



**Препоруке за измену правног оквира у вези са радом грађанског надзорника
јавних набавки у Републици Србији¹**

Транспарентност – Србија

јануар 2015.

1

¹ *Анализа је урађена у оквиру пројекта „Грађански надзорник у поступцима јавних набавки“ који организација Транспарентност Србија спроводи уз подршку амбасаде Холандије у Србији. Сва мишљења и ставови пропадају ТС и не морају одражавати мишљење донатора.*



Kingdom of the Netherlands



Увод

Закон о јавним набавкама из 2012, усвојен је, између осталог, и зато да би се борба против корупције у јавним набавкама, где је идентификована као озбиљан проблем, учинила ефикаснијом.

У ту сврху, Закон је донео многа правила која имају за циљ да спрече да до корупције и других неправилности дође или да се она лакше открије – забране, обавезе и мере надзора и контроле. Те мере су груписане у посебном поглављу које носи назив „Спречавање корупције и сукоба интереса“.

Велику новину у овом концепту представља увођење посебног вида „грађанске контроле“ јавних набавки у систему јавних набавки – „грађанског надзорника“. Овај концепт је делимично инспирисан неким решењима из упоредне праксе, али се не може рећи да је директно преузет модел неке конкретне државе².

Такође треба истаћи да грађански надзорник, као „будно око јавности“, не представља једини могући канал сазнања јавности о томе шта се у некој јавној набавци догађа, нити једино могуће средство да се процес јавне набавке испрати.

Напротив, многе информације је могуће прикупити на друге начине. Пре свега, многи документи који се односе на јавне набавке морају да буду објављени унапред, на Порталу јавних набавки, и ти документи су доступни и без икаквог захтева сваком заинтересованом лицу. Поред информација које се објављују на Порталу јавних набавки, у вези са самим поступком јавне набавке, неки подаци се могу наћи у другим документима – у Закону (одлуци) о буџету, и образложењу предлога овог закона, у информатору о раду државног органа, који се мора објавити унапред и на другим местима.

Када неке информације нису доступне унапред, оне се могу тражити путем захтева за слободан приступ информацијама. У начелу, сви документи о јавним набавкама би требало да буду доступни на тај начин, осим у ретким изузетним случајевима (нпр. код набавки које су и саме поверљиве, у делу конкурсне документације или понуда који садрже пословну тајну). Недостатак овог вида контроле огледа се у томе што је рок за достављање докумената по захтеву „без одлагања, а најкасније у

² Више о упоредној пракси у тексту: *Др Ане Кнежеввић Бојовић*, „Грађански надзорник у Србији – анализа нормативног оквира и праксе и предлози за њихово унапређење“, у оквиру публикације „Грађанска контрола јавних набавки“, Топлички центар за демократију и људска права, Прокупље, Институт за упоредно право, Београд, Прокупље, 2013.
<http://www.nadzor.org.rs/pdf/Gradjanska%20kontrola%20javniih%20nabavki%20-%20publikacija.pdf>



року од 15 дана“. У пракси тај процес може трајати значајно дуже, нарочито када орган власти не одговори на захтев или га неосновано одбије, након чега постоји могућност улагања жалбе Поверенику за информације од јавног значаја и/или покретања управног спора пред Управним судом.

Било које заинтересовано лице може да присуствује појединим радњама у поступку – нпр. отварању понуда и да на тај начин прати на који начин се спроводи тај део јавне набавке.

Ако је све тако, поставља се као прво питање – шта је посебна улога грађанског надзорника и које новине и користи тај институт доноси у односу на претходну правну ситуацију?

Пре свега, грађански надзорник има могућност да документе и информације, који би и иначе били доступни сваком заинтересованом лицу, добије брже него што би то други могли.

Друга предност грађанског надзорника јесте то што из комуникације са представницима наручилаца може да сазна за само постојање неких докумената и процеса, што иначе не би било могуће, и да затражи додатне информације.

Трећа предност грађанског надзорника јесте то што он може да буде у прилици да сазна за могуће неправилности или проблематичне ситуације у вези са одређеном набавком од трећих лица, која би му се непосредно обратила у ту сврху – било да је реч о представницима наручиоца, представницима понуђача или трећим лицима, која се грађанском надзорнику обраћају знајући да надгледа одређену набавку. На тај начин, грађански надзорник може стећи и увиде које иначе не би имао.

Четврта предност грађанског надзорника огледа се у томе што има додатне могућности да утиче на отклањање грешака у поступцима јавних набавки. Поред тога што непосредно може да укаже на потенцијалне или почињене неправилности наручиоцу, грађански надзорник има могућност да поднесе захтев за заштиту права у ситуацијама када понуђачи и државни органи оклевају да то учине (иако можда и сами имају основаног разлога за то). Најзад, грађански надзорник, у извештају који подноси Управи за јавне набавке и надлежном скупштинском одбору може да укаже и на слабости система јавних набавки које по свом значају надмашују један конкретан случај и да на тај начин утиче да се неко важно питање покрене.



