

Досије корупција

Година 2013 • Број 1
ISSN 2217-5938

Независне
антикорупцијске
институције:
ПОВРАТАК
ОТПИСАНИХ

ДОСИЈЕ КОРУПЦИЈА

Издавач

Топлички центар за демократију и
људска права
Кнез Михаилова 36/2, Прокупље
www.topcentar.org.rs

Уредник

Драган Добрашиновић

Лектор

Драган Огњановић

Визуелни концепт и дизајн

Мирко Милићевић

Штампа

Досије студио доо, Београд

Тираж

500

Редакција

Милан Аксентијевић
Драгомир Поп Митић
Александар Ђекић

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд
342.7
ДОСИЈЕ корупција / уредник Драган
Добрашиновић. – 2011, бр. 1– . –
Прокупље (Кнез Михаилова 36/2) :
Топлички центар за демократију и
људска права, 2011– (Београд : Досије
студио). – 29 cm
Два пута годишње
ISSN 2217-5938 = Досије корупција
COBISS.SR-ID 184199436



FONDACIJA ZA OTVORENO DRUŠTVO, SRBIJA
OPEN SOCIETY FOUNDATION, SERBIA

Издавање овог часописа који је део
пројекта „Грађански надзор јавних фи-
нансија: мониторинг контролних анти-
корупцијских механизма, институција
и политика“, који реализују Топлички
центар за демократију и људска права
и Ужички центар за људска права и де-
мократију, омогућила је Фондација за
отворено друштво из Београда.

САДРЖАЈ

РЕЧ УРЕДНИКА

- ДРАГАН ДОБРАШИНОВИЋ
3 НЕЗАВИСНЕ АНТИКОРУПЦИЈСКЕ
ИНСТИТУЦИЈЕ:
ПОВРАТАК ОТПИСАНИХ

ИНТЕРВЈУ

- ТАТЈАНА БАБИЋ
5 ВИШЕ ОВЛАШЋЕЊА ЗА УСПЕШНИЈУ
БОРБУ ПРОТИВ КОРУПЦИЈЕ

ЧЛАНЦИ

- САША ВАРИНАЦ
9 УЛОГА И КАПАЦИТЕТИ НАДЛЕЖНИХ
ОРГАНА У БОРБИ ПРОТИВ
КОРУПЦИЈЕ ПО НОВОМ ЗАКОНУ
О ЈАВНИМ НАБАВКАМА
- МАРИНА МАТИЋ
22 ДА ЛИ ИСПУЊАВАЊЕ
МЕЂУНАРОДНИХ СТАНДАРДА ЗНАЧИ
И СТВАРАЊЕ НЕЗАВИСНИХ
ИНСТИТУЦИЈА?
- ДЕЈАН А. МИЛИЋ
32 СПРЕЧАВАЊЕ СУКОБА ИНТЕРЕСА
– УСЛОВ ВЛАДАВИНЕ ПРАВА
- МИОДРАГ МИЛОСАВЉЕВИЋ
41 КОМЕНТАР РАДНЕ ВЕРЗИЈЕ
НАЦИОНАЛНЕ СТРАТЕГИЈЕ ЗА
БОРБУ ПРОТИВ КОРУПЦИЈЕ
У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ ЗА ПЕРИОД
ОД 2013. ДО 2018. ГОДИНЕ

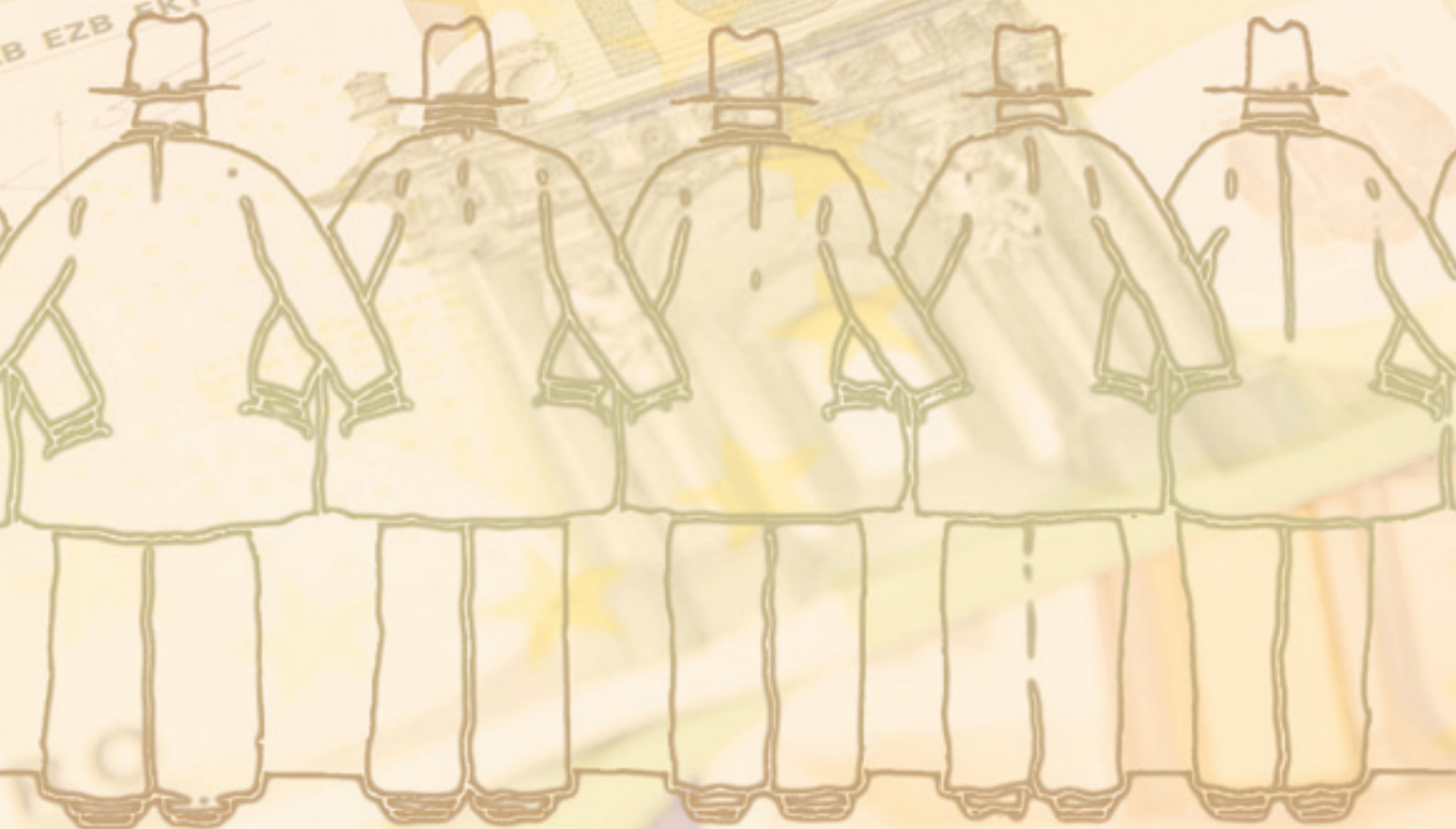
АНАЛИЗЕ

- КОАЛИЦИЈА ЗА НАДЗОР ЈАВНИХ ФИНАНСИЈА
47 МОНИТОРИНГ КОНТРОЛНИХ
АНТИКОРУПЦИЈСКИХ ИНСТИТУЦИЈА

СТУДИЈА СЛУЧАЈА

- КОАЛИЦИЈА ЗА НАДЗОР ЈАВНИХ ФИНАНСИЈА
и ТРАНСПАРЕНТНОСТ СРБИЈА
57 ОТВОРЕНО ПИСМО УСТАВНОМ СУДУ
РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

надзор јавних финансија



Независне антикорупцијске институције: Повратак отписаних

ДРАГАН ДОБРАШИНОВИЋ

Нерадо осниване, уредно саплитане, упорно оспораване и према потреби омаловажаване од стране владајућих политичких гарнитуре, независне антикорупцијске институције, ипак, опстају. Формиране да би постојале а не да би функционисале, пројектоване као козметички детаљ на лицу узорне демократије, неговане за показивање на свечаним пријемима и парадама, и поред свега, ходају. Несигурне у себе, свесне ограничења која су им наметнута и самонаметнута, уплашене од великих и нереалних очекивања јавности, упркос свему, силазе са мале, импровизоване и приручно склепане сцене и лагано ступају на велику позорницу.

Време за нама и догађаји којима је било испуњено, слика су политички малолетног друштва које је стасавало уз политичко вођство огрезло у пороцима. Судбину друштва, сасвим природно, поделиле су и независне и самосталне антикорупцијске институције. Нове и нетипичне, дакле саме по себи сумњиве и проблематичне, третиране од извршне власти као нужно зло и део цене који се мора платити на коридору ка обећаној, европској будућности, ове су институције прешле дуг пут који је подразумевао суочавање са бројним и озбиљним препрекама. Недостатак елементарних ресурса, мањак простора, људи и финансијских средстава неопходних за нормалан рад, неадекватан законски оквир, директни и посредни притисци извршне власти, претње укидањем, неодговарајућа кадровска решења која су претила да дугорочно искомпромитују саму идеју “четврте гране власти”, типични су примери проблема са којима су се независне антикорупцијске институције сусретале.

Висока подршка јавности, која је, изгледа, у постојању независних антикорупцијских институција препознала прилику за креирање реалности другачије од постојеће и подршка међународних институција, биле су



Фото: Медија центар

једине објективне околности које су им ишле у прилог. Повереник за информације од јавног значаја први је пробио лед и показао да упорност и доследност могу бити снажнији аргументи од бахатости и сирове политичке моћи. Његовим трагом, уз значајну подршку дела грађанског друштва, спорије него што је било очекивано и потребно, почеле су да се усправљају још неке институције. Тренд који охрабрује, на жалост, није ни довољно брз нити свеобухватан, тако да ће један број независних антикорупцијских институција тек морати да покаже свој идентитет, карактер и снагу. Дакле, да покаже да је независан, да је антикорупцијски и да је институција.

Пред независним антикорупцијским институцијама су и даље бројни проблеми, али и велика шанса да се етаблирају као један од кључних елемената у развоју демократског друштва. Борба за суштинску независност антикорупцијских институција, која подразумева заштићеност од непримерених и недозвољених политичких утицаја, пре свега, извршне власти, борба је за успостављање нормалног и правичног друштва. Унапређење законског оквира, јачање положаја у систему власти, усклађивање надлежности и расположивих ресурса, успостављање јасних критеријума за именовање и разрешење руководиоца, финансијска аутономија, специјализација и континуира-

на обука кадрова, решавање просторних и техничких проблема, подизање нивоа међусобне сарадње и координације, као и сарадње са извршном и судском влашћу, базични су предуслови за оснаживање независних и самосталних антикорупцијских институција.



Поред наведеног, и не мање важно, потребно је упорно радити на подизању сарадње независних антикорупцијских институција са грађанским друштвом и изградњи мреже подршке, која се, у претходном периоду, показала као један од кључних фактора опстанка појединих институција у критичним ситуацијама. И наравно, доследно, упорно и професионално обављати послове из своје надлежности и на тај начин заслужити високу подршку грађана, због којих, да случајно не заборавимо, ове институције и постоје. ●

Више овлашћења за успешнију борбу против корупције

ТАТЈАНА БАБИЋ

ДИРЕКТОР АГЕНЦИЈЕ ЗА БОРБУ ПРОТИВ КОРУПЦИЈЕ

◇ *Недавно сте изабрани за директора Агенције за борбу против корупције. Шта ћете прво предузети, односно шта сте предузели како би се повратио углед Агенције који је озбиљно нарушен у претходном периоду?*

– Истина је да Агенција до сада није стекла очекивани углед и препознатљивост у јавности. Разлози за то су вишеструки, а најважнији су, чини ми се, одсуство конкретних резултата у појединим сегментима надлежности и недовољна транспарентност у раду, која је довела до тога да у јавности постоји неразумевање у вези са овлашћењима Агенције. С једне стране, очекивања су велика, док су, с друге стране, овлашћења Агенције у приличној мери ограничавајућа и то је разлог што ћемо инсистирати на томе да се она појачају. Прошла година је за Агенцију била турбулентна због разрешења претходне директорке, али је институција важнија од сваког појединца и сви у Агенцији су се управо тако и понашали, упркос томе што је тај случај претио да озбиљно наруши углед Агенције. Тражила сам, по налогу Одбора Агенције, ванредне контроле Буџетске и Управне инспекције, што сматрам да је нормалан корак у ситуацији кад преузimate руковођење органом, посебно у околностима какве су биле. Мислим да смо показали да смо спремни да признамо грешке и да на њима учимо, а претходно искуство ћемо искористити да оснажимо сопствену организацију, интегритет и одговорност пред грађанима. Међутим, Агенција није институција која може самостално да се носи и избори са свим проблемима које корупција са собом носи, већ је потребна сарадња са свим сегментима друштва. Мој утисак је да је поверење грађана у Агенцију све веће и да она полако, али сигурно, почиње да добија своје, врло важно, место у систему. То могу



Фото: Новост

да закључим из све већег броја представки које добијамо од грађана и новинарских захтева, али и из односа других институција према Агенцији, који је, чини ми се, све озбиљнији.

◇ *Који су најзначајнији проблеми са којима се институција на чијем сте челу среће у раду?*

– То су, пре свега, проблеми организационе природе, а односе се на недовољне кадровске капацитете. Очекујем да ће избором заменика директора и попуњавањем радних места у појединим секторима и службама бити створени услови да Агенција знатно квалитетније и ефикасније обавља свој посао. То су, затим, и препреке с којима се у пракси сусрећемо због неадекватних законских решења.

◇ *У којој мери и на који начин постојећи законодавни оквир представља препреку за успешан рад Агенције за борбу против корупције?*

– Закон је, пре свега, ограничавајући кад су у питању овлашћења Агенције, што сам већ напоменула. Агенција, наиме, да би прибавила податке и документацију који су јој потребни ради доношења одлука мора да се обраћа другим државним органима и прав-

ним лицима, јер нема овлашћење да их прибави непосредно. То у великој мери утиче на ефикасност поступака које водимо, а такође онемогућава благовремено покретање прекршајних поступака. Поједина решења су недовољно јасна, па и нелогична. Нека важна питања нису уређена, а одредбе које прописују неке обавезе нису праћене прописивањем одговарајуће санкције, па тако практично остају без ефекта.

◇ *Крајем јануара сте иницирали промене Закона о Агенцији за борбу против корупције. Који су најважнији конкретни предлози за унапређење законодавног оквира?*

Неки од предлога за унапређење законодавног оквира су следећи:

Престанак функције по сили закона не би био препуштен вољи органа који је функционера изабрао јер би важила претпоставка да је функција престала уколико надлежни орган или његово стално радно тело није донео одговарајућу одлуку у року од осам дана од дана пријема одлуке.

Било би установљено ново кривично дело непријављивања или лажног пријављивања трошкова изборне кампање, чији је учинилац одговорно лице у политичком субјекту које не поднесе или поднесе Агенцији нетачан извештај о пореклу, висини или структури прикупљених и утрошених средстава у изборној кампањи.

Био би повећан број прекршаја због кршења одредби овог закона јер је у важећем закону нешто пропуштено да се санкциони-

ше, а потреба за новим прекршајима је искрсла из предложених допуна. Уједно, Агенција би и формално стекла својство овлашћеног покретача прекршајног поступка за прекршаје прописане овим законом.

Предвиђен је дужи рок застарелости за прекршаје предвиђене овим законом, у складу са интенцијом Конвенције УН против корупције.

Смањена је могућност за обављање више од једне јавне функције јер су изузеци допуштени само у случају предвиђеном законом а не и другим прописом.

Проширена је обавеза пријављивања имовине и прихода и на све крвне сроднике јавног функционера у правој линији који са њим живе у истом породичном домаћинству.

Агенција би добила право на непосредан и неометан приступ евиденцијама и документацији државних органа и организација и одговарајућих органа и правних лица у територијалној аутономији и локалној самоуправи.

Обавеза достављања докумената и информација Агенцији проширена би била и на банке, финансијске организације и привредна друштва.

Агенција би добила право да даје мишљење о нацрту прописа из области борбе против корупције и да суделује у изради или измени и допуни Националне стратегије и Акционог плана.

Значајно би била проширена јавност рада Агенције. Уместо одредбе која сада пропи-

сује да је у поступку пред Агенцијом искључена јавност, предлаже се да Агенција има право да одржи јавну расправу на којој може да саслушава учеснике у поступку, представнике надлежних органа, организација, политичких субјеката и других правних лица, као и научне и јавне раднике ради расправљања питања која се односе на примену Стратегије и Акционог плана, на сукоб интереса, на финансирање политичких активности, на планове ин-



тегритета и на недозвољене утицаје на јавног функционера.

Орган надлежан за номиновање функционера на јавну функцију изгубио би право да предложи кандидата коме је Агенција већ изрекла неку од законом прописаних мера.

Функционер са више од 3% акција или удела у правном лицу био би дужан да пријави не само своје учешће у том правном лицу него и о акцијама и уделима тог правног лица у другим правним лицима.

У циљу смањења ризика од утицаја извршне власти и политичких странака на предлог кандидата за чланове Одбора Агенције предложено је да се из листе овлашћених предлагача изоставе председник Републике и Влада, да се као нов предлагач уведе Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки и да се Заштитник грађана и Повереник за информације од јавног значаја раздвоје у посебне предлагаче.

♦ *Које су најзначајније препреке за ефикасан и успешан рад Агенције које долазе из политичког окружења?*

Што се тиче односа политичара према Агенцији, иако је вероватно са моје позиције прерано да о томе говорим, ипак ћу рећи да је за сада тај однос коректан. Имамо подршку са највиших нивоа власти, која се огледа у томе што за сада неометано радимо свој посао и то је, поред обезбеђивања материјалних услова за рад, што се нас тиче, довољно. С друге стране, поштовање одлука Агенције је нешто што би морало да се подразумева, а у пракси није увек тако, већ понекад постоје различити отпори од стране оних на које се те одлуке односе. Уверена сам да ће са порастом ауторитета Агенције таквих случајева бити све мање.

