за наручиоце, предмет овог рада.

II Случајеви у којима се захтевају средстава финансијског обезбеђења

Посебну садржину конкурсне документације представљају средства финансијског обезбеђења.³ Новелом Закона о јавним набавкама из 2015. године у члану 61. у досадашњем ставу 9. који постаје став 7. извршена је измена у погледу досадашње могућности да једино банкарска гаранција буде средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза у случају спровођења поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од износа јавне набавке мале вредности (5.000.000 динара), из члана 57. Закона о јавним набавкама.

Наручилац може у конкурсној документацији да наведе врсту средстава финансијског обезбеђења којим понуђачи обезбеђују испуњење својих обавеза у поступку јавне набавке, као и испуњење својих уговорних обавеза, односно за повраћај авансног плаћања (различити об-

1 Закон о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 124/12 и 14/15.

2 Закон о изменама и допунама Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 68/15, а ступио је на снагу 12. августа 2015. године.

3 Закон о јавним набавкама, новелирани чл. 61, ст. 5-7.

лици ручне залоге хартија од вредности или других покретних ствари, хипотека, меница, јемство другог правног лица са одговарајућим бонитетом, банкарске гаранције, полисе осигурања и др.).

Дакле закон разликује три ситуације за које се могу захтевати средства обезбеђења: 1) обезбеђење испуњења обавеза понуђача у самом поступку јавне набавке за случај да понуђач, чија је понуда оцењена као најповољнија, одбије да закључи уговор (нпр. лицитациона банкарска гаранција, која се назива и „гаранција за озбиљност понуде“, 2) обезбеђење испуњења уговорних обавеза понуђача, односно добављача из закљученог уговора о јавној набавци (нпр. банкарска гаранција за добро извршење посла код уговора о грађењу, или меница код уговора о депозиту), и 3) обезбеђење за повраћај авансног плаћања (нпр. банкарска гаранција за повраћај аванса или меница). У обезбеђење испуњења уговорних обавеза понуђача сврстава се и обезбеђење за отклањање грешака у гарантном периоду у случају када је предмет јавне набавке такав да захтева гаранцију за исправан рад (нпр. банкарска гаранција за отклањање грешака у гарантном року), јер и отклањање недостатака у гарантном року спада у уговорне обавезе понуђача. Нпр. према одредби из члана 644, став 1. Закона о облигационим односима, извођач одговара за недостатке у изради грађевине који се тичу њене солидности, уколико би се ти недостаци показали за време од десет година од предаје и пријема радова.

Док су у првом и другом случају средстава финансијског обезбеђења факултативна, односно нису обавезна, јер наручилац може, али не мора да захтева давање обезбеђења, у трећем случају - наручилац је дужан да захтева средство обезбеђења за повраћај аванса ако је конкурсном документацијом предвиђено авансно плаћање, без обзира на проценат или износ аванса. Дакле, и када аванс није велике вредности наручилац је дужан да од понуђача прибави одговарајуће средство обезбеђења за повраћај неоправданог аванса, нпр. за враћање аванса који није покривен изведеним грађевинским радовима.

Ако понуђач уз понуду није доставио тражено средство обезбеђења, било обавезно, било факултативно, сматра се да понуда има битан недостатак, што је законски разлог за одбијање понуде.⁴

4 Закон о јавним набавкама, чл. 106, тач. 4.

Као добро решење у пракси показало се да се код спровођења поступка јавне набавке мале вредности као средства финансијског обезбеђења од понуђача захтевају менице (бланко, соло менице са меничним овлашћењем), а у осталим поступцима јавних набавки банкарске гаранције. На тај начин, понуђачи су поштеђени трошкова прибављања банкарских гаранција, бар у случајевима када се спроводи набавка вредна неколико стотина хиљада динара, а наручилац је ипак финансијски обезбедио јавну набавку.

III Обавеза прибављања средства обезбеђења

Према новелираном члану 61, став 7. „у случају спровођења поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од износа из члана 57. овог закона, наручилац је у обавези да захтева средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза“.

