

Проф. др *Наташа ТАЊЕВИЋ*¹
Доцент др *Марко ШПИЛЕР*²

UDK: 343.352 / .357 (497.11)

Прегледни научни рад

Примљен: 09.9.2016.

Ревизија: 18.10.2016.

Датум прихватања: 03.11.2016.

Кључни ризици за корупцију у јавним набавкама и против мере у правном оквиру Републике Србије

***Апстракт:** Јавне набавке су, по својој суштини, развојно питање од великог значаја за сваку земљу, а процес европских интеграција Републике Србије подразумева потребу усаглашавања законодавства са правним тековинама Европске уније у овој области и пуну примену на свим нивоима. С друге стране, јавне набавке су идентификоване као област у којој је корупција широко распрострањена, због чега је, између осталог, смањивање нерегуларности у систему јавних набавки један од стратешких циљева реформе јавних набавки у Републици Србији. Имајући све то у виду, у раду су приказана основна обележја корупције у јавним набавкама, односно кључна разлика између корупције у јавним набавкама и корупције у осталим сегментима и областима друштва. Такође, с обзиром на то да до корупције у јавним набавкама може доћи у разним фазама поступка јавне набавке и у разним видовима, посебна пажња посвећена је анализи кључних ризика за корупцију у овој области, као и значају примене мера за сузбијање корупције које треба да прожимају све фазе процеса јавне набавке: планирање, спровођење поступка јавне набавке и извршење уговора. Најзад, анализирана су и нова нормативна решења у нашој земљи са намером да се појасни у ком правцу она реформишу ову област, као и где и даље постоје недостаци који*

¹ Народна банка Србије, email: tanjevicn@gmail.com. Ставови аутора изнети у раду су лични и не представљају званичне ставове Народне банке Србије.

² ЈКП „Београдске електране“, Центар за менаџмент набавки, email: mspiler@cmn.rs

утичу на ризике за корупцију, а све са циљем да се утврди у ком смеру је могуће унапредити антикоруптивне механизме.

Кључне речи: корупција, јавне набавке, законодавство, Управа за јавне набавке, Република Србија.

Увод

Искуства већине земаља у развоју показују да су нагле промене економске структуре истовремено доба велике нестабилности, пораста свих видова криминалитета, кризе морала, вредносно-нормативног система и сл. Наиме, бројна регионална истраживања у југоисточној Европи показују да су проблеми ових земаља слични, а међу водећим је управо корупција. Појава и раширеност корупције у земљама у транзицији је последица нагомиланих економских проблема, ниских примања, пада животног стандарда већег дела становништва итд. Поред наведених, као чиниоци који посебно доприносе расту корупције у овим земљама истичу се и: слаба државна администрација, непостојање правне државе, политичке институције и сиромаштво (Шошкић, 2004:38).

Према Индексу перцепције корупције (CPI), који објављује Transparency International, а који мери степен у којем се опажа корумпираност у јавном сектору, Република Србија је већ дуги низ година сврстана међу земље са веома распрострањеном корупцијом, при чему је управо у области јавних набавки присутна масовна корупција, односно послови јавних набавки представљају жариште тзв. велике корупције.

Суштина корупције у јавним набавкама је да она наноси огромну материјалну штету друштву, да је у вези са тзв. „политичком корупцијом“, да је „тамна бројка“ присутна, као и да се јавља у бројним различитим облицима: неадекватно планирање у циљу разбијања „великих“ набавки на „мале“ или набавке испод лимита на које се *Закон о јавним набавкама* не примењује, где наручиоци сами бирају понуђаче; погрешно дефинисани услови и критеријуми у конкурсној документацији; фаворизовање кроз техничку спецификацију; спровођење преговарачког поступка без објављивања позива за јавно надметање; неадекватна примена оквирног споразума; изостанак или неадекватна контрола планирања, спровођења и извршења јавних набавки; подмићивање, сукоб интереса, непотизам и слично.

У наставку текста ћемо изложити само најзначајније и најчешће начине злоупотреба у поступцима јавних набавки, као и механизме за спречавање и сузбијање корупције у овој области.

Обележја корупције у јавним набавкама

Појам корупције се превасходно веже за друштвено и морално неприхватљив однос остваривања интереса. У нашој земљи, до доношења *Закона о Агенцији за борбу против корупције* (Службени гласник РС, бр. 97/2008, 53/2010) није постојала законска дефиниција тог појма. Овим законом корупција се одређује као „однос који се заснива злоупотребом службеног, односно друштвеног положаја или утицаја у јавном или приватном сектору, у циљу стицања личне користи или користи за другога“.