♦ *Како се Влада Републике Србије односи према Агенцији и да ли у том смислу постоји разлика у односу на претходну Владу?*

У тренутку када је борба против корупције државни приоритет положај Агенције, као државног органа у чијој је надлежности спречавање корупције, је од немерљивог значаја. Могу да кажем да је однос Владе према Агенцији за време од када се налазимо на овој



функцији, па и за време док сам била вршилац дужности директора коректан. Сарадња са Министарством правде је такође све боља. Остварили смо блиску сарадњу и са појединим органима управе у саставу министарстава, а са неким договорили и непосредну, електронску размену података. Истовремено смо свесни неопходности да, ради заштите јавног интереса, очувамо карактер самосталног и независног државног органа који има контролну улогу у односу на органе извршне власти. О односу претходне Владе према Агенцији заиста не могу да говорим, јер не располажем непосредним сазнањима о томе.

♦ *Каква је сарадња Агенције за борбу против корупције са тужилаштвом и који су њени модалитети?*

Успоставили смо сарадњу са Одељењем за борбу против корупције Републичког јавног тужилаштва. Ради се о сарадњи на крајње оперативном нивоу, која подразумева да обављамо претходне консултације у вези са конкретним предметима. Такође, у апелационим јавним тужилаштвима одређени су тужиоци са којима ће Агенција на исти начин остваривати сарадњу када је реч о раду на контроли финансирања политичких субјеката и раду на представкама.

♦ *Какав је епилог поднетих кривичних и прекршајних пријава против функционера због кршења Закона о Агенцији за борбу против корупције?*

За сада нема пресуда по кривичним пријавама које је поднела Агенција, а две кривичне пријаве су одбачене. Када је реч о захтевима за

покретање прекршајних поступака, од укупног броја поднетих захтева тек једна четвртина је резултирала покретањем поступака, од чега су у само три случаја донете осуђујуће пресуде, а у два случаја ослобађајуће пресуде, док је у преосталим случајевима вођење прекршајног поступка застарело.

♦ *Да ли Агенција остварује сарадњу са другим независним и контролним институцијама и који су њени облици?*

Сарадња са другим независним државним органима који имају контролну улогу, и то Повереником за информације од јавног значаја, Заштитником грађана, Државном ревизорском институцијом се такође успоставља. Наши заједнички наступи и синхронизовано деловање су од непроцењивог значаја за спречавање корупције, и то не само када су у питању појединачни случајеви на којима свако од нас ради у оквиру своје надлежности, већ и када је реч о указивању на посебне појавне облике системске корупције и злоупотреба у јавном сектору.

♦ *Да ли медији у довољној мери прате рад Агенције за борбу против корупције и у којој мери медијски прилози доприносе афирмацији борбе против корупције?*

Медији, посебно у последње време, када је тема борбе против корупције у фокусу јавности, у великој мери прате наш рад. Лично сматрам да Агенција треба да има партнерски однос са медијима, чији је задатак да објективно информишу о свему за шта јавност има оправдан интерес да зна. Медијски прилози који су резултат истраживачког новинарства не само да афирмишу борбу против корупције, него су неретко „иницијална каписла“ за поступање Агенције.

♦ *Како оцењујете улогу грађанског друштва у борби против корупције и који су конкретни облици сарадње које Агенција остварује са организацијама грађанског друштва?*

Сарадња са организацијама грађанског друштва које се баве овом темом је за нас важна пре свега због размене искустава. С друге стране, грађанско друштво врши својеврстан надзор над радом државних органа, па и Агенције, и његов критички став може бити добар коректив нашег рада. Што се тиче

конкретних облика наше сарадње са невладиним организацијама, осим случајева када смо им, по спроведеним јавним конкурсима, непосредно донирали новчана средства, развијамо и друге, стратешке партнерске односе где невладиним организацијама пружамо институционалну подршку у спровођењу пројеката, нарочито на локалном нивоу.



♦ *И на крају, које су по вашем мишљењу неопходне промене да би се корупција сузбила, а њени актери били процесуирани?*

Потребна је воља, при чему не мислим само на политичку вољу, већ и на вољу грађана и због тога је потребно радити на повећању свести о штетности корупције, о томе како она утиче на животе свих нас. Почев од тога кад седнемо у аутомобил и кренемо на пут, па се возимо по рупама, па до тога кад се разболимо, па у болници нема кревета и лекова за нас. И онда да замислимо како би наши животи изгледали кад би се новац који се одлива из буџета због корупције уложио у изградњу путева, вртића, школа, болница... Агенција има задатак да спречи настанак услова за корупцију применом едукативних и превентивних мера које су јој на располагању и које само удружене са репресивним мерама, које примењују други државни органи, могу да дају очекивани резултат.

Улога и капацитети надлежних органа у борби против корупције по новом Закону о јавним набавкама

САША ВАРИНАЦ

ПРЕДСЕДНИК РЕПУБЛИЧКЕ КОМИСИЈЕ ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА
У ПОСТУПЦИМА ЈАВНИХ НАБАВКИ

1. Борба против корупције као један од основних задатака надлежних органа у систему јавних набавки

Регулисање поступака јавних набавки има више циљева. Поред стварања услова за несметан промет робе и услуга, допринос развоју привреде, успостављање финансијске дисциплине, може се рећи да су, ипак, остварење економичности и ефикасности употребе јавних средстава (принцип „вредност за новац“ – што повољнији однос између оног што је плаћено и вредности која је добијена), као и борба против корупције, два најважнија циља јавних набавки.

Борба против корупције је, дакле, један од примарних циљева целокупног система јавних набавки. Ако се има у виду да се у Републици Србији годишње на јавне набавке потроши око 3.000.000.000 ЕУР (званичан податак Управе за јавне набавке), може се констатовати да у овој области постоји огромна опасност од коруптивних радњи и појава које имају за циљ незаконито фаворизовање одређених понуђача и дискриминацију осталих, а у сврху задовољења одређених финансијских, политичких и других интереса. Наравно, ради се остварењу интереса искључиво уског круга лица – одређених појединаца или интересних група, захваљујући чему је угрожен јавни интерес.

Корупција у јавним набавкама не доноси само губитак у новцу (у јавним средствима), већ утиче и на то да се набављају добра, услуге и радови који својим карактеристикама, квалитетом и роковима испоруке не одговарају потребама наручиоца, а неретко се дешава да се испоручи само део уговореног или да испорука у целини изостане. Неадекватна



реализација уговора о јавним набавкама додатно увећава негативне ефекте корупције у јавним набавкама. Последице неадекватно реализованих јавних набавки одражавају се двоструко негативно на рад свих наручилаца: трошкови њиховог функционисања се увећавају, док је квалитет услуга које пружају грађанима слабији од потенцијалног. То све, у крајњој линији, пада на терет грађана, јер су у питању институције које се у претежном делу финансирају њиховим новцем, а грађани су и корисници тих услуга.

2. Утицај неадекватног институционалног оквира на повећање корупције у јавним набавкама

Од усвајања првог Закона о јавним набавкама 2002. године у Србији су једном биле усвојене измене и допуне Закона (2004. године), а 2008. године је усвојен нови Закон („Службени гласник Републике Србије“, бр. 116/08; у даљем тексту: ЗЈН/2008) који се још увек примењује на поступке започете до 31. марта 2013. године. Најважније новине



које су уведене Законом из 2008. године биле су у области повећања транспарентности, тиме што је уведена обавеза оглашавања на Порталу јавних набавки при Управи за јавне набавке за све поступке „велике“ вредности. Такође олакшано је учешће у поступку тиме што се од понуђача не тражи да поднесу оригинале докумената, већ фотокопије.

Наведене промене су препознате и у Извештају Европске комисије о напретку Србије за 2009. годину као значајан корак напред, уз констатацију да је Србија у великој мери усагласила своју регулативу са директивама Европске уније. Међутим, када се погледају реални показатељи, а пре свега они који се односе на конкуренцију, произлази да поменуте мере нису имале никаквих посебних ефеката на конкуренцију. Тако се просечан број понуда по јавној набавци са 8,5 у 2003. години, смањено на 3,2 у 2011. години, док се удео уговора закључених у поступцима у којима је учествовао само један понуђач са 14% у 2003. години, повећао на 40% у 2011. години (званични подаци Управе за јавне набавке). Будући да интензитет конкуренције директно опредељује у којој мери ће наручилац остварити повољније услове куповине, произлази да су се услови за остваривање кључног циља јавних набавки, а то је начело економичности и ефикасности употребе јавних средстава, погоршали, уместо да се побољшају са доношењем ЗЈН/2008.

Од кључног је значаја утврдити узроке константног пада поверења понуђача у систем јавних набавки и њихово све масовније одустајање од учешћа у поступцима јавних набавки, упркос погоршаним условима за добијање нових послова на тржишту услед економске кризе. Другим речима, од фундаменталног значаја је открити шта одвраћа учеснике од учешћа у поступцима јавних набавки, како би се усмеравањем промена ка тој сфери остварило повећање кредибилитета у систем и последично веће учешће понуђача, а самим

тим, и боље перформансе јавних набавки по основу повећане конкуренције.

Генерални проблем је недостатак поверења у објективно поступање државе и наручилаца приликом спровођења поступака јавних набавки. Понуђачи све мање желе да учествују у тим поступцима, јер не верују да ће избор најповољније понуде зависити искључиво од објективних, и унапред дефинисаних околности. Пре свега, поверење у систем јавних набавки у Републици Србији нарушено је због неажурне примене важећих законских овлашћења од стране надлежних државних органа. Разлог томе су недовољни, пре свега, кадровски капацитети којима располажу ти органи, али и нејасна и неадекватна овлашћења која су имали ЗЈН/2008. Директна последица тога су:

- неефикасност у процесуирању кривичних дела и прекршаја из области јавних набавки;
- занемарљив број тужби за утврђење ништавости уговора о јавним набавкама након закључења, што је врло важно средство у борби против недозвољених договора између понуђача и наручиоца, код којих нико од актера не сматра да су повређена његова права, али је држава та чији је интерес угрожен (закључење или продужење важења уговора без спроведеног поступка јавне набавке,

недозвољено анексирање уз, најчешће, повећање цене итд.);

- недовољна координација свих органа надлежних за примену и надзор над применом прописа из области јавних набавки, што је доводило до, често, различитих ставова и тумачења који су збуњивали како оне који су у обавези да непосредно спроводе поступке јавних набавки, тако и оне који су имали обавезу да их контролишу.

С друге стране, неажурна примена законом прописаних овлашћења од стране надлежних органа, али и недовољна прецизност истих допринела је значајном порасту броја коруптивних механизма у систему јавних набавки. Према мишљењу аутора овог текста, најзначајнији облици коруптивних механизма у постојећем систему јавних набавки у Србији су:

- спровођење непотребних набавки, као и набавки које по обиму и техничким карактеристикама превазилазе реалне потребе наручиоца;
- повећање броја набавки у којима наручилац није примењивао одредбе Закона о јавним набавкама позивајући се на изузетке које тај закон одређује;
- знатно повећање броја спроведених преговарачких поступака у којима могу да учествују само „одабрани“ понуђачи, и то без оправданих разлога;
- често и неоправдано анексирање уговора о јавној набавци чиме се, у потпуности, може обесмислити спроведен поступак јавне набавке.

У наставку текста биће анализирани наведени коруптивни механизми, и то, пре свега, са становишта начина на који су до њихове појаве у већем обиму у претходним годинама допринела неадекватна овлашћења надлежних државних органа, као и недовољна примена постојећих овлашћења која су могла да спрече њихову појаву. При том, у тексту ће бити осврта и на нова овлашћења која су надлежни државни органи, а пре свега Управа за јавне набавке, добили новим Законом о јавним набавкама који је ступио на снагу 6. јануара 2013. године, а који је почео да се

примењује 1. априла 2013. године (у даљем тексту: нови Закон).

3. Улога надлежних органа у спречавању најважнијих коруптивних механизма у јавним набавкама по ЗЈН/2008

3.1. Спровођење непотребних набавки

Спровођење непотребних набавки, као и набавки које по обиму и техничким карактеристикама превазилазе реалне потребе наручиоца, доводи до непотребног, односно несврсисходног трошења јавних средстава, али може указивати и на тежњу да се одређеним лицима омогући да остваре противправну имовинску корист.

Појави спровођења непотребних јавних набавки у Србији доприноси, пре свега, недовољна интерна и екстерна ревизија сврсисходности јавних набавки. Наиме, из извештаја о ревизијама које је спровела Државна ревизорска институција, а који су објављени на интернет презентацији тог државног органа, може се закључити да тај орган до сада није контролисао сврсисходност јавних набавки. Веома важно је да се та контрола успостави у наредном периоду, посебно имајући у виду да фаза планирања јавне набавке није доступна широј јавности и заинтересованим лицима, те да нису предвиђена конкретна средства којима би та лица могла да захтевају отклањање нерегуларности, као што су, рецимо, захтев за заштити права у фази поступка јавне набавке или тужба за утврђење ништавости уговора у фази закључења и реализације уговора.

Поред наведеног, спровођењу несврсисходних набавки доприноси и непостојање одлука или интерних аката наручиоца који би садржали стандарде који одређују због чега ће се, каквог квалитета и количина нешто набављати. Такве стандарде би наручилац, рецимо, могао да има за службене аутомобиле, и исти би дефинисали после колико пређених километара, или после какве врсте кварова ће се започети са набавком нових аутомобила.

На основу наведеног, може се закључити да су потребна већа овлашћења и капацитети за Државну ревизорску институцију која би требало да има највећу улогу у контроли сврсисходности јавних набавки. Такође и интерна ревизија у оквиру наручиоца би посебну пажњу требало да обрати том аспекту јавних набавки у наредном периоду.

3.2. Повећање броја набавки у којима наручилац не примењује одредбе Закона о јавним набавкама

У Закону о јавним набавкама су одређене набавке на које се не примењују одредбе тог закона, иако их спроводе лица која по том пропису имају статус наручиоца. У питању су, дакле, ситуације у којима наручилац није у обавези да спроводи поступак јавне набавке по прописаним правилима, зато што постоје околности које чине непотребним или немогућим примену тих правила.

Изузеци, сами по себи, подразумевају потпуно одсуство Законом прописане процедуре набавке, па због тога њихова неоправдана примена представља, можда, и најтежу повреду одредаба Закона. Због тога једини правилан приступ тим изузецима јесте да се рестриктивно тумаче, те да је на наручиоцу терет доказивања о томе да ли у конкретnoj ситуацији постоји неки од разлога.

Свакако да потпуно одсуство примене одредаба Закона (укључујући и оних којима је обезбеђена заштита права понуђача и јавног интереса) само по себи ствара сумњу да постоје одређене коруптивне тенденције. Спровођење набавке без прописане процедуре омогућава потпуно ограничење, па чак и искључење било какве конкуренције, па је ризик од неоправдане примене изузетака врло изражен.

У циљу смањења учесталости коришћења изузетака од примене Закона о јавним набавкама, јавила се потреба

за прописивањем јаснијих овлашћења за надлежне државне органе у циљу ефикасније контроле примене изузетака од стране наручилаца. ЗЈН/2008 их није садржао, па се у том смислу контрола сводила на мере које је предузимала искључиво Државна ревизорска институција приликом ревизије пословања одређених наручилаца (који су били обухваћени годишњим планом ревизије). Међутим, таква контрола није била свеобухватна, и није подразумевала учешће других државних органа.

3.3. Знатно повећање броја неоправдано спроведених преговарачких поступака

Повећање броја спроведених преговарачких поступака, свакако, указује да систем јавних набавки не успева у довољној мери да обезбеди остварење једног од основних начела јавних набавки, а то је начело обезбеђивања конкуренције међу понуђачима. У преговарачким поступцима наручилац се обраћа само одређеним понуђачима (или једном од њих) позивајући их да поднесу понуду. Самим тим, само један или неколико понуђача добијају информацију да се спроводи та врста поступка. То, свакако, само по себи није недозвољено уколико су у потпуности испуњени услови за спровођење. Међутим, уколико наручилац спроводи ту врсту поступка без оправданог разлога, ње-



гово поступање указује да је циљ да понуде поднесу само одређени „одабрани“ понуђачи, те да буде изабрана понуда одређеног „фаворита“. Тако долази до најдрастичнијег ограничења конкуренције међу понуђачима, што омогућава да се основно начело јавних набавки – начело економичности и ефикасности употребе јавних средстава, у конкретном случају претвори у своју супротност, те да наручилац по нереално високим ценама набави, често, и некавалитетан предмет јавне набавке. Нереално високе цене у том случају би биле последица недостатка конкуренције, а и могле би да указују да се одређени део износа намењен остваривању користи од стране појединаца који су учествовали у припреми и спровођењу преговарачког поступка.

На основу анализе извештаја које наручници достављају Управи за јавне набавке, произлази да је од почетка примене ЗЈН/2008 (Об. јануар 2009. године) дошло до знатног повећања броја спроведених преговарачких поступака. Према Извештају о јавним набавкама у Републици Србији за прво полугође 2011. године, број спроведених преговарачких поступака у том периоду је био 27% у односу на укупан број спроведених поступака јавних набавки. С друге стране, број таквих поступака у земљама чланицама Европске уније је највише до 10 % од укупног броја спроведених поступака.

Разлоге за често спровођење преговарачких поступака у односу на све остале врсте поступака требало би тражити у изостанку ефикасне контроле и санкционисања од стране надлежних државних органа, а донекле и у томе што понуђачи нису довољно едуковани у погледу начина на који могу да заштите своја права. Због свега тога, може се констатовати да се механизми који су одређени у ЗЈН/2008 нису примењивали у довољној мери, што, у великој мери, указује и на њихову неадекватност.

Начин на који је законодавац покушао да одредбама ЗЈН/2008 спречи неоправдану примену једне врсте преговарачког поступка и то оног који наручилац спроводи из разлога „хитности“, било је и прописивање обавезе наручиоцу да, после доношења одлуке о избору најповољније понуде, достави извештај

Управи за јавне набавке. У том извештају наручилац је посебно дужан да оправда примену преговарачког поступка из поменутог разлога. Наведено правило је уведено како би се спречила неоправдана примена те врсте преговарачког поступка, посебно имајући у виду да захтев за заштиту права, који би поднео неко од потенцијалних понуђача или понуђача који су учествовали у том поступку, није задржавао даље активности наручиоца. Дакле, то је врста поступка јавне набавке у којем, практично, и нема ефикасног механизма заштите права оштећених понуђача. Зато је било врло важно посебно контролисати и анализирати разлоге за примену баш тог поступка јавне набавке. Управа за јавне набавке је у претходном периоду обавештавала и Сектор за буџетску инспекцију и ревизију при Министарству финансија и Државну ревизорску институцију о свим неправилностима које су утврђене на основу достављених извештаја о поменутом преговарачком поступку, као органе који су надлежни за покретање одговарајућих поступака за утврђивање одговорности. Међутим, нема информација о томе да су до сада предузете конкретне активности на санкционисању наручилаца, осим активности Државне ревизорске институције приликом ревизије пословања одређених наручилаца (који су били обухваћени годишњим планом ревизије).