Дакле, у случају спровођења поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од већа од јавне набавке мале вредности (5.000.000 динара), наручилац је у обавези да захтева средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза. Међутим, код одређивања вредности набавке за коју постоји обавеза прибављања средства обезбеђења ни новелирани закон није довољно јасан, јер упућује на износ из члана 57. који има више ставова. Члан 57. у новелираном ставу 2. одређује да обавеза објављивања огласа и на Порталу службених гласила Републике Србије и база прописа постоји ако је процењена вредност већа од јавне набавке мале вредности из члана 39. овог закона (а то је 5.000.000 динара), док у ставу 4. прописује много више износе - 250.000.000 динара за добра и услуге и 500.000.000 динара за радове, када је наручилац је дужан да оглас о одређеној врсти јавне набавке објави и на страном језику, који се обично користи у међународној трговини у области из које је предмет јавне набавке. Или је опет законодавац омашком изоставио навођење става члана 57. који је имао у виду приликом одређивања граничне вредности за обавезу прибављања средства обезбеђења, или је желео да у зависности од врсте поступка јавне набавке пропише и различите вредности набавке у којима је обавезно захтевати средства финансијског обезбеђења.

Наведено решење из новог закона, и после новеле из 2015. године, разликује се од начина на који је ово питање било регулисано у претходном закону. Наиме, у члану 30. претходног Закона о јавним на-

бавкама није био одређен гранични износ, већ је исти упућивао на закон којим се уређује годишњи буџет Републике Србије којим се прописивао износ средстава јавне набавке изнад којег је наручилац дужан да захтева банкарску гаранцију за испуњење обавеза у поступку јавне набавке, као и за испуњење уговорних обавеза. У члану 33. Закона о буџету Републике Србије за 2012. годину⁵ било је прописано да „за јавну набавку изнад износа средстава од 673.000.000 динара, наручилац захтева банкарску гаранцију у поступку јавне набавке у складу са одредбама Закона о јавним набавкама (*Службени гласник РС*, број 116/08). А у члану 34. Закона о буџету Републике Србије за 2013. годину⁶ прописано је гранични износ од 710.015.000 динара.

Када се упореде износи који су важили по претходном закону, и износи из члана 57. новог закона, на који упућује члан 61, став 7. као и правна природа, значај, процедура и велики трошкови издавања банкарске гаранције (банкарска провизија, затим обавезно конституисање хипотеке у корист банке – гаранта, за обезбеђење обавеза налогодавца – понуђача из уговора о издавању банкарске гаранције, ако је рок важења гаранције преко годину дана), намеће се закључак да би по новом закону обавеза прибављања банкарске гаранције или другог средства обезбеђења, као што је нпр. хипотека, требало да важи само у случају спровођења поступка јавне набавке веће вредности, дакле чија је процењена вредност већа од 250.000.000 динара за добра и услуге и 500.000.000 динара за радове. Наравно, ако се узме растући проценат ненаплативих потраживања и финансијска криза због које велики број привредних субјеката није у стању да благовремено испуњава своје уговорне обавезе, може се бранити и друго становиште, по коме обавеза захтевања средства финансијског обезбеђења за испуњење уговорних обавеза постојала у случају спровођења сваког поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од 5.000.000 динара.

IV Банкарска гаранција

Као што је наведено, новелом из 2015. године, у досадашњем ставу 9. који постаје став 7. члана 61. извршена је измена у погледу могућности да једино банкарска гаранција буде средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза у случају спровођења поступка јавне набавке

5 *Службени гласник РС*, бр. 101/2011, 93/2012.

6 *Службени гласник РС*, бр. 114/2012.

чија је процењена вредност већа од износа из члана 57. Закона о јавним набавкама. Другим, речима у свим случајевима спровођења поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од законом прописане, и сада постоји обавеза да наручилац захтева средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза понуђача, односно добављача, с тим што то не мора бити банкарска гаранција, већ и свако друго средство обезбеђења – стварноправно, као што су хипотека, залога, или облигационоправно, лично, као што је јемство, меница, приступање дугу, акредитив и сл.

Дакле, иако је банкарска гаранција само једно од могућих средстава обезбеђења, она због своје правне природе, кориснику – наручиоцу даје велику сигурност у погледу наплате, у случају њеног активирања, тако да иста и даље остаје најзначајније средство обезбеђења, без обзира што је факултативно, у односу на друга средства обезбеђења. Зато је потребно на овом месту указати на правну природу и значај банкарске гаранције.