Кључна разлика између корупције у јавним набавкама и корупције у осталим сегментима и областима друштва јесте да се она одвија на „високом нивоу“. У конкретном случају реч је о великој или политичкој корупцији која је уједно најопаснији вид корупције који омогућава све остале облике корупције и природно призива и „ситну“ корупцију и корупцију на средњем нивоу. Она не само да наноси највећу материјалну штету друштву, већ њени носиоци, у жељи да своју моћ учине неограниченом, прелазе институционалне границе које им систем поставља. О корупцији у јавним набавкама говоре одређени понуђачи и посебно невладине организације, углавном кроз перцепцију повезаности појединих наручилаца и понуђача и руководећих лица, односно кроз перцепцију да су лица која су у вези са јавним функционерима распоређена на управљачка места у великим приватним компанијама које, између осталог, учествују у поступцима јавних набавки као понуђачи. Имајући у виду наведено, корупција у јавним набавкама се недовољно пријављује, њено откривање и доказивање је отежано, а санкционисање неретко изостаје.

С друге стране, област јавних набавки чини између 10% и 15% светског бруто друштвеног производа, а вредност која прође кроз ову процедуру се процењује на неколико билиона америчких долара сваке године. То је уједно разлог због којег су јавне набавке област у којој корупција највише долази до изражаја.

Према Извештају Управе за јавне набавке Републике Србије, чије смо податке користили за потребе овог рада³, регистрована вредност јавних набавки у 2015. години у нашој земљи износила је 354,9 милијарди динара, што је више него у истом периоду 2014 (298,3 милијарде динара). Учешће јавних набавки у бруто домаћем производу повећало се са 7,63% у 2014. на 8,93% у 2015.

Дакле, несумњиво је да јавне набавке представљају значајан део буџетске потрошње и стога имају директан утицај на економију. С обзиром на то да оне подразумевају скуп свих радњи које јавни сектор предузима у циљу набавке више различитих врста набавки од малих до изузетно великих вредности, када се ове набавке ставе у контекст броја институција које их примењују, на националном или локалном нивоу, јасно је да је простор за корупцију огроман.

Главни проблем који доводи до корупције у области јавних набавки је чињеница да је процедура избора нетранспарентна, односно да је у великој мери ствар дискреционих овлашћења надлежних органа. Поред тога, недостаје и ефикасан надзор и контрола која би спречила могуће злоупотребе. То је нарочито случај у области куповине робе за робне резерве, уступања инвестиционих радова, куповине путем посредника итд., због чега се управо у тим областима јављају и различити облици корупције. Код извођења радова у иностранству могућност за злоупотребе је већа јер је и контрола слабија. Ради се о уговарању великих послова са испоручиоцима опреме, технологије, извођачима радова и сл. Наиме, кад год су у питању велики пројекти (у финансијском смислу) и када постоји већи број заинтересованих учесника, постоји опасност да фирме покушају да подмите државне функционере који одлучују о томе ко ће добити посао, или да успостављају тајне споразуме са ривалима, или и једно и друго (Јовановић, 2001:36). Нешто софистицираније методе укључују набавку робе, добара или услуга које нису потребне или се набављају количине веће од потребних.

³ Управа за јавне набавке, (2016). *Извештај о јавним набавкама у РС за период 1. 1. 2015-31. 12. 2015*; http://www.ujn.gov.rs/ci/izvestaji/izvestaji_ujn, доступно 17. 7. 2016.

Кључни ризици за корупцију у јавним набавкама

Фаза планирања

До корупције у јавним набавкама може доћи у различитим фазама поступка јавне набавке и у различитим видовима. Када је реч о фази планирања, до корупције у планирању набавки долази на више начина, а неки од најчешћих су:

1. планирање набављања добара, услуга или радова који нису потребни, или су мање потребни од других предмета набавке;
2. неправилни одабир поступка јавне набавке који ће бити примењен (посебно поступака јавне набавке мале вредности, преговарачког који ограничава конкуренцију) или одређивање превисоке планиране вредности набавке;
3. давање појединим потенцијалним понуђачима више података о предмету будућих набавки, што им омогућава значајну предност у фази када поступак набавке почне (на пример, тако што могу унапред да сами прибаве робу и тако остваре предност по основу бржег рока испоруке).

Транспарентност Србија је оквиру пројекта „Функционални систем за борбу против корупције у јавним набавкама у Србији“⁴ пратила спровођење *Закона о јавним набавкама* у областима у којима је нови закон донео најкрупније позитивне промене законских решења. Током овог истраживања дошло се до сазнања која указују на крупне проблеме у планирању јавних набавки. Наиме, за 12% планираних поступака мале вредности набавке нису биле спроведене ни до месец дана пред крај буџетске године, најчешће зато што „средства нису била одобрена“. На то се надовезује и налаз да је 20% поступака било одложено за наредно тромесечје у односу на планирано, а као разлог се такође наводи недостатак средстава. Пет одсто поступака је спроведено у првом кварталу иако је првобитно били предвиђено да се то учини касније, у доба примене новог закона, што може да укаже на намеру да се поступак спроведе по одредбама ранијег закона.

⁴ <http://www.transparentnost.org.rs/index.php/sr/inicijative-i-analize-ts#a2014>, доступно 7. 7. 2016.