Слабости у систему грађанског надзорништва и препоруке за њихово отклањање

На слабости појединих решења о грађанским надзорницима указали смо још у доба када је предлог закона био у скупштинској процедури. Документ **Предлози и коментари у вези са појединим одредбама предлога Закона о јавним набавкама** упутили смо 13. септембра 2012. Српској напредној странци, чији су народни посланици предложили овај закон. Само неке од нејасноћа из предлога су разјашњене (и не увек на адекватан начин) у верзији која је усвојена. Такође, у фази припреме Правилника о грађанском надзорнику, наше предлоге смо доставили Управи за јавне набавке, што је имало неких позитивних ефеката на обухват овог документа. О питањима правног оквира за рад грађанских надзорника смо говорили и у вези са конкретним искуствима, као и у оквиру мониторинга примене Закона о јавним набавкама у целини, током протекле три године. О тим питањима писале су и други³.

Законска решења

Рад грађанских надзорника уређен је пре свега чланом 28. Закона о јавним набавкама, појединим другим одредбама истог закона, као и Правилником о грађанском надзорнику (Службени гласник Републике Србије број 29/2013). Поред тога, о грађанском надзорнику се у Закону говори директно и у следећим одредбама:

- у члану 24. ст. 3. т. 3), где се прописује да лице које пријави корупцију у јавним набавкама грађанском надзорнику може да се обрати јавности, ако га грађански надзорник не обавести о предузетим мерама (не каже се у којем року);
- у члану 136. који говори о надлежностима Управе за јавне набавке (именовање грађанског надзорника);
- у члану 148. ст. 3, који прописује да грађански надзорник може да поднесе захтев за заштиту права. У овом члану се каже да надзорници нису дужни да то учине на захтев заинтересованог лица или понуђача, али се не прописује када јесу дужни да поднесу захтев за заштиту права;

³ Добра анализа правног оквира и препоруке дате су у већ поменутом тексту Др Ане Кнежевић – Бојовић.



У даљем тексту детаљније ће бити анализирани одредбе члана 28. Закона и Правилника и дате препоруке за њихову измену и допуну (текст норме је дат *косим словима*):

Ако наручилац спроводи поступак јавне набавке чија је процењена вредност већа од милијарду динара, поступак надгледа грађански надзорник.

Став 1. доноси императивну норму. Не постоји могућност да наручиоци спроведу јавне набавке чија ће процењена вредност бити већа од овде записане, а да се то не обавља уз „надгледање“ грађанског надзорника. Тиме се не оставља могућност да се набавка спроведе чак ни када из неког објективног разлога није могуће обезбедити да се такво надгледање врши (нема заинтересованих лица, нема квалификованих лица, нема лица која су способна да изврше надзор одређене набавке а нису у сукобу интереса, надзорник је именован али не врши задатак...).

У норми се користи израз „надгледање“ тако да се може разумети као синоним за реч „надзор“, који је употребљен из стилских разлога. Међутим, проблем је то што ни појам надзора („грађанског“ или другог) у овом закону није дефинисан. Значење тог појма се може извлачити или из овлашћења и обавеза које су одређене за надзорнике или закључивањем по аналогiji са другим врстама надзора (нпр. инспекцијски).

Као посебно питање које је у вези са овом одредбом јавља се начин идентификовања сваке јавне набавке код које је обавезно надгледање од стране грађанског надзорника (вредност већа од 1 милијарде динара). Наручиоцу су ови подаци познати од момента израде плана јавних набавки, а након тога постају познати и Управи за јавне набавке и Државној ревизорској институцији које добијају те документе. Исто важи и за измене планова јавних набавки. Међутим, не постоји могућност да јавност несумњиво утврди да ли је ова обавеза поштована. За сада није прописана обавеза објављивања списка наручилаца који спроведу јавне набавке веће од милијарду динара (након приспећа њихових планова). Обавеза објављивања планова јавних набавки такође не постоји у Закону о јавним набавкама. Једино у Упутству Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, које је донето на основу Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја, постоји обавеза да сами наручиоци, у информатору о раду објаве и свој план јавних набавки за текућу и претходну годину (као и податке о закљученим уговорима о јавним набавкама). Међутим, не само да већина наручилаца не испуњава ову своју обавезу, или то не чини редовно, већ ни сама обавеза не важи за све наручиоце, већ само за државне органе, органе територијалне аутономије и локалне самоуправе, као и друге организације којима



су поверена јавна овлашћења. Тиме су од ове обавезе изузета бројна јавна предузећа и установе.

Препоруке:

- **Дефинисати појам грађанског надзора, тако да се из њега могу извести овлашћења и обавезе грађанског надзорника.**
- **Уместо императивне норме о грађанском надзору као услови за спровођење набавке (за наручиоца), прописати прецизно обавезе за наручиоца и за Управу за јавне набавке у погледу процедуре која претходи именовању грађанског надзорника.**
- **Уредити начин објављивања података о планираним набавкама које су вредније од Законом прописаног износа (1 милијарда динара).**
- **Увести могућност да се грађански надзорник одреди и код других набавки, из разлога великог интересовања јавности или великих ризика од корупције и прописати процедуру именовања у таквим случајевима.**
- **Увести могућност да се грађански надзорник именује у случајевима када се набавке не спровode по Закону о јавним набавкама, због неког од разлога из члана 7. ЗЈН (међународни уговори и слично).**

6

За грађанског надзорника може бити именовано лице из редова истакнутих стручњака у области јавних набавки или области која је у вези са предметом јавне набавке.

За грађанског надзорника може бити именовано и удружење које се бави јавним набавкама, спречавањем корупције или сукоба интереса.

За грађанског надзорника не може бити именовано лице запослено или на други начин ангажовано код наручиоца или лица повезаног са наручиоцем, нити лице које је члан политичке организације.