V Врсте банкарских гаранција – лицитациона, чинидбена и за повраћај аванса

Када су у питању обезбеђење испуњења обавезе из уговора о јавним набавкама посебно је значајна „чинидбена банкарска гаранција за добро извршење посла“.⁷ Банкарском гаранцијом за добро извршење посла банка се обавезује према кориснику (наручиоцу, купцу) да ће му исплатити одређени новчани износ, ако његов сауговорач, односно дужник из основног правног посла (извођач, продавац) не испуни или неуредно испуни своју уговорну обавезу. Овом врстом гаранције банка преузима одговорност за испуњење уговора о грађењу, као и за одговорност за недостатке на грађевини у смислу чл. 641. и 644. Закона о облигационим односима, односно за квалитативне и квантитативне недостатке на роби према одредбама о одговорности продавца за материјалне недостатке из чл. 478 - 500. истог закона. Овде ваља напоменути, да је за разлику од обавеза извођача код уговора о грађењу, односно продавца код уговора о продаји, обавеза банке - гаранта увек и само новчана. То значи да банка одговара за недостатке у испуњењу уговора до висине гарантованог новчаног износа.⁸

7 Владимир Козар, *Коментар Закона о јавним набавкама*, Београд, 2010, 87.

8 Владимир Козар, „Правне последице због неиспуњења уговорне обавезе издавања банкарске гаранције“, *Правна ријеч*, бр. 24/2010, 635–646.

Када је у питању обезбеђење обавезе из поступка јавне набавке, које претходе закључењу уговора, као што је нпр. обавеза да понуђача да потпише уговор када је његова понуда изабрана, реч је о посебној врсти лицитационе банкарске гаранције којом се покривају све штете до висине гарантованог износа које би наручилац (инвеститор) претрпео у случају да учесник на лицитацији, чија је понуда прихваћена као најповољнија, не закључи уговор о грађењу (или други уговор о јавној набавци) или не обезбеди банкарску гаранцију за добро извршење посла. Рок важења лицитационе гаранције се најчешће одређује према року у којем је наручилац дужан да, у складу са објављеним условима лицитације, изврши избор најбољег понуђача.⁹

Такође, посебна врста гаранције за враћање аванса постоји у поступку јавних набавки где наручилац може у конкурсној документацији да наведе банкарску гаранцију као средство финансијског обезбеђења за повраћај авансног плаћања (члан 61, став 8. Закона о јавним набавкама). Гаранцијом за враћање аванса као посебном врстом банкарске гаранције, која је класификована према врсти правног посла чије се испуњење обезбеђује, банка преузима обавезу према кориснику гаранције да ће му исплатити гарантовани износ у случају ако његов дужник из основног уговора (извођач радова, продавац) не изврши своје уговорне обавезе за које је корисник гаранције дао аванс или уопште не врати аванс.¹⁰

Иако Закон о јавним набавкама, у о случају набавке велике вредности прописује обавезу прибављања банкарске гаранције као средства обезбеђења за испуњење уговорних обавеза, која такође може бити једно од обавезних средстава обезбеђења за повраћај аванса, не регулише питање да ли наручиоци могу да прихватају и гаранције страних банака или искључиво мора бити прибављена гаранција домаће банке, као адекватно средство обезбеђења. У свету, а и у земљама у региону постоје различите врсте банкарских гаранција, које се у мањој или већој мери разликују од банкарске гаранције из нашег Закона о облигационим односима. На пример, Закон о обвезним односима Републике Хрватске, из 2005. године¹¹ не садржи изричиту одредбу да „банка измирује обавезу из гаранције у новцу и у случају да се гаранцијом обезбеђује неновчана

9 Здравко Петровић, Владимир Козар, *Средства обезбеђења потраживања из уговора у привреди*, Београд, 2009, 132.

10 *Ibid.*

11 Прочишћени текст закона, *Народне новине*, бр. 35/05, 41/08.

обавеза“, као што је то регулисано у члану 1084. нашег Закона о облигационим односима.¹² Са друге стране, у Републици Црној Гори банкарска гаранција уређена је одредбама чл. 1186 - 1190. Закон о облигационим односима,¹³ готово на исти начин као и у нашем Закону о облигационим односима. Поред примене меродавног права на банкарску гаранцију стране банке,¹⁴ додатни проблем може да представља и заснивање међународне судске надлежности у спору за наплату гаранције, који би покренуо корисник – наручилац против банке – гаранта, јер је основно правило да се међународна надлежност суда одређује према седишту туженог.¹⁵ Поред тога, у нашем праву банкарска гаранција је веродостојна исправа на основу које се може спровести ефикасан поступак наплате потраживања, по одредбама о извршењу на основу веродостојне исправе из чл. 18, 46 – 49. Закона о извршењу и обезбеђењу¹⁶ у коме су разлози за приговор редуковани и формализовани у корист повериоца. Закључак је да је гаранција домаће банке повољнија за наручиоца.