С друге стране, као један од механизма за спречавање неоправдане примене преговарачког поступка без објављивања јавног позива, у ЗЈН/2008 је била прописана обавеза за наручиоце да објаве обавештење о избору најповољније понуде у том поступку. То обавештење се, после доношења одлуке о избору најповољније понуде, објављивало у „Службеном гласнику Републике Србије“ и на Порталу јавних набавки, и понуђачи који нису позвани да учествују у тој врсти поступка могли су у року од 8 дана да поднесу захтев за заштиту права као правно средство којим би оспорили постојање разлога за спровођење те врсте поступка. Може се констатовати да и та одредба није дала очекиване ефекте, будући да је, према евиденцији Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки (у даљем текс-

ту: Републичка комисија), јако мало поднетих захтева за заштиту права из наведеног разлога.

Изложено указује да је неадекватна примена законских решења у ЗЈН/2008 довела до повећања броја преговарачких поступака. С друге стране, може се закључити и да то што после више од три године од ступања на снагу тог закона нема адекватне примене неких одредби важних за обезбеђење конкуренције и борбу против корупције, ипак, указује да је било потребно унапредити те одредбе и учинити их ефикаснијим, или, пак, прописати неке нове које ће дати више резултата. Дакле, неопходно је да сви надлежни органи у пуном капацитету предузимају све мере које су им на располагању како би се смањио број спроведених преговарачких поступака јавних набавки. Поред наведеног, јавила се и потреба за изменом постојећих законских решења или прописивања нових, како би се омогућила ефикаснија контрола разлога за спровођење преговарачких поступака, као и санкционисање злоупотребе права наручиоца да у одређеним, оправданим ситуацијама спроводи ту врсту поступка јавне набавке.

3.4. Често и неоправдано анексирање уговора о јавној набавци

Поступак јавне набавке је предуслов за закључење уговора о јавној набавци. Измене и допуне уговора који је тако закључен, такође, се не могу вршити без примене од-

редаба Закона о јавним набавкама, али у одређеном броју случајева наручиоци закључују анексе уговора о јавним набавкама без примене Закона, или и без анекса првобитног уговора дозвољавају промену понуђених услова реализације уговора на основу којих је изабрана понуда понуђача са којим је закључен уговор.

Уколико се у фази реализације уговора о јавној набавци дозволи промена онога што је било одлучујуће када је наручилац у поступку јавне набавке доносио одлуку са ким ће закључити тај уговор, онда се може констатовати да тај поступак није имао смисла, односно да су сви учесници у том поступку, осим наручиоца и изабраног понуђача, били доведени у заблуду. Међутим, поред бесмислености спроведеног поступка јавне набавке, и заблуде у коју су били доведени учесници у том поступку, мора се истаћи да наведено поступање наручиоца може да указује на недозвољени договор између њега и изабраног понуђача, односно на одређене коруптивне ефекте о којима ће више речи бити у наставку овог текста. Такође, уколико наручилац дозволи незаконито повећање уговорене цене или, противно одредбама уговора, изврши плаћање и пре него што је изабрани понуђач извршио своје уговорне обавезе, свакако да се може сумњати да се јавна средства користе за намене које нису предвиђене уговором о јавној набавци. Исто тако, ако се изабраном понуђачу дозволи да

испоручи добра лошијег квалитета и техничких спецификација од уговорених, директно му се омогућава да оствари имовиснку корист која није представљена у његовој понуди и која, самим тим, може да представља неку врсту провизије, односно награде која би била плаћена одговорним лицима или службеницима наручиоца.

Поред наведеног, важно је истаћи и да промена на страни изабраног понуђача, тако што наручилац дозвољава да набавку реализује лице које није било



понуђач, нити је представљено у понуди (као подизвођач или учесник у понуди групе понуђача – „заједничкој понуди“), може да указује да из неког разлога „прави“ понуђач – онај који реализује набавку (врши испоруку, пружа услугу или изводи радове) није желео да се појављује у поступку јавне набавке. Разлози за то, рецимо, могу бити то што не испуњава неки од обавезних услова за учешће понуђача у поступку јавне набавке. Тако је могуће да је том лицу изречена мера забране обављања делатности, да није плаћало порезе, или да раније није испуњавало своје обавезе по закљученим уговорима о јавним набавкама због чега би наручилац његову понуду могао да одбије, применом одредби Закона којима су регулисане негативне референце. Уколико се таквом лицу, ипак, дозволи да уместо изабраног понуђача у целини или делимично реализује набавку, онда се оправдано може сумњати да је то лице понудило или дало неку имовинску корист одговорним лицима или службеницима наручиоца, како би се на тај начин њему омогућило да добије посао који иначе не би могао да добије јер не испуњава законом прописане услове. Једна од санкција за недозвољено закључење анекса уговора о јавним набавкама јесте и утврђење ништавости таквих анекса и целог уговора у поступку пред надлежним судом. Оно што се у вези са тим мора констатовати јесте да је, према расположивим информацијама, у свега неколико случајева од почетка примене ЗЈН/2008 поднета тужба за утврђење ништавости уговора о јавној набавци. Разлози за такву, недовољну примену санкције коју предвиђа ЗЈН/2008 могу се наћи и у непостојању јасног овлашћења које би било дато неком од надлежних државних органа из система јавних набавки да, као прво, прикупља информације о самој реализацији уговора о јавној набавци, а затим, и да као заинтересовано лице поднесе тужбу за утврђење ништавости уговора уколико утврди да постоје разлози ништавости одређени Законом. У вези са тим би требало нагласити, да су према одредбама ЗЈН/2008, наручиоци у обавези да Управи за јавне набавке достављају податке

о спроведеним поступцима јавних набавки и уговорима закљученим на основу истих, али не и податке о томе како је текла реализација уговора, у смислу колико је заиста плаћено од стране наручиоца, односно шта је, колико и на који начин испоручено од стране изабраног понуђача. Такође, у извештајима наручилаца недостају подаци да ли су, евентуално, закључени анекси уговора о јавним набавкама, те да ли је то учињено у законом предвиђеној процедури.

Може се закључити да непостојање јасног овлашћења у ЗЈН/2008 које би било дато неком од надлежних државних органа да прикупља информације о самој реализацији уговора о јавној набавци, а затим, и да као заинтересовано лице поднесе тужбу за утврђење ништавости уговора јесте један од разлога за теже откривање и санкционисање нерегуларности у погледу реализације уговора о јавној набавци у претходном периоду.

4. Нови институционални оквир у јавним набавкама по новом Закону о јавним набавкама (нова овлашћења надлежних органа)

У овом делу текста биће представљена најважнија нова овлашћења која су надлежни органи добили новим Законом. Пре свега, биће размотрена овлашћења која би требало да смање појаву коруптивних механизма који су наведени у претходном делу, али и остала овлашћења која имају наглашену антикоруптивну тенденцију. У том смислу, важно је нагласити да нова овлашћења захтевају повећање, кадровских и других капацитета надлежних органа, пре свега, Управе за јавне набавке. Наиме, уколико ти органи не добију адекватне капацитете, нова овлашћења (која ће бити представљена у наставку текста) никако неће остварити очекиване ефекте. Међутим не само да ће изостати ефекти, превасходно у смислу борбе против корупције, већ ће понуђачи додатно изгубити поверење у објективно и ефикасно поступање државе, што може озбиљно још више угрозити постојећи систем јавних набавки.

4.1. Управа за јавне набавке

4.1.1. Контрола набавки на које се Закон не примењује

Ово је нова надлежност Управе за јавне набавке. Наручилац ће бити дужан да план набавки донесе до 31. јануара, и да га у електронском облику достави Управи за јавне набавке и Државној ревизорској институцији у року од десет дана од дана доношења. На основу примљеног плана набавки, Управа за јавне набавке ће обавештавати наручиоца уколико утврди да за неку од набавки нема услова за изузетак од примене Закона. Уколико се на наведени начин утврди да нема услова за изузетак, наручилац је дужан да за ту набавку спроведе поступак прописан Законом, те да о тако спроведеном поступку достави Управи извештај. На основу примљеног извештаја Управа за јавне набавке је овлашћена да покрене неки од поступака за санкционисање неправилности: кривични, прекршајни или да поднесе тужбу за утврђење ништавости уговора.

4.1.2. Контрола разлога – основа за примену преговарачког поступка без објављивања позива за подношење понуда

Према одредбама новог Закона, наручилац је дужан да пре покретања преговарачког поступка без објављивања позива за подношење понуда, за већину разлога за спровођење истог, захтева од Управе за јавне набавке мишљење о оправданости примене те врсте поступка. Управа за јавне набавке је дужна да у року од десет дана од дана пријема захтева наручиоца, испита постојање основа за спровођење преговарачког поступка и достави своје мишљење наручиоцу, а може од наручиоца захтевати додатне информације и податке неопходне за утврђивање чињеница које су од значаја за давање мишљења. Ако наручилац, након пријема мишљења, донесе одлуку о покретању преговарачког поступка, дужан је да истог дана, објави обавештење о покретању поступка и конкурсну документацију. Наручилац је, такође, дужан да одлуку о покретању поступка објави на Порталу јавних набавки и на својој интернет страници.

У вези са преговарачким поступцима, важно је напоменути да је Републичка комисија новим Законом добила овлашћење, и обавезу, да приликом одлучивања о сваком поднетом захтеву за заштиту права, по службеној дужности пази да ли су испуњени услови за примену те врсте поступка, тако да може поништити такав поступак уколико утврди да исти наручилац неопоравдано спроводи. Такође, уколико је наручилац неоправдано спровео преговарачки поступак без објављивања позива за подношење понуда, и уколико није објавио поменуто обавештење о покретању поступка и одлуку о додели уговора, Републичка комисија је овлашћена да сама, или на захтев заинтересованог лица, поништи уговор о јавној набавци који је закључен после тако спроведеног поступка. Дакле, Републичка комисија је сада овлашћена и да поништава закључене уговоре, а не само поступак јавне набавке.

4.1.3. Надлежност у вези са изменама уговора о јавној набавци

Према одредбама новог Закона, наручилац ће, уколико мења елементе уговора о јавној набавци после његовог закључења, бити у обавези да донесе одлуку о измени уговора, те да ту одлуку објави на Порталу јавних набавки, као и да достави извештај Управи за јавне набавке и Државној ревизорској институцији. На поменути начин, Управа за јавне набавке се, по први пут, укључује у контролу фазе реализације уговора, и од ње ће се у том погледу очекивати брза реакција уколико сматра да нема основа за измену уговора.

4.1.4. Подношење захтева за заштиту права

За подношење захтева за заштиту права од стране Управе за јавне набавке више неће бити потребна повреда јавног интереса, као у ЗЈН/2008. Имајући то у виду, као и већи број информација које ће Управа имати о различитим врстама поступака и радњама које наручиоци спроводе (тражи се мишљење или се доставља извештај Управи у многим ситуацијама, у различитим фазама јавне набавке), основано је очекивати знатно већи број захтева за заштиту права које ће подносити Управа.



4.1.5. Покретање прекршајног поступка

Према одредбама новог Закона, Управа за јавне набавке покреће прекршајни поступак када на било који начин сазна да је учињена повреда тог Закона. Ово је нови посао који је добила Управа за јавне набавке. Према одредбама ЗЈН/2008, то је до сада било у надлежности, пре свега, Буџетске инспекције и Државне ревизорске институције, а само у случају недостављања „кварталних“ извештаја од стране наручилаца (о спроведеним поступцима и закљученим уговорима у том периоду) и Управе за јавне набавке.

4.1.6. Покретање поступка за утврђивање ништавости уговора о јавној набавци

Управа за јавне набавке, према одредбама новог Закона, добија овлашћење да поднесе тужбу за утврђење ништавости закљученог уговора о јавној набавци. Дакле, Управа ће моћи тужбом коју ће подносити суду да захтева да се утврди да уговор не производи правно дејство, јер постоји неки од разлога ништавости (рецимо, измене и допуне првобитног уговора закључене у супротности са одредбама Закона). На тај начин, Управа добија један додатни механизам који ће јој омогућити да надзире и санкционише и фазу извршења уговора о јавној набавци, што до сада није био случај.

4.2. Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки

4.2.1. Новчано кажњавање наручиоца

Одредбама новог Закона прописана је могућност изрицања новчане казне од стране Републичке комисије, и то наручиоцу или одговорном лицу наручиоца. То је санкција која се може изрећи независно од спровођења прекршајног поступка. Том казном се санкционише непоступање наручиоца у складу са захтевима и налозима Републичке комисије у конкретном поступку заштите права. Решење о изрицању новчане казне Републичка комисија објављује на својој интернет страници.

4.2.2. Поништење уговора

Поништење уговора о јавној набавци је ново овлашћење Републичке комисије. Практично, том органу је дато једно овлашћење које су до сада имали искључиво судови. Наиме, из одређених разлога подносилац захтева или заинтересовано лице могу у захтеву за заштиту права или у посебном захтеву да траже поништење уговора о јавној набавци. Дакле, као што је већ наведено, Републичка комисија тиме добија овлашћење да одлучује и у фази након закључења уговора о јавној набавци, а не само у поступку јавне набавке као до сада.

4.2.3. Вођење прекршајног поступка у првом степену

Новим Законом је одређено још једно овлашћење које Републичка комисија није имала по ЗЈН/2008. На основу тог овлашћења, Републичка комисија преузима од прекршајних судова надлежност за вођење првостепеног прекршајног поступка када су у питању прекршаји прописани Законом о јавним набавкама. На тај начин је остварена могућност делегирања надлежности која је прописана чланом 91. Закона о прекр-

шајима, а на основу које прекршајни поступак у првом степену воде прекршајни судови, уколико за вођење прекршајног поступка нису надлежни органи управе.

Прекршајни поступак пред Републичком комисијом покретаће се на захтев Управе за јавне набавке, Државне ревизорске институције, другог овлашћеног органа или по службеној дужности, одмах по сазнању за прекршај. Важно је у вези са прекршајним поступком истаћи да је новим Законом предвиђено да застарелост гоњења за прекршаје из области јавних набавки наступа протеком три године од дана учињеног прекршаја.

4.2.4. Предлог за разрешење одговорног лица

Предлог за разрешење одговорног лица је овлашћење које ће Републичка комисија користити после изречене новчане казне. Наиме, уколико утврди да наручилац, и поред изречене казне, не поступа у складу са одлукама Републичке комисије или наставља да грубо крши одредбе Закона, Републичка комисија може да поднесе предлог за разрешење руководиоца или одговорног лица тог наручиоца. Тај предлог се подноси органу који врши надзор над радом, односно пословањем наручиоца.

4.3. Државна ревизорска институција

Као што је већ наведено у тексту, најважнија нова овлашћења Државне ревизорске институције, донекле се поклапају и идентична су неким новим овлашћењима Управе за јавне набавке, те због тога неће бити посебно представљени. Дакле, та институција ће добијати планове набавки свих наручилаца на основу којих може да цени сврсисходност набавки, као и да ли су испуњени разлози за примену изузетака. Такође, Државна ревизорска институција ће добијати обавештења о изменама уговора о јавним набавкама, на основу којих ће моћи да покрене одговарајуће поступке уколико утврди да су измене закључене противно одредбама Закона. Поред наведеног, Државна ревизор-



ска институција је добила јасно овлашћење да може да поднесе захтев за заштиту права којим ће тражити поништење поступка јавне набавке у којем је утврдила постојање неправилности.

4.4. Агенција за борбу против корупције

4.4.1. Сачињавање Плана за борбу против корупције у јавним набавкама

Према одредбама новог Закона, Агенција за борбу против корупције дужна је да, у сарадњи са Управом за јавне набавке, сачини план за борбу против корупције у јавним набавкама и достави Влади на усвајање. С друге стране, наручилац чија је укупна процењена вредност јавних набавки на годишњем нивоу већа од милијарду динара, дужан је да у складу са наведеним планом донесе свој интерни план за спречавање корупције у јавним набавкама.

4.4.2. Дужност пријављивања корупције

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 дужно је да, у складу са новим Законом, о томе одмах обавести Агенцију за борбу против корупције, Управу за јавне набавке и надлежно тужилаштво. Наведено лице се може обратити и јавности

ако Агенција за борбу против корупције или надлежно тужилаштво није предузело ниједну активност у року од месец дана од дана подношења његове пријаве. Такође је предвиђено да у случају повреде радних и других основних права тог лица због пријављивања корупције, исто има право на накнаду штете од наручиоца.

4.4.3. Овлашћење у вези са забраном радног ангажовања код добављача

Представник наручиоца или са њим повезана лица која су на било који начин учествовала у поступцима јавних набавки у којима је укупна вредност уговора додељених одређеном добављачу преко прописаног износа, не могу, на основу одредби новог Закона, у року од две године након престанка функције или радног односа код наручиоца: закључити уговор о раду, уговор о делу или на неки други начин бити ангажовани код тог добављача или код лица повезаних са добављачем; од добављача или са њим повезаног лица посредно или непосредно примити новчану накнаду или какву другу корист; стећи удео или акције добављача или лица повезаних са добављачем. У случају кршења наведене забране, наручилац је у обавези да обавести Агенцију за борбу против корупције и надлежно тужилаштво.

4.5. Комисија за заштиту конкуренције

Новим Законом је прописано једно посебно ново овлашћење које добија Комисија за заштиту конкуренције. Основна надлежност Комисије за заштиту конкуренције према Закону о заштити конкуренције („Службени гласник РС“ број 51/09) јесте откривање, санкционисање повреда конкуренције као и отклањање последица повреде конкуренције (аката или радњи учесника на тржишту који имају за циљ или последицу значајно ограничавање, нарушавање или спречавање конкуренције) на тржишту Републике Србије или њеном делу.