Ставови 2. – 4. ово члана прописују ко може да буде грађански надзорник јавних набавки. То може бити појединац или одређена врста правног лица (удружење). Закон не прописује да ову функцију могу обављати искључиво држављани Републике Србије, као ни правна лица која су регистрована у Републици Србији,



тако да би требало тумачити да грађански надзорник може бити и страни држављанин или удружење, ако испуњава услове.

Закон прави разлику код услова који се постављају пред појединца или удружење. И у једном и у другом случају се говори о бављењу питањима јавних набавки или корупције. Међутим, док се код именовања појединаца отвара могућност да грађански надзор обављају и стручњаци за област која је предмет јавне набавке, код удружења се та квалификација не помиње, али се, с друге стране, говори о могућности именовања удружења које се бави питањима сукоба интереса. Није јасно због чега се прави ова разлика између појединаца и удружења у погледу профила стручности/делатности.

Поред тога, није јасно ни зашто се као један од самосталних услова поставља деловање у „области сукоба интереса“, па чак и „борбе против корупције“, а без одговарајућег искуства у вези са јавним набавкама. Наиме, да би у конкретном случају грађански надзорник био кадар да исправно закључи да ли постоји сукоб интереса (нпр. између представника наручиоца и понуђача) или да је можда дошло до корупције, потребно је и познавање процедуре јавних набавки.

7

Проблем постоји и у вези са непрецизним захтевом да се за надзорника може именовати лице „из реда истакнутих стручњака“. Не постоје у Закону додатни критеријуми на основу којих би се могло закључити ко је „истакнути стручњак“ (нпр. колико година искуства треба да има, који профил образовања треба да има и слично). У складу са претходним, не постоји ни списак са којег би се могли изабрати потенцијални грађански надзорници који испуњавају овај услов. Слична, мада нешто мања замерка, односи се на дефиницију „области које су у вези са предметом јавне набавке“. Може се поставити питање обима повезаности са предметом набавке који ће се тражити у конкретним случајевима (нпр. да ли би за одређене грађевинске радове стручан био било који инжењер грађевинске струке, или само онај који има образовање/искуство управо за одређену врсту радова).

Дилеме постоје и код удружења. Наиме, Закон тражи да се удружење „бави“ одређеним питањима, али не и начин на који се то утврђује. Удружења, приликом регистрације, подnose и оснивачка документа Агенцији за привредне регистре. У тим документима се наводи, између осталог, шта су циљеви удружења, у којим областима намерава да делује. Међутим, у стварности, удружење не мора да се бави свим областима које је дефинисала као своје приоритете. С друге стране, не постоје препреке да се удружење бави и неким питањима која нису наведена у статуту и другим општим актима удружења. Посебан проблем је онај практичне природе – на који начин ће се сазнавати да ли се неко удружење бави питањима



јавних набавки, борбе против корупције, сукоба интереса, односно, да ли ће се разматрати оснивачки акти удружења у том погледу или стварно искуство.

Ставом 4. је прописано да за надзорника не може бити именовано лице које је запослено или на други начин ангажовано код наручиоца, лица повезаног са наручиоцем, нити лице које је члан политичке организације.

Ова одредба мора да се прецизира на више начина. Норма је писана тако да се односи на физичка лица, а не и на правна лица (удружења) – „лице ангажовано код наручиоца“. Због тога је упитно да ли је под ову одредбу могуће подвести удружења која нису „ангажована код наручиоца“, већ ангажована да раде за наручиоца (нпр. на основу неког уговора). Поред тога, на основу ове одредбе није могуће изузети удружење које као такво није ангажовано код наручилаца, али су на тај начин ангажовани чланови, функционери или заступници удружења.

Непрецизна је и одредба о „лицу повезаном са наручиоцем“, то јест, није потпуно јасно да ли се она односи само на предузећа и друга правна лица која су повезана са наручиоцем (нпр. повезана привредна друштва са јавним предузећем), или и на физичка лица (нпр. функционере, заступнике наручиоца, запослене код наручиоца).

Посебна дилема јесте и то да ли се мислило на наручиоца у *конкретној јавној набавци* или на било којег наручиоца. Уколико би се тумачило да је реч о повезаности само са конкретним наручиоцем, то би омогућило и ангажовање у својству грађанског надзорника лица која су запослена или повезана са другим наручиоцима (нпр. професори на факултетима које је основала држава, стручњаци за предмет јавне набавке који раде у другом сличном органу власти). У том случају би се као недозвољена повезаност можда могла посматрати и она која постоји са повезаним наручиоцима (нпр. са скупштином града и када је наручилац чија се набавка посматра градско јавно предузеће). Уколико би се повезаност ценила у односу на *било којег наручиоца*, онда би број потенцијалних надзорника био знатно сужен. Иако се чини да би прво тумачење било логичније, нема довољно основа да се оно недвосмислено примени јер је норма општег карактера, говори о условима за именовање грађанског надзорника у *било којој јавној набавци*.

За грађанске надзорнике не може бити именовано физичко лице које је члан „политичке организације“. Овај термин није усклађен са остатком правног система. Наиме, постоје „политичке странке“, а постоје и други „политички субјекти“ (коалиције политичких странака и групе грађана) у Закону о финансирању политичких активности и Закону о избору народних посланика. Међутим, ни један од ова два закона не препознаје „политичке организације“ као генерички термин (тај израз је коришћен у ранијим прописима).