VI Акредитив као средство обезбеђења потраживања добављача

У пракси се може десити да добављач, поготово ако је реч о иностраном испоручиоцу добара, односно робе, захтева да се плаћање изврши акредитивом, који истовремено има и улогу средства обезбеђења његовог потраживања (нпр. исплата купопродајне цене) према наручиоцу. Законом није забрањено да и наручиоци дају средства обезбеђења за своје обавезе из уговора о јавној набавци, према добављачима. Међутим, имајући у виду особине, пре свега документарног акредитива и механизам плаћања, који се његовим отварањем успоставља, на посредан начин, обезбеђује се и потраживање наручиоца, нпр. код јавне набавке добара, односно робе, јер цена неће бити плаћена добављачу пре него

12 Владимир Козар, „Обезбеђење потраживања банкарском гаранцијом у Републици Србији и земљама у региону“, *Страни правни живот*, бр. 3/2011, 188–202.

13 *Службени лист Црне Горе*, бр. 47/2008, 4/2011.

14 За друге уговоре, у које би требало да спада и банкарска гаранција, меродавно је право места где се у време пријема понуде налазило пребивалиште, односно седиште понудиоца. Вид. Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља, *Службени лист СФРЈ*, бр. 43/82, 72/82, *Службени лист СРЈ*, бр. 46/96, *Службени гласник РС*, бр. 46/2006, чл. 20, тач. 20.

15 Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља, чл. 46, ст. 1.

16 *Службени гласник РС*, бр. 31/2011, 99/2011, 109/2013 (Одлука Уставног суда), 55/2014, 139/2014

што роба буде стављена наручиоцу – купцу, на располагање, презентацијом одговарајућих робних докумената, и то преко акредитивне банке.¹⁷

VII Реализација средства обезбеђења због кршења забране ангажовања подизвођача који није наведен у понуди

Како би се спречила ситуација која је честа у пракси, да понуђачи поднесу понуду са једним подизвођачем, а приликом извршења набавке ангажују другог подизвођача, закон изричито одређује да добављач не може ангажовати као подизвођача лице које није навео у понуди. Уколико прекрши ову забрану наручилац ће реализовати средство обезбеђења (меницу, банкарску гаранцију итд.) и раскинуће уговор, осим ако би раскид уговора проузроковао штету за наручиоца.¹⁸ У том случају наручилац је дужан да обавести организацију надлежну за заштиту конкуренције.

VIII Активирање лицитационе гаранције због измене, допуне или опозивања понуде по истеку рока за подношење понуда

Законом је уређен начин и трошкови подношења понуда.¹⁹ Прописано је да се понуда подноси непосредно, путем поште или електронским средствима, и то у затвореној коверти или кутији, затворену на начин да се приликом отварања понуда може са сигурношћу утврдити да се први пут отвара. Јавним позивом и конкурсном документацијом наручилац одређује рок за достављање понуда којим мора прецизирати датум и време.

Понуђач може да поднесе само једну понуду, и то само у једном својству, јер понуђач који је самостално поднео понуду не може истовремено да учествује у заједничкој понуди или као подизвођач, нити

17 Владимир Козар, Немања Алексић, „Акредитив као услужни банкарски посао и обезбеђење потраживања“, *Зборник реферата „Услуге и заштита корисника“ са Међународног научног скупа одржаног 8. маја 2015. године на Правном факултету у Крагујевцу*, 2015, 267.

18 Закон о јавним набавкама, чл. 80, ст. 12.

19 Закон у чл. 87–93 регулише понуду у поступку јавне набавке.

исто лице може учествовати у више заједничких понуда. Наручилац је дужан да одбије све понуде које су поднете супротно наведеној забрани.

У року за подношење понуде понуђач може да измени, допуни или опозове своју понуду, на начин који је одређен у конкурсној документацији. Важно је истаћи да уколико понуђач опозове своју понуду пре истека рока за подношење понуда у том случају понуђач нема право да активира гаранцију за озбиљност понуде (лицитациону гаранцију) уколико је таква гаранција била предвиђена конкурсном документацијом, и наравно ако је банкарска гаранција предата наручиоцу – кориснику.