С тим у вези уочен је проблем који се односи на нереалистично планирање јавних набавки. Наиме, због тога што су буџетски приходи мањи од очекиваних, набавке су у појединим случајевима спровођене онда када је било новца на располагању а не у доба када су биле најпотребније. То за последицу може да има ненаменско трошење буџетских средстава, при чему су за несавесне буџетске кориснике и друге кориснике јавних средстава предвиђене како прекршајне, тако и кривичноправне санкције, с обзиром на то да је изменама и допунама *Кривичног законика* из 2009. Предвиђено кривично дело ненаменског трошења буџетских средстава (Шупут, 2012).

Закон о јавним набавкама (Службени гласник РС, бр. 124/2012, 14/2015 и 68/2015) прописује да је наручилац дужан да донесе годишњи план јавних набавки који садржи следеће податке: редни број јавне набавке; предмет јавне набавке; процењену вредност јавне набавке; врсту поступка јавне набавке; оквирни датум покретања поступка; оквирни датум закључења уговора; оквирни рок трајања уговора (члан 51). Такође, наручилац може да покрене поступак јавне набавке ако је набавка предвиђена у годишњем плану јавних набавки.

Обавеза доношења планова набавки представља значајан искорак имајући у виду да је планирање јавних набавки у досадашњој пракси углавном оцењено као неадекватно и нетранспарентно. Новим *Законом о јавним набавкама* је на свеобухватан начин уређено планирање набавки прописивањем обавезне садржине плана набавки која укључује и набавке на које се *Закон* не примењује, са образложењем оправданости и процене вредности сваке планиране набавке. Такође, План јавних набавки, измене и допуне плана, наручилац има обавезу да објављује на Порталу јавних набавки у року од десет дана од дана доношења.

Велику опасност за злоупотребу у овој области представља потпуно искључење од примена одредаба *Закона* (члан 7), имајући у виду да је на овај начин омогућено спровођење набавки без икакве процедуре, при чему је и конкуренција искључена, те је и ризик од неоправдане употребе ових одредаба велики. Иако *Закон о јавним набавкама* и упућује на то да се при спровођењу набавки по члану 7 и члану 39 (без примене *Закона о јавним набавкама*) мора обезбедити конкуренција, наручиоци исто тумаче на разли-

чите начине, те се дешавају и злоупотребе. Најчешће се као неоправдани изузетак користило искључиво право. Локалне самоуправе у тим ситуацијама имају могућност додељивања искључивог права различитим јавним предузећима (за комуналне услуге, одржавање водовода, грејање у случају када постоји алтернатива у виду гаса итд.), истичући јавни интерес као образложење. Овакво распрострањено поступање наручилаца је у супротности и са самим појмом искључивог права због тога што, сходно члану 12 *Закона*, „носилац искључивог права може бити само лице које нема конкуренцију на одређеном тржишту, све друго би било неоправдано искључење конкуренције и супротно начелу једнакости понуђача“.

Такође, примена закона је искључена код веома вредних набавки, као што су набавке које се финансирају кроз међудржавне споразуме или кроз кредите међународних финансијских институција, што и даље представља мањкавост система јавних набавки у целини.

Имајући у виду наведено, можемо закључити да се у процесу планирања набавки могућност за корупцију може смањити, односно спречити на неколико начина, а пре свега транспарентним објављивањем свих релевантних информација које су наручиоцу познате у вези са планираним набавкама у моменту израде планова набавки, затим интерном провером планова набавки код наручиоца, детаљном и обавезном припремом образложења у вези са тим зашто је одређена набавка планирана, зашто је планирана у неком неконкурентном поступку, како се дошло до процене вредности набавке и сл.

Фаза спровођења поступка јавних набавки

Током спровођења поступка јавне набавке до корупције може доћи на много начина и у вези са сваком радњом наручиоца, због чега је уосталом ова фаза најдетаљније уређена постојећим прописима. Највеће коруптивне ризике у овој фази пружа спровођење преговарачког поступка без претходног објављивања позива за јавно надметање. Преговарачки поступак карактеришу негативни ефекти од којих су најзначајнији ограничена конкуренција и повећани ризик од договарања како између наручиоца и понуђача, тако и међу самим понуђачима. Због тога је преговарачки посту-

пак предвиђен само за изузетне случајеве. С друге стране, у претходним годинама наручиоци су често примењивали преговарачке поступке, те је доношењем новог закона као једна од главних обавеза било управо смањење њихове учесталости. У односу на претходне године, број преговарачких поступака је сада у незнатном паду, а један од разлога за то треба тражити у чињеници да је Управа за јавне набавке у својим мишљењима за овакве поступке (које наручилац има обавезу да тражи) од 2014. године знатно поштрила критеријуме, те су у случају необразложеног захтева и недостатка доказа дата већином негативна мишљења.