Будући да подаци о чланству у политичким странкама нису јавно доступни, остаје дилема на који начин ће бити утврђено да ли постоји ова врста сметње за именовање. „Коалиције политичких странака“ имају за чланове саме политичке странке, па чланство у њима није релевантно за избор грађанског надзорника. „Групе грађана“ немају чланове (ни својство правног лица), па тако не постоји формална сметња да за грађанског надзорника буде именовано лице које се налазило као кандидат на листи неке групе грађана на изборима, иако би то очигледно било у складу са намерама законодавца да се спречи политичко именовање грађанског надзорника.

У вези са питањем политичког утицаја, треба размислити о још једном аспекту. Опозиционе политичке странке имају интерес да контролишу јавне набавке које спроводи власт. Таква контрола може бити и у јавном интересу, а не само партикуларном. Иако је очигледно да таква контрола не би могла да се назива грађанским надзором, било би смислено да законодавац омогући да се она спроводи кроз неки механизам сличан грађанском надзору. То може бити и одлука скупштине на нивоу власти који жели да омогући овај вид контроле (нпр. укључивање представника парламентарне опозиције у комисије за јавне набавке у својству „посматрача“).

9

Препоруке:

- **Омогућити да посао грађанског надзорника врши више лица/организација упоредо, како би се комбиновањем њихових знања и увида омогућила свеобухватнија контрола.**
- **Учинити доследним правила о томе ко може да буде грађански надзорник (у погледу области деловања и знања појединаца/удружења).**
- **Прописати додатне услове за вршење посла грађанског надзорника, поред постојећих, нарочито у погледу стручних знања и искустава која ће поседовати лица која ће испред удружења вршити надзор.**
- **Јасно прописати недозвољене облике повезаности грађанског надзорника са наручиоцем (наручиоцима).**
- **Ускладити услове за именовање са одредбама других прописа.**
- **Прецизирати постојеће услове за именовање грађанског надзорника, како позитивне, тако и негативне.**

Услове и критеријуме за именовање и начин рада грађанског надзорника ближе уређује Управа за јавне набавке.

Став 5. овог члана говори о томе да Управа за јавне набавке „ближе уређује“ услове и критеријуме „за именовање и начин рада“ грађанског надзорника. Међутим,



проблем је у томе што су само (неки) услови за именовање грађанског надзорника одређени у Закону, док критеријуми (за одабир између више потенцијалних кандидата) нису уређени уопште. Самим тим, нема правног основа да се у том подзаконском акту пропишу неки услови који нису поменути у Закону, нити да се пропишу критеријуми за одабир грађанског надзорника.

Други проблем јесте то што уопште нема одредаба које би уредиле начин прибављања информација о потенцијалним грађанским надзорницима (нпр. обавезне провере података које би вршила сама Управа за јавне набавке, пријављивање заинтересованих удружења и физичких лица за обављање овог посла). Није прописан ни начин провере квалификованости и одсуства сметњи код потенцијалних надзорника, као ни могућност да такве провере буду начињене на основу представки других лица.

Препоруке:

- **Омогућити прописивање додатних услова за избор грађанског надзорника у подзаконском акту или такве услове прописати у Закону.**
- **Дати овлашћење Управи за јавне набавке да пропише критеријуме за избор грађанског надзорника међу више потенцијалних кандидата или такве критеријуме прописати Законом (нпр. да ли исто лице може упоредо надзирати више поступака јавних набавки, да ли се може именовати надзорник који није поднео извештај о претходно обављеном послу или који по оцени Управе/скупштинског одбора није обавио поверени задатак).**
- **Уредити процедуру која претходи именовању грађанског надзорника – пријављивање потенцијалних и заинтересованих кандидата за обављање овог посла, израду сталне листе грађанских надзорника и објављивање такве листе и квалификација на сајту Управе за јавне набавке, како би лица која имају податке о мањку квалификација или сукобу интереса могли да на то правовремено укажу.**

10

Грађанског надзорника именује Управа за јавне набавке, најкасније до дана који је у годишњем плану набавки одређен као оквирни датум покретања поступка јавне набавке, односно 30 дана од дана пријема плана набавки.

Основни рок за именовање грађанског надзорника из става 6. овог члана је 30 дана од дана пријема плана јавних набавки (по Закону, 10. фебруар текуће године). То значи да би надзорници за текућу годину требало да буду именовани до 10. марта за све планиране набавке преко милијарде динара које ће бити започете до краја године. Иако то правило омогућава да се надзорници именују правовремено, и да



могу у одређеној мери да планирају своје ангажовање у каснијим месецима током године, као проблем може да се јави наступање накнадних сметњи код грађанског надзорника, било да је реч о новим пословним и приватним обавезама услед којих не може да врши додељену му дужност, било да је реч о накнадном настанку сметњи за именоване (нпр. накнадно настала повезаност са наручиоцем). Додатан проблем може да представља одступање наручиоца од првобитно зацртаних рокова спровођења јавне набавке, услед чега ни грађански надзорник који се прихватио дужности у једном периоду, не може да ту обавезу испуни у неком другом.

Додатни (алтернативни) рок је „најкасније до дана који је одређен као оквирни датум покретања поступка“. Тај рок треба схватити тако да се примењује у ситуацијама када наручилац не достави на време план јавних набавки, већ Управа сазна за набавку у доба када не може да поштује основни рок. Други могући случај су набавке чије се спровођење планира на самом почетку године (у фебруару, или чак јануару). За такве набавке је неопходно да наручиоци, неvezано од рока за доношење плана јавних набавки, обавесте Управу раније о намери спровођења.