Уређујући начин подношења понуде Закон о јавним набавкама у члану 87, став 6. прописује да у року за подношење понуде понуђач може да измени, допуни или опозове своју понуду, на начин који је одређен у конкурсној документацији. У супротном (*argumentum a contrario*), то значи да по истеку рока за подношење понуда понуђач не може повући нити мењати понуду, а уколико то ипак учини или уколико не потпише уговор када је његова понуда изабрана, наручилац је овлашћен да уновчи гаранцију дату уз понуду без обзира што то није изричито прописано у новом закону. Закон не објашњава ближе о каквим гаранцијама је реч, али свакако реч је о средствима обезбеђења обавезе из поступка јавне набавке или уговорне обавезе, пре свега о меници као хартији од вредности, а и о банкарској гаранцији.²⁰ У суштини, реч је о посебној врсти лицитационе банкарске гаранције

IX Недостављање средства обезбеђења као битан недостатак понуде

Чланом 106. Закона о јавним набавкама одређени су битни недостаци понуде, који је чине неприхватљивом и представљају разлог за одбијање понуде. Дакле, замењен је појам *исправна понуда* из претходног закона. Идеја законодавца је да се сузе основи за одбијање понуда због неисправности. Закон предвиђа да понуда има битне недостатке ако понуђач у понуди није доказао да испуњава обавезне и додатне услове, ако је рок важења понуде краћи од одређеног конкурсном документацијом, ако није достављено средство обезбеђења. Битни

20 Владимир Козар, „Правне последице због неиспуњења уговорне обавезе издавања банкарске гаранције“, *Правна ријеч*, бр. 24/2010, Бања Лука, 641.

недостаци понуде прописани су алтернативно, што значи да ће понуда бити одбијена ако постоји било који од наведених недостатака. Ако понуђач уз понуду није доставио тражено средство обезбеђења, сматра се да понуда има битан недостатак, што је разлог за одбијање понуде (члан 106. тачка 4).

IX Активирање средства финансијског обезбеђења обавеза у поступку јавне набавке

Ако понуђач којем је додељен уговор одбије да закључи уговор о јавној набавци, наручилац може активирати средства финансијског обезбеђења обавеза понуђача у поступку јавне набавке, као што је лицитациона гаранција. Наиме, ако понуђач није закључио уговор, тада не постоје ни његове уговорне обавезе, чије неиспуњење би могло представљати разлог за активирање обезбеђења, али одбијање да закључи уговор који му је додељен, представља кршење обавезе у поступку јавне набавке, па ако је наручилац у конкурсној документацији захтевао средства финансијског обезбеђења којим понуђачи обезбеђују испуњење својих обавеза у поступку јавне набавке у смислу члана 61, ст. 5-7. (различити облици ручне залог хартија од вредности или других покретних ствари, хипотека, меница, јемство другог правног лица са одговарајућим бонитетом, банкарске гаранције, полисе осигурања и др.) и добио такво обезбеђење, тада може доћи до активирања таквих средстава обезбеђења.

Поред банкарске гаранције, Закон о јавним набавкама примера ради наводи и многа друга средства финансијског обезбеђења, а између осталог и право залоге које може постојати на покретним стварима, непокретностима и на правима, и настаје на основу правног посла, судске одлуке или закона у смислу члана 61. Закона о основама својинскоправних односа. На право залог на покретним стварима и право залог на правима примењују се одредбе о залози садржане у прописима којима су уређени облигациони односи. Из наведеног произилази да постоје три врсте залог и то: ручна залог, која се односи на покретне ствари; хипотека, која се односи на непокретне ствари, и заложно право на праву, ако је предмет залог право, нпр. облигационо потраживање.²¹ У нашој правној теорији и судској пракси преовладава мишљење да се поде-

21 Здравко Петровић, Владимир Козар, „Бездржавинска залог на покретним стварима“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 11/2010, 491-507; З. Петровић, В. Козар (2009), 124.