Један од познатих начина злоупотребе у овој области је и тзв. цепање набавки и на тај начин избегавање примене *Закона*. То се дешавало из разлога што одредбе које су уређивале ово питање нису довољно јасно одређивале обавезе наручиоца, а није постојао ни референтни систем у односу на који би предмети набавке били подељени и била одређена истоврсност. У вези са тим, у измењеном члану 64 *Закона* се наводи: „Наручилац не може одређивати процењену вредност јавне набавке, нити може делити истоврсну јавну набавку на више набавки с намером избегавања примене овог закона или правила одређивања врсте поступка у односу на процењену вредност јавне набавке. Истоврсна јавна набавка је набавка која има исту или сличну намену, при чему исти понуђачи у односу на природу делатности коју обављају могу да је испуне“. Међутим, можемо приметити да је дефиниција истоврсности постављена веома уопштено, те да и даље не постоји неки референтни систем код одређивања истоврсности. Посебан проблем представљају набавке испод границе од 500.000 динара, за које наручилац нема обавезу спровођења поступка набавки, чиме је остављена слобода наручиоцима у одређивању истоврсности.

Још један простор за злоупотребе и корупцију представља састављање понуде, односно израда конкурсне документације. Чланом 61 *Закона* прописано је да је наручилац дужан да припреми конкурсну документацију тако да понуђачи на основу ње могу да припреме прихватљиву понуду, а подаци садржани у конкурсној документацији морају бити истоветни са подацима који су наведени у позиву за подношење понуда. Међутим, наручилац у овом поступку има могућност да набавку постави на начин да је

„прилагоди“ одређеном понуђачу, а самим тим и да ограничи, сузи конкуренцију. Исти је случај и са захтевањем додатних услова који могу да се прилагоде одређеном понуђачу. С тим у вези значајно је напоменути да је у једном броју земаља намештање понуда прописано као кривично дело, што показује колики значај се придаје овој врсти повреде конкуренције.

Други проблем је то што наручиоци и понуђачи не користе у довољној мери могућности које им даје *Закон* како би повећали конкуренцију. Тако наручиоци позиве за давање понуда и даље шаљу на мали број адреса, а најчешће позивају понуђаче са којима су већ сарађивали и закључивали уговоре о истоврсним или сродним јавним набавкама.

На овом месту осврнућемо се и на могућност наручиоца да закључи оквирни споразум након спроведеног поступка јавне набавке из члана 31 *Закона*. Иако је *Законом* прописано да се оквирни споразум не може користити на начин којим би се спречила, ограничила или нарушила конкуренција и једнакост понуђача, ипак остаје ризик да ови споразуми у одређеној мери ограничавају конкуренцију за поједине послове и, као и централизоване јавне набавке, доносе могућност да се кроз један акт корупције утиче на већи број јавних набавки одједном, па се могу сматрати и мером која повећава ризик од настанка корупције или макар њене потенцијално штетне ефекте (Пејовић, Ненадић, 2014). Такође, треба имати у виду да је реч о поступку у којем се уговори склапају на две или три године, који су непознати у нашој пракси, те би могли бити ризични за друштво са високом коруптивном праксом.

Најзад, ризик за корупцију се потенцијално налази и у институту мешовитих набавки који уводе нова законска решења. Наиме, *Закон* предвиђа да „уколико предмет уговора чине добра и услуге, основни предмет уговора јесте онај који чини већи део процењене вредности јавне набавке.“ Имајући у виду да норма не поставља као услов за примену мешовите набавке функционалну или било какву другу повезаност предмета набавке, остаје широк простор за коруптивне радње кроз спајање непотребних, нелогичних или потпуно неприродно повезаних предмета. Још опасније решење предвиђа се за овакве набавке у области одбране и безбедности, где постоји могућност да се у случају када је предмет

набавке „објективно недељив“ уговор додели и без примене одредаба *Закона* (Шабић, 2015:6).

Корупција након закључења уговора

Највећи ризици за корупцију у овој фази огледају се у немогућности извршавања одредаба уговора, посебно у погледу квалитета, цене или рока, мењање предмета набавке (у целини или делимично) током реализације уговора, као и количине или ставке. У овој фази присутна је и могућност коруптивне праксе заључивања уговора за мале количине роба, радова или услуга, а затим наручивање додатних набавки од истог понуђача без позива на надметање (Мук et al., 2012). Постоје перцепције да у одређеним случајевима наручиоци закључују уговор о јавној набавци мимо тендерских услова и да врше закључивање анекса уговора о јавној набавци мимо законских могућности, уместо да спроведу нови поступак јавне набавке (Миљић, 2015:7). Међутим, као што је већ поменуто, усвајањем новог *Закона о јавним набавкама* значајно је унапређена транспарентност јавних набавки у фази реализације уговора, јер је прописано да све измене уговора треба да буду забележене и доступне широј јавности.