Препоруке:

- **Уредити ситуације у којима накнадно настане сметња за рад именованог грађанског надзорника (време обавештавања, поступак замене).**
- **Обавезати наручиоце да Управу обавесте и пре истека рока за достављање плана јавних набавки о намери да спроводе набавке вредности веће од милијарду динара.**
- **Утврдити обавезу или пронаћи софтверско решење за брзо идентификовање набавки вреднијих од 1 милијарде динара у плановима јавних набавки.**

Наручилац не може пре именовања грађанског надзорника покренути поступак јавне набавке.

Одредба става 7. овог члана је очигледно претерано рестриктивна према наручиоцима. Наручиоци треба да спроводе јавне набавке онда када су их планирали, како би задовољили потребе због којих се набавке спроводе. Они не треба да буду стављени у тешкоће због тога што је Управа за јавне набавке пропустила да именује грађанског надзорника или због тога што није била у



могућности да пронађе надзорника који је квалификован и заинтересован да надгледа одређену јавну набавку.

Препоруке:

- **Изменити одредбу тако да се обавеза наручиоца односи на правовремено обавештавање Управе о намери спровођења јавне набавке. Уместо забране спровођења јавне набавке размотрити друга могућа решења – нпр. да наручилац буде кажњен због пропуста и да омогући сваком заинтересованом лицу које му се обрати да прати јавну набавку са овлашћењима надзорника, како би се избегле могуће штете које би настале због неспровођења јавне набавке у планирано време.**

Грађански надзорник је дужан да надгледа поступак јавне набавке и у том циљу он има сталан увид у поступак, документацију и комуникацију наручиоца са заинтересованим лицима, односно понуђачима.

Одредба става 8. овог члана прописује дужност грађанског надзорника на веома уопштен начин – он је „дужан да надгледа поступак јавне набавке“. Пошто одредба није прецизна, она би могла да значи да је грађански надзорник у обавези да надгледа сваку радњу у том поступку, али и тако као да је слободан да по свом избору и расположивом времену надгледа поједине радње, разматра поједине документе и поједине аспекте примене Закона у поступку јавне набавке. Док би прво могуће тумачење поставило превелики терет пред грађанског надзорника, поготово када се има у виду да за тај посао не може да добије надокнаду, друго могуће решење (потпуна слобода у одабиру предмета надзора и обухвату надзора) може да обесмисли спровођење грађанског надзора.

У погледу овлашћења одредба говори о томе да надзорник „има сталан увид у поступак, документацију и комуникацију наручиоца“. Будући да то да ли ће надзорник имати увид у неке поступке и документе зависи од самог надзорника (његове воље, жеље, расположивог времена и слично), било би примереније да се одредба преформулише у дужност наручиоца да обезбеди такав приступ документацији и поступцима. Поред тога, овлашћење надзорника је формулисано као „стање“ („има увид“), а требало би да буде прописано као конкретно право да захтева достављање сваког траженог документа у одређеном року, право да буде обавештен о спровођењу појединих радњи или комуникацији која се води између наручиоца и заинтересованих лица и слично.

Као посебно питање може се јавити право надзорника да затражи/добије додатне информације од наручиоца, које су посредно у вези са актуелним поступком јавне



набавке (нпр. подаци о испитивању тржишта које је претходило изради конкурсне документације, подаци о спровођењу других сличних набавки у прошлости).

У пракси се дешава да представници наручиоца или понуђача од грађанског надзорника траже савете и мишљења о неким питањима. Међутим, правни значај оваквих савета и мишљења, па и само право надзорника да их даје, нису уређени Законом.

Препоруке:

- **Прецизирати у Закону шта је грађански надзорник у обавези да уради (минимум дужности) у оквиру надгледања поступка јавне набавке, а поступање у оквиру тих минималних дужности разрадити кроз подзаконски акт.**
- **Прецизирати у Закону дужности наручиоца у односу на грађанског надзорника.**
- **Прецизирати права грађанског надзорника према наручиоцу, нарочито у ситуацијама када се траже документи који су претходили поступку јавне набавке, као и подаци који нису достављени надзорнику у време настанка.**
- **Прецизирати поступање надзорника у вези са саветима које од њега тражи наручилац или понуђач и (не)обавезујући карактер мишљења које надзорник тим поводом да, односно право да се уздржи од давања савета и мишљења.**

Грађански надзорник је дужан да поднесе одбору Народне скупштине надлежном за финансије, односно скупштини аутономне покрајине или локалне самоуправе и Управи за јавне набавке, извештај о спроведеном поступку јавне набавке у року од 20 дана од дана закључења уговора или доношења одлуке о обустави поступка.

Став 9. овог члана доноси другу дужност грађанског надзорника – подношење извештаја о спроведеном надзору у року од 20 дана од дана закључења уговора или од дана доношења одлуке о обустави поступка јавне набавке. Имајући у виду да материја коју треба обрадити у извештају може бити обимна, као и то да грађански надзорници имају друге обавезе, а да за ову нису плаћени, рок би требало продужити, или макар отворити могућност да грађански надзорник затражи продужење таквог рока из оправданог разлога.