ла заложног права на ручну залогу и хипотеку заснива на подели ствари на покретне и непокретне, али постоје и схватања да се ова два облика залогe разликују према томе да ли настају предајом заложене ствари или уписом у јавне регистре, без обзира на врсту ствари.²²

Х Закључак

Закон о јавним набавкама разликује три ситуације када се могу захтевати средства обезбеђења: 1) обезбеђење испуњења обавеза понуђача у самом поступку јавне набавке за случај да понуђач, чија је понуда оцењена као најповољнија, одбије да закључи уговор (нпр. лицитациона банкарска гаранција, која се назива и *гаранција за озбиљност понуде*), 2) обезбеђење испуњења уговорних обавеза понуђача, односно добављача из закљученог уговора о јавној набавци (нпр. банкарска гаранција за добро извршење посла код уговора о грађењу), и 3) обезбеђење за повраћај авансног плаћања (нпр. банкарска гаранција за повраћај аванса или меница).

У обезбеђење испуњења уговорних обавеза понуђача сврстава се и обезбеђење за отклањање грешака у гарантном периоду у случају када је предмет јавне набавке такав да захтева гаранцију за исправан рад (нпр. банкарска гаранција за отклањање грешака у гарантном року), јер и отклањање недостатака у гарантном року спада у уговорне обавезе понуђача.

Док су у првом и другом случају средстава финансијског обезбеђења факултативна, односно нису обавезна, јер наручилац може, али не мора да захтева давање обезбеђења, у трећем случају - наручилац је дужан да захтева средство обезбеђења за повраћај аванса ако је конкурсном документацијом предвиђено авансно плаћање, без обзира на проценат или износ аванса.

Ако понуђач уз понуду није доставио тражено средство обезбеђења, било обавезно, било факултативно, сматра се да понуда има битан недостатак, што је законски разлог за одбијање понуде.

У свим случајевима спровођења поступка јавне набавке чија је процењена вредност већа од законом прописане, постоји обавеза да наручилац захтева средство обезбеђења за испуњење уговорних обавеза

22 Обрен Станковић, Миодраг Орлић, *Стварно право*, Београд, 2004, 364.

понуђача, односно добављача, с тим што то не мора бити банкарска гаранција, већ и свако друго средство обезбеђења – стварноправно, као што су хипотека, залога, или облигационоправно, лично, као што је јемство, меница, приступање дугу, акредитив и сл.

По истеку рока за подношење понуда понуђач не може повући нити мењати понуду, а уколико то ипак учини или уколико не потпише уговор када је његова понуда изабрана, наручилац је овлашћен да уновчи гаранцију дату уз понуду.

Ако је поступак јавне набавке обустављен из разлога који су на страни наручиоца, наручилац је дужан да понуђачу надокнади трошкове прибављања средства обезбеђења нпр. трошкове накнаде за упис хипотеке или накнаде и провизије за издавање банкарске гаранције, под условом да је понуђач тражио накнаду тих трошкова у својој понуди. Коначна одлука о обустави поступка представља извршни наслов за трошкове припремања понуде, што значи да понуђач може против наручиоца да покрене поступак извршења на основу извршне исправе.

Ако понуђач којем је додељен уговор одбије да закључи уговор о јавној набавци, наручилац може активирати средства финансијског обезбеђења, као што је лицитациона гаранција. Поред банкарске гаранције, Закон о јавним набавкама примера ради наводи и многа друга средства финансијског обезбеђења, а између осталог и право залоге које може постојати на покретним стварима, непокретностима и на правима.

Vladimir KOZAR, PhD

**Associate Professor at Law School for Economics and Judiciary
of the University Business Academy in Novi Sad**

Nemanja ALEKSIĆ, PhD

Attorney at law, Law Office Aleksić & Associates in Novi Sad

THE MEANS OF FINANCIAL SECURITY IN THE PROCESS OF PUBLIC PROCUREMENT

Summary

The law distinguishes between three situations when it may require collateral: security obligations fulfilling bidder in the public procurement procedure in case the bidder, whose bid deemed advantageous, refuses to conclude a contract, then securing the fulfillment of contractual obligation of bidders, or vendor from the concluded agreements on public procurement, including the removal of deficiencies within the warranty period, as well as providing for the return of advance payment. Ordered shall require a means of security for reimbursement, regardless of the percentage or amount of the advance payment. If the provider has not submitted the requested asset security with an offer, it is considered that the offer has an essential lack of, which is a legal reason to reject the offer. In public procurement procedures, whose estimated value is greater than prescribed by law, there is an obligation of the customer to require a means of security for the fulfilment of contractual obligations, the provider or vendor.

Key words: *public procurement, bank guarantee, asset security, offer, an advance, fulfillment of obligations.*