



FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open
Society Fund
Bosnia & Herzegovina
 Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Projekat

**Ka efikasnim mehanizmima javnih nabavki u državama
(potencijalnim) kandidatima za članstvo u EU**

(Grant Number 2012/306161)

Procjena rizika od korupcije u javnim nabavkama

Analiza stanja u Bosni i Hercegovini-



Ovaj projekat finansira Evropska unija kroz
Instrument za prepristupnu pomoć (IPA) Civil Society Facility (CSF)



FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open
Society Fund
Bosnia & Herzegovina
 Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Sadržaj

Sistem javnih nabavki i korupcija	3
Zakonodavni okvir za provođenje javnih nabavki u BiH	5
Indikacija najčešćih problema u okviru sistema javnih nabavki	7
(Ne)efikasno korištenje javnih sredstava	7
Neodgovarajuće procedure provođenja javnih nabavki i načina dodjele ugovora	9
Ugrožavanje konkurenčije, jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti	11
Neadekvante kaznene odredbe i sankcije	14
Faktori unapređenje integriteta javnih nabavki	15
Umjesto zaključka	21





Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Sistem javnih nabavki i korupcija

Posmatrajući sisteme javnih nabavki po zemljama Evrope, vidljivo je da je većina počiva na istim principima organizacije, sa skoro istovjetnim procedurama i pravilima. Međutim, razlike koje se pojavljuju, a koje imaju uticaj na mogućnost pojave korupcije, se odnose na praktičnu primjenu, monitoring, institucionalni okvir, te stepen primjene zakonom propisanih pravila i procedura.

Javne nabavke su institut koji privlači mnogo pažnje u analizama pravnika, ekonomista i politikologa širom svijeta. I dok se kod nas ovo pitanje uglavnom predstavlja kao „područje pravne struke“ jer je oblast definisana zakonskim i podzakonskim aktima, pitanje javnih nabavki se čini mnogo značajnije za ekonomiste, politikologe ali i sve nosioce javnih funkcija u jednoj zemlji. Do danas je ustanovljeno da loš sistem javnih nabavki, kako u razvijenim, tako i u zemljama u razvoju, negativno utiče na održivi razvoj i ekonomski rast. Istovremeno, javne nabavke su jako osjetljiv segment regulisanja javnog sektora, gdje propusti u njihovom regulisanju imaju strašne posljedice po korupciji i koruptivne prakse, a ujedno i na demokratske procese u jednoj zemlji. Kodifikacija normi u okviru sistema javnih nabavki zahtijevaju jasno razumjevanje i čvrstu posvećenost svih aktera – vlasti, poslovnog sektora i društva. Stoga je jako značajno da se prilikom razvoja sistema javnih nabavki uključe svi relevantni akteri, s ciljem definisanje konkretnih mjera – preventivnih ali i kaznenih – koje su usmjerene na pitanja odgovornosti, transparentnosti i (ne)poštenja na svim nivoima društvenog, političkog i ekonomskog sistema. Treba istaći i jako veliku zainteresovanost međunarodne zajednice u segmentu razvoja adekvatnog sistema javnih nabavki, jer kompleksna priroda sistema javnih nabavki može imati jako značajne efekte na međunarodnu saradnju i koordinaciju, naročito sa ekonomskog i političkog aspekta, te unapređenja odgovornosti i upravljanja u jednoj zemlji.

Korupcija u javnim nabavkama smanjuje efikasnost korištenja javnih sredstava istovremeno utičući na kvalitet roba, usluga i radova koji se obezbeđuju svim građanima. Takođe, korupcija u javnim nabavkama utiče na stepen povjerenja koji građani imaju u javni sektor. Globalno, procjene obima javnih nabavki se kreću u iznosu od 12 do 20 procenata sveukupnih javnih izdataka prema podacima OECD-a. U zemljama kao što je Bosna i Hercegovina, gdje je javna potrošnja oko polovine bruto društvenog proizvoda, obim javnih nabavki na nivou višem od 30 procenata sveukupnih javnih izdataka, javne nabavke predstavljaju jako bitan segment koji se treba regulisati¹. Izvještaji Svjetske banke ukazuju da se korupcija u javnim nabavkama u tranzicionim zemljama i zemljama u razvoju kreće u iznosu od 10 do

¹ Ukupna vrijednost javnih nabavki u Bosni i Hercegovini je tokom 2012. godine iznosila 3.560.468.418,94 KM, što predstavlja skoro 35% ukupne vladine potrošnje na svim nivoima.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

20% u odnosu na njihovu vrijednost. Istovremeno, analiza Asocijacije za monitoring upravljanja iz Bugarske ukazuju da konzervativna procjena nivoa korupcije u Bugarskoj iznosi 1,5% njihovog bruto društvenog proizvoda. S obzirom da su Bosna i Hercegovina i Bugarska skoro u istom rangu zemalja prema pokazateljima Indeksa percepcije korupcije Transparency International-a za 2011. godinu, te da imaju slične parametre sa aspekta sistema javnih nabavki, možemo reći da se korupcija u javnim nabavkama kreće u rasponu od 350-400 miliona KM godišnje. Naravno, ovo ne isključuje mogućnost da je ovaj iznos i mnogo viši dok se procjene pojedinih nevladinih organizacija² u BiH kreću u rasponu od 600 do 700 miliona KM.

Da bi se razumjela suština problema koji pogoduju rastu korupcije u javnim nabavkama, neophodno je da se osvrnemo na generalni model korupcije. Korupcija, kao i svi drugi vidovi kriminala, zavise od nekoliko faktora kao što su korist koja se pribavlja, cijena koja se plaća za uslugu, vjerovatnoća detekcije jedne koruptivne transakcije ili događaja, te veličina kazne koja očekuje strane u koruptivnoj transakciji ili događaju. Što je veća korist koja se može dobiti, to je potreba kontrole od strane nezavisnog organa veća. Svakako, za veću korist se mora platiti i veća cijena a posebno u slučajevima gdje je vjerovatnoća detekcije veća ili gdje je potencijalna sankcija visoka. Znači, ne postoji ništa što bi uticalo na pojavu korupcije osim vjerovatnoće detekcije koruptivnog posla i visine sankcija za takvo ponašanje.

Primjetno je da korupcija u javnim nabavkama može nastati u svim fazama provođenja postupaka i procedura javnih nabavki. Istovremeno, ona može biti rezultat aktivnosti obe strane, kako javnog službenika, tako i privatne firme koja učestvuje u postupku javnih nabavki. Tako na primjer u nekim slučajevima javni službenik može tražiti/očekivati mito ili korist za dodjelu ugovora nekom ponuđaču dok su neretki i slučajevi pokušaja nuđenja mita u zamjenu za uticaj na ishod procedure javnog nadmetanja. Međutim, borba protiv korupcije se uglavnom vezuje za javni sektor dok su aktivnosti njenog suzbijanja kod „nepoštenih ponuđača“ mnogo rjeđe.

Slika – Postupak javnih nabavki (OECD)

² Procjene nevladine organizacije Tender (www.tender.ba).





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

PREDTENDERSKA FAZA

- Utvrđivanje potreba
- Planiranje i budžetiranje
- Definisanje projektnog zadatka
- Odluka o vrsti postupka

TENDER I DONOŠENJE ODLUKE O IZBORU

- (Pretkvalifikacija) i poziv na dostavljanje ponuda
- Evaluacija
- Dodjela ugovora

FAZA REALIZACIJE JAVNE NABAVKE

- Ugovaranje
- Praćenje, plaćanje i revizija

Generalno, korupcija u javnim nabavkama je teško dokaziva jer je prati velika tajnost. Vjerovatnoća detekcije je jedan od ključnih segmenata koji zavisi od broja aktera jer se sa većim brojem smanjuje mogućnost tajnih dogovora uključenih aktera. Na vjerovatnoću takođe utiče i način postupka s obzirom na količinu transparentnosti u okviru njega. Na aspekt vjerovatnoće otkrivanja potencijalnih koruptivnih djela utiče i način na koji se vrši monitoring tenderske dokumentacije (njene usklađenosti sa pravilima definisanim zakonom) i monitoring provođenja ugovora. Tijelo koje je zaduženo za provođenje procedura javnih nabavki i dodjelu ugovora je ključni akter ovih procesa, jer ukazane nepravilnosti utiču na dalje unapređenje sistema. Međutim, u zemljama kao što je Bosna i Hercegovina, koja se karakteriše kao „zarobljena država“ sa aspekta korupcije, teško je очekivati značajnu ulogu ovog tijela u daljoj kodifikaciji normi koje bi uticale na mogućnost „zloupotreba javnih sredstava“ od strane političkih elita.

Zakonodavni okvir za provođenje javnih nabavki u BiH



Ovaj projekat finansira Evropska unija kroz
Instrument za prepristupnu pomoć (IPA) Civil Society Facility (CSF)



FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Zakon o javnim nabavkama BiH je 2004. godine uspostavio sistem javnih nabavki u Bosni I Hercegovini ali u prethodnom periodu nije u potpunosti ispunio očekivanja. Još je na početku primjene Zakona o javnim nabavkama BiH ukazivano na pojedine elemente koji pogoduju mogućim zloupotrebama i mogućnosti pojave korupcije. I dok su mnoge stvari vremenom kodifikovane u formi podzakonskih akata, i dalje se pojavljuje veliki broj nepravilnosti uslijed načina na koji se provodi javna nabavka, neprimjereno niskih i malog broja kazni, te stepena odgovornosti tijela koja su zadužena za sistem javnih nabavki – Agencije za javne nabavke BiH, Kancelarije za razmatranje žalbi i Suda BiH.

Zakonom o javnim nabavkama iz 2004. godine uspostavljen je sistem javnih nabavki, te prava, dužnosti i odgovornosti učesnika u postupcima nabavke, kao i postupak kontrole javnih nabavki. Osnovni principi koji su predstavljeni uvođenjem novog zakona odnosili su se na:

- Efikasno korištenje javnih sredstava;
- Uspostavljanje procedura provođenja javnih nabavki i načina dodjele ugovora; te
- Poštovanje pravične i aktivne konkurenkcije među potencijalnim ponuđačima, kao i vođenje računa o jednakom tretmanu, nediskriminaciji i transparentnosti.

Međutim, nezavisni izvještaji i analize ukazuju da postojeći zakonski okvir nije u potpunosti ispunio očekivanja, kako sa aspekta efikasnog korištenja sredstava, tako i provođenja procedura, poštovanja konkurenkcije, te nediskriminacije i transparentnosti. Iako je u međuvremenu došlo do određenih izmjena i dopuna zakona, može se reći da je postojeće stanje i dalje zabrinjavajuće sa aspekta postojanja obima korupcije u javnim nabavkama. Ovo ne iznenađuje jer su čak četiri dopune i izmjene postojećeg zakona bile usmjerene uglavnom na tehničke aspekte uspostavljanja Kancelarije za razmatranje žalbi (KRŽ), odnosno prolongiranje zakonom definisanih rokova za početak rada ovog drugostepenog organa za žalbe ponuđača. Istovremeno, Zakon o izmenama Zakona o javnim nabavkama BiH iz 2009. godine se ocjenjuje kao akt koji je uveliko doprinio postojećoj praksi provođenja netransparentnih postupaka u oblasti javnih nabavki.

Osim postojećeg Zakona o javnim nabavkama, ovu oblast reguliše i set podzakonskih akata kao što su pravilnici, poslovni, odluke, uputstva, te modeli standardnih tenderskih dokumenata. Ovim aktima su detaljno razrađeni određeni elementi rada institucija, te postupci provođenja javnih nabavki. Ukupno je do sada doneseno 6 pravilnika, 22 akta koja se odnose na uputstva, 5 akata u vezi modela standardne dokumentacije, 4 odluke, te 2 poslovnika.

Poseban problem provođenja zakona o javnim nabavkama se vezuje za aspekt kontrole i kaznene politike za pojedince i pravne subjekte u vezi sa uočenim nepravilnostima u postupcima javnih nabavki.



Međutim, teško je utvrditi propuste koji su učinjeni s namjerom dobijanja određene koristi jer se sami postupci javnih nabavki u velikoj mjeri provode netransparentno dok su sankcije u okviru postojećih zakona nedovoljne i neadekvatno korištene. Prvenstveno, radi se o kaznenim djelima davanja i primanja mita, zloupotrebama službenog položaja, te ostalim djelima u vezi sa zaloupotrebama ovlaštenja u privredi.

Indikacija najčešćih problema u okviru sistema javnih nabavki

Kao što je već rečeno, sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini je kodifikovan s ciljem definisanja najefikasnijeg načina korištenja javnih sredstava, uspostavljanja procedura provođenja javnih nabavki, te poštivanju pravične i aktivne konkurenkcije. Stoga ćemo se u narednom dijelu osvrnuti na probleme u okviru primjene datih principa koji su identifikovani u višemjesečnom analitičkom radu i monitoringu postupaka provedenih javnih nabavki.

(Ne)efikasno korištenje javnih sredstava

Efikasnost u korištenju javnih sredstava je osnovni princip koji se zagovara u postavljanju javne uprave. Od svakog državnog službenika ili organa se očekuje pridržavanje ovog pravila tokom obavljanja svakodnevnih aktivnosti, tako da je ovo logičan zahtjev koji se podstavlja pred sistem javnih nabavki. Međutim, nezavisne analize ukazuju na brojne nepravilnosti koje utiču na efikasno korištenje korištenje javnih sredstava. Naime, broj poništenih javnih nabavki od strane ugovornog organa je i dalje jako veliki imajući u vidu da je od početka primjene zakona prošlo više od 8 godina. Prema rezultatima provedenog monitoringa broja izmjena, dopuna i poništenja u okviru provođenja postupaka javnih nabavki samo u 8 izdanja Službenog glasnika BiH tokom 2011. godine je objavljeno 116 izmjena i dopuna tenderske dokumentacije te 379 poništenja postupaka³. Ovo govori o ogromnoj neefikasnosti ugovornih organa u ugovaranju predviđenih roba, usluga i radova na blagovremen način.

³ Gotovo 80% donesenih rješenja o opravdanosti žalbi ponuđača ne završi okončavanjem postupka u njihovu korist, već na razne druge načine, a najčešće neregularnim poništavanjem javnih nabavki od strane ugovornih organa. Monitoring je provela nevladina organizacija Tender (www.tender.ba)





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA

OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Open
Society Fund
Bosnia & HerzegovinaFond
otvorenog društva
Bosna i HercegovinaCentar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

O neefikasnosti korištenja javnih sredstava govori i podatak o broju žalbi koje su upućene drugostrepenom kontrolnom organu – Kancelariji za razmatranje žalbi – a koje su riješene u korist podnosioca žalbi. U 2011. godini, u korist ponuđača od 1760 upućenih žalbi doneseno je 1037, a u 2012. od 2.165 doneseno je 1.155 rješenje o opravdanosti žalbi ponuđača, što najbolje govori o stalno prisutnoj neodgovornosti i nezakonitosti u provođenju postupaka javnih nabavki. U dosadašnjoj praksi rada Kancelarije za razmatranje žalbi, ni jedan ponuđač nije obeštećen što je jako značajno za utvrđivanje odgovornosti i detekciju koruptivnih sporazuma između odgovornih osoba u ugovornom organu i pojedinih ponuđača. Epilog ovih slučajeva je najčešće neopravdano poništenje postupaka od strane ugovornih organa, ili višegodišnji sudski postupak. Ovakve prakse Kancelarije su apsolutno destimulativne za svako dalje prijavljivanje neregularnosti. Međutim, i dalje je broj upućenih žalbi na odluke ugovornih organa, koje uveliko vode neefikasnosti provođenja javnih nabavki, među najvišim u cijelom regionu Zapadnog Balkana.

Da se radi o ogromnim javnim sredstvima koja se troše kroz javne nabavke govore podaci Agencije za javne nabavke. Ukupna vrijednost zaključenih ugovora je 3.560.468.418,94 KM, za period 01.01.-31.12. 2012. godine u Bosni i Hercegovini, što predstavlja povećanje 13,80 % u odnosu na 2011. godinu, kada je ukupna vrijednost zaključenih ugovora iznosila 3.128.833.371,96 KM, odnosno predstavlja povećanje od 2,61% u odnosu na 2010. godinu, kada je ukupna vrijednost zaključenih ugovora iznosila 3.469.981.667,61 KM.

Ukupna vrijednost zaključenih ugovora za period 01.01.-31.12. 2010. godine je bila 3.469.981.667,61 KM, što predstavlja povećanje od 163,3 % kada poredimo 2010. godinu u odnosu na 2009. godinu, kada je zaključeno ugovora u vrijednosti od 2.124.813.917,41 KM. Istovremeno, ukupna vrijednost zaključenih ugovora u 2010. godini odnosno povećanje od 175,93 % u odnosu na 2008. godinu, kada je zaključeno ugovora u vrijednosti od 1.972.330.047,28 KM. Vidljivo je da je uvođenje elektronskog sistema za dostavu izvještaja u velikoj mjeri dovelo do poboljšanja u evidentiranju provedenih postupaka i zaključenih ugovora. Još uvijek ostaje neregistrovan veliki broj subjekata koji podliježu primjeni Zakona o javnim nabavkama, ali se procjenjuje da je vrijednost njihovih nabavki relativno mala.⁴

⁴ Dana 27.10.2009. godine na snagu je stupilo Uputstvo o pripremi i dostavi izvještaja o dodjeli ugovora u postupcima javnih nabavki iz poglavљa II i Poglavlja III Zakona o javnim nabavkama BiH. Prema članu 3. Uputstva, ugovorni organ je dužan registrovati glavnog operatera, u svrhu korištenja elektronskog sistema za dostavu izvještaja tj. web informacionog sistema za izvještavanje o provedenim postupcima (WisPPA). U BiH ima preko 2000 ugovornih organa koji podliježu primjeni Zakona o javnim nabavkama. Od toga, samo 860 ugovornih organa je imenovalo svoje glavne operatere, a 742 ugovorna organa su se u navedenom periodu registrovali u WisPPA





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Neodgovarajuće procedure provođenja javnih nabavki i načina dodjele ugovora

Agencija za javne nabavke je tijelo zaduženo za organizaciju sistema provođenja javnih nabavki u Bosni i Hercegovini. Agencija je obavezna da pruža tehničku i savjetodavnu pomoć svim učesnicima u postupku javnih nabavki, ali mišljenja agencije nisu obavezujuća. Odgovornost za sve preuzete radnje i odluke u postupku javnih nabavki su na strani ugovornih organa. Bez Agencije za javne nabavke, u kojoj je prisutna visoka stopa integriteta rukovodilaca i zaposlenih, te jakog analitičkog tima koji će pripremati podloge za unapređenje zakona sa aspekta veće transparentnosti i odgovornosti, može se reći da je borba protiv korupcije u javnim nabavkama unaprijed izgubljena. Naročito je bitno da se predstavnici Agencije upoznaju sa stvarnim problemima ostalih aktera u procesu javnih nabavki, kao i da uspostave bolju saradnju sa poslovnim sektorom, civilnim društvom i drugim javnim institucijama kontrole – Agencijom za prevenciju korupcije i koordinaciju borbe protiv korupcije BiH, javnim revizijama, tužilaštva, pravobranilaštva, itd.

Najilustrativniji primjer postojeće uloge Agencije za javne nabavke se vidi u interpretaciji velikog broja pregovaračkih postupaka bez obavještenja⁵ u odnosu na otvorene postupke u provođenju postupaka javnih nabavki.⁶ Vrijednost zaključenih ugovora putem otvorenog postupka tokom 2012. godine iznosila je 1.321.882.884,64 KM, odnosno 37,13 % od svih ugovora. Vrijednost zaključenih ugovora putem

aplikaciji i dostavljali izvještaje o dodjeljenim ugovorima o postupcima javnih nabavki za 2010. godinu. Trenutno, od ukupnog broja ugovornih organa u Bosni i Hercegovini koji su obavezni primjenjivati Zakon o javnim nabavkama BiH, samo 1.352 ugovorna organa su registrovana u WisPPA aplikaciji i dostavljaju izvještaje o dodjeljenim ugovorima o postupcima javnih nabavki. Ukupan broj registrovanih ugovornih organa u 2011. godini je bio 919.

⁵ Zakonodavac je predviđao korištenje pregovaračkog postupka bez objave obavještenja u postupcima koji s koriste samo u izuzetnim slučajevima i to kada ne postoji mogućnost da se primjeni druga vrsta postupka (samo jedan ponuđač robe ili usluga), a zbog gdje zbog nereagovanja ugovornog organa može nastupiti šteta koja može biti novčano puno veća nego vrijednost ugovora.

⁶ Izmjena člana 6. Zakona o javnim nabavkama dovela je do podizanja novčanih cenzusa za nabavke roba i usluga sa 30.000 na 50.000 KM i radova sa 60.000 na 80.000 KM kod postupaka koji se provode putem konkurenčkih zahtjeva bez objave obavještenja o nabavci. U okviru istog Zakona o izmjenama Zakona o javnim nabavkama iz februara 2009. godine, došlo je do porasta i novčanog cenzusa za direktnе sporazume sa 3.000 na 6.000 KM. Ovo je dovelo do ogromnog povećanja netransparentnosti, te broju postupaka koji se provode putem konkurenčkih zahtjeva i direktnih sporazuma.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



pregovaračkog postupka tokom 2012. godine iznosila je 1.744.479.037,31 KM odnosno 49,00 % od svih ugovora. Ukupna vrijednost zaključenih ugovora putem pregovaračkog postupka povećana je tokom 2012. godine u vrijednosti od 194.769.304,16 KM odnosno 12,57 % u odnosu na 2011. godinu. Smanjenje vrijednosti ugovora putem otvorenog postupka i povećanje vrijednosti ugovora putem pregovaračkog postupka je evidentno još od 2009. godine. I dok Agencija za javne nabavke smatra da su glavni uzroci za povećanje pregovaračkih postupaka u otpočinjanju izvještavanja o zaključenim ugovorima od strane povezanih preduzeća, te činjenici da prirodni i zakonski monopol u WisPPA sistem svoje nabavke unose kao pregovarački postupak bez objavljivanja obavještenja o nabavci, pojedine analiza nevladinih organizacija ukazuju i na povećanje praksi nabavke roba, usluga i radova putem Konkurentskog zahtjeva i Direktnog sporazuma kao posljedice povećanje novčanih cenzusa, te brojne anekse na već postojeće ugovore. Da je došlo do pogoršanja stanja sa stanovišta transparentnosti i odgovornosti provođenja procedura u sistemu javnih nabavki u BiH ukazuje podatak da je 2008. godine, od 20 najvećih potpisanih ugovora, 19 provedeno otvorenim postupkom, dok je 2012. godine čak 16 najvećih sklopljenih ugovora bio rezultat provedenih pregovaračkih postupaka bez javne objave.

O problemima u primjeni procedura provođenja javnih nabavki i načina dodjele ugovora govore i međunarodni izvještaji. Izvještaji koje periodično provode eksperti OECD SIGMA Programa ukazuju na potrebu donošenja novog Zakona u skladu sa direktivama Evropske Unije i evropskom pravnom stečevinom. Kao glavne zamjerke postočih zakonskih rješenja u odnosu na EU zakonodavstvo koje se tiču procedura provođenja i dodjele ugovora navedene su sljedeće:

- Nedostatak novih načina ugovaranja tj. nedostatak tehnika i instrumenata javnih nabavki koji su definisani evropskim direktivama (okvirni sporazumi, kompetitivni dijalog, elektronske aukcije, socijalni i ekološki aspekti javnih nabavki). Međutim, uvođenje ovih novih tehnika i instrumenata bi trebalo bazirati na kapacitetu institucija, prvenstveno Agencije za javne nabavke i Kancelarije za razmatranje žalbi, da ih na adekvatan način implementiraju.
- Obuhvat primjene postojećeg zakona ne obuhvata privatne kompanije koje pružaju javne usluge na bazi specijalnih ili ekskluzivnih prava, dok istovremeno obuhvata javne kompanije koje pružaju usluge na tržišnom principu.
- Nedostatak fleksibilnosti u segmentu javnih komunalnih usluga odnosno donošenje posebne regulative za nabavke u okviru segmenta javnih komunalnih usluga.
- Određene razlike u načinu dodjele ugovora.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open
Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Ugrožavanje konkurenčije, jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti

Najveći problemi sistema javnih nabavki se upravo odnose na segment poštovanja pravične i aktivne konkurenčije među potencijalnim ponuđačima, te obezbeđenje jednakog tretmana, nediskriminacije i transparentnosti. Korupcija, kao što je već rečeno, zavisi od nekoliko faktora kao što su korist koja se pribavlja, cijena koja se plaća za uslugu, vjerovatnoča detekcije jedne koruptivne transakcije ili događaja, te veličina kazne koja očekuje strane u koruptivnoj transakciji ili događaju. Ne postoji ništa što bi uticalo na pojavu korupcije, osim vjerovatnoće detekcije koruptivnog posla i visine sankcija za takvo ponašanje. Međutim, prakse u provođenju postojećeg Zakona o javnim nabavkama su u mnogome u suprotnosti sa izloženom logikom. Tako se, na primjer, u pojedinim slučajevima dešava da se cijenom tenderske dokumentacije ili načinom njenog pribavljanja u startu obeshrabruju pojedini ponuđači roba, usluga ili radova, koji su upravo najznačajnija determinanta „vjerovatnoći detekcije“ jer sa brojem aktera u procesu provođenja javnih nabavki, raste i vjerovatnoča otkrivanja potencijalnih dogovora, odnosno korupcije. Ovaj vid „eliminisanja konkurenčije“ tj. smanjenja vjerovatnoće detekcije je vidljiv i u aspektu načina pripreme tenderske dokumentacije gdje se u kriterijume koji ponuđači treba da ispune ugrađuju aspekti koji favorizuju samo određene ponuđače, bez validnih ekonomskih i činjeničnih razloga za ovakve postupke.

Prema rezultatima provedenog monitoringa postupaka javnih nabavki samo u 8 izdanja Službenog glasnika BiH tokom 2011. godine identifikovano je čak 378 slučajeva u kojima su ustanovljene neprimjerene visine naknada za otkup tenderske dokumentacije. Ovi slučajevi predstavljaju kršenje člana 18. stav (4) Zakona o javnim nabavkama BiH gdje je navedeno da „novčana naknada će pokrivati samo stvarne troškove kopiranja i dostavljanja dokumentacije ponuđačima“. Okvirno, cijena dvostranog kopiranja 15 lista, koliko prosječno čini tendersku dokumentaciju iznosi 1,50 KM, dostava putem pošte jednog komplentnog stanja dokumentacije 3 KM, što implicira da objektivno za takvu jednu nabavku cijena dokumentacije ne bi trebala da bude veća od 4,5 KM.

Probleme stvaraju i detaljni zahtjevi koji se odnose na kvalifikaciju ponuđača i njihovo tumačenje od strane ugovornih organa. Svi dokumenti koji se traže moraju biti dostavljeni u originalu ili ovjerenoj kopiji dok je dokumentacija koja se zahtijeva kao dokaz kapaciteta dobavljača preobimna. Ovo predstavlja dodatne troškove koji u konačnici dovode do manje konkurenčije, posebno kada se radi o





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

ugovorima manje vrijednosti. Formalni razlozi se onda u najvećoj mjeri koriste za odbijanje ponuda, bez da se ispita ekonomska vrijednost same ponude.

Problemi sa kvalifikacijskim uslovima su dodatno usložnjeni zbog velikog broja institucija koje su nadležne za izdavanje uvjerenja u svrhu dokaza o ispunjenosti uslova za kvalifikaciju, kao i različitim formama uvjerenja koja se izdaju. To dovodi do toga da se u nekim slučajevima favorizuju ponuđači samo sa određenog prostora (kantona ili entiteta) u zavisnosti od njegove registracije

Identifikovana je i praksa prema kojoj ugovorni organi ne poštuju dosljedno traženje minimalnih uslova za primjenu kriterija kvalifikacije ponuđača u tenderskoj dokumentaciji. Moguće manipulisanje istima sprečava mnoge ponuđačeda učestvuju u predmetnim nabavkama. To potvrđuje i Analiza procedura i primjene Zakona o javnim nabavkama koju je pripremila Agencija za javne nabavke BiH a koja je usvojena na 13. Sjednici Vijeća ministara sredinom jula 2012. godine. Prema provedenoj analizi, iako kvalifikacioni kriterijumi ne smiju imati restriktivan efekat na konkurenčiju brojni ugovorni organi manipulišu ovim uslovima, bilo zbog straha, da bi se što bolje obezbjedili, bilo da favorizuju određenog ponuđača. Međutim, zakon nalaže da ugovorni organ može zahtijevati od dobavljača samo one informacije koje su neophodne da se utvrdi da li dobavljač ispunjava zahtjeve koji su srazmerni obimu i složenosti ugovora koji se dodjeljuje.

Identifikovana je i praksa izbjegavanja provođenja otvorenog ili ograničenog postupka javne nabavke putem cijepanja vrijednosti javne nabavke na vise manjih ugovora, te njihove dodjele putem konkurentskog zahtjeva. Ovome je u velikoj mjeri doprinijela izmjena zakona iz 2009. godine i podizanja novčanih cenzusa za nabavke roba i usluga sa 30.000 na 50.000 KM i radova sa 60.000 na 80.000 KM kod postupaka koji se provode putem konkurentskih zahtjeva bez objave obavještenja o nabavci.

Diskriminacija ponuđača u okviru postupaka javnih nabavki u kome se definišu podkriteriji koji nisu u skladu sa zakonom a koji su uvršteni u kriterije za izbor ekonomski najpovoljnije ponude su prakse koje su takođe prisutne kod postupaka javnih nabavki. Tako se dešavalо da se kao potkriterijumi definišu elementi koji ukazuju da predmetnu nabavku mogu da realizuju firme sa određenom infrastrukturom (brojem zaposlenih ili vozila, mrežom poslovnica, lokacijom poslovnica, itd.) – unaprijed predeterminišući firmu koja će na osnovu podkriterijuma dobiti najviše bodova prilikom ocjenjivanja ponude.

Poseban aspekt koji pogoduje diskriminaciji i netransparentnosti odnosi se na nedefinisano pitanje u okviru članu 9. Postojećeg Zakona o javnim nabavkama BiH o mogućnosti uvida u ponude po donesenoj odluci ugovornog organa o izboru najpovoljnijeg ponuđača. Sadašnja rješenja onemogućuju sačinjavanje





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society
Fond
Bosnia & Herzegovina
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

kvalitetnog prigovora u roku od 5 dana jer su rokovi utvrđeni Zakonom o upravnom postupku i Zakonom o slobodi pristupa informacijama u konfliktu sa stanovišta rokova omogućavaju uvida u ponude po donesenoj odluci. Iskustva zemalja u okruženju su korisna jer se, na primjer, uvid u ponude po donesenim odlukama ugovornih organa u Srbiji mora obezbijediti u roku od 48 časova po dostavljenoj obavijesti, ili od donošenja odluke do isteka roka za podnošenje žalbe kako je to definisano u Hrvatskoj.

Potvrda pomenutih problema kada govorimo o konkurenčiji, jednakom tretmanu, nediskriminaciji i transparentnosti se mogu identifikovati i u međunarodnim izvještajima. Kao glavne zamjerke SIGMA ekperata, pored već ranije navedenih, identifikovane su:

- Postojanje odredbi za obaveznu preferenciju domaćih ponuđača koji nude domaću robu ili angažuju domaću radnu snagu. Odluka Vijeća ministara BiH o obaveznom korištenju preferencijskog tretmana domaćeg je donesena s ciljem podrške domaće privrede i preduzeća, no EU eksperti ukazuju da je ovo neprihvatljiva praksa sa stanovišta evropskog zakonodavstva jer diskriminiše strane kompanije. Ujedno, ovo pogoduje smanjenoj konkurenčiji ali i mogućnosti pojave korupcije. U svom dosadašnjem radu, UG Tender je identifikovao zloupotrebe u postupcima javnih nabavki sa aspekta preferencije domaćih proizvođača koji nude domaću robu, a koja se verifikuje kod institucija koje izdaju potvrde kojima se dokazuje ovaj status. Iako se određene robe uopšte ne proizvode u BiH, pojedine privatne kompanije prilažu potvrde da se one proizvode, povećavajući time vjerovatnoću da pobijede u postupcima javnih nabavki. Međutim, još niko nije sankcionisan po ovom osnovu.
- Birokratski pristup javnim nabavkama i formalistički pristup implementaciji
- Neusklađenost pravnih propisa i nepriznavanje određenog statusa ponuđača između kantona/entiteta, što dovodi do favorizovanja određenih ponuđača
- Visoki troškovi objavljivanja javnih nabavki u Službenom glasniku BiH, bez obzira na postojanje alternativnog načina e-nabavki u okviru Agencije za javne nabavke, što pojedine institucije navodi na izbjegavanje objave izvještaja o dodjeli ugovora.
- Nedovoljan kapacitet Agencije za javne nabavke BiH i Kancelarije za razmatranje žalbi, naročito kada se radi o monitoring aktivnostima Agencije, te transparentnosti rada Kancelarije. Identifikovana je i potreba za boljom koordinacijom između ovih institucija.
- Nedostatak političke volje za unapređenje stanja u ovoj oblasti.

Evropska Komisija, u svom godišnjem Izvještaju o napretku BiH iz 2011. godine, ukazuje da nije bilo značajnih pomaka u oblasti unapređenja stanja javnih nabavki, s izuzetkom usvajanja smjernica o elektronskoj objavi javnih nabavki i završetku tehničkih priprema za elektronsko objavljivanje tendera na





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

web stranici Agencije za javne nabavke. Međutim, broj osoblja Agencije i Kancelarije za razmatranje žalbi koji je ostao nepromijenjen, se ocjenjuje kao potencijalni problem u primjeni Zakona. Evropsku Komisiju zabrinjava i odgađanje primjene usvojene Strategije razvoja sistema javnih nabavki za 2010-2015.g, te potreba preuzimanja EU direktiva o javnim nabavkama iz 2004. i 2007. godine.

Isti izvještaj ukazuje i na činjenicu da Agencija za javne nabavke i Kancelarija za razmatranje žalbi nisu dovoljno proaktivni u širenju informacija o sistemu javne nabavke i pružanju praktične pomoći javnim naručiocima tj. ugovornim organima i privrednim subjektima. Saradnja ova dva organa je ocenjena neefektivnom, što dovodi do problema u cijelokupnom sistemu javnih nabavki. Izvještaj ukazuje i na potrebu unapređenja praćenja postupaka javnih nabavki u cijeloj zemlji, kao i na poteškoće ugovornih organa da primjenjuju zakon. Naime, profesionalne sposobnosti službenika za nabavke u pogledu adekvatne provedbe postupaka nisu na zadovoljavajućem nivou, a troškovi objavljivanja obavijesti o ugovorima u službenim glasilima su i dalje nesrazmjerne visoki za javne naručitelje.

Preporuka EK Izvještaja o napretku je da se usvoji novi Zakon o javnim nabavkama koji će u cijelosti uključiti EU direktive. Međutim, Komisija ukazuje i na potrebu poboljšanja mehanizama koordinacije i saradnje između relevantnih institucija, kao i rada Kancelarije za razmatranje žalbi. Ovo prvo se odnosi na veću ulogu izvršne i zakonodavne vlasti na svim nivoima, te pravosudnih organa u suzbijanju korupcije u javnim nabavkama, obzirom da nisu zabilježeni slučajevi pokretanja odgovornosti predstavnika ugovornih organa, iako brojni izvještaji službi za reviziju javnog sektora ukazuju na prisutne nepravilnosti u provođenju zakonom propisanih pravila u oblasti javnih nabavki.

Neadekvante kaznene odredbe i sankcije

Nepravilnostima u oblasti javnih nabavki pogoduje i nedostatak kaznenih odredbi i adekvatnih sankcija za identifikovane neregularnosti u provođenju Zakona o javnim nabavkama. U 2012. godini novčana kazna je izrečena samo u jednom slučaju, i to u visini od 500 KM, dok je u 2011. godini izrečena jedna novčana kazna od 4.000 KM. Primjenom člana 52. stav (7) Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine, kod nadležnog suda u prekršajnom postupku pokrenutom od strane Kancelarije za razmatranje žalbi, ugovoni organ, kao i odgovorna osoba u tom ugovornom organu, proglašeni su krivim za prekršaj, uz izricanje uslovne osude - novčane kazne ugovornom organu u iznosu od 2.000,00 KM i novčane kazne odgovornoj osobi u ugovornom organu u iznosu od 300,00 KM, s tim da ista neće izvršiti ako okriviljeni u roku od 6 mjeseci ne počine novi prekršaj. Kada govorimo o krivičnoj odgovornosti, u šest predmeta Kancelarija za razmatranje žalbi je protiv šest ugovornih organa podnijela



krivičnu prijavu odnosno izvještaj o počinjenom krivičnom djelu nadležnim tužilaštvima o osnovama sumnje o počinjenim krivičnom djelu u oblasti javnih nabavki u ukupnom iznosu od 4.748.467,35 KM.

Pored već ukazane činjenice da je tek nekoliko ugovornih organa kažnjeno zbog uočenih nepravilnosti u provođenju postupka javnih nabavki, treba napomenuti da je do sada podneseno nekoliko stotina krivičnih prijava Sudu BiH bez adekvatnog tretiranja istih od strane Suda. Sud BiH, kao trećestepeni organ u upravnom postupku, predmete iz oblasti javnih nabavki nije tretirao kao hitne, iako je obavezan da to čini po zakonu. Tokom 2012.godine Sud Bosne i Hercegovine je po tužbama u upravnim sporovima pokrenutim protiv odluka Ureda za razmatranje žalbi donio 85 odluka (presuda i rješenja), te 5 odluka povodom zahtjeva za preispitivanje sudske odluke. U 16 upravnih sporova ili 18% Sud Bosne i Hercegovine je uvažio ili djelimično uvažio tužbu i poništilo odluku Ureda za razmatranje žalbi dok je u ostalih 65 upravnih sporova ili 82% predmeta Sud Bosne i Hercegovine potvrđio odluku Ureda za razmatranje žalbi od čega je u 40 predmeta tužba odbijena, u 23 predmeta tužba je odbačena, dok je u 8 predmeta postupak obustavljen.

Vrijeme trajanja upravnog spora pred Sudom Bosne i Hercegovine u većini naprijed okončanih postupaka u 2011. i 2012. godini bilo je između jedne i tri godine, dok je manji broj postupaka okončan u roku kraćem od jedne godine. Dugotrajnost sudskog procesa čini teško izvodivim poništavanje rješenja drugostepenog organa i omogućavanje uspješnog i zakonitog okončavanja javne nabavke. Po osnovu tri presude Suda Bosne i Hercegovine tokom 2011. godine isplaćeno je žalbenicima i njihovim punomoćnicima-advokatima na ime troškova upravnog spora na teret budžeta Bosne i Hercegovine ukupno 1.540,00 KM. Po osnovu tri presude Suda Bosne i Hercegovine tokom 2012. godine isplaćeno je žalbenicima i njihovim punomoćnicima-advokatima na ime troškova upravnog spora na teret budžeta Bosne i Hercegovine ukupno 2.580,00 KM.

Kaznene odredbe i visina kazne su svakako jedan od glavnih elemenata koji pogoduje ili ne pogoduje razvoju korupcije u određenoj oblasti.

Faktori unapređenje integriteta javnih nabavki

Kao što je već rečeno, koruptivni elementi u provođenju javnih nabavki se mogu identifikovati u svim fazama postupka. Tako se kod utvrđivanja potreba za određenom javnom nabavkom može „lobirati“ određena nabavka i bez njene stvarne potrebe imajući u vidu potrebu javnog službenika za ostvarenje





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Fond otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

rente u daljim koracima datog postupka.⁷ Donošenje budžeta institucija i planova javnih izdataka je poseban segment koji je osjetljiv na potencijalnu korupciju jer se naslanja na potrebe koje su često predimenzionirane, nepotrebne ili pod određenim uticajem potencijalnih ponuđača. Definisanje projektnog zadatka i izbor postupka od strane javne institucije je posebno značajno jer utiče na sve bitne aspekte provođenja javnih nabavki – efikasnost korištenja javnih sredstava, pravičnost, transparentnost, nediskriminaciju i konkurentnost. Međutim, predtenderska faza je često zanemarena i nije predmet ozbiljnih rasprava kada se radi o integritetu sistema javnih nabavki. Pored ove faze, jako je značajna i faza realizacije javnih nabavki te mogućih zloupotreba uslijed dopune ugovora, promjene uslova, obezbeđivanja kvaliteta roba/usluga/investicija u skladu sa dogovorenim, itd.

Kao što je već rečeno, ne postoji ništa što bi uticalo na pojavu korupcije osim vjerovatnoće detekcije koruptivnog posla i visine sankcija za takvo ponašanje. I dok se u mnogim zemljama rigoroznim sankcijama nastoji destimulisati korupcija, jako je značajno stvoriti okvir za provođenje javnih nabavki sa visokim stepenom detekcije koruptivnih praksi.

Okvir za sistem javnih nabavki treba biti zasnovan na stvarnim parametrima rizika od korupcije, te transparentnim i odgovornim institucijama koje bi se trebale baviti pitanjima (potencijalne) korupcije u javnim nabavkama. Kako je Bosna i Hercegovina jedna od najlošije rangiranih zemalja po pitanju integriteta i koruptivnih praksi od strane međunarodne organizacije Transparency International, jako je značajno učešće svih eksternih i internih kontrolnih mehanizama kada govorimo o sistemu javnih nabavki. Ovdje govorimo o:

- Javnoj transparentnosti i građanskom nadzoru
- Međunarodnim sporazumima i institucijama
- Zakonodavstvu koje reguliše aspekt javnih nabavki
- Institucionalnoj i administrativnoj infrastrukturi
- Sistemu nadzora
- Institucijama kontrole i revizije

⁷ Inserantan je činjenica da su se u proteklih 10 godina mnoge lokalne zajednice u Bosni i Hercegovini bavile rješavanjem pitanja javne rasvjete i asfaltiranja puteva dok su u tim istim sredinama goruća pitanja vodosnabdijevanja, kanalizacije ili socijalne zaštite. Kao jedan od potencijalnih razloga za ove investicije u javnu rasvjetu i infrastrukuru navodi se i korupcija kod utvrđivanja prioriteta razvoja i realizacije programa kapitalnih investicija od strane rukovodstva datih lokalnih zajednica.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



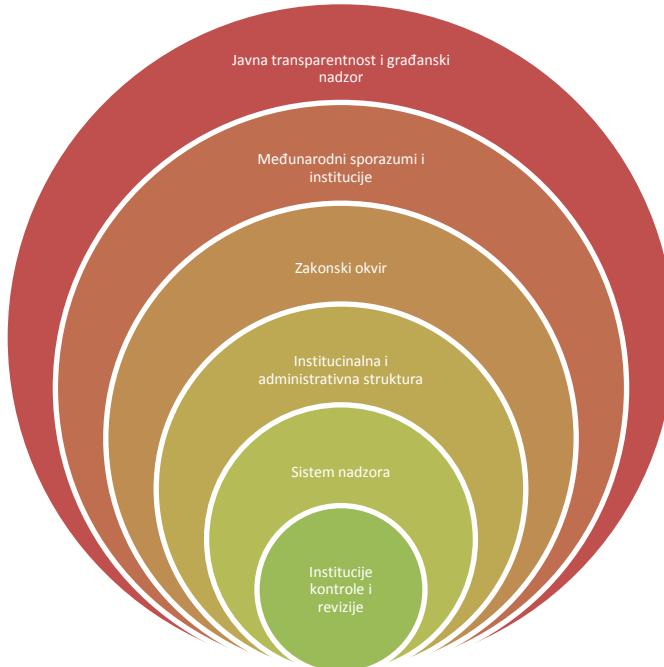
Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora



Javna transparentnost i građanski nadzor je od ključnog značaja ukoliko je korupcija sveprisutna u društvu. Bilo da se radi o međunarodnim ili domaćim grupama ili pojedincima, nedostatak javne transparentnosti i nemogućnost provođenja nezavisnih monitoringa procedura i ishoda javnih nabavki utiče na nemogućnost detekcije koruptivnih aktivnosti te utiče na kapacitet reformi u ovoj oblasti. Posebno je značajna uloga „watch dog“ institucija u sličajevima u kojima sveprisutna korupcija ima uticaj i na rad kontrolnih institucija i revizija.

Međunarodni sporazumi i institucije su osnov za internacionalnu borbu protiv korupcije ali i poticaj unapređenja integriteta u okviru jedne zemlje. U ovom segmentu, posebno su značajne OECD-ova antikorupsiona konvencija i UN Konvencija protiv korupcije. Kao što je već pominjano, kako je velika zainteresovanost međunarodne zajednice u segmentu razvoja adekvatnog sistema javnih nabavki, jer kompleksna priroda sistema javnih nabavki može imati jako značajne efekte na međunarodnu saradnju i koordinaciju, naročito sa ekonomskog i političkog aspekta, te unapređenja odgovornosti i upravljanja u jednoj zemlji.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

Potreba unapređenja sistema javnih nabavki je definisana u svim dokumentima koji trasiraju evropski put BiH. Evropska Komisija, u svom godišnjem Izvještaju o napretku BiH iz 2011. godine, ukazuje da nije bilo značajnih pomaka u oblasti unapređenja stanja javnih nabavki. Evropsku Komisiju zabrinjava i odgađanje primjene usvojene Strategije razvoja sistema javnih nabavki za 2010-2015.g, te potreba preuzimanja EU direktiva o javnim nabavkama iz 2004. i 2007. godine.

Preporuka EK Izvještaja o napretku je da se usvoji novi Zakon o javnim nabavkama koji će u cijelosti uključiti EU direktive. Međutim, Komisija ukazuje i na potrebu poboljšanja mehanizama koordinacije i saradnje između relevantnih institucija, kao i rada Kancelarije za razmatranje žalbi. Ovo prvo se odnosi na veću ulogu izvršne i zakonodavne vlasti na svim nivoima, te pravosudnih organa u suzbijanju korupcije u javnim nabavkama, obzirom da nisu zabilježeni slučajevi pokretanja odgovornosti predstavnika ugovornih organa, iako brojni izvještaji službi za reviziju javnog sektora ukazuju na prisutne nepravilnosti u provođenju zakonom propisanih pravila u oblasti javnih nabavki.

Sistem nadzora je od ključnog značaja za identifikaciju problema i predlaganje unapređenja sistema javnih nabavki. Još je na početku primjene Zakona o javnim nabavkama BiH, ukazivano na pojedine njegove elemente koji pogoduju mogućim zloupotrebama i mogućnosti pojave korupcije. I dok su mnoge ovi problemi vremenom umanjeni ili otklonjeni kroz poslovnike, pravilnike, odluke, uputstva, te modele standardne tenderske dokumentacije, i dalje se pojavljuje veliki broj nepravilnosti uslijed neodgovornosti tijela koja su zadužena za sistem javnih nabavki – Agencije za javne nabavke BiH, Kancelarije za razmatranje žalbi i Suda BiH. U provođenju javnih nabavki, te eliminisanju moguće korupcije i zloupotrebe trošenja javnih sredstava, značajna je uloga i Vijeća ministara kao tijela koje je zaduženo za rad i rezultate Agencije za javne nabavke, te Parlamentarna skupština BiH kao tijela kojoj odgovaraju članovi Kancelarije za razmatranje žalbi. Nadležne institucije koje su zadužene za rad Agencije i Kancelarije ne pokazuju odgovarajući stepen zainteresiranosti za kadrovsko jačanje i dalji razvoj sistema javnih nabavki, što za posljedicu ima jačanje korupcije u javnim nabavkama.

Institucije kontrole i revizije su jako značajne za utvrđivanje slučajeva koruptivnih aktivnosti i jačanje integriteta sistema javnih nabavki. Međutim, ove institucije su često pod velikim pritiskom ukoliko je korupcija sveprisutna sa umješanošću političkih aktera. Takođe je značajna i devalvacija rezultata provedenih kontrola i revizija, te njihovog neporcesuiranja pred nadležnim pravosudnim institucijama.

Službe revizije institucija iz javnog sektora na svim nivoima ukazuju na stalna kršenja zakonskih i podzakonskih akata prilikom realizacije javnih nabavki. Analiza godišnjih izvještaja službi za reviziju





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Foundation
Fond otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

javnog sektora ukazuje da se u oblasti javnih nabavki dešavaju nepravilnosti kod određenog broja institucija u većem ili manjem obimu. Najčešća zamjerka je nepostojanje detaljno razrađenih planova javnih nabavki, dok i slučajevima da oni postoje nisu dostupni javnom uvidu. Time se povećava diskrecija ugovornih organa u načinu provođenja, te smanjuje konkurenca u postupcima javnih nabavki. Takođe, jedna od najčešćih zamjerki se odnosi na izvršenje ugovora o javnim nabavkama (neefikasan sistem interne kontrole i izostavljanje zaštitnih klauzula u tekstovima ugovora).

Kada govorimo o okviru javnih nabavki u BiH, vidljive su sljedeće slabosti:

- Javna transparentnost i građanski nadzor je još uvijek nedovoljna. Iako je u prethodnom periodu dosta učinjeno u ovoj oblasti, samo se nekoliko organizacija bavi pitanjem neregularnosti i koruptivnih praksi u okviru javnih nabavki. Dodatni problem predstavlja stav javnih institucija koje smatraju da su javne nabavke segment kojim bi se trebale baviti „eksperti“ i nadležni organi, u nastojanju da ovaj segment ne izlaže javnosti. Poseban problem su neažurne statističke evidencije, te neusklađenost zakonskih rješenja sa rješenjem zakona o slobodi pristupa informacijama
- Međunarodni sporazumi i institucije pružaju podršku borbi protiv korupcije u javnim nabavkama ali su ratifikovani sporazumi još uvijek djelimično implementirani. Konvencija Ujedinjenih Nacija protiv korupcije (UNCAC), usvojena je 31. oktobra 2003. Godine na Generalnoj skupštini UN-a, rezolucijom broj 58/4 i predstavlja globalni odgovor korupciji. To je prvi globalni, pravni instrument o korupciji i sveobuhvatni dokument koji sadrži mјere za prevenciju, kriminalizaciju i međunarodnu saradnju. Konvencija UN protiv korupcije je stupila na snagu 16.10.2006. godine, te od tada stvara obaveze za BiH, ne samo da primjenjuje Konvenciju, već i da izvrši određene promjene u zakonodavstvu.⁸

⁸ Član 9. Konvencije ukazuje da svaka država ugovornica, u skladu s osnovnim načelima svog pravnog sistema, preduzima neophodne korake da uspostavi odgovarajuće sisteme nabavke, zasnovane na transparentnosti, nadmetanju i objektivnim kriterijumima u donošenju odluka, kojima se, između ostalog, uspešno sprečava korupcija. Takvi sistemi, koji u primeni mogu uzimati u obzir odgovarajuće granične vrijednosti, odnose se, između ostalog, na:

- objavljivanje informacija koje se odnose na procedure i ugovore o nabavkama, uključujući informacije o pozivima za javno nadmetanje i relevantne i važne informacije o ustupanju ugovora, pri čemu se potencijalnim učesnicima u nadmetanju daje dovoljno vremena da pripreme i podnesu ponude;
- prethodno utvrđivanje uslova za učešće, uključujući kriterijume za odabir i ustupanje ugovora i pravila nadmetanja, te njihovo objavljivanje;
- korišćenje objektivnih i unapred definisanih kriterijuma za donošenje odluka o javnim nabavkama kako bi se olakšala kasnija verifikacija pravilne primjene pravila ili procedura;





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

- Zakonodavstvo koje reguliše aspekt javnih nabavki nije u potpunosti ispunilo očekivanja, kako sa aspekta efikasnog korištenja sredstava, tako i provođenja procedura, poštovanja konkurenčije, te nediskriminacije i transparentnosti. Iako je u međuvremenu došlo do određenih izmjena i dopuna zakona, može se reći da je postojeće stanje i dalje zabrinjavajuće sa aspekta postojanja obima korupcije u javnim nabavkama. Ovo ne iznenađuje jer su čak četiri dopune i izmjene postojećeg zakona bile usmjerene uglavnom na tehničke aspekte uspostavljanja Kancelarije za razmatranje žalbi (KRŽ), odnosno prolongiranje zakonom definisanih rokova za početak rada ovog drugostepenog organa za žalbe ponuđača. Istovremeno, Zakon o izmjenama Zakona o javnim nabavkama BiH iz 2009. godine se ocjenjuje kao akt koji je uveliko doprinio postojećoj praksi provođenja netransparentnih postupaka u oblasti javnih nabavki o čemu smo već govorili.
- Institucionalna i administrativna infrastruktura nije u potpunosti usklađena za potrebama stvaranja adekvatnog sistema javnih nabavki.
- Sistem nadzora nad okvirom javnih nabavki definiše ulogu Vijeća ministara kao tijela koje je zaduženo za rad i rezultate Agencije za javne nabavke, te Parlamentarna skupština BiH kao tijela kojoj odgovaraju članovi Kancelarije za razmatranje žalbi. Nadležne institucije koje su zadužene za rad Agencije i Kancelarije ne pokazuju odgovarajući stepen zainteresiranosti za kadrovsko jačanje i dalji razvoj sistema javnih nabavki, što za posljedicu ima jačanje korupcije u javnim nabavkama.
- Službe revizije institucija iz javnog sektora na svim nivoima ukazuju na stalna kršenja zakonskih i podzakonskih akata prilikom realizacije javnih nabavki međutim njihovi nalazi se realiziraju u zakonodavnim tijelima i nisu predmet razmatranja od strane državnog i entitetskih tužilaštava. Najčešće greške u primjeni Zakona i podzakonskih akata, utvrđene kroz analizu izvještaja nadležnih službi za reviziju institucija na svim nivoima u BiH, su:
 - ⇒ nepostojanje plana javnih nabavki,
 - ⇒ loše planiranje javnih nabavki,
 - ⇒ neprecizno sastavljanje tenderske dokumentacije,
 - ⇒ detaljno nerazrađivanje kriterija za izbor dobavljača,

-
- djelotvoran sistem unutrašnje revizije, uključujući djelotvoran sistem podnošenja žalbi, kako bi se obezbedile zakonske mogućnosti i pravni lijekovi u slučaju da se ne primjenjuju pravila i procedure utvrđeni shodno ovoj tački;
 - gdje to odgovara, mјere za regulisanje pitanja koja se tiču osoblja nadležnog za nabavke, kao što su izjavljivanje zainteresovanosti za pojedine javne nabavke, procedure provjere i zahtjevi u pogledu obuke.





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

- ⇒ dijeljenje postupaka dodjele ugovora,
- ⇒ dostavljanje konkurentskog zahtjeva bez dodatnog obavještenja na samo tri adrese,
- ⇒ izbor dobavljača koji ne ispunjava kvalifikacione uslove ili nije dostavio kompletну dokumentaciju,
- ⇒ izbor dobavljača zasnovan na manje od tri ponude,
- ⇒ izbor dobavljača na bazi jedinične cijene,
- ⇒ neprovodenje procedura javne nabavke, i
- ⇒ izbor pregovaračkog postupka bez adekvatnih argumenata i ispunjavanja svih uslova za njegov izbor, tačno navođenje robnih marki.

Umjesto zaključka

Provjedena analiza ukazuje da je rizik od korupcije u javnim nabavkama u Bosni I Hercegovini ogroman. Pojedina zakonska i institucionalna rješenja, pod okriljem neodgovornosti pojedinaca i grupa unutar institucija vlasti, uveliko pogoduju ovakvom stanju dok ćemo se ukratko osvrnuti na neke od glavnih zaključaka koje bi trebali imati na umu prilikom definisanja daljih koraka u unapređenju stanja:

- Korupcija u javnim nabavkama je sveprisutni fenomen koji se pojavljuje u svim državama modernog svijeta, dok je osnovni cilj borbe protiv korupcije da se svede u razumne okvire. Postojeće stanje u Bosni i Hercegovini nije zadovoljavajuće ukoliko se poredi sa stanjem po zemljama u okviru Evropske Unije.;
- Korupcija se ne može posmatrati izolovano od (ne)postojećeg sistema vrijednosti koji vlada u bosansko-hercegovačkom društvu;
- Unapređenje sistema javnih nabavki i borba protiv korupcije su jedan od najvažnijih priorita na putu Bosne i Hercegovine ka članstvu u Evropskoj Uniji. Uloga organizacija civilnog društva je od ključnog značaja za unapređenje postojećeg stanja sveprisutne korupcije;
- Neophodno je usvojiti mjere smanjenja korupcije u javnim nabavkama, stavljanjem pod veći nadzor i efikasniju kontrolu, kako bi se time uspješnije zaštitila sredstva poreskih obveznika i građana;





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open
Society
Bosnia & Herzegovina

Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

- Normativne manjkavosti, nejasnoće i nepreciznosti u odredbama postojećeg Zakona o javnim nabavkama BiH doprinose zloupotrebljima i dovode do korupcije u ugovornim organima;
- Nova zakonska rješenja treba da počivaju na uočenim nepravilnostima i manjkavostima postojećeg normativnog okvira, direktivama Evropske Unije, te zakonodavnim rješenjima zemalja iz okruženja;
- Neophodna je potpuna transparentnost u vezi sa procesom donošenja novih zakonskih rješenja. To se odnosi posebno na primjenu postojećih Pravila za izradu pravnih propisa i provođenje procesa konsultacija, naročito sa civilnim društvom i zainteresovanim stranama;
- Zakon o javnim nabavkama treba da bude donesen u što skorije vrijeme, uz puno ovažavanje stavova predstavnika civilnog društva i institucionalnog okvira za njegovu primjenu;
- Prihvatanje antikoruptivnih članova novog Zakona o javnim nabavkama, je garancija za smanjenje korupcije i poboljšanje stanja u sistemu javnih nabavki. Poseban akcent se treba dati kaznenim odredbama i sankcijama za neodgovorno ponašanje i zloupotrebe;
- Neophodna su unapređenja najvažnijih institucija u okviru sistema javnih nabavki – Agencije za javne nabavke, Kancelarije/Ureda za razmatranje žalbi, te Suda BiH – sa stanovišta efikasnosti, transparentnosti i odgovornosti;
- Delegati Parlamentarne skupštine BiH treba da pokažu visok nivo integriteta i odgovornosti u vezi sa donošenjem novog Zakona o javnim nabavkama. Konstruktivan i odgovoran pristup predstavnika političkih partija, predstavlja i najveću garanciju da će se donijeti reformski Zakon koji će obezbijediti bitnu osnovu za uspješan početak istinske borbe protiv korupcije u javnim nabavkama. Politička volja je ključ za borbu protiv korupcije koji se nalazi u rukama građana i njihovih izabralih predstavnika;
- Neophodna je puna realizacija aktivnosti predviđenih u dokumentu „Strategija za borbu protiv korupcije u BiH 2009.- 2014. godina“. Uloga Agencije za prevenciju korupcije i koordinaciju borbe protiv korupcije u provođenju Strategije je od izuzetne važnosti;
- Neophodno je dalje raditi na unapređenjenjima znanja svih učesnika u okviru sistema javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, od predstavnika ponuđača i ugovornih organa do institucija u okviru sistema javnih nabavki – Agencije za javne nabavke, Kancelarije/Ureda za razmatranje žalbi, te Suda BiH;
- Zakonski i podzakonski akti ne smiju da djeluju diskriminatorski, naročito u slučajevima urušavanja principa konkurenčije u procesu javnih nabavki, te povećanja troškova za učesnike u sistemu javnih nabavki;
- Nova zakonska i podzakonska rješenja treba budu u skladu sa sljedećim osnovama:





FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA



Center for Civil Communications
Центар за грађански комуникацији

Open Society Fund
Bosnia & Herzegovina
Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

NADÁCIA OTVORENEJ SPOLOČNOSTI
OPEN SOCIETY FOUNDATION



Centar
za
razvoj
neprofitnog
sektora

- ⇒ Da tenderska dokumentacija bude besplatna
- ⇒ Da obaveznu ovjeru kvalifikacionih dokumenata u ponudi obezbjeđuje samo pobjednik javne nabavke
- ⇒ Da se po donesenoj odluci o izboru najpovoljnijeg ponuđača, omogući uvid u ponude zainteresovanim ponuđačima,
- ⇒ Da se svako navođenje tajnosti podataka u ponudama mora obrazložiti pozivanjem na odgovarajuće pozitivne propise,
- ⇒ Da se smanji procenat za dopunske nabavke roba, usluga i radova u Pregovaračkim i drugim postupcima,
- ⇒ Da se mora pribaviti mišljenje Agencije za javne nabavke prije pokretanja Pregovaračkog postupka bez objave,
- ⇒ Da se unaprijedi transparentnost Konkurentskih zahtjeva,
- ⇒ Da se smanje novčani cenzusi za Direktne sporazume,
- ⇒ Da se razrade mehanizmi za utvrđivanje neprirodno niskih cijena u ponudama,
- ⇒ Da se jasnije razrade pravila u okviru postupka javnih nabavki (podjela na lotove, promjenljivost ugovornih cijena, postupci izvršenja zaključenog ugovora),
- ⇒ Da se dopune i unaprijede prekršajne i krivične odredbe, te uvedu rigoroznije sankcije za nepoštovanje zakonskih odredbi,
- ⇒ Da se unaprijedi način rada i donošenja odluka Kancelarije/Ureda za razmatranje žalbi.