Одбор за финансије у Народној скупштини, односно скупштине на другим нивоима власти, треба да имају на располагању и ставове наручиоца о чињеницама које се износе у извештају грађанског надзорника, а то тренутно није могуће (или се мора



посебно тражити) зато што не постоји обавеза достављања извештаја наручиоцу чија је набавка била надгледана.

У вези са овом одредбом уочљиво је још неколико недостатака.

Као прво, није прописано где се и када извештај грађанског надзорника објављује – тај извештај би требало да се нађе, одмах по достављању, на сајту Управе, сајту самог грађанског надзорника (ако је реч о удружењу), сајту Одбора за финансије, односно скупштине на другим нивоима власти, сајту наручиоца који је спроводио набавку, као и на Порталу јавних набавки, у оквиру података који се односе на ту јавну набавку.

Друго, није прописано на који начин ни када ће извештај бити разматран. Решење може бити одређивање рока у којем до такве расправе треба да дође, било у данима (почев од подношења), било у вези са скупштинским заседањима (нпр. „најкасније друга наредна седница скупштинског одбора). Ништа мање важно је питање начина разматрања – било би логично да таквој расправи присуствују грађански надзорници, представници наручиоца и представници Управе за јавне набавке, како би се разрешила сва спорна питања. Требало би решити и питање последица разматрања – да ли се извештај усваја (прихвата), како се поступа по препорукама које извештај садржи, да ли је скупштински одбор у обавези да формулише закључке поводом решавања конкретних или општих питања на које извештај изрично указује, да ли се та одлука објављује и слично.

Трећи недостатак се односи на оквир самог надзора. Наиме, према тренутним одредбама грађански надзор се завршава закључивањем уговора. Међутим, са становишта сврхе постојања грађанског надзорника било би примерено да се тај надзор продужи и на период извршења уговорних обавеза. То је битно не само да би се установило да ли је уговор извршен онако како је било предвиђено, већ и да би се сагледало да ли су накнадним радњама прекршена права понуђача или оштећен јавни интерес (на пример, кроз незаконите измене уговора). Тренутно постоји обавеза објављивања измена уговора, која се у великом броју случајева не поштује. Тим изменама или фактичким толерисањем неизвршења уговорних обавеза без коришћења средстава обезбеђења наноси се штета јавним средствима и оштећују права понуђача, а информације о томе се не објављују, нити су подвргнуте грађанском надзору.

Препоруке:



- Продужити рок за подношење извештаја грађанског надзорника (увек или у случају да постоје разлози који то оправдавају).
- Омогућити наручиоцу да се изјасни на ставове из извештаја, достављањем извештаја грађанског надзорника наручиоцу или достављањем нацрта извештаја (пре подношења Управи и скупштинском одбору).
- Прописати обавезу објављивања извештаја грађанског надзорника на свим релевантним интернет страницама.
- Уредити поступак разматрања извештаја грађанског надзорника, рок у којем се извештај разматра и доношење одлука по том извештају.
- Уредити надгледање спровођења уговора о јавној набавци и извештавања о том надзору.

Ако грађански надзорник основано сумња у законитост поступка јавне набавке обавестиће о томе надлежне државне органе и јавност.

Став 10. овог члана прописује другу обавезу грађанског надзорника – да обавести надлежне органе и јавност о „основаној сумњи“ у законитост поступка јавне набавке. Одредба је вишеструко мањкава.

У неким случајевима грађански надзорник може бити потпуно сигуран у то да се набавка не спроводи по Закону (више од основане сумње). Тим пре би било оправдано да обавести надлежне органе и јавност, него у случају када о томе има само „основану сумњу“. Остаје нерешено питање да ли треба да обавести и наручиоца о таквом закључку. Ово је нарочито важно у ситуацијама када се штетне последице незаконитог поступања још увек могу спречити или умањити.

Када наручилац има сумњу да је нека радња незаконита, у неким случајевима би вероватно било смислено да своју сумњу провери, прикупљањем додатних информација од самог наручиоца, пре него што о томе обавести надлежне органе, а поготово пре него што о томе обавести јавност. У погледу евентуално спорних правних питања, било би такође логично да грађански надзорник има отворени канал комуникације са Управом за јавне набавке.

У случајевима када грађански надзорник сумња да је почињено кривично дело, било би упутно да о таквим сумњама не обавештава јавност, пре него што надлежним органима пружи шансу да прикупе све релевантне доказе који могу бити од значаја за даље гоњење.



Начин обавештавања јавности о уоченим неправилностима није уређен Законом. Такође, било би од користи да се експлицитно наведу надлежни органи којима грађански надзорник треба да се обрати у случају да уочи незаконитост. Отворено је и питање да ли грађански надзорник треба да на овај начин реагује у вези са кршењем било којег закона или само прописа који директно уређују јавну набавку (нпр. да ли ће обавештавати о уоченом кршењу Закона о заштити података о личности или Закона о привредним друштвима).

Имајући у виду да од јуна почиње да се примењује Закон о заштити узбуњивача, било би корисно да се одредбе о обавештавању о неправилностима преиспитају и у контексту тих норми (у којој мери се на грађанског надзорника и на лица која му се обраћају примењују норме о заштити узбуњивача).

Препоруке:

- **Прецизно уредити дужности грађанског надзорника када несумњиво уочи незаконитост у спровођењу поступка или претњу да дође до такве незаконитости, нарочито у смислу рокова за упозоравање наручиоца и обавештавање других надлежних органа.**
- **Уредити права и дужности грађанског надзорника у погледу провере података код наручиоца, пре обавештавања других надлежних органа и јавности о незаконитостима, као и дужности наручиоца по таквом захтеву надзорника.**
- **Уредити права и обавезе грађанског надзорника и Управе за јавне набавке тако да обезбеде њихову ефикасну комуникацију у погледу разјашњавања спорних правних питања (кратак рок за одговор УЈН, можда и телефонске консултације у погледу хитних питања са правницима УЈН, при чему би контакт подаци задужене особе из УЈН били наведени у решењу).**
- **Уредити посебно дужности грађанског надзорника у случајевима када постоји сумња да је учињено кривично дело, како би се обезбедило прикупљање квалитетних доказа за будућу истрагу.**
- **Уредити прецизније начин обавештавања јавности о уоченим неправилностима.**
- **Навести у ЗЈН органе којима грађански надзорник треба да се обрати у случају уочавања незаконитости, као и обим незаконитости на које је дужан да укаже (да ли само кршење прописа из области јавних набавки или и других).**
- **Преиспитати правила о грађанском надзорнику у контексту евентуалне примене норми Закона о заштити узбуњивача.**

Грађански надзорник нема право на награду за свој рад.



Став 11. прописује да грађански надзорник нема право на награду за свој рад. Тај концепт је очигледно у несагласју са одговорностима и овлашћењима које грађански надзорник има, поготово ако те дужности буду прецизније прописане. Било би, наравно, примерено да грађански надзорник не добија право на награду од наручиоца јавне набавке или од понуђача у том конкретном поступку, али нема доброг разлога због којих такву награду за рад не би добио од Управе за јавне набавке која га именује за вршење овог одговорног посла или скупштине којој подноси извештај.

Поред тога, одредба је непотпуна. У њој се не разрађује питање накнаде трошкова (путних и других) које грађански надзорник има у вршењу свог посла (нпр. путни трошкови, губици због немогућности обављања сталног посла). Не разрађује се ни питање плаћања накнада или награда за рад грађанског надзорника које би биле посредне и из других извора (нпр. одобрење грађанском надзорнику да своје радно време користи за ову сврху без умањења зараде код послодавца).

Препоруке:

- **Уредити Законом право на награду и накнаду трошкова грађанског надзорника коју би исплаћивала Управа за јавне набавке или надлежна скупштина, као и контролу квалитета рада која би претходила исплати ових накнада или награда. Та мера би могла бити праћена отварањем могућности да и друга лица, која су заинтересована за вршење овог надзора, то могу чинити о свом трошку.**
- **Уредити Законом могућност финансирања вршења послова грађанског надзора од стране других лица, и ситуације у којима би то могло бити допуштено (тако да се забрани посредно финансирање од стране наручиоца или понуђача).**



Питања неуређена Законом о јавним набавкама

Поред поменутих одредби постоје и друге које би требало разрадити у Закону. Пре свега, у Закон треба **уградiti шире могућности за праћење јавних набавки** од стране заинтересованих субјеката, и када немају својство грађанског надзорника (објављивање уговора, извештаја о стручној оцени понуда, планова набавки и друго). Исто тако, и друга заинтересована лица, а не само надзорници би требало да имају **могућност да оспоравају законитост поступка јавних набавки**, по основу могуће штете по јавни интерес (захтев за заштиту права, покретање прекршајног поступка) или би макар требало да постоји дужност испитивања таквих иницијатива, када су ваљано образложене и документоване, од стране надлежних органа у одређеном року.

Закон не уређује довољно битан сегмент рада грађанских надзорника – **комуникацију надзорника са понуђачима, заинтересованим лицима и трећим лицима** која имају информације у вези са јавном набавком. У том погледу би требало уредити у какве односе надзорник сме да улази са понуђачима и заинтересованим лицима (како не би дошло до сукоба интереса), које податке би требало од њих (ако је у могућности да то учини), али и да ли би грађански надзорник у оквиру својих послова требало да се бави и питањем могућег недозвољеног договарања до којег би дошло између понуђача (независно од наручиоца). Кад је реч о сарадњи са трећим лицима, посебно питање које треба обрадити је сарадња са лицима која грађанском надзорнику пружају информације о неправилностима у поступку јавне набавке. С тим у вези је и питање објављивања информација о томе да се грађански надзор одређене набавке уопште врши и ко је именован за грађанског надзорника.

Имајући у виду да Закон о јавним набавкама обавезује наручиоце који спроводе набавке веће вредности (сви наручиоци чије набавке подлежу грађанском надзору) да донесу **интерни план борбе против корупције у јавним набавкама и да успоставе посебну службу за контролу јавних набавки**, требало би прецизирати однос између грађанског надзорника и ових посебних служби (у самом Закону о јавним набавкама или у акту Владе који још није донет, а који би требало да уреди доношење интерног плана за борбу против корупције).

У вези са именовањем грађанског надзорника могу се поставити и нека неочекивана питања која су у вези са применом других прописа. Прво од њих јесте да ли су именовањем грађанским надзорницима **поверена јавна овлашћења**. Уколико би се сматрало да јесу (нпр. у погледу подношења захтева за заштиту права), онда би се на те организације или појединци имали статус органа власти на основу Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја и подлежали



би обавезама за функционере из Закона о Агенцији за борбу против корупције (мада би и једно и друго очигледно било у супротности са основним концептом и једног и другог закона, с обзиром на природу и сврху постојања грађанског надзора). Сада је право време да се размишља о најбољим решењима, будући да је у току израда новог Закона о Агенцији за борбу против корупције, а већ дуго је стратешким документима предвиђено да се измени и допуни Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја.