Спречавање и сузбијање корупције у јавним набавкама – правни оквир у Републици Србији

Правне тековине о јавним набавкама заснивају се на општим начелима као што су транспарентност, једнак третман, слободна конкуренција и забрана дискриминације. У складу с тим, основни принципи, односно начела садржана у *Закону о јавним набавкама* су: начело ефикасности и економичности; начело обезбеђивања конкуренције; начело транспарентности поступка јавне набавке и начело једнакости понуђача.

Усвајањем *Закона о јавним набавкама* главни напредак је остварен пре свега у повећању транспарентности, објављивањем великог броја информација на иновираним Порталу јавних набавки, што је веома значајно са становишта контроле законитости и сврсисходности спроведених јавних набавки. Наиме, до доношења новог закона наручиоци су на Порталу јавних набавки објављивали набавке велике вредности, односно оне набавке чији је износ

већи од три милиона динара, а новим законским одређењима предвиђено је да се и набавке чија је вредност мања од три милиона динара обавезно објављују на Порталу.

Поред наведеног, *Закон* садржи посебан одељак посвећен спречавању корупције и сукоба интереса у овој области. У складу са законским одредбама, наручилац је између осталог, обавезан да предузме све потребне мере како не би дошло до корупције у планирању јавних набавки, у поступку јавне набавке или током извршења уговора о јавној набавци, како би се корупција правремено открила, како би биле отклоњене или умањене штетне последице корупције и како би учесници у корупцији били кажњени у складу са законом.

Такође, наручилац чија је укупна процењена вредност јавних набавки на годишњем нивоу већа од милијарду динара, дужан је да донесе интерни план за спречавање корупције у јавним набавкама.

Наручилац је дужан да донесе акт којим ће ближе уредити поступак јавне набавке унутар наручиоца, а нарочито начин планирања набавки (критеријуме, правила и начин одређивања предмета јавне набавке и процењене вредности, начин испитивања и истраживања тржишта), одговорност за планирање, циљеве поступка јавне набавке, начин извршавања обавеза из поступка, начин обезбеђивања конкуренције, спровођења и контроле јавних набавки и начин праћења извршења уговора о јавној набавци.

Ово поглавље обухвата и друге значајне мере, као што је заштита интегритета поступка кроз забрану да лица која су учествовала у припреми јавне набавке учествују као понуђачи, и дужност наручиоца да одбије понуду у таквим случајевима. Чланом 24 *Закона* прописана је и дужност пријављивања корупције на начин да лице запослено на пословима јавних набавки или било које друго лице ангажовано код наручиоца, као и свако заинтересовано лице које има податке о постојању корупције у јавним набавкама, мора о томе одмах да обавести Управу за јавне набавке, државни орган надлежан за борбу против корупције и надлежно тужилаштво. С обзиром на то да важан део антикорупцијског система чине узбуњивачи, веома значајна одредба у вези са наведеним је да наведено лице не може добити отказ уговора о раду или другог уговора о радном ангажовању, односно не може бити пре-

мештено на друго радно место, зато што је, поступајући савесно и у доброј вери, пријавило корупцију у јавним набавкама, а наручилац је дужан да пружи потпуну заштиту том лицу.

Имајући у виду да је један од познатих облика корупције у овој области сукоб интереса, као и непотизам, с обзиром на то да се на тендерима неретко појављују предузећа чији су власници чланови породице, родбине или блиски пријатељи функционера, законске одредбе прописују и мере за спречавање ове појаве. Чланом 30 *Закона* прописано је да наручилац не може закључити уговор о јавној набавци са понуђачем у случају постојања сукоба интереса, уколико је постојање сукоба интереса утицало или могло утицати на одлучивање у поступку јавне набавке. Такође, лице у односу са којим постоји сукоб интереса не може бити подизвођач понуђачу којем је додељен уговор, нити члан групе понуђача којој је додељен уговор.

С друге стране, заштиту својих права понуђачи и наручиоци могу остварити кроз поступак заштите права који се може покренути у току целог поступка јавне набавке и против сваке радње наручиоца. Такође, пред Комисијом за заштиту конкуренције се могу оспоравати „намештене“ понуде. Представка се може поднети и Агенцији за борбу против корупције, а понуђач, односно активно легитимисано лице, може оспоравати одлуку Републичке комисије покретањем спора пред управним судом. Најзад, могуће је покренути и кривични поступак у смислу кривичног дела злоупотребе службеног положаја, примања мита или кривичног дела злоупотребе у вези са јавном набавком чл. 234а *Кривичног законика* (Сл. гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014).

Наиме, изменама и допунама *Кривичног закона Републике Србије* инкриминисано је кривично дело *Злоупотреба у вези са јавном набавком* (члан 234а). Радњу овог дела чини одговорно лице у предузећу или другом субјекту привредног пословања које има својство правног лица или предузетник који у вези са јавном набавком поднесе понуду засновану на лажним подацима, или се на недозвољен начин договара са осталим понуђачима, или предузме друге противправне радње у намери да тиме утиче на доношење одлука наручиоца јавне набавке, као и одговорно или службено лице у наручиоцу јавне набавке које коришћењем свог положаја

или овлашћења, прекорачењем границе свог овлашћења, или невршењем своје дужности крши закон или друге прописе о јавним набавкама и тиме проузрокује штету јавним средствима. Тежи облик кривичног дела постојаће уколико је дело учињено у вези са јавном набавком чија вредност прелази износ од сто педесет милиона динара.

Међутим, иако несумњиво постоји потреба за инкриминасањем овог кривичног дела, нарочит проблем представља чињеница да се прописане казнене одредбе не примењују у пракси. У прилог томе говоре подаци Републичког завода за статистику, према којима је у 2015. години за кривично дело Злоупотреба у вези са јавном набавком пријављено 32 лица, а осуђено само једно лице, при чему је изречена условна осуда⁵. Слични су и подаци за 2014, у којој је за ово кривично дело пријављено 17 лица, оптужено само троје, а осуђено двоје и то на краткотрајну казну затвора, од 3 до 6 месеци.⁶

У складу са наведеним, можемо закључити да се ова дела недовољно пријављују, а санкције за њихово извршење углавном изостају, као и да у сфери казнене политике и даље преовладава приступ у коме је фокус кажњавања на наручиоцима, односно органима власти, а не на одговорним лицима која су инспиратори, креатори и извршиоци злоупотреба у поступцима јавних набавки.

Новина у закону је и та што Управа за јавне набавке сада има могућност санкционисања јер може да покреће прекршајне поступке, што је до сада било онемогућено, имајући у виду да је ова институција раније могла само да обавести буџетску инспекцију и Државну ревизорску институцију о уоченим нерегуларностима. То је за последицу имало чињеницу да је често било немогуће благовремено реаговати, већ тек онда када се закључи уговор или изврши плаћање. Како би се отклонио овај недостатак, осим што је рок застарелости продужен са једне на три године, новим законским решењима уведена је могућност „ништавости уговора“. Овај механизам подразумева да се може покренути поступак за

⁵ http://webrzs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/02/19/05/SK12_189-srb-punoletni-2015.pdf, доступно 21. 7. 2016.

⁶ http://webrzs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/01/97/00/SB_603_Pnoletni_ucinioci_KD_2014.pdf, доступно 21. 7. 2016.

ништавост уговора и накнаду штете уколико је уговор склопљен преговарачким поступком упркос томе што је одлучено да се мора спровести отворени поступак, или уколико није спроведена јавна набавка тамо где је законом тако прописано. Ово овлашћење, које је раније било у надлежности привредног или судова опште надлежности, новим *Законом* добила је Републичка комисија. Закон изричито одређује да Републичка комисија по службеној дужности испитује да ли су испуњени законски услови за примену одређеног поступка јавне набавке и по службеној дужности проверава да ли су прекршене одредбе закона због којих се уговор може поништити или се сматра ништавим.

Одлуке Републичке комисије за заштиту права требало би да допринесу увођењу дисциплине у јавним набавкама и сузбијању нерегуларности, али да би се то остварило неопходно је да се те одлуке поштују, односно да се доследно спроводе.

Осим појачане улоге референтних институција за контролу ових поступака, главни новитет *Закона* је и представник цивилног друштва у функцији Грађанског надзорника који надгледа поступке јавних набавки уколико је вредност набавки већа од милијарду динара. Ову функцију не може вршити „лице запослено или на други начин ангажовано код наручиоца или лица повезаног са наручиоцем, нити лице које је члан политичке организације“. Надзорник има увид у комплетан поступак од почетка до краја, надгледајући регуларност, уз могућност покретања поступка за заштиту права пред Републичком комисијом.

Значајан корак у борби против корупције у овој области представља и *Стратегија развоја јавних набавки у Републици Србији у периоду 2014-2018. година* (Сл. гласник РС, бр. 122/2014) којом се као стратешки циљеви реформе јавних набавки, између осталог, наводе: јачање конкуренције на тржишту јавних набавки, смањивање нерегуларности, повећање економичности и ефикасности јавних набавки, потпуно усаглашавање домаћих прописа са директивама и другим актима Европске уније у области јавних набавки и њихово пуно спровођење у пракси.

Један од кључних циљева *Стратегије* је даље јачање сарадње између релевантних институција у циљу унапређивања њиховог рада, као и подизање ефикасности јавних набавки на оператив-

вном нивоу. Важан аспект је и појачана контрола не само оних који спроводе јавне набавке (наручилаца), већ и регулаторних тела. Конкретно, извештаји Управе за јавне набавке достављаће се, па самим тим и подлегати контроли Министарства финансија. Закон предвиђа да се одлуке Комисије за заштиту права преиспитују у управном спору који се може водити против њих, а акти наручилаца, као и Управе за јавне набавке, подложни су провери Државне ревизорске институције.

Најзначајнији облик јачања кадровских капацитета свих учесника у систему јавних набавки је и континуирано стручно усавршавање. Пре свега из разлога што правилна примена прописа од стране наручилаца није могућа без континуираног стручног усавршавања службеника за јавне набавке и осталих лица која учествују у јавним набавкама на нивоу наручилаца.

Још један стратешки акт који је од значаја и за јавне набавке јесте *Стратегија истрага финансијског криминала за период 2015-2016*. (Сл. гласник РС, бр. 43/2015), јер су, као што је познато, финансијске истраге важан елеменат код испитивања корупције и других кривичних дела, а неке од њих би биле примењиване и у поступцима који се односе на злоупотребу у јавним набавкама.

На крају, у великом броју развијених земаља један од антикоруптивних механизма јесте и систем тзв. црних листа. Наиме, транспарентне „црне листе“ са понуђачима који су били умешани у коруптивне радње или који нису испунили своје уговорне обавезе су успешни антикоруптивни механизми који се примењују у земљама Европске уније.

Закључак

Систем јавних набавки у Републици Србији значајно је унапређен и у правном и у институционалном оквиру од његовог успостављања до данас. Нова законска решења имала су за циљ да правни оквир Републике Србије што више усагласе са правним тековинама Европске уније и у том погледу су постигнути значајни резултати. Оно што се може закључити на основу анализе података о примени новог закона је чињеница да је прописана већа транспарентност у поступцима јавних набавки, уређено планирање набавки, поједностављен начин доказивања обавезних услова

за учешће у поступку јавне набавке и предвиђено успостављање јединственог регистра понуђача, смањене могућности одбијања понуда из формалних разлога, предвиђена обавеза евидентирања и праћења извршења и измена уговора о јавним набавкама, уређено спровођење централизованих јавних набавки и уведена могућност закључења оквирних споразума⁷.

Међутим, треба имати у виду да „живот једног закона не зависи само од тога шта је написано, већ и од тога како и колико се то што је написано поштује, односно примењује у пракси“ (Ћирић, 2015).

Такође, изградња система јавних набавки не може се ограничити само на реформу прописа, већ је даље активности потребно усмерити на јачање капацитета свих актера у овом систему, унапређење контроле поступака јавних набавки укључивањем већег броја недржавних актера у свим фазама поступка, јачање механизма за спровођење препорука служби за контролу јавних набавки, интерних и екстерних ревизора, већу јавност свих података о трошењу буџета и унапређење система заштите права. Такође, подршка реформи јавних набавки у великој мери зависи од информисаности грађана и релевантних интересних група о значају јавних набавки, конкуренције и транспарентности, због чега је веома важно предузети активности у циљу подизања свести. Уједно, потребно је имати у виду да борба против корупције у овој области и уопште против овог негативног феномена може рачунати на успех само онда када сваки грађанин постане свестан штетности и опасности ове појаве. То значи да правна надградња нема већег ефекта на спречавање корупције ако се примењује у друштву у коме се она сматра морално прихватљивом (Мрвић-Петровић, 2013).

С друге стране, *Закон* је наследио неке слабости старог закона које се огледају пре свега у сфери казнене политике, будући да су казне за кршење *Закона о јавним набавкама* симболичне и да се врло ретко примењују у пракси, што шаље лошу поруку онима који врше злоупотребе у поступцима јавних набавки. У вези са тим, неопходно је изградити ефикасан систем санкционисања кршења прописа у овој области, појачати репресивну делатност кроз

⁷ *Стратегија развоја јавних набавки у Републици Србији у периоду 2014-2018. година*, op. cit., стр. 20.

пооштрену казнену политику, али и деловати у правцу све веће улоге казне у функцији превенције, односно да се казном смањи или онемогући вероватноћа даље криминалне активности појединца, као и утицати на свест потенцијалних извршилаца корупцијских кривичних дела о последицама њиховог деловања (Нинчић, 2011:37). Такође, чињеница да је мали број пријављених лица за кривично дело злоупотребе у вези са јавном набавком и незнатан број оптужених и осуђених лица, односно занемарљиво мали број правоснажних одлука за ово кривично дело, говори у прилог томе да се корупција у јавним набавкама у недовољној мери пријављује, открива и санкционише.

На крају, закључићемо да су нова нормативна решења и реформе у овој области довеле до крупних позитивних промена, али да још увек постоје одређени недостаци које је, на основу сагледавања проблема који се појављују у пракси, потребно детаљно анализирати, те на основу тога, кроз измене прописа у будућности, предложити конкретна решења којима би се ти недостаци могли отклонити, што би унапредило антикорупцијске ефекте закона. Притом, треба имати у виду да су законска основа и средства кривичноправне репресије само поједина расположива правна „оруђа“ против корупције у овој области (Тањевић, 2012). Оно што је најважније јесте спремност политичког вођства да се бори против овог вида криминала. Борбу против корупције треба схватити као циљ који је вредан и сам по себи, због друштвене опасности коју ова појава носи, али још више као средство које ће помоћи да целокупан систем јавних набавки у Републици Србији буде ефикаснији и да пружи боље резултате (Пејовић, Ненадић, 2014).