Према одредбама новог Закона уколико Комисија за заштиту конкуренције утврди да је понуђач, односно заинтересовано лице повредило конкуренцију у поступку јавне

набавке у смислу закона којим се уређује заштита конкуренције, може му изрећи меру забране учешћа у поступку јавне набавке, која може трајати до две године.

5. Перспектива борбе против корупције у контексту одредби новог Закона и новог институционалног оквира јавних набавки

Може се констатовати да је законодавац приликом доношења новог Закона о јавним набавкама пред собом имао следеће циљеве: унапређење ефикасности поступка јавне набавке, увођење снажнијих антикоруптивних механизма, као и јачање улоге органа надлежних за праћење и контролу поступака јавних набавки. Што се тиче првог циља, чини се да је у новом Закону остварен, пре свега, тиме што је понуђачима олакшан начин на који доказују испуњеност услова за учешће. Тако ће понуђачи од 01. априла ове године (када почиње примена новог Закона) услове за учешће моћи да доказују достављањем фотокопија доказа, без обавезе да доставе оригинале (само на увид, уколико то захтева наручилац), а све оно што се може сазнати преко званичних интернет презентација надлежних органа, понуђачи неће бити у обавези да доказују. Такође, Агенција за привредне регистре ће водити регистар понуђача у оквиру којег ће се вршити провера испуњености обавезних услова, тако да за те услове понуђачи неће бити у обавези да достављају посебне доказе, већ потврду Агенције. Дакле, на наведени начин је поједностављена процедура избора најповољније понуде, а једноставније и мање формалне процедуре у било којој области јесу предуслов за смањење корупције.

Што се тиче антикоруптивних механизма, нови Закон, свакако, представља значајно унапређење у односу на претходни Закон, јер предвиђа читав низ нових мера као што су:

- израда плана за борбу против корупције од стране Управе за јавне набавке, у сарадњи са Агенцијом за борбу против

корупције, који се доставља Влади на усвајање;

- израда интерних планова за спречавање корупције у јавним набавкама од стране тзв. „великих“ наручилаца (чија процењена вредност набавки на годишњем нивоу прелази милијарду динара);
- доношење интерних аката којима ће ближе бити уређен поступак јавне набавке унутар наручиоца, и формирање служби за контролу јавних набавки код тзв. „великих“ наручилаца;
- правила о заштити интегритета поступка, којима се спречава да лице које је учествовало у припреми јавне набавке буде, истовремено, на страни понуђача или подизвођача, као и да се врши недозвољени утицај на наручиоца приликом спровођења јавне набавке;
- одређивање дужности пријављивања корупције у јавним набавкама, уз правила о заштити радних и других основних права лица која пријављују корупцију;
- забрана радног ангажовања представника наручиоца код понуђача у одређеном периоду;
- прописивање обавезе достављања изјаве о независној понуди од стране понуђача, којом понуђач под пуном материјалном и кривичном одговорношћу потврђује да је понуду поднео независно, без договора са другим понуђачима или заинтересованим лицима;
- одређивање дужности пријављивања повреде конкуренције у јавним набавкама;
- увођење института грађанског надзорника који ће надгледати спровођење поступака јавних набавки чија је процењена вредност преко милијарду динара;
- спречавање сукоба интереса.

У погледу овлашћења надлежних органа у систему јавних набавки, може се закључити да нови Закон прописује јаснија и прецизнија овлашћења, и разграничава надлежности. Поред већ поменутих мера за санкционисање нерегуларности и корупције у јавним набавкама, које је Управа овлашћена

да примењује према одредбама новог Закона, посебно је важно то што нови Закон Управу одређује као тело које у пуној мери креира и кординира политику јавних набавки, чиме ће се смањити могућности за различита тумачења одредби Закона, а самим тим, и различито поступање надлежних органа. Таква различита тумачења стварају сумњу, и онемогућавају наручиоце и понуђаче да без озбиљних дилема спроводе или учествују у поступцима јавних набавки. Такође, различита тумачења онемогућавају вршење објективне и правилне контроле поступања наручиоца, јер органи за надзор и контролу нису у могућности да са поузданошћу утврде постојање нерегуларности. Због свега наведеног, Управа је добила следећа нова овлашћења:

- врши надзор над применом Закона;
- доноси подзаконске акте у области јавних набавки;
- даје мишљење о тумачењу и примени одредби овог закона;
- сачињава тромесечни, полугодишњи и годишњи извештај о јавним набавкама;
- прописује начин и програм стручног оспособљавања и начин полагања стручног испита за службеника за јавне набавке и води регистар службеника за јавне набавке;
- предузима мере ради развоја и унапређења система јавних набавки;
- припрема планове и нормативне акте и уз сагласност Владе предузима друге активности у вези са преговорима о приступању Европској унији, у области јавних набавки.

Важно је, поред наведеног, констатовати и да је Републичка комисија добила низ нових овлашћења у одредбама новог Закона, а та овлашћења јој омогућавају да постане респектабилан орган у борби против нерегуларности у области јавних набавки. При том, за разлику од Управе за јавне набавке која је добила овлашћења да иницира покретање поступака за санкционисање, Републичка комисија је добила нова већ поменута овлашћења да процесуира и примењује санкције за утврђене нерегуларности.

На основу свега наведеног може се закључити да нови Закон, и нови институционални оквир јавних набавки, представљају добре предуслове за ефикаснију и снажнију борбу против корупције и сузбијање нерегуларности у јавним набавкама. Да би ти предуслови заиста били искоришћени, потребно је да надлежни органи добију адекватне капацитете у сваком погледу (финансијском, техничком и кадровском), као и да се врши континуирана координација у раду тих органа како би размењивали знања, искуства и релевантне податке који ће им помоћи у обављању послова које су добили у надлежност.



Да ли испуњавање међународних стандарда значи и стварање независних институција?

МАРИНА МАТИЋ

УДРУЖЕЊЕ ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА И ЗАМЕНИКА ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА СРБИЈЕ

Доношење нових закона, усвајање стратешких документа и предлагање реформи праћено је образложењем да се наведеним актима и мерама врши усклађивање са међународним стандардима. Врло често остаје нејасно који су конкретно стандарди у питању, као и објашњење на који начин ће њихово уношење допринети унапређењу законског и институционалног оквира у Србији. Имајући у виду да је борба против корупције веома актуелна тема последњих година у Србији, у тексту који следи анализираће се међународни стандарди у области независних антикорупцијских тела и у којој мери су остварени у Србији.

Међународни стандарди у области независних антикорупцијских тела

Крајем XX и почетком XXI века, специјализоване агенције за борбу против корупције основане су у многим државама. Међу првим државама које су увеле ове институције и које су заслужне за каснију експанзију оснивања сличних тела у другим државама, су Сингапур (Биро за истрагу корупције основан 1952. године) и Хонг Конг (Независна комисија за борбу против корупције основана 1974. године). Међутим, иако су често оснивана са великим оптимизмом, искуство је показало да ефикасност антикорупцијских агенција варира од државе до државе.

Антикорупцијска тела су специјализоване институције основане у циљу борбе против корупције и према постојећим моделима, могу се поделити на тела која имају искључиво превентивна и тела која имају искључиво репресивна/истражна овлашћења, док у појединим државама постоје мешовити модели (имају и превентивна и репресивна овлашћења).



У европском контексту, један од првих извора „меких“ међународних стандарда, у којима је истакнута потреба за специјализованим институцијама и стручњацима у области откривања, истраге, кривичног гоњења и пресуђивања за кривична дела корупције било је **Двадесет водећих принципа у борби против корупције**, које је усвојио Савет Европе 1997. године. Већ 1998. године већина стандарда је укључена у **Кривично-правну конвенцију о корупцији Савета Европе**.¹ Антикорупцијски инструменти првобитно су били усмерени на промовисање специјализованих органа за спровођење закона и кривични прогон, у циљу ефикаснијег спровођења антикорупцијских закона. **УН Конвенција против корупције**

¹ Specialized Anticorruption Institutions – Review of Models, OECD, 2008.

(UNCAC), усвојена 2003. године, ставила је превенцију у центар пажње. Као први глобални међународни уговор у области корупције, захтевао је од држава чланица не само да обезбеде специјализацију органа за спровођење закона, већ и да оснују специјализована превентивна антикорупцијска тела.

Извори међународних стандарда, иако различити по обиму, садржају и циљевима, дефинишу јасну међународну обавезу за државе да обезбеде институционалну специјализацију у области борбе против корупције. Важно је напоменути да је обавеза институционалне специјализације према Кривичноправној конвенцији о корупцији Савета Европе и УН Конвенцији против корупције обавезујућа. УН Конвенција даље захтева да државе обезбеде специјализацију у две области – превенција (укључујући образовање и подизање свести) и спровођење закона. Државе потписнице су обавезне да обезбеде постојање специјализованих тела овлашћених за превенцију корупције и специјализована тела или лица задужена за борбу против корупције у оквиру агенција за спровођење закона. Према УН Конвенцији, превенцију је потребно регулисати на институционалном нивоу, оснивањем специјализованог тела које ће имати надлежност за превенцију и координацију. Народна Скупштина Републике Србије ратификовала је UNCAC конвенцију у октобру 2005. године.

И конвенција Уједињених нација и конвенција Савета Европе утврђују критеријуме за ефикасна антикорупцијска тела, укључујући **независност, специјализацију, одговарајућу обуку и ресурсе.**

Независност пре свега значи да би антикорупцијски органи требало да буду заштићени од непримереног политичког уплитања. Ниво независности може варирати у складу са посебним потребама и условима. Искуство показује да је структурна и оперативна самосталност неопходна, уз постојање јасног правног основа и ман-

дата који је дат посебаном органу, одељењу или јединици. Транспарентне процедуре за именовање и разрешење директора, заједно са одговарајућом кадровском политиком и интерним контролама су неопходни елементи за превенцију непотребног мешања у рад. Независност не би требало да искључи постојање одговорности. Посебне надлежности које су дате независном антикорупцијском телу требало би да буду праћене пуном применом владавине права и људских права, као и да тело подноси редовне извештаје о раду извршним и законодавним телима, као и да јавности омогући приступ информацијама о раду. Ни један орган не може самостално да се бори против корупције. Међуресорна сарадња, сарадња са цивилним сектором и привредом су важни фактори који обезбеђују делотворно пословање.

Бројни фактори одређују независност антикорупцијског тела:

Правни основ

Антикорупцијска институција треба да има јасан правни основ који регулише мандат и положај институције, именовање и разрешење директора, унутрашњу структуру, функције, надлежности, овлашћења и одговорност, буџет, кадровска питања (избор и регрутовање кадрова, посебне одредбе које се односе на имунитет особља ако је то потребно), односе са другим институција-





ма (посебно са полицијом и финансијским контролним телима), утврђивање одговорности и извештавање, итд. Правни основ би требало, кад год је то могуће, да буде дефинисан законом, а не подзаконским актима или уредбама Владе. Осим тога, интерне процедуре (пословник о раду) и правила понашања би требало да буду регулисани у форми правилника и других подзаконских аката.

Положај институције

Посебна стална институционална структура – агенција, одељење или комисија – видљивија је и има више самосталности од одељења или јединица које постоје унутар институционалне структуре одређеног министарства (унутрашњих послова, правде, финансија). Слично томе, тело смештено унутар постојеће институције која већ ужива висок степен самосталности у односу на извршну власт (врховна ревизорска институција, омбудсман, повереник за информације, итд.) може имати користи од већ постављеног самосталног положаја.

Именовање и разрешење директора

Процес избора директора требало би да буде транспарентан и да омогући именовање особе од интегритета на основу консензуса (нпр. између председника и парламента, именовање од стране одређене мултидисциплинарне изборне комисије на предлог Вла-

де, или Председника). Именовање од стране једне политичке фигуре (нпр. министра или председника) не сматра се добром праксом. Мандат директора требало би да буде заштићен законом од неоснованог отпуштања.

Избор и регрутовање кадрова

Избор и именовање кадрова требало би да буде засновано на објективном и транспарентном систему и на основу заслуга. Запослени треба да уживају одговарајући ниво сигурности посла на својим позицијама. Плате треба да одражавају природу и специфичност посла. Мере за заштиту од претњи и принуде усмерени против особља или њихових породица требало би да постоје.

Буџет и фискална аутономија

Адекватно финансирање тела је од пресудног значаја. Одрживо финансирање мора да буде обезбеђено и правни прописи би требало да спрече безусловно дискреционо понашање извршне власти над финансирањем антикорупцијског тела.

Одговорност и транспарентност

Одговорност и независност ојачавају једна другу. Пракса многих земаља потврђује да је подршка јавности, која је условљена интегритетом антикорупцијске институције, од кључног значаја у периоду када се независно антикорупцијско тело налази под ударом политички мотивисаних напада.

Специјализација антикорупцијских тела подразумева да тела запошљавају специјализоване кадрове, који поседују посебне способности и мандат за борбу против корупције. Облици специјализације могу да се разликују од државе до државе и не постоји једно успешно решење које одговара свима. У државама у транзицији и развоју често се оснивају посебна антикорупцијска тела, због високог нивоа корупције у постојећим институцијама/агенцијама. Поред тога, у овим државама, стварање посебних специјализованих тела је често и последица притиска међународних организација.

Неопходно је обезбедити **ресурсе и овлашћења** специјализованим кадровима како би њихов рад био делотворан. Обука кадрова и буџет институције су најважнији предуслови. Други важан елемент неопходан за рад специјализованих антикорупцијских тела је **разграничавање надлежности** између различитих институција. Поред специјализованих вештина и јасног мандата, специјализованим антикорупцијским телима потребно је дати и довољно овлашћења, као што су истражни капацитети и средства за прикупљање доказа (на пример морају им се дати законска овлашћења да врше надзор, приступају финансијским подацима, прате финансијске трансакције, замрзну банковне рачуне, заштите сведока, итд). Овлашћење да спроведу све ове функције треба да буде предмет одговарајуће провере. Тимски рад истражитеља, тужилаца, антикорупцијских тела, као и других специјалиста (нпр. финансијских стручњака, ревизора, специјалиста информационе технологије) представља најефикаснију употребу ресурса.

Важан прерогатив антикорупцијских тела, који је признат као међународни стандард, јесте право да **иницира предлоге за израду закона**. Ово овлашћење пружа важну могућност антикорупцијским телима да директно утичу на антикорупцијску политику Владе.

Антикорупцијска тела имају важну улогу у **координацији и надзору над спровођењем антикорупцијских активности**. Обично имају обавезу координације превентивних антикорупцијских активности других институција и пружање информација о укупним перформансама државе у превенцији корупције, утврђивању уских грла и дефинисању приоритета. Односи између антикорупцијских тела и правосудног система и тужилаштва су такође од великог значаја. Напори треба да буду координисани и комплементарни, посебно у погледу прикупљања података и обезбеђивања доказа.

Антикорупцијска тела би требало да имају овлашћење да **испитају наводе о корупцији по службеној дужности (*ex officio*)** и да буду охрабрена да спроводе истраживања о корупцији. Рад антикорупцијских тела би требало да буде про-

активан и да промовише добру управу и антикорупцијске стандарде.

Антикорупцијска тела која имају само превентивне функције не могу да санкционишу случајеве корупције и њихови извештаји се шаљу другим институцијама, посебно парламенту, ради предузимања даљих активности. Шта више, важно је да јавност има прилику да се упозна и буде свесна резултата рада антикорупцијског тела. На овај начин може се вршити притисак на Владу да подржи спровођење налаза и препорука антикорупцијског тела.

Када су у питању **капацитети**, антикорупцијска тела би требало да буду обезбеђена одговарајућим материјалним средствима, специјализованим и обученим особљем потребним за ефикасно обављање својих функција. Обука и изградња капацитета су веома важни за јачање антикорупцијских тела.

У државама које имају сложену антикорупцијску институционалну структуру, важно је да се обезбеди **сарадња између кључних институција**, како би се обезбедила ефикасна примена мера. Требало би да буду успостављени механизми који ће осигурати координацију између јавних и неваладиних организација укључених у креирање политике борбе против корупције, спровођење и надзор над применом.

Међународни инструменти су поставили основне стандарде за специјализацију. Главни показатељи су следећи: независност и самосталност, специјализовано и обучено особље, адекватни ресурси и овлашћења. Међународни стандарди не нуде план за успостављање и вођење специјализоване институције за борбу против корупције, нити се залажу за један модел као најбољи или универзални тип агенције за борбу против корупције. Одредбе међународног права које се односе на институционални оквир за превенцију и сузбијање корупције нису детаљно развијене и прецизне, међутим, поменуте конвенције дефинишу функције и постављају стандарде према којима би требало да се успоставе антикорупцијске институције, а државе се саме одлучују на који начин ће имплементирати успостављене стандарде, односно који облик је најпримеренији приликама у држави и већ постојећем правном

и институционалном оквиру. Поред тога, међународни механизми надзора су развили драгоцене систем процене и препорука, које пружају користан скуп најбоље међународне праксе у овој области.²

Анализа примене стандарда у Србији

У Србији специјализовано антикорупцијско тело има превентивну улогу (обухвата истраживање и анализу, развој стратешких планова и координацију, обуку и саветовање других државних институција везано за ризик од корупције, предлагање превентивних мера, итд).

Правни основ којим се уређује оснивање, правни положај, надлежност и организација специјализованог антикорупцијског тела у Србији је посебан закон.³ Специјализовано тело за превенцију корупције у Србији представља Агенција за борбу против корупције, која је основана Законом о Агенцији из 2008. године, а Агенција је постала оперативна 1. јануара 2010. године.⁴

Поред Агенције значајно антикорупцијско тело у Србији је и Савет за борбу против корупције, који је основан Одлуком Владе Републике Србије 2001. године, као стручно и саветодавно тело Владе са задатком да сагледа активности у борби против корупције, као и да прати њихово спровођење и даје иницијативе за доношење прописа, програма и других аката и мера у тој области. Савет је препознат у јавности, као и од стране међународних институција, као тело које је заслужно за подизање свести јавности о случајевима високе корупције и то путем медија и на јавним догађајима.⁵ Међутим, није било активности надлежних институ-

ција након што је Савет објавио детаљне извештаје о случајевима високе корупције.⁶

Иако Савет није независно антикорупцијско тело, имајући у виду перцепцију јавности о његовој улози и значају, упоредићемо у којој мери испуњава међународне стандарде, и какви су његови резултати рада.

Независност

Најчешће се самим оснивачким актима све антикорупцијске институције декларативно одређују као независне, али као што се види и из међународних стандарда, степен независности институције зависи од правног основа, односно врсте акта којим је регулисана (закон или подзаконски акт), положаја институције (самостално тело или јединица унутар неке већ постојеће структуре), именовања и разрешења директора, финансијске и буџетске самосталности, процеса регуртовања кадрова и транспарентности у раду. Закон о Агенцији за борбу против корупције Републике Србије одређује Агенцију као самосталан и независан државни орган, који је за своје послове одговоран Народној скупштини.⁷ Одлуком Владе, Савет за борбу против корупције дефинисан је као стручно-саветодавно тело Владе.

Организациона аутономија

Према међународним стандардима процес избора директора требало би да буде транспарентан и да омогући именовање особе од интегритета и то на основу консензуса мултидисциплинарне изборне комисије. Именовање директора од стране једне политичке фигуре не представља добру праксу.

У Србији органе Агенције чине Одбор и директор. Чланове Одбора бира Народна скупштина, а директор се бира на јавном конкурс који расписује Одбор. Више институција је укључено у процедуру избора Одбора Агенције, што би требало да гарантује самосталност руководства. Девет чланова Одбора бира Народна скупштина, на предлог: административног одбора Народне скупштине, председника Републике, Владе,

2 GRECO је имао први круг процене у периоду између 2000. и 2002. који је имао фокус на поштовању Водећих принципа 3, 6. и 7. Преглед оцена и препорука представљен је у Eser, Albin & Kubiciel Michael (2004), *Institutions against Corruption: A Comparative Study of the National Anti-corruption Strategies reflected by GRECO's First Evaluation Round*. Јавни извештаји процене за све државе чланице могу се наћи на www.greco.coe.int.

3 Док се у Црној Гори и Бугарској рад ових тела регулише подзаконским актима Владе.

4 Службени гласник РС, бр. 97/2008, 53/2010 и 66/2011.

5 Аналитички извештај.

6 Извештај о напретку Србије за 2012. годину.

7 Члан 3. Закона о Агенцији за борбу против корупције.



Врховног касационог суда, Државне ревизорске институције, Заштитника грађана и Повереника за информације од јавног значаја (путем заједничког договора), Социјално-економског савета, Адвокатске коморе Србије, и удружења новинара у Републици Србији путем заједничког договора. Иако је процедура предлагања и избора чланова Одбора врло сложена, независност чланова Одбора је угрожена давањем права предлагања политичким телима, као што су административни одбор Народне скупштине, председник Републике, Влада, Социјално-економски савет, док независна тела као што су Заштитник грађана и Повереник за информације од јавног значаја, имају право предлагања само једног кандидата путем заједничког договора. Такође, чланове Одбора бира Народна скупштина, што представља додатну могућност за политизацију Агенције. Мандат чланова Одбора је четири године, што значи да је усклађен са парламентарним изборним циклусом, што такође није добра пракса. Чланови Одбора могу се највише два пута бирати. Као позитивна чињеница може се навести, да се у Закону о Агенцији експлицитно наводе критеријуми за избор директора и чланова одбора, као и да су јасна правила и разлози предвиђени за њихово разрешење. Тако је чланом 8. Закона о Агенцији предвиђено да члан Одбора мора да испуњава опште услове за рад у

државним органима, има завршен факултет, најмање девет година радног искуства и да није осуђен за кривично дело које га чини недостојним за вршење функције члана Одбора. Члан Одбора не може да буде члан политичке странке, односно политичког субјекта. Члан Одбора може бити разрешен само у следећим случајевима: ако несавесно врши функцију члана Одбора; ако постане члан политичке странке, односно политичког субјекта; у случају да нарушава углед или политичку непристрасност Агенције; ако буде осуђен за кривично дело које га чини недостојним функције члана Одбора или ако се утврди да је повредио закон. Чланови Одбора такође, не могу истовремено вршити две функције.

Савет за борбу против корупције има 11 чланова, које именује Влада из реда чланова Владе и функционера који руководе посебним организацијама, као и истакнути домаћи и међународни стручњаци који могу знањем и угледом допринети раду Савета. Иако нису јасно дефинисани критеријуми на основу којих се бирају чланови Савета, а Влада као део извршне власти именује чланове, Савет је захваљујући интегритету чланова Савета успео да се наметне као тело које послове из своје надлежности обавља самостално без обзира на притиске извршне власти.

Финансијска аутономија

У складу са међународним стандардима адекватно финансирање тела је од пресудног значаја, а одрживо финансирање мора да буде обезбеђено и правни прописи би требало да спрече безусловно дискреционо понашање извршне власти над финансирањем антикорупцијског тела. Као што се из наведених примера може видети, Министарство финансија може онемогућити рад тела уколико не одобри средства неопходна за њихов рад.

Након почетних проблема са кадровским и финансијским ресурсима, Агенција за борбу против корупције Србије ојачала је организационе и кадровске капацитете током 2011. и 2012. године. Законом је предвиђено да се средства за рад Агенције обезбеђују у буџету Републике Србије, а да Агенција предлаже свој буџет. Такође, Законом је предвиђено да Агенција самостално располаже својим буџетом. Према Закону о Агенцији, укупан буџет Антикорупцијске агенције припрема Агенција а одобрава га Скупштина. Закон садржи експлицитну одредбу у члану 4. да је Агенција самостална у располагању буџетом.

Савет за борбу против корупције је тек Одлуком о измени Одлуке о образовању Савета за борбу против корупције из фебруара 2006. године добио овлашћење да одређује висину накнаде за рад и износ трошкова за председника и чланове Савета, а у оквиру средстава у буџету РС опредељених за рад Савета. Стручне и административно-техничке послове за потребе Савета према оснивачком акту обављало је Министарство финансија и економије, а након Одлуке о измени Одлуке о образовању Савета из 2003. године, ови послови су поверени Генералном секретаријату Владе Републике Србије.

Надлежности

Према међународним стандардима специјализована антикорупцијска тела требало би да имају јасно дефинисане надлежности,



које омогућавају превенцију корупције (*ex officio* вођење поступака, иницирање доношења и измена закона, координација антикорупцијске политике и активности, праћење спровођења стратешких документа). Када су у питању овлашћења за предлагање закона, Агенција у Србији има надлежности у области законодавне иницијативе.

Надлежности Агенције за борбу против корупције Србије су веома свеобухватне, укључујући превенцију корупције, спровођење, координацију и надгледање борбе против корупције и развој и шерење знања о превенцији корупције, такође Агенција је надлежна за вођење регистра о имовини функционера, као и контролу имовине функционера, решавању о сукобу интереса и финансирању политичких активности (контрола финансирања политичких активности и то редовног рада и изборних кампања). Агенција има могућност законодавне иницијативе за израду нацрта закона и овлашћење да делује по сопственој иницијативи (*ex officio*). Иако право да слободно објављују своје извештаје није законски регулисано, Агенција има праксу да објављује извештаје на својој веб страници.

Надлежност Савета дефинисана је Одлуком као сагледавање активности у борби против корупције, предлагање Влади мера које треба предузети у циљу ефикасне борбе против корупције, као и праћење њиховог

спровођења и давање иницијатива за доношење прописа, програма обука и других аката и мера у тој области. Савет је давао мишљења Влади о нацртима закона, као и о већ усвојеним законима, извештаје о приватизацијама, реформи правосуђа, контроли медија, заштити конкуренције, итд.

Капацитети

Када су у питању капацитети, антикорупцијска тела би требало да буду обезбеђена одговарајућим материјалним средствима, специјализованим и обученим особљем потребним за ефикасно обављање својих функција.

У септембру 2011. године, Агенција за борбу против корупције добила је нове и одговарајуће просторије уз подршку Владе Србије. Тренутно је у Агенцији запослено 75 особа и још је 12 упражњених позиција према Акту о систематизацији. Јачањем кадровских и финансијских ресурса, видљивост Агенције у јавности се повећала, што представља позитиван развој догађаја.

Савет за борбу против корупције има ограничене кадровске капацитете. Савет има једанаест чланова и мора да се ослања на стручну и административно-техничку помоћ других институција (у почетку Министарства финансија и економије, а од 2003. године Генералног секретаријата Владе Србије), али је и поред тога Савет припремио значајна документа (24 спорне приватизације које се сада процесуирају је прво анализирао Савет и доставио о томе извештаје Влади, али није било одговарајуће реакције надлежних институција).

Међуинституционална сарадња и координација

У Србији, Агенција постоји три године и то је релативно кратак период да би потпуно ново тело успело да се наметне као координатор антикорупцијских иницијатива и активности институција које постоје деценијама (министарству правде, полицији, тужилаштву, судству). И поред те отежавајуће околности, Агенција је успела да се наметне као централна установа за израду планова

интегритета, на основу Меморандума о сарадњи између Агенције и Владе Србије, као и за извештаје о имовини функционера, захваљујући споразумима потписаним између Агенције и Републичког геодетског завода, Агенције за привредне регистре, итд.

Међународна заједница, стручна јавност, медији и цивилно друштво су једногласни да резултати рада антикорупцијског тела нису на очекиваном нивоу. Потребно је да се ова институција наметне као централна, кровна институција за координацију борбе против корупције и формулисање антикорупцијских стратегија и политика.

Савет постоји више од једанаест година и у том временском периоду успео је да изгради интегритет и препознатљивост како код грађана, тако и у стручној јавности. Међутим, извештаји Савета често су били игнорисани од стране Владе и извршне власти која је требало да предузима одговарајуће мере у складу са достављеним извештајима. Као последица овог непоступања и неоглашавања поводом извештаја Савета, Савет је почео да делује као заштитник и надзорник поступања Владе, а у циљу заштите јавног интереса. Активности Савета више су подељале на поступке невладине организације, него на поступање саветодавног тела Владе. Иако формалноправно Савет представља део извршне власти, успео је да удружи поступање независних контролних и регулаторних тела, као четврте гране власти у Србији.

Основни изазови у примени прописа

У Србији се доста каснило са спровођењем закона и оснивањем антикорупцијске агенције. Цивилни сектор поред критике законског оквира, изражава забринутост за резултате рада независног антикорупцијског тела, јер су и јавност и грађанско друштво очекивали конкретније резултате. Најзначајнији проблем је што су грађани очекивали да ово тело у кратком временском периоду реши проблем корупције у држави. Када су такви резултати изостали, с обзиром да Агенција према Закону није ни имала овлашћења



захваљујући којима би успела да реши проблеме који су мучили грађане, Агенција је требало да постане опште позната и прихваћена централна тачка за координацију превенције корупције. У наредном периоду очекује се да Агенција пронађе одговарајући начин да се наметне као центар изузетности, односно централна институција у превенцији корупције. Агенција је предложила измене законског оквира у правцу давања већих истражних овлашћења институцији, проширења казnenih одредби, као и измену одредби о избору чланова Одбора како би се смањио политички утицај. Такође, потребно је у потпуности да попуни капацитете, стручним и оспособљеним кадром, који ће имати знања и вештина да врши контролу имови-

не функционера, одлучује о сукобу интереса и врши контролу финансирања политичких активности. Поред тога, нужна је и већа медијска видљивост Агенције и руководства.

Савет за борбу против корупције се такође налази на прекретници, јер је био препознатљиви по председници која је Савет водила. Остаје да се види да ли ће Савет успети да превазиђе овај изазов и

настави да на исти начин обађва своју улогу, односно остаје да се види да ли функционисе као институција или је почивао на ентузијазму појединца.

Из анализе ова два тела може се закључити да у појединим случајевима испуњавање међународних стандарда и успостављање независности институције није ни нужан ни довољан услов да би институција остварила улогу због које је основана. У државама у транзицији, у које спада и Србија, показало се да углед институције много више зависи од интегритета појединаца који воде институцију, него што зависи од законских гаранција независности и финансијске аутономије.

Спречавање сукоба интереса – услов владавине права

ДЕЈАН А. МИЛИЋ
АГЕНЦИЈА ЗА БОРБУ ПРОТИВ КОРУПЦИЈЕ



Уопште узев, јавни интерес друштва је обезбеђивање владавине права и заштита и унапређење слобода и права грађана. Са друге стране, приватни интерес је свака материјална корист или друга погодност коју једно лице може да стекне за себе или за себи повезана лица. Јавни интерес и приватни интерес државних делатника често су супротстављени, а циљ сваке државе је да пружи ефикасну заштиту јавном интересу. Антагонизам између јавног и приватног интереса јавних функционера огледа се у ситуацији познатој као **сукоб интереса** (**conflict of interest**).

Најједноставније речено, **сукоб интереса** је ситуација у којој је, при вршењу јавне функције, утицај приватног интереса функционера на његов рад и одлучивање такав (или може бити такав) да је тиме угрожен јавни интерес. Сукоб интереса је, тако посматрано, могућност (неостварена или остварена) јавног функционера да оствари свој приватни интерес на штету јавног.

* * *

Прва озбиљна суочавања са сукобом интереса и тражења ефикасних мера за спречавање сукоба интереса догодила су се као последица буржоаских револуција у земљама Европе током XIX века, а у Енглеској и САД и раније. У тим тзв. „старим демократијама“ одредбе о спречавању сукоба интереса инкорпорисане су у највише правне акте а државе су разрадиле ефикасне превентивне и репресивне мере за спречавање сукоба интереса.

У модерној српској држави, одређене одредбе о спречавању сукоба интереса садржане су у уставима Краљевине Србије из 1888. (Радикалски устав) и из 1903. године, који (на готово идентичан начин) прописују забрану члановима краљевског дома да буду министри или забрану полицијским чиновницима да се кандидују за народне посланике, као и ограничења осталим чиновницима у погледу кандидовања за јавну функцију народног посланика. Радикалски устав у параграфу 99. прописује да „чиновници и сви који се иначе налазе у државној служби, ако би били изабрани за народне посланике и тога се мандата примили, губе свој положај“, док Устав из 1903. ову забрану проширује и на председнике општина (што ће се као озбиљно правно питање у Србији поставити сто седам година касније).

За феномен сукоба интереса и активности на његовом спречавању посебно је значајан Видовдански устав КСХС из 1921, који (по угледу на Устав IV Републике у Француској), осим побројаних ограничења при вршењу јавних функција додаје и нова: „Народни посланици не могу бити у исто време државни лиферанти или државни предузимачи“ (чл. 72. ст. 2); „Полициски, финансиски и шумарски чиновници као и чиновници Аграрне Реформе, не могу се кандидовати, осим ако су то престали бити годину дана



пре расписа избора“ (чл. 73. ст. 1)¹; „Остали чиновници, који врше јавну власт, не могу се кандидовати у изборном округу своје територијалне надлежности“ (чл. 73. ст. 2); „Чиновници који буду изабрани за народне посланике, стављају се на расположење за време трајања мандата“ (чл. 73. ст. 3).

У другој половини XIX века политичка историја Србије бележи и један пример личног доприноса спречавању сукоба интереса. Наиме, вођа Либералне странке, дипломата и државник Јован Ристић, приликом избора за председника Владе 1878. замрзао је своју функцију председника странке до краја мандата. Сличне примере у потоњим годинама готово до наших дана политичка историја Србије не памти, али свакако памти лифтерантске афере људи који су захваљујући томе што су били „повезана лица“ с министрима или краљевским домом пустошили буџет Србије (у XIX веку Србију су потресале афере трговачке породице Бабадудић, као и генерала Алимпића, а у XX веку, међу осталим, чувена „шећерна афера“ Пашићевог сина Радомира Пашића).

Епоха социјалистичке Југославије, обележена демократским јединством власти, као моделом устројства државне власти, и социјалистичком „непогрешивошћу“ при избору јавних функционера, није остављала простора за сумњу у постојање сукоба интереса при вршењу јавних функција, па су одредбе Устава и закона које су се односиле на

спречавање сукоба интереса биле готово рудиментарне.

Ни уставописци Устава Србије из 1990. године нису се много бавили уставним регулисањем забране сукоба интереса. У овом највишем правном акту Републике, једине норме које се тичу сукоба интереса су одредба чл. 86. ст. 7. која прописује да председник Републике не може обављати другу јавну функцију или професионалну делатност, те одредбе чл. 100, односно 105. Устава, које прописују да судија (јавни тужилац) не може вршити службу или посао који су законом утврђени као неспојиви са судијском (јавнотужилачком) функцијом. Са друге стране, за уређење материје сукоба интереса крајње дискутабилна је одредба чл. 91. став 2. Устава, која прописује да ако су председник и потпредседници Владе или министри изабрани из реда народних посланика, задржавају мандат народних посланика².

* * *

Први озбиљан напор да се сукоб интереса уреди и санкционише учињен је тек 2004. године доношењем Закона о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција („Службени гласник РС“, број 43/04), на основу којег је формиран Републички одбор за решавање о сукобу интереса као самосталан и независан орган (чл. 3. Закона) ради решавања о сукобу интереса јавних функционера.

Овим законом сукоб интереса дефинисан је као ситуација у којој функционер има приватни интерес који утиче или може утицати на вршење његове јавне функције. (чл. 1. ст. 2. Закона). Јавном функционеру је прописана обавеза да јавну функцију врши тако да јавни интерес не подреди приватном, нити међу њима изазове сукоб (чл. 1. ст. 1). Закон је дефинисао јавну функцију као функцију коју лице – функционер, врши на основу избора, постављења и именовања у орга-

¹ Одредба чл. 73. ст. 1. Видовданског устава је одредба о спречавању пантофлаже (прим. ДМ).

² Овом нормом у бити је повређен и принцип поделе власти који је прокламован у Уставу из 1990.

не Републике Србије, аутономне покрајине, општине, града и града Београда и у органе јавних предузећа чији је оснивач Република Србија, аутономна покрајина, општина, град и град Београд (чл. 2. ст. 1), док је остављена могућност да се сукоб интереса функционера именованих у органе установа и других организација чији је оснивач Република Србија, аутономна покрајина, општина, град и град Београд уреди посебним законима (чл. 2. ст. 3). Према одредби чл. 4. ст. 1. Закона, функционер не сме бити ни у каквом односу зависности према лицима која би могла утицати на његову непристрасност у обављању јавне функције, нити користити јавну функцију за стицање било какве користи или погодности за себе или повезано лице. Повезаним лицима у смислу закона сматрају се брачни или ванбрачни друг функционера, крвни сродник у правој линији, у побочној линији закључно са другим степеном сродства, усвојилац и усвојеник, тазбински сродник закључно са првим степеном сродства и свако друго правно или физичко лице које се, према другим основама и околностима, може оправдано сматрати интересно повезаним с функционером (чл. 4. ст. 3). Функционеру је дата могућност да прихвати и другу јавну функцију само уз сагласност органа који га је изабрао, поставио или именовао на јавну функцију, ако се то не противи забранама из тог или других закона (чл. 5. ст. 1). Функционер не сме вршити послове саветовања правних и физичких лица, а изузетак су народни посланици, посланици и одборници (ст. 2), али може да се бави научном, наставном и културном делатношћу и да стиче приходе од ауторских, патентних и сличних права интелектуалне својине (ст. 3).

Закон о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција прописивао је и радње које су забрањене функционеру док врши јавну функцију. Према одредби чл. 6. тог закона, функционеру је забрањено да јавну функцију користи да би утицањем на одлуку законодавне, извршне или судске власти остварио корист себи или другом, стекао неко право или погодност, закључио правни посао или на било који начин инте-

ресно погодовао себи или другом (ст. 1). Такође му је забрањено да: 1. стекне ново или оствари постојеће право за себе или другог, ако тиме крши једнакост грађана пред законом; 2. злоупотреби посебна права која му припадају ради вршења јавне функције; 3. прими, тражи или прихвати неку вредност или услугу ради гласања о било чему или ради утицања на одлуку неког органа, тела или појединца; 4. обећа запослење или неко друго право у замену за поклон, обећање поклона или неку другу корист или погодност; 5. утиче на добијање послова или јавних набавки; 6. прими накнаду од стране државе или међународне организације, изузев накнаде путних и других трошкова везаних за учешће на међународним скуповима сходно одлуци надлежног органа; 7. користи ради стицања своје или туђе користи или наношења штете другом, знања и обавештења до којих је дошао у вршењу јавне функције, ако она нису доступна јавности; 8. ограничава, ради стицања своје или туђе користи или наношења штете другом, приступ јавности знањима и обавештењима која су од јавног значаја а нису законом, другим прописом или одлуком надлежног органа донесеном на основу закона проглашени државном, војном или службеном тајном; 9. неоправдано или недозвољено прави разлику или неједнако поступа према лицу или групи с обзиром на њихово лично или стечено својство, укључујући али се не ограничавајући на политичку припадност (ст. 2).

Законом је регулисан и пренос управљачких права у привредним субјектима (чл. 8), као и ограничења у погледу вршења функција у јавним предузећима, установама и осталим привредним субјектима (чл. 9), уз изузетке који се односе на народне посланике, посланике и одборнике (чл. 10). Такође, прописана је обавеза функционера да обавести Републички одбор као и орган који га је изабрао, именовао или поставио на јавну функцију о постојању сукоба интереса (чл. 7), те обавеза обавештавања о утицају на непристрасност функционера при вршењу јавне функције (чл. 11).

Законом није била предвиђена обавеза функционера да пре ступања на другу јавну функцију или започињања обављања другог посла или делатности добије сагласност и Републичког одбора, већ је тај орган накнадно утврђивао сукоб интереса. За санкционисање утврђених повреда Закона о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција или других закона који регулишу сукоб интереса при вршењу јавних функција Републичком одбору на располагање су дате релативно скромне мере, које стога нису могле бити до краја делотворне.

Пошто би у поступку пред Републичким одбором била утврђена повреда закона у вези са постојањем сукоба интереса, могле су бити примењене следеће мере:

- мера нејавног упозорења, која се изрицала функционеру због повреде закона која није утицала на вршење јавне функције, односно због кашњења са извршењем обавезе предвиђене законом, у ком случају му је остављан рок да обавезу изврши (чл. 26);
- мера јавног објављивања препоруке за разрешење изрицана је функционеру коме је претходно изречена мера нејавног упозорења, уколико не изврши обавезу у року који му је остављен, односно ако функционер противно закону правно или фактички врши управљачка права у привредном субјекту или мимо закона врши функције у јавним предузећима, установама, предузећима или другим правним лицима са учешћем државног капитала или осталим привредним субјектима, ако после изреченог нејавног упозорења поново повреди закон или ако неком другом повредом закона утиче на вршење јавне функције (чл. 27);
- мера јавног објављивања препоруке функционеру да поднесе оставку изрицана је ако постоје услови за изрицање мере јавног обја-

вљивања препоруке за разрешење, оним функционерима које је на јавну функцију изабрао орган непосредно изабран од грађана;

- мера јавног објављивања одлуке о постојању повреде закона изрицана је функционеру који је изабран непосредно од грађана (чл. 28);
- као најстрожа мера предвиђена је мера разрешења са дужности односно престанка радног односа, која је предвиђена у случају утврђивања повреде закона од стране члана Републичког одбора, секретара Службе или запослених у Служби.

Закон о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција није садржао норме о прекршајној одговорности јавних функционера нити је Републички одбор за решавање о сукобу интереса имао овлашћења да надлежним прекршајним судовима подноси захтеве за покретање прекршајних поступака.

* * *

Устав Републике Србије из 2006. године, својим чланом 6, на експлицитан начин дефинише појам сукоба интереса. Овим чланом прописано је да нико не може вршити државну или јавну функцију која је у сукобу са његовим другим функцијама, пословима или приватним интересима (ст. 1), док се постојање сукоба интереса и одговорност при његовом решавању одређују Уставом



и законом (ст. 2). Устав садржи и одредбе о спречавању сукоба интереса у појединим гранама државне власти.

Тако чл. 102. ст. 3. Устава прописује да народни посланик не може бити посланик у скупштини аутономне покрајине, нити функционер у органима извршне власти и правосуђа, нити може обављати друге функције, послове и дужности за које је законом утврђено да представљају сукоб интереса. Чланом 115. Устава прописана је забрана председнику Републике да обавља било коју другу јавну функцију или професионалну делатност, док чл. 126. говори о неспојивости функција чланова Владе. Према одредби тог члана Устава, члан Владе не може бити народни посланик у Народној скупштини, посланик у скупштини аутономне покрајине и одборник у скупштини јединице локалне самоуправе, нити члан извршног већа аутономне покрајине или извршног органа јединице локалне самоуправе (ст. 1), док је у ставу 2. прописано да се законом уређује које су друге функције, послови или приватни интереси у сукобу са положајем члана Владе. Нespoјивост судијске функције уређена је одредбама чл. 152. Устава, којима је прописано да је забрањено политичко деловање судија (ст. 1), те да се законом уређује које су друге функције, послови или приватни интереси неспојиви са судијском функцијом (ст. 2), док је одредбом чл. 153. ст. 5. уведена забрана председницима судова да буду изборни чланови Високог савета судства. Нespoјивост тужилачке функције регулисана је одредбама чл. 163. Устава, које прописују забрану политичког деловања јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца (ст. 1), и одређују да се законом уређује које су друге функције, послови или приватни интереси неспојиви са тужилачком функцијом (ст. 2). Сукоб интереса судија Уставног суда уређен је одредбом чл. 173. ст. 1. Устава, која прописује да судија Уставног суда не може вршити другу јавну или професионалну функцију нити посао, изузев професуре на правном факултету у Републици Србији, у складу са законом.

Побројане уставне одредбе о спречавању сукоба интереса дале су солидну основу за подробније законско регулисање материје

сукоба интереса, како једним општим законом, тако и појединим нормама у законима који су регулисали поједине сегменте државне управе, територијалне аутономије и локалне самоуправе, те јавних установа, предузећа и јавних служби.

* * *

Законом о Агенцији за борбу против корупције („Службени гласник РС“, бр. 97/08, 53/10 и 66/11-УС), који је донет 2008. године (примењује се од 1.1.2010, са изменама од 6.8.2010. и 7.11.2011.) на целовит начин је уређена материја сукоба интереса. Овај закон, унеколико другачије од Закона о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција, чланом 2. дефинише значења основних појмова. Тако је **„функционер“** свако изабрано, постављено или именовано лице у органе Републике Србије, аутономне покрајине, јединице локалне самоуправе и органе јавних предузећа и привредних друштава, установа и других организација чији је оснивач Република Србија, аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе и друго лице које бира Народна скупштина; **„јавна функција“** је функција у органима Републике Србије, аутономне покрајине, јединице локалне самоуправе, органима јавних предузећа и привредних друштава, установа и других организација, чији је оснивач Република Србија, аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе, као и функција других лица које бира Народна скупштина, а подразумева овлашћења руковођења, одлучивања, односно доношења општих или појединачних аката; **„приватни интерес“** је било каква корист или погодност за функционера или повезано лице; **„повезано лице“** је супружник или ванбрачни партнер функционера, крвни сродник функционера у правој линији, односно у побочној линији закључно са другим степеном сродства, усвојитељ или усвојеник функционера, као и свако друго правно или физичко лице које се према другим основама и околностима може оправдано сматрати интересно повезаним са функционером; док је **„сукоб интереса“** ситуација у којој функционер има приватни интерес који утиче, може да утиче или изгле-

да као да утиче на поступање функционера у вршењу јавне функције односно службене дужности, на начин који угрожава јавни интерес. Одредбе о спречавању сукоба интереса прописане су у III глави Закона, који носи назив „Сукоб интереса“, у члановима 27. до 38. Закона.

Чланом 27. Закона о Агенцији који садржи опште норме о спречавању сукоба интереса прописано је да је функционер дужан да јавну функцију врши тако да јавни интерес не подреди приватном (ст. 1), да је дужан да се придржава прописа који уређују његова права и обавезе и да ствара и одржава поверење грађана у савесно и одговорно вршење јавне функције (ст. 2), да је дужан да избегава стварање односа зависности према лицу које би могло да утиче на његову непристрасност у вршењу јавне функције, а у случају да не може да избегне такав однос или такав однос већ постоји, да учини све



што је потребно ради заштите јавног интереса (ст. 3) и да функционер не сме да користи јавну функцију за стицање било какве користи или погодности за себе или повезано лице (ст. 4). У овој глави налазе се и одредбе које се тичу забране вршења друге јавне функције, изузетака од забране и правила поступања јавног функционера који намерава да врши другу јавну функцију у случајевима изузетног вршења више јавних функција,

као и правила поступања Агенције у таквим случајевима (чл. 28), одредбе које се односе на вршење функције у политичкој странци односно политичком субјекту од стране јавних функционера, забрану функционерима да користе јавне ресурсе и скупове на којима учествује и сусрете које има у својству функционера, за промоцију политичких странака, односно политичких субјеката, осим у случајевима заштите безбедности функционера, те обавезу да увек недвосмислено предочи саговорницима и јавности да ли износи став органа у којем врши јавну функцију или став политичке странке, односно политичког субјекта (осим за функционере непосредно изабране од грађана) (чл. 29), одредбе о ограничењима, условима и поступку за обављање другог посла или делатности (чл. 30), одредбе о обавезама функционера код обављања другог посла или делатности у време ступања на јавну функцију (чл. 31),

одредбе о обавези функционера да пријави и поступку пријављивања сукоба интереса или сумње у постојање сукоба интереса (чл. 32), одредбе о забрани оснивања привредног друштва или јавне службе, те о забрани функције управљања, надзора или заступања приватног капитала у привредном друштву, приватној установи или другом приватном правном лицу, за време вршења јавне функције која захтева стални рад (чл. 33), одредбе о условима и ограничењима за чланство јавних функционера у удружењу и органима удружења (чл. 34), одредбе које регулишу пренос управљачких права за време вршења јавне функције (чл. 35),

одредбе које се односе на обавезу обавештавања Агенције у поступку јавне набавке (чл. 36), одредбе о пријављивању недозвољеног утицаја на функционера (чл. 37), као и одредбе којима је регулисана забрана заснивања радног односа или пословне сарадње по престанку јавне функције – пантофлажа³ (чл. 38).

3 Реч француског порекла, слободно преведена као ситуација у којој функционер након престанка јав-

Тако конципиран Закон о Агенцији дао је одређена нова решења у регулисању сукоба интереса. Најпре, проширен је круг лица која долазе у ред јавних функционера у смислу овог закона. Такође, сам појам сукоба интереса тумачи се веома екстензивно. Сукоб интереса више није само ситуација у којој функционер има (или може имати) приватни интерес који би претегао на штету јавног интереса, него и ситуација у којој изгледа као да функционер има такав сукоб интереса. Очигледна је, дакле, интенција не само да се сукоб интереса спречи, него да се јавном функционеру, путем одлучивања о неспојивим функцијама и пословима (које се налазе у међусобном односу зависности, надзора или контроле) одузме и прилика да доспе у сукоб интереса. Друга решења тичу се, пре свега, обавезе јавног функционера да на прописан начин затражи сагласност приликом ступања на другу јавну функцију⁴, односно, приликом вршења другог посла или делатности уз јавну функцију, обавезе функционера у вези са чланством у удружењима и органима удружења, обавезе везане за пренос управљачких права, обавезе обавештавања о учешћу предузећа чији је власник (или власник дела) јавни функционер у поступцима јавне набавке, као и забрана пантофлаже.

не функције знања и информације које је прикупио током вршења јавне функције користи ради остварења приватног интереса.

4 Одредбом чл. 28 ст. 3. Закона о Агенцији за борбу против корупције („Службени гласник РС“, број 97/08) било је прописано да је пре прихватања друге јавне функције, односно кандидовања за другу јавну функцију, функционер који намерава да више функција врши истовремено, дужан да затражи сагласност Агенције. Уз захтев, функционер доставља и прибављено позитивно мишљење органа који га је изабрао, поставио или именовао на јавну функцију, док је након измена Закона од 6.8.2010. године („Службени гласник РС“, број 53/10), одредбом става 4. овог члана прописано да је функционер који је изабран, постављен или именован на другу јавну функцију и који намерава да више функција врши истовремено, дужан да у року од три дана од дана избора, постављења или именовања затражи сагласност Агенције. Уз захтев, функционер доставља и прибављено позитивно мишљење органа који га је изабрао, поставио или именовао на јавну функцију, а функционер који је изабран на јавну функцију непосредно од грађана доставља позитивно мишљење надлежног радног тела органа у коме је функционер.

За утврђење повреде закона води се поступак пред Агенцијом за борбу против корупције, а у случају утврђивања повреде предвиђене су следеће мере:

- мера упозорења;
- мера јавног објављивања препоруке за разрешење;
- мера јавног објављивања одлуке о повреди закона (изриче се функционеру изабраном непосредно од грађана или коме је престала јавна функција).

Најстрожа мера коју Закон о Агенцији прописује је мера констатовања престанка функције по сили закона за јавне функционере који функцију врше супротно одредбама Закона о Агенцији за борбу против корупције⁵.

Закон предвиђа и чвршће норме у вези са извршавањем мера. Тако, „ако је функционеру изречена мера јавног објављивања препоруке за разрешење, Агенција подноси иницијативу за разрешење функционера органу који га је изабрао, поставио или именовао. Надлежни орган је дужан да обавести Агенцију о мерама предузетим поводом изречене мере јавног објављивања препоруке за разрешење, односно иницијативе, у року од 60 дана од дана објављивања мере“ (чл. 51. ст. 4), а „Када утврди да је функционер прекршио одредбе закона, Агенција обавештава надлежни орган ради покретања дисциплинског, прекршајног и кривичног поступка, у складу са законом“ (чл. 57. ст. 1), „Одлуке Агенције не могу да прејудуцирају кривичну и материјалну одговорност функционера“ (ст. 2), „Органи из става 1. овог члана дужни су да, у року од 90 дана, по пријему обавештења упознају Агенцију о предузетим мерама.“ Закон такође садржи и казнене одредбе садржане у чл. 73 – 76, од којих се девет квалификација односи на прекршајну одговорност у вези са регулисањем материје сукоба интереса.

5 Функционеру који је изабран, постављен или именован на другу јавну функцију, супротно одредбама овог закона, каснија функција престаје по сили закона (чл. 28. ст. 7).

* * *

Законом о Агенцији за борбу против корупције формирана је Агенција за борбу против корупције, као самосталан и независан државни орган, који између осталих надлежности има и надлежност решавања сукоба интереса, односно утврђивања повреде закона у вези са сукобом интереса, и то не само повреде одредаба Закона о Агенцији, већ и других закона и прописа којима се регулише сукоб интереса при вршењу јавних функција. Ради остваривања ове своје надлежности Агенција (преко својих органа: директора и Одбора Агенције) даје мишљења и упутства за спровођење закона у погледу решавања сукоба интереса; доноси решења којима јавним функционерима даје сагласност (односно, одбија захтеве за давање сагласности) за вршење друге јавне функције, другог посла или делатности, чланства у удружењима и органима удружења, те сагласност за заснивање радног односа или успостављање сарадње са правним лицем, предузетником или међународном организацијом која обавља делатности у вези са функцијом коју је функционер вршио. Агенција, такође, води првостепени и другостепени поступак утврђивања повреде Закона о Агенцији за борбу против корупције и других закона и прописа којима је регулисан сукоб интереса.

Иако је при оцењивању рада једне институције каква јесте Агенција за борбу против корупције незахвално баратати искључиво сувопарним статистичким подацима, треба истаћи да је Агенција своју трогодишњу праксу у области решавања сукоба интереса (стасалу по прилично утабаном путу који је прокрчио Републички одбор за решавање о сукобу интереса својим петогодишњим радом) обогатила поступајући у 3600 предмета у вези са решавањем сукоба интереса. У том временском интервалу дато је 720 мишљења о спровођењу закона и других прописа у вези са решавањем о сукобу интереса; донето је 109 решења о одбијању захтева за давање сагласности за вршење друге функције или другог посла уз јавну функцију; утврђена је повреда закона и констатован престанак функције по сили закона у 83 случаја; изречене су 62 мере упозорења јавним функционерима, док је у 34 случаја изречена мера јавног објављивања препоруке за раз-

решење, а у 16 случајева изречена је мера објављивања одлуке о повреди закона. Такође, Агенција је у 134 случаја функционера који су ступањем на снагу Закона о Агенцији затечени у вршењу више јавних функција, утврдила неспојивост и одредила им рок да престану са истовременим вршењем неспојивих функција. Ако се има у виду да је проценат неизвршених одлука Агенције незнатан, онда је трогодишњи напор Агенције у решавању сукоба интереса јавних функционера у Републици Србији вредан респекта.