У погледу садржине извештаја о грађанском надзору требало би посебну пажњу посветити **давању препорука за системске промене** на основу стеченог искуства, као обавезном елементу, како би од грађанског надзора било и шире користи.

Да би грађански надзорници добили прилику да испуне своју сврху – уверавање грађана да се набавке одвијају по закону или указивање на проблеме и неправилности – било би упутно уредити и питање **омогућавања приступа медијима**, било кроз обезбеђивање времена и простора за то у јавним медијским сервисима, било обезбеђивањем логистичке подршке за такву промоцију у просторијама државних органа.

С обзиром на то да **Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама** из 2011. упућује на примену поступка јавне набавке код избора приватног партнера, и ови поступци би могли да подлежу грађанском надзору. Међутим, у вези са тим се јављају многи проблеми. Читав концепт грађанског надзора, како у Закону, тако и у подзаконском акту, прилагођен је одредбама Закона о јавним набавкама. Чак је и питање обавезности именовања грађанског надзорника код спровођења ЈПП спорно, јер не постоји „процењена вредност јавне набавке“ нити „план јавних набавки“, који служе као правни основ за дужност Управе да именује грађанског надзорника. Због мноштва специфичности, поступак именовања, рада и извештавања грађанског надзорника о поступку за одабир приватног партнера у ЈПП би морао да буде **уређен посебним чланом ЗЈН (или ЗЈПК) и посебним подзаконским актом.**

У складу са овде предложеним изменама, требало би изменити и допунити и **ПРАВИЛНИК о грађанском надзорнику**, будући да је при његовом доношењу Управа била лимитирана непотпуним законским решењима. У неким случајевима, Правилник је донео (нека од њих су веома корисна) решења, која нису у потпуности заснована на овлашћењима из Закона.

Прва три члана Правилника понављају одредбе из Закона. Члан 4. доноси нека појашњења у погледу услова, која су очигледно недовољна, нпр. „стечено одговарајуће образовање, стручност и искуство“ без прецизирања о којем степену



образовања, стручности или коликом искуству се ради; да лице није осуђивано за кривична дела на безусловну казну затвора (не помиње се као услов у Закону); да лице није вршилац јавне функције, односно да није вршило јавну функцију две године пре подношења захтева за именовање (не помиње се у Закону). Ту су и нека корисна правила о доказивању услова.

Члан 5. доноси прецизирања у погледу удружења која могу да буду грађански надзорници (регистрација, одређено искуство у анализама прописа и праксе, макар један члан или запослени удружења који би испунио услове и као појединац, да лице које би вршило посао надзорника није члан политичке организације, да нема односа зависности удружења са политичком организацијом и слично).

У члану 6. се прецизира начин рада грађанског надзорника (праћење информација на Порталу, анализа аката наручиоца, непосредан увид у радње и комуникацију, захтеви наручиоцу, добијање информација од других лица). Ту је такође и одредба да „Грађански надзорник у току надгледања поступка јавне набавке износи своје мишљење“, која би се могла тумачити као да надзорник (ако даје мишљење о неком питању) не износи став Управе за јавне набавке која га је именovala, то јест, да његово мишљење није ни на који начин обавезујуће за оне који га чују или траже.

Члан 7. обавезује надзорника који добије пријаву о сумњи на корупцију да о томе обавести Управу, Агенцију и јавно тужилаштво. Исти члан, можда и насупрот законским одредбама, одређује да надзорник прво обавештава наручиоца о утврђеним неправилностима, а ако оне нису благовремено отклоњене, о томе обавештава орган који врши надзор над радом тог наручиоца, друге надлежне органе и јавност. Такође, грађански надзорник тада подноси захтев за заштиту права.

Члан 9. говори о томе да грађански надзорник доставља предлог извештаја наручиоцу чији је поступак јавне набавке био предмет надгледања, који може грађанском надзорнику доставити своје примедбе на предлог извештаја у року од пет дана од дана његовог пријема (о овој процедури нема речи у Закону). Такође, извештај грађанског надзорника се објављује на интернет страници Управе и наручиоца чији је поступак надгледан.

Члан 10. каже да у случају да му није достављен документ или информација, која по мишљењу грађанског надзорника може указивати на повреду законитости поступка јавне набавке, грађански надзорник без одлагања обавестити Управу и орган који врши надзор над радом наручиоца. Ако, на основу докумената којима располаже, непосредног увида у поступак јавне набавке или информација које је



добило на други начин, стекне уверење да се поступак јавне набавке одвија противно закону или да је почињено неко кажњиво дело, грађански надзорник о томе без одлагања обавештава орган надлежан за покретање кривичног, прекршајног односно поступка за привредни преступ. Ако се уверење грађанског надзорника потврди, или ако у примереном року не добије одговор од органа којем се обратио, а који отклања сумњу у кршење закона, грађански надзорник ће обавестити јавност о сумњи у кршење закона.

Напомена:

Будући да се очекује да ће током 2015. године доћи до измена и допуна Закона о јавним набавкама из других разлога, у овом тексту нису даване препоруке за евентуалне измене Правилника, зато што би било целисходно да се такве измене учине на основу измена у самом Закону.