

ВОЈНА ПОШТА

Бр. 4666

бр. 4784 - 16

29.05.2020. године

НИШ

Појашњење Конкурсне документације
у поступку јавне набавке број 09/2020,
одговор, доставља.

У складу са чланом 63. Закона о јавним набавкама ("СГ РС" 124/12, 14/15 и 68/15), Наручилац даје одговоре (појашњења) на питање у вези са конкурсном документацијом бр. 4784-9 од 05.05.2020. године, достављено 26.05.2020. године, од стране заинтересованог лица у јавној набавци бр. 09/2020 – **свеже воће и поврће, у отвореном поступку ради закључења оквирног споразума са једним понуђачем на период од две године, по следећем:**

Питање гласи:

Да ли код Предлога уговора у члану 11. Виша сила поред наведених дасе вишом силом могу сматрати "Поплаве, земљотреси, пожари, политичка збивања (рат, нереди већег обима штрајкови), императивне одлуке власти (забрана промета увоза и извоза)". Питање: Да ли се поред ових појава у вишу силу могу навести и: " Болести, пандемија и смрт." обзиром да смо сада имали такву ситуацију.

Одговор:

У члану 11. Модела појединачних уговора, Конкурсне документације бр. 4784-9 од 05.05.2020. године наведено је следеће:

Уколико после закључења овог уговора наступе околности више силе сходно одредбама Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, "Службени лист СРЈ", бр. 31/93 и "Службени лист СЦГ", бр. 1/2003 – Уставна повеља") а које доведу до ометања или онемогућавања извршења обавеза дефинисаних оквирним споразумом, рокови извршења обавеза и друге обавезе ће се извршавати на начин примерен насталој ситуацији за време трајања више силе.

Виша сила подразумева екстремне и ванредне догађаје који се не могу предвидети, који су се догодили без воље и утицаја страна у оквирном споразуму и који нису могли бити спречени од стране погођене вишом силом. Вишом силом могу се сматрати поплаве, земљотреси, пожари, политичка збивања (рат, нереди већег обима, штрајкови), императивне одлуке власти (забрана промета увоза и извоза) и сл.

Виша сила је чињеница за коју се везује настанак промена или престанак неког правног односа. Закон о облигационим односима (у даљем тексту: Закон) не садржи дефиницију појма више силе. Међутим, Закон исту помиње у одредбама које се тичу немогућности

испуњења уговорне обавезе, одговорности за штету, као и одредбама у вези са облигационим уговорима, те можемо дефинисати могуће утицаје дејства више силе:

- **Немогућност испуњења обавезе**

Одредба члана 137 став 1 прописује: “Кад је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, гаси се и обавеза друге стране, а ако је ова нешто испунила од своје обавезе, може захтевати враћање по правилима о враћању стеченог без основа”. Одредба става 2 истог члана Закона прописује: “У случају делимичне немогућности испуњења због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, друга страна може раскинути уговор ако делимично испуњење не одговара њеним потребама, иначе уговор остаје на снази, а друга страна има право да захтева сразмерно смањење своје обавезе”.

Одредба члана 354 Закона прописује да је један од начина престанка обавезе немогућност њеног испуњења: “Обавеза престаје кад њено испуњење постане немогуће услед околности због којих дужник не одговара”.

Треба бити јако опрезан са раскидом уговора у овим случајевима, те проценити сваки конкретан уговорни однос.

Даље последице немогућности извршења обавезе зависе првенствено од уговорених услова дејства више силе (који су свакако први корак ка анализи даљег поступања), а затим и од природе обавезе и уговорног односа, те одговора на многобројна питања – да ли је испуњење у року битан елемент уговора, да ли је обавезу уопште могуће испунити накнадно, да ли неиспуњењем обавезе једне стране, уговор губи своју сврху и сл.

- **Ослобађање уговорне одговорности за штету**

Одредба члана 263 Закона, која се односи на ослобођење од уговорне одговорности за штету због повреде уговорне обавезе предвиђа: “Дужник се ослобађа одговорности за штету ако докаже да није могао да испуни своју обавезу, односно да је закаснио са испуњењем обавезе због околности насталих после закључења уговора које није могао спречити, отклонити или избећи”.

Имајући у виду наведене одредбе, карактеристике више силе у смислу Закона су следеће:

- Виша сила је спољни догађај (узрок штете се налази изван ствари или делатности субјекта);
- Дејство спољног догађаја се није могло предвидети, избећи или отклонити
- Дејство спољног догађаја директно таргетира обавезу.

Сходно наведеном, **увођење ванредног стања се дефинитивно може сматрати вишом силом**, али је битно имати у виду да овакво дејство више силе не ослобађа аутоматски уговорну страну обавезе, већ је неопходно да иста има директан тј. непосредан утицај на могућност испуњења обавезе.

Ово даље значи, да није могуће позивати се на вишу силу ако је иста само посредно утицала на испуњење обавезе.

Дакле, треба водити рачуна да ли виша сила погађа конкретну обавезу или само обвезника и његов интерес. У другом случају, треба размотрити примену института промењених околности.

- Промењене околности

Ако конкретна ситуација не таргетира могућност извршења обавезе, већ обвезника и његов уговорни интерес, има места примени правила о раскиду или измени уговора због промењених околности (ребус сиц стантибус).

Одредба члана 133 Закона прописује: “Ако после закључења уговора наступе околности које отежавају испуњење обавезе једне стране, или ако се због њих не може остварити сврха уговора, а у једном и у другом случају у тој мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по општем мишљењу било неправично одржати га на снази такав какав је, страна којој је отежано испуњење обавезе, односно страна која због промењених околности не може остварити сврху уговора може захтевати да се уговор раскине.”.

Из даљих одредби Закона произилази да се овакав раскид може тражити само судским путем, што прилично отежава ситуацију у којој је потребно хитно решавање новонасталог проблема, те се поставља питање да ли овај институт уопште може у овој ситуацији остварити своју сврху или је најбоље да уговорне стране саме регулишу новонасталу ситуацију споразумно уз међусобно разумевање и попуштање, а уз узимање у обзир правила овог института.

Свакако, Закон захтева да околности које су од значаја за раскид или измену уговора због промењених околности морају бити такве да их уговорна страна која се на њих позива није могла избећи или савладати, да су настале пре доспелости обавезе, као и да су таквих размера да се услед њих губи сврха самог уговора.

Такође, суд цени које околности имају значај изванредног догађаја због ког се може тражити измена или раскид уговора.

Специфичност овог института подразумева и могућност додељивања накнаде штете другој страни, а од стране која је тражила раскид. Овде треба узети да се штета мора доказати, при чему се цени низ релевантних околности.

Свакако, уговор се неће раскинути ако страна која није погођена промењеним околностима, прихвати правичну измену уговорних услова.

На крају, страна која има намеру да тражи раскид уговора због промењених околности дужна је да о томе одмах по настанку промењене околности, обавести другу страну о намери раскида уговора. Ово уједно може бити иницијални акт који би водио ка вансудском раскиду уз споразумни раскид уговорног односа или рedefинисање уговорних обавеза.

Велике и нагле промене настале низом мера предузетих поводом пандемије COVID-19 оправдан су основ примене правила о раскиду или измени уговора због промењених околности, уколико је испуњење уговорне обавезе отежано или би опстанак уговора могао бити фаталан за економско стање уговорне стране.

Такође, пандемија COVID-19, као и ограничавајуће мере надлежних органа све више добијају карактеристике више силе због којих се уговорне обавезе не могу извршити, што доводи до основаности позивања на немогућност испуњења обавезе услед више силе.

На основу свега наведеног, у наведени догађаји у питању, као што су **болести, пандемија и смрт** се могу сматрати као оправдани основ примене правила о раскиду или измени уговора због промењених околности, уколико имају дејство наведено у горе наведеном тексту. Свакако, узимајући у обзир да се оба института примењују изузетно, те да се не

може са сигурношћу предвидети ни какав ће крајњи ефекат ове ситуације произвести, нити какав ће каснији став судова бити поводом овог питања, препоручљиво је да уговорне стране покушају да сагласно реше новонастале ситуације.

Одговори на овде постављена питања су саставни део конкурсне документације ВП 4666 Ниш, бр. 4784-9 од 05.05.2020. године.

БС

Достављено:

- www.portal.ujn.gov.rs,
- www.nabavke.mod.gov.rs,
- а/а (уз предмет ЈН).

ЗАМЕНИК КОМАНДАНТА
пуковник
Драган Антић