Али, више од тога, ваља истаћи чињеницу да је за релативно кратко време Агенција за борбу против корупције у области решавања сукоба интереса прешла пут од априорног омаловажавања њених активности и одлука до пуног уважавања њеног рада, па (што је, може бити, и значајније) и до развијања механизма самоконтроле доброг броја јавних функционера у вези са спречавањем сукоба интереса, о чему поуздано говори константни пораст броја захтева за давање мишљења и обавештења о сумњи у постојање сукоба интереса.

Али, како смо успели и јесмо ли уопште успели у обављању ове своје надлежности?

Доследна борба Агенције за забрану истовременог вршења јавне функције народног посланика (односно, посланика Скупштине АПВ) и функције градоначелника (председника општине), која је вођена током 2010. године, обележена је чињеницом да је иста скупштинска већина која је закон донела, због неупитне примене Закона од стране Агенције, поједине одредбе тог закона оспорила као неуставне пред Уставним судом⁶, да би у току трајања поступка оценое уставности Народна скупштина донела Закон о изменама и допунама Закона о Агенцији за борбу против корупције, којим је ради „стечених права на вршење већег броја функција“ направила једну врсту „soft“ варијанте одредбе члана 82. Та борба кулминирала је иницијативом Агенције за борбу против корупције за оцену уставности одредаба Закона о изменама и допунама Закона о Агенцији за борбу против корупције и окончана победом уставности (не Агенције) на основу Одлуке

6 Група народних посланика и посланика САПВ је поднела предлог за оцену уставности одредбе 82. Закона о Агенцији (Сл. гласник РС 97/10).



Уставног суда⁷, којом је утврђено да је недо-
звољено истовремено вршење посланичке
и градоначелничке функције. Може се без
сумње рећи да је то био први опипљив успех
Агенције за борбу против корупције у спре-
чавању сукоба интереса.

Други опипљиви резултати у раду Аген-
ције у спречавању сукоба интереса можда
сликовитије него бројањем високих држав-
них функционера који су дошли „под удар“
Агенције због сукоба интереса могу бити
приказани на основу три значајна примера
поступања Агенције.

Први је пример члана Високог савета суд-
ства. Поступајући по службеној дужности,
Агенција је спровела поступак против чла-
на ВСС, који је, с обзиром да се већ налазио
на јавној функцији (декан једног државног
Правног факултета), на функцију члана
ВСС ступио противно закону, без добије-
не сагласности Агенције за вршење друге
функције. Након утврђене повреде закона,
Агенција је том функционеру констатова-
ла престанак друге јавне функције по сили
закона, с тим да одлуку којом се констатује
престанак функције по сили закона доноси
орган, који је функционера изабрао на дру-
гу јавну функцију (у конкретном случају,
Народна скупштина РС). Функционер је на
првостепену одлуку Агенције изјавио жалбу
Одбору Агенције, који је у поступку по жал-

би потврдио првосте-
пену одлуку. Пошто је
одлука постала конач-
на, Агенција је 2011.
године упутила одлуку
на извршење Народ-
ној скупштини, која
одлуку није изврши-
ла одлуком тадашње
скупштинске већине
да јавни функционер
може да настави са
вршењем друге јавне
функције упркос томе
што му је Агенција кон-
статовала престанак
функције по закону.
После формирања нове
скупштинске већине,
након избора од 6. маја
2012, функционер је

разрешен с функције члана ВСС на лични
захтев. Против тог функционера Агенција
је поднела и захтев за покретање прекршај-
ног поступка надлежном суду. Прекршајни
поступак је још увек у току.

Други је пример декана једног држав-
ног Медицинског факултета, против кога
је Агенција 2012. године спровела поступак
због сумње да се налази у сукобу интереса,
јер је својим одлукама на факултету којим
управља запослио неколико чланова ближе
и даље родбине (између осталих, кћерку,
зета, сина и прију). Агенција је у поступку
утврдила да се декан налази у сукобу инте-
реса, чиме је повредио Закон о Агенцији,
па му је изречена мера јавног објављивања
препоруче за разрешење. На првостепену
одлуку функционер је упутио жалбу Одбору
Агенције која је одбијена. Пошто је одлука
постала коначна, објављена је у „Службеном
гласнику РС“ и упућена је иницијатива Са-
вету тог факултета да функционера разреши
са функције декана. Поступајући по Закону о
Агенцији, Савет тог Медицинског факултета
је у року од 60 дана од изрицања мере оба-
вестио Агенцију да је као орган који је функ-
ционар изабрао на јавну функцију примио
к знању меру Агенције, али да је оценио како
такву меру не треба да изврши „имајући у
виду заслуге декана“. Декану је функција
престала истеком мандата, када је од стра-
не новог декана постављен за продекана за
финансије, која дужност нема својство јав-

7 ГУз број 1239/2010 од 7.7.2011. (Сл. гласник РС, бр.
66/11).

не функције у смислу Закона о Агенцији. У међувремену, тај јавни функционер је предложен за проректора државног Универзитета у чијем је саставу његов матични факултет (што такође није јавна функција у смислу Закона о Агенцији), али је његов избор онемогућен енергичном медијском кампањом Агенције. На основу захтева за покретање прекршајног поступка који је Агенција упутила надлежном суду, јавни функционер је кажњен новчаном казном у износу од 60.000,00 динара.

Трећи је пример директора једног Клиничко-болничког центра, чији је оснивач град. Поступајући по службеној дужности против њега је Агенција спровела поступак због сумње да се налази у сукобу интереса. У току поступка утврђено је да је именовани током вршења јавне функције доспео у сукоб интереса јер је у својству директора КБЦ у 11 случајева закључио са међународним фармаколошким компанијама уговоре о клиничком испитивању лекова, којима се обавезивао да ће се за та клиничка испитивања користити ресурси КБЦ чији је директор (простор, опрема и кадрови), а с друге стране, са истим фармаколошким кућама закључивао је уговоре у којима се у предметним клиничким истраживањима појављује као главни истраживач. Именованом је утврђен сукоб интереса и првостепеном одлуком Агенције му је изречена мера јавног објављивања препоруке за разрешење. Жалбу функционера на првостепену одлуку одбио је Одбор Агенције, чиме је одлука постала коначна. У току је процедура објављивања одлуке и подношења иницијативе органу за разрешење функционера.

Наведени примери говоре у прилог чињеници да Агенција (руководство и запослени) у потпуности разуме чињеницу да је ефикасна борба против сукоба интереса услов владавине права и да је у надлежности за решавање сукоба интереса (уосталом као и у свим другим својим надлежностима) спремна да стално помера границе своје ефикасности навише и да то са сваким новим решеним предметом и чини. Могуће је да су резултати Агенције у овом сегменту њених надлежности могли бити и много бољи, али је то што је досад учињено без сумње максимум времена у коме се радило и капацитета⁸ које је Агенција могла да посвети сукобу интереса до сада. У досадашњој трогодишњој пракси уочени су бројни недостаци у законском оквиру у којем Агенција решава о сукобу интереса. Имајући у виду разне „животне“ ситуације које рађају сукоб интереса и ефекат досадашњих санкција, дати су предлози за измене појединих одредаба Закона о Агенцији који се тичу ове материје. Предлози који су у Нацрту Закона о изменама и допунама Закона о Агенцији за борбу против корупције⁹ дати у вези са процесуирањем сукоба интереса веома су храбри. Толико храбри (пре свега, у ограничавању функционера на вршење само једне јавне функције и у забрани поновног кандидовања за јавну функцију функционерима који су санкционисани у поступку пред Агенцијом), да се њихово усвајање у Парламенту, иако би било пожељно, чини готово немогућим. Али, што би рекао знаменити Ернесто Че Гевара, „будимо реални, тражимо немогуће!“.

8 За решавање сукоба интереса у Агенцији је систематизацијом од 2009. године формирано Одељење за решавање о сукобу интереса са систематизованих 9 радних места. Систематизацијом од 2011. године Одељење је подигнуто у ранг самосталне службе за решавање о сукобу интереса, али број систематизованих места није промењен. И при постојећој систематизацији, услед објективних прилика Служба није никада имала више од 2/3 попуњености људским ресурсима.

9 Нацрт је почетком марта 2013. прослеђен надлежном министарству и Народној скупштини.

Коментар радне верзије Националне стратегије за борбу против корупције

МИОДРАГ МИЛОСАВЉЕВИЋ
ФОНДАЦИЈА ЗА ОТВОРЕНО ДРУШТВО

Процес израде Националне стратегије за борбу против корупције чија је сврха да усмерава рад државних органа у борби против корупције и изградњи и унапређењу антикорупцијског система у Републици Србији, представља пример добре праксе за вођење оваквих процеса. Радну верзију Националне стратегије, представљену на јавној расправи одржаној 21. марта 2013. године, сачинила је радна група Министарства правде и државне управе. Ово је наставак процеса који је започет још 2011. са циљем да Република Србија добије стратешки документ у области превенције и борбе против корупције који ће омогућити кохерентан развој антикорупцијског система у Србији.

Документ понуђен на јавну расправу представља добру основу за дијалог о начину унапређења антикорупцијског система и сузбијања корупције у Републици Србији. У овој фази израде Националне стратегије потребно је осврнути се на кључне недостатке радне верзије документа. Сматрамо да би њиховим отклањањем квалитет и употребна вредност овог документа били значајно унапређени. У том циљу сачинили смо предлоге за измену Радне верзије Националне стратегије за борбу против корупције са коментарима које на овом месту износимо. Препоруке полазе од идеје да се сачувају капацитети и достигнућа остварени у развоју антикорупцијског система, те да се његова даља изградња утемељи на реалним потребама и могућностима. Коментари су изложени редоследом који прати структуру Радне верзије Националне стратегије.

Увод

Уводни део Радне верзије Стратегије бави се дефинисањем корупције и оствареним резултатима у спровођењу претходне Стратегије. Дефиниција корупције представља



изузетно осетљиво питање у сваком правном систему, па тако и у правном систему Републике Србије. Први пропис којим је овај феномен дефинисан у Србији је Закон о Агенцији за борбу против корупције (Службени гласник РС, бр. 97/2008, 53/2011 и 66/2011, чл. 2) који је настао као резултат отворене јавне расправе и учешћа заинтересованих домаћих и међународних актера. Корупција је овим прописом дефинисана 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 другог“. Радном верзијом Стратегије предвиђено је увођење нове, по свој прилици, конкурентне дефиниције корупције која према овом документу представља „злоупотребу моћи у циљу стицања личне користи или користи

за другог“. С обзиром на одсуство дефиниције моћи у домаћем правном систему, али и на постојање великог броја научно верификованих концепција моћи које су у међусобном несагласју, **дефиниција корупције записана у Закону о Агенцији је свакако подеснија за сврху којој треба да служи** и ни у ком случају није противна потребама Стратегије како су дефинисане у тексту Увода.

Достигнут ниво у превенцији и борби против корупције у Србији представља основу од које креће и на којој треба да гради нови стратешки документ. **Стога је важно да Национална стратегија на јасан и прецизан начин дефинише остварене резултате у развоју правног и институционалног оквира и, посебно, остварене резултате у превенцији, откривању, процесуирању и санкционисању случајева корупције.** Овај подухват подразумева:

- мапирање правног и институционалног оквира за борбу против корупције који би укључио све институције и процедуре успостављене у периоду реализације претходне стратегије, од Устава Републике и системских антикорупцијских прописа до интерних правилника и планова интегритета и од специјализованих антикорупцијских институција до телефонских линија за пријаву корупције успостављених од стране једног броја државних органа,
- резултате у превенцији корупције са исказивањем квалитативних и квантитативних показатеља,
- резултате у откривању, процесуирању и кажњавању случајева корупције са исказивањем квалитативних и квантитативних показатеља.

Овакав приступ омогућиће и следећи корак у обликовању стратегије: мапирање кључних проблема у реализацији претходне стратегије, али и борби против корупције у целини, укључујући и проблеме којима се претходна стратегија није бавила. Серије истраживања перцепције и искуства са корупцијом спровођених последњих година,

углавном финансираних донаторским средствима, пружају обиље материјала који омогућава прецизну идентификацију проблема у функционисању антикорупцијског система, ефекте предузиманих мера и прецизно одређивање циљева нове стратегије. Примера ради, Стратегија би требало да узме у обзир налаз да 74% грађана Србије сматра да би строжије казнене мере биле ефикасне у борби против корупције, да 72% грађана сматра да је царина корумпирана, да грађани у Источној Србији примећују чешће корупцију него у осталим деловима земље, да корупција представља највећи проблем најсиромашнијима и грађанима са најнижим образовањем итд.¹ Подједнако важно је овде пописати проблеме на које указују антикорупцијске институције у својим извештајима, истраживачи и истраживачке организације, међународне организације итд. На концу, потребно је налазе ових истраживања повезати у кохерентну и функционалну целину. Овај део Националне стратегије требало би да на основу ове обимне грађе обухвати:

- идентификовање делова друштва који су најугроженији корупцијом (по различитим критеријумима попут географског распореда, образовне или старосне структуре, сектора у којем су запослени или у којем се сусрећу са корупцијом итд) и типове корупције са којима се најчешће сусрећу,
- недостатке у правном и институционалном оквиру,
- недостатке у важећим процедурама,
- исцрпан преглед антикорупцијских закона и других аката који се не примењују (у целини или делимично) или чија је примена селективна,
- врсте корупције које су и након усвајања антикорупцијских прописа и успостављања антикорупцијских институција најчешће присутне у раду државних органа и које производе највећу штету за државу и друштво или које су остале нерегулисане у претходном периоду.

1 Из истраживања „Корупција у Србији. Истраживење о перцепцији и искуствима грађана. Аналитички извештај“, TNS Medium Gallup уз подршку UNDP, Београд, 2009.

Иако може да се учини да је ослањање на неколико докумената на које се Стратегија на великом броју места позива довољно (попут извештаја о спровођењу Стратегије које израђује Агенција за борбу против корупције, Извештаја о напретку Србије у процесу европских интеграција које израђује Европска комисија итд), нова стратегија мора да посвети значајну пажњу и проблемима који се у овим документима недовољно или на несистематичан начин третирају или се чак и не помињу. У сваком случају, **Национална стратегија мора да буде документ који ће утицати на структуру и садржај будућих извештаја у овом домену, а никако не сме да се ограничи на проблеме потенциране у извештајима о реализацији претходне Стратегије која је недовољан оквир за борбу против корупције у садашњем тренутку.**

На основу претходних елемената Стратегија би могла да: идентификује главне узроке корупције, идентификује последице корупције, утврди начин отклањања узрока и последица корупције и прецизира оквир за превенцију корупције, њено откривање, процесуирање и санкционисање.

Општи циљ и начела Стратегије

У делу који се бави последицама корупције потребно је, пре свих, **указати на кршење људских права и угрожавање једнакости грађана у приступу правима које корупција узрокује.** Онемогућавање приступа здравственој заштити, квалитетном образовању, правди итд. узроковано корупцијом у овим секторима, долази на вредносној скали модерних друштава испред економског благостања или нивоа поверења грађана у демократске институције.

Начела у складу са којима су државни органи и „друге релевантне институције и организације“ дужни да поступају била би унапређена увођењем начела добре управе. Његовим увођењем



готово да би престала потреба да међу начелима стоје начела ефикасности, јавности или таутолошки постављено начело официјелности и одговорности. Поред тога, начело „нулте толеранције“ на корупцију није усклађено са садржајем Радне верзије Стратегије нити је у условима у којима ће се спроводити Стратегија оствариво. Ово стоји из најмање два разлога: Радна верзија не обухвата све врсте корупције (нпр. не бави се административном корупцијом) нити обухвата све важне секторе у којима корупција проузрокује значајне штете (попут енергетике, царине итд). Са друге стране, прокламација начела која ће служити као декор могу само да умање потенцијал стратешког документа служећи као основ за релативизације и у другим сферама.

Области Стратегије

У државама са распрострањеном и добро укорењеном корупцијом потребно је водити рачуна да циљеви стратегије буду довољно прецизни како би били применљиви у свим најугроженијим секторима, на различитим нивоима власти и да омогућавају једноставно претакање у акционе планове којима ће се активирати што шири круг актера. Циљеви морају да буду постављени тако да мотивишу актере, не само оне чији је примарни посао борба против корупције, већ и остале актере да укључе антикорупцијске стандарде у свој рад. Јасним акционим планом који би произашао из јасних и остваривих циљева стратегије избегле би се странпутице којима мотивисани актери без јасног плана могу да пођу.



Области Стратегије не разликују довољно јасно врсте корупције којима се стратегија бави попут политичке корупције и секторе у којима ће се стратегија примењивати, попут правосуђа, полиције, здравства итд. Зато је у овом делу Стратегије потребно поћи од идентификовања врста корупције по некој од прихваћених класификација (нпр. ако се Стратегија бави политичком корупцијом, она нужно мора да се бави и административном корупцијом или да садржи јасне разлоге зашто се овим видом корупције не бави). Преглед врста корупције које се јављају у Србији омогућиће и да се обликује сет циљева и мера који ће подједнако бити применљиви у свим секторима. Овакав приступ пружиће могућност да се разјасне разлози због којих су обухваћени сектори нашли место у стратегији, а неки други нису. Такође, он ће омогућити структурисано промишљање и јасно дефинисање типова корупције који се јављају у тим секторима, начина на које ће се ови типови корупције третирају и разлога зашто је важно да се ови типови корупције третирају секторски, а не интегрално и на једнак начин у свим или већини сектора.

У складу са предлозима за измене у уводном делу Стратегије потребно је структурисати и ово поглавље. Дакле, ако су идентификована кључна достигнућа у развоју антикорупцијског система, превенцији и борби против корупције, а потом изложени најзначајнији проблеми у тим сегментима и врсте корупције које се јављају, на основу овакве поставке потребно је утврдити циље-

ве за целину антикорупцијског система који ће омогућити превазилажење идентификованих проблема, односно на одговарајући начин се супротставити појавним облицима корупције. Овакав приступ обезбедио би кохерентнију структуру документа и допринео јасноћи. Тек када је ово урађено, може се прећи на специфичности појединих сектора.

Поред ових методолошких проблема, важно је указати и на недостатке предложеног документа у погледу постављених циљева. Поједини циљеви нису довољно јасно утврђени, а неки потенцијални циљеви нису ни нашли своје место у Радној верзији Националне стратегије. Без намере да у овој фази процеса улазимо у детаљну анализу циљева у свим Стратегијом обухваћеним областима, на овом месту ћемо се осврнути на неколико најважнијих који нису на адекватан начин или нису уопште утврђени у Радној верзији.

Кључни проблем борбе против корупције у Србији је изостанак примене или селективна примена усвојених закона и других аката, а он Радном верзијом Стратегије није ни нотиран. Ниједан тренутно важећи пропис у Републици Србији не дозвољава системску корупцију какву бележимо. То је јасан доказ да тзв. легислативном оптимизму који излаз из проблема, у овом случају корупције, тражи у усвајању нових и „бољих“ прописа – нема места. На овакве закључке указала би и свеобухватна анализа до сада остварених резултата у успостављању правног и институционалног оквира у борби против корупције. Зато **Стратегија мора претежни део свог садржаја да посвети решавању проблема одсуства примене или селективне и слабе примене закона и подзаконских аката у борби против корупције.**

Велики број антикорупцијских институција у Републици Србији тренутно не ради у пуном капацитету или има недовољне капацитете да се ухвати у коштац са корупцијом. Углавном ове институције раде са мањком запослених и у неадекватним просторија-

ма. Ово не важи само за независна тела, већ и за јавна тужилаштва и судове. Поред тога, и Народна скупштина Републике Србије оскудева у стручним капацитетима за процену ризика на корупцију које носе прописи које усваја. Ово нарочито долази до изражаја у процесу европске интеграције у којем се у кратком року усваја велики број прописа, углавном у хитној процедури и без јавне расправе. Национална стратегија за борбу против корупције мора да предвиди **успостављање свих органа који чине окосницу антикорупцијског система у њиховом пуном капацитету, да утврди унапређење капацитета органа чији су капацитети недовољни** и да постави јасан рок, предвиди оквирну цену овог посла и изворе његовог финансирања.

Програмски буџет је предуслов транспарентног и одговорног управљања јавним финансијама без обзира на сектор и ниво власти. Потребно је **утврдити увођење програмског буџета на свим нивоима као циљ Стратегије**, утврдити рокове и цену увођења програмског буџета на свим нивоима власти и одредити изворе средстава.

Санкције за умешане у корупцију који својеволно пријаве корупцију у коју су умешани требало би да буду знатно блаже него у случају да контролни или истражни органи самостално открију корупцију. Разлози да се овако поставе ствари су вишеструки: тиме би се смањили трошкови евентуалне истраге и на такав начин би се охрабрили учесници у корупцији да изађу из чврстог корупцијског пакта. У случају када је санкција подједнако оштра, без обзира да ли је лице самостално пријавило своје учешће у корупцији или је откривено на други начин, корупцијски пакт је чвршћи него у случају када постоје асиметричне санкције. Такође, санкције за учествовање у корупцији за запослене и функционере у антикорупцијским телима требало би да буду оштрије него за остале учеснике у корупцији. Уколико су антикорупцијска тела умешана у корупцију шанса за одвраћање, откривање или санкционисање корупције су минималне.

Ваља скренути пажњу на овом месту и на озбиљан недостатак Радне верзије Стратегије у области образовања. Наиме, овај документ се бави искључиво корупцијом која

се јавља у управљању образовним институцијама или у органима задуженим за акредитацију и инспекцијске послове док о улози образовања у изградњи друштва које ће бити отпорније на корупцију нема ни говора. Овај пропуст је нужно отклонити с обзиром на налазе бројних истраживања о томе да преко 20% грађана Србије нема ништа против давања мита или га сматра саставним делом обављања посла и да велики део јавности сматра да би боља информисаност о корупцији и њеним последицама, али и о правима грађана значајно утицало на смањење нивоа корупције у Србији. Овај посао не може се препустити искључиво медијима, већ **едукација грађана о корупцији и њеним последицама и правима грађана мора да буде значајно унапређена и да постане важан део обавезног образовног програма у школама.**

На крају, **Стратегија мора да садржи макар оквирну рачуницу која ће исказивати цену реализације Стратегије по циљевима и одредити изворе финансирања.** Овај део је потом потребно детаљно разрадити у пратећем акционом плану. Без овог елемента није могуће стратешки планирати превенцију и борбу против корупције. Зато није одрживо образложење да ће превенција и борба против корупције у појединим областима које нису дефинисане Радном верзијом Стратегије бити обухваћене акционим планом, како су објаснили чланови Радне групе током јавне расправе.

Мониторинг контролних антикорупцијских институција

КОАЛИЦИЈА ЗА НАДЗОР ЈАВНИХ ФИНАНСИЈА

Анализа контролних антикорупцијских институција извршена је у оквиру пројекта „Грађански надзор јавних финансија: Мониторинг контролних антикорупцијских механизма, институција и политика“. Пројекат су реализовали Топлички центар за демократију и људска права и Ужички центар за људска права и демократију, уз подршку Фондације за отворено друштво.

Анализом рада контролних антикорупцијских институција обухваћене су институције које имају кључну улогу у борби против корупције у систему јавних финансија у Републици Србији: Агенција за борбу против корупције, Управа за јавне набавке, Државна ревизорска институција и Повереник за информације од јавног значаја и заштити података о личности.

Методологијом мониторинга утврђени су следећи елементи који су били предмет праћења и анализе:

- Кадровски, технички и просторни капацитети контролних антикорупцијских институција;
- Законодавни и институционални оквир за деловање контролних антикорупцијских институција у сузбијању корупције у систему јавних финансија;
- Ниво комуникације и координације контролних антикорупцијских институција са Владом Републике Србије и другим државним органима;
- Ниво комуникације и координације контролних антикорупцијских институција међусобно;
- Ниво комуникације и координације контролних антикорупцијских институција и тужилаштва;
- Степен и механизми притиска извршне власти на контролне антикорупцијске институције;
- Политички амбијент у којем делују контролне антикорупцијске институције;

- Поступање контролних антикорупцијских институција у случајевима злоупотреба и корупције у систему јавних финансија и другим кршењем закона;
- Поступање контролних антикорупцијских институција у случајевима злоупотреба и корупције у систему јавних финансија на које указује организације грађанског друштва ангажоване у борби против корупције.

Анализа је заснована на информацијама које су прикупљене путем упитника који су достављани институцијама које су биле предмет мониторинга, директном комуникацијом представника организација грађанског друштва и контролних антикорупцијских институција и непосредним увидом оствареним од стране представника тима који је био ангажован на пословима грађанског мониторинга.

1. Капацитети – кадровски, технички и просторни¹

Агенција за борбу против корупције

Укупан број запослених у Агенцији за борбу против корупције је 79 и то:

- 67 запослених на неодређено време (90% са високом стручном спремом);
- 1 запослен на одређено време;
- 7 ангажованих лица по основу уговора о привременом и повременом вршењу послова;
- 4 ангажована лица по основу уговора о делу.

Техничка опремљеност Агенције је на веома виском нивоу у смислу хардверске и софтверске опремљености. Агенција за борбу против корупције располаже довољним

¹ Анализа кадровских, техничких и просторних капацитета се односи на 2012. и прва три месеца 2013. године

просторним капацитетима и одговарајућим условима за рад.

Управа за јавне набавке

Укупан број запослених у Управи за јавне набавке је 18, иако је Одлуком о максималном броју запослених у органима државне управе, јавним агенцијама и организацијама за обавезно социјално осигурање предвиђено 20. Од тога је 13 запослених са високом стручном спремом и 5 запослених са средњом стручном спремом.

Законом о јавним набавкама², који је почео да се примењује 01.04.2013. године, Управа за јавне набавке добила је нова овлашћења и надлежности (покретање прекршајних поступака, покретање поступка за утврђивање ништавости уговора о јавној набавци, испитивање основаности спровођења преговарачких поступака, вршење надзора над применом Закона о јавним набавкама, превентивна улога у вези са набавкама на које се Закон не примењује, вођење списка негативних референци, именовање грађанског надзорника...), тако да је неопходно јачање кадровских и техничких капацитета Управе за јавне набавке. Законом о јавним набавкама предвиђена је обавеза Владе Републике Србије да у року од шест месеци од дана ступања на снагу Закона (06.01.2013. године) обезбеди одговарајуће услове за рад Управе за јавне набавке у складу са њеним надлежностима. Процена је да ће Управи бити неопходно још минимум 16 запослених, и то 12 са високом стручном спремом, 1 запослен са вишом стручном спремом и 3 запослена са средњом стручном спремом. Након јачања кадровских капацитета, просторни капацитети којима сада располаже Управа за јавне набавке неће бити одговарајући и довољни.

Државна ревизорска институција

У Државној ревизорској институцији укупно је запослено 129 лица. Високу стручну спрему има 110 запослених, вишу 4 запослена, док средњу стручну спрему има 15 запослених. Од укупно 129 запослених, 5 лица су чланови Савета, 101 лице је у ревизорским службама, 19 запослених је у

праћеним службама и 4 запослена су у канцеларији председника Државне ревизорске институције. Државна ревизорска институција има једног доктора наука из области ревизије, два магистра и двоје специјалиста.

Да би Државна ревизорска институција радила у пуном капацитету потребно је, према важећем акту о систематизацији радних места, 425 запослених: 381 са високим образовањем, 4 са вишим образовањем и 35 запослених са средњим образовањем. Од потребног броја запослених са високим образовањем потребно је највише економиста, затим правника и у нешто мањем броју филолога и политиколога.

Државна ревизорска институција је у 2011. години започела реализацију пројекта „Информациони систем за управљање пословним процесима“, у оквиру кога је набављена одговарајућа рачунарска опрема и успостављена рачунарска мрежа која повезује рачунаре у Београду, Нишу и Новом Саду. Завршетак свих пројектних активности планиран је за крај септембра 2013. године.

Државна ревизорска институција не располаже довољним просторним капацитетима. Наиме, Државна ревизорска институција користи пословни простор у Београду, Нишу и Новом Саду. У Београду су запослени смештени на чак четири локације, што отежава комуникацију запослених у свим аспектима и повећава укупне трошкове пословања. Услед недостатка адекватног пословног простора, кадровски план се не извршава у целости, односно успорава се пријем нових запослених. Влада Републике Србије, која је по Закону о Државној ревизорској институцији³ дужна да обезбеди адекватне услове за рад, до сада није предузела озбиљније мере како би се овај проблем решио.

Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности

Укупан број запослених у овој институцији је 42. Стручна структура запослених је следећа:

- 36 запослених са високим образовањем II степена, односно на основним студијама у трајању од најмање четири године;

2 “Службени гласник РС”, бр. 124/12

3 “Службени гласник РС”, бр. 101/2005, 54/2007 и 36/2010

- 2 државна службеника са високим образовањем I степена, односно на основним студијама у трајању од најмање три године;
- 2 државна службеника и 2 намештеника са средњим стручним образовањем.

Предлогом кадровског плана за 2013. годину за извршавање надлежности Повереника, утврђена је потреба за, осим 3 изабрана лица, укупно 69 државних службеника и намештеника (то је истовремено укупан број радних места систематизованих Правилником о унутрашњем уређењу и систематизацији радних места у Служби Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, број 110-00-3/2010-01 од 5. јуна 2010. године).

Тренутна техничка опремљеност је на задовољавајућем нивоу и треба уложити напоре да се остварени ниво задржи и у наредном периоду, а у неким сегментима и унапреди.

Повереник не располаже довољним просторним капацитетима и одговарајућим условима за рад. То је веома озбиљан проблем који је присутан од оснивања и који не дозвољава даље развијање институције и представља озбиљну претњу резултатима њеног рада, иначе оствареним са великим напором. Ситуација са пословним простором је практично зауставила даљи пријем запослених. Недовољан број запослених уз енормно увећање обима послова, у области слободног приступа информацијама и у области заштите података, има за последицу да Повереник тренутно у раду има око 3.000 предмета, од чега је за највећи број законски рок за решавање давно протекао. Осим озбиљне доцње у решавању жалби због повреде права, негативна последица недостатка простора који онемогућава даљи пријем службеника је и то што нису искоришћене могућности створене кроз пројекте европских и других донатора да већи број људи прође кроз одговарајуће обуке и сертификације у области рада, већ је објективно то учињено са малим број запослених.

Повереник такође нема ни своју писарницу, па користи заједничку писарницу ре-



публичких органа управе, што представља озбиљан проблем са аспекта безбедности заштите података о личности. Служба Повереника је иначе смештена на две локације, што представља додатан напор у дневним комуникацијама и размени података, предмета и материјала, а у недостатку курирске службе.

Напори Повереника кроз бројна указивања надлежнима, препоруке у годишњим извештајима, јавна саопштења и друго нису нажалост довела до решења овог проблема иако је реч о институцији која је, у односу на друге независне, најраније почела са радом.

2. Законодавни, институционални и друштвени оквир

Агенција за борбу против корупције

Закон о Агенцији за борбу против корупције⁴ је, пре свега, ограничавајући кад су је у питању овлашћења Агенције. Да би Агенција прибавила податке и документацију који су јој потребни ради доношења одлука мора да се обраћа другим државним органима и правним лицима, јер нема овлашћење да их прибави непосредно. То у великој мери утиче на ефикасност поступака које води Агенција, а такође онемогућава благовремено покретање прекршајних поступака. Поједина решења су недовољно јасна, па и нелогична. Нека важна питања нису уређена, а одредбе које прописују неке обавезе нису праћене прописивањем одговарајуће санкције, па тако практично остају без ефекта.

⁴ "Службени гласник РС", бр. 97/2008, 53/2010 и 66/2011

Агенција је крајем јануара 2013. године иницирала поступак измене и допуне Закона о Агенцији за борбу против корупције. Најважнији конкретни предлози за унапређење законодавног оквира су:

- Престанак функције по сили закона не би био препуштен вољи органа који је функционера изабрао, јер би важила претпоставка да је функција престала уколико надлежни орган или његово стално радно тело није донео одговарајућу одлуку у року од осам дана од дана пријема одлуке.
- Било би установљено ново кривично дело непријављивања или лажног пријављивања трошкова изборне кампање, чији је учинилац одговорно лице у политичком субјекту које не поднесе или поднесе Агенцији нетачан извештај о пореклу висини или структури прикупљених и утрошених средстава у изборној кампањи.
- Био би повећан број прекршаја због кршења одредби Закона јер је у важећем Закону нешто пропуштено да се санкционише, а потреба за новим прекршајима је искрсла из предложених допуна. Уједно, Агенција би и формално стекла својство овлашћеног покретача прекршајног поступка за прекршаје прописане Законом.
- Био би предвиђен је дужи рок застарелости за прекршаје предвиђене Законом, у складу са интенцијом Конвенције УН против корупције.
- Била би смањена могућност за обављање више од једне јавне функције јер су изузеци допуштени само у случајевима предвиђеним Законом а не и другим прописом.
- Била би проширена обавеза пријављивања имовине и прихода и на све крвне сроднике јавног функционера у правој линији који са њим живе у истом породичном домаћинству.
- Агенција би добила право на непосредан и неометан приступ евиденцијама и документацији државних органа и организација и одговарајућих органа и

правних лица у територијалној аутономији и локалној самоуправи.

- Обавеза достављања докумената и информација Агенцији била би проширена и на банке, финансијске организације и привредна друштва.
- Агенција би добила право да даје мишљење о нацрту прописа из области борбе против корупције и да учествује у изради или измени и допуни Националне стратегије и Акционог плана.
- Значајно би била проширена јавност рада Агенције. Уместо одредбе која сада прописује да је у поступку пред Агенцијом искључена јавност, предлаже се да Агенција има право да одржи јавну расправу на којој може да саслушава учеснике у поступку, представнике надлежних органа, организација, политичких субјеката и других правних лица, као и научне и јавне раднике ради расправљања питања која се односе на примену Стратегије и Акционог плана, на сукоб интереса, на финансирање политичких активности, на планове интегритета и на недозвољене утицаје на јавног функционера.
- Орган надлежан за номиновање функционера на јавну функцију изгубио би право да предложи кандидата коме је Агенција већ изрекла неку од Законом прописаних мера.
- Функционер са више од 3% акција или удела у правном лицу био би дужан да пријави не само своје учешће у том правном лицу него и податке о акцијама и уделима тог правног лица у другим правним лицима.
- У циљу смањења ризика од утицаја извршне власти и политичких странака на предлог кандидата за чланове Одбора Агенције предложено је да се из листе овлашћених предлагача изоставе Председник Републике и Влада, да се као нов предлагач уведе Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки и да се Заштитник грађана и Повереник за информације од јавног значаја раздвоје у посебне предлагаче.

С обзиром на постојање политичке воље међу свим значајним политичким субјектима за несметано вођење борбе против корупције, у овом периоду не постоје очигледно видљиве препреке за ефикасан и успешан рад Агенције које долазе из политичког окружења.

Права оцена сарадње Агенције са Владом Републике Србије у области израде и усвајања планова интегритета утврдиће се након истека рока за усвајање планова (31. март 2013. године) када се утврди какав је квалитет усвојених планова. Такође, велики изазов у области сарадње Агенције са Владом, (у овом случају Министарством правде) зависи од тога како ће се даље развијати процес израде нове Националне стратегије за борбу против корупције. Агенција је упутила писмо Министру правде у коме је навела минималне стандарде за процес израде квалитетене стратегије, који су услов за учешће Агенције у том поступку.

Почетком 2013. године Агенција је успоставила сарадњу са Републичким јавним тужилаштвом и договорена су два модалитета сарадње. Са Одељењем за борбу против корупције Републичког јавног тужилаштва обављаће се претходне консултације у свим ситуацијама када се ради о кривичном делу из чл. 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције (*Непријављивање имовине или давање лажних података о имовини*) или неком другом кривичном делу. У случају постојања основане сумње за наведено кривично дело Одељењу за борбу против корупције ће се достављати кривична пријава, а у случају постојања основане сумње за друга кривична дела достављаће се извештај са свим прикупљеним доказима. У апелационим тужилаштвима на подручју целе Републике одређени су поступајући тужиоци са којима ће Агенција на исти начин остваривати сарадњу када је у питању кривично дело из чл. 38. Закона о финансирању политичких активности.⁵



Сектор за послове превенције Агенције сарађује са независним контролним телима као обвезницима израде планова