Литература

1. Ћирић, Ј., (2015). Идеални закони и несавесни правници, *Наука – безбедност – полиција*, вол. 20, бр. 2, стр. 55-69.
2. Јовановић, П., (2011). *Анатомија корупције*, Транспарентност Србија, Београд.
3. *Кривични законик*, Службени гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014.

4. Нинчић, Ж., (2011). Корупција и реаговање државе, *Безбедност*, год. LIII, бр. 3, стр. 125-148.
5. Миљевић, Т., *Откривање и спречавање корупције у јавним набавкама*, http://rai-see.org/wp-content/uploads/2015/07/Томо-Миљевић_MNE.pdf, доступно 17. 7. 2016.
6. Мук, С., Маровић, Ј., Поповић, М., Тепавчевић, Н., Сошић, М., (2012). *Корупција и јавне набавке у Црној Гори*, Институт Алтернатива, Подгорица.
7. Мрвић-Петровић, Н., (2013). Сукоб интереса као неетично понашање, *Безбедност*, вол. 55, бр. 1, стр. 5-16.
8. Пејовић, Д., Ненадић, Н., (2014). *Анализа дужности Управе за јавне набавке и утврђивање слабости у раду Управе и система јавних набавки с посебним освртом на антикорупцијске активности*, Транспарентност Србија, Београд.
9. Републички завод за статистику, (2016). *Пунолетни учиниоци кривичних дела у Републици Србији у 2015. години*, Саопштење бр. 189 од 15. 7. 2016, http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/02/19/05/SK12_189-srb-punoletni-2015.pdf
10. Републички завод за статистику, (2015). *Пунолетни учиниоци кривичних дела у Републици Србији у 2014. години*, Билтен бр. 603/2015, http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/01/97/00/SB_603_Pnoletni_ucinioci_KD_2014.pdf
11. *Стратегија развоја јавних набавки у Републици Србији у периоду 2014-2018. године*, Службени гласник Републике Србије, бр. 122/2014.
12. *Стратегија истрага финансијског криминала за период 2015-2016. године*, Службени гласник Републике Србије, бр. 43/2015.
13. Шошкић, Н., (2004). *Облици и начини сузбијања корупције*, Академска штампа, Београд.
14. Шабић, Д., (2015). Ризици за појаву корупције у Закону о јавним набавкама Републике Србије, *Реформатор*, бр. 3, стр. 6-7.
15. Шупут, Ј., (2012). Интерна финансијска контрола у превенцији кривичног дела ненаменског трошења буџетских средстава, *Наука – безбедност – полиција*, вол. 17, бр. 1, стр. 153-163.

16. Тањевић, Н., (2012). *Привредни криминал у условима економске транзиције*, Институт за упоредно право, Београд.
17. Транспарентност Србија, (2013). *Функционални систем за борбу против корупције у јавним набавкама у Србији*, <http://www.transparentnost.org.rs/index.php/sr/inicijative-i-analize-ts#a2014>, доступан 18. 7. 2016.
18. Управа за јавне набавке, (2016). *Извешај о јавним набавкама у РС за период 1. 1. 2015-31. 12. 2015*, http://www.ujn.gov.rs/ci/izvestaji/izvestaji_ujn, доступан 18. 7. 2016.
19. *Закон о јавним набавкама*, Службени гласник Републике Србије, бр. 124/2012, 14/2015 и 68/2015.
20. *Закон о Агенцији за борбу против корупције*, Службени гласник Републике Србије, бр. 97/2008, 53/2010.

Key Risks for Corruption in Public Procurement and Countermeasures in the Legal Framework of the Republic of Serbia

Abstract: *Public procurements essentially constitute a development issue of great importance for each country and the process of European integration of the Republic of Serbia implies the need to harmonize legislation with the EU achievements in this area and its full implementation at all levels. On the other hand, public procurements have been identified as an area where corruption is very widespread and one of the reasons why a reduction (prevention) of irregularities in the public procurement system is one of the strategic goals of the reform of public procurement in the Republic of Serbia. The paper points to the basic characteristics of corruption in public procurements and to the key differences between the corruption in public procurement and the corruption in other parts and areas of society. Also, considering the fact that corruption in this field may occur at different stages of the procurement procedure and in different forms, special attention was given to the analysis of key risks of corruption in this area, as well as to the importance of implementation of measures that prevent corruption, which must permeate all stages of the public procurement process: planning, implementation of the*

public procurement procedures and contracts execution. Finally, this paper points to the new normative solutions in our country with the intention to clarify the direction of the reform this area, and also identifies gaps that still bear influence on the corruption risks, all with the aim to determine the direction in which it is possible to improve anti-corruption mechanisms.

Keywords: *corruption, public procurement, legislation, Public Procurement Office, the Republic of Serbia.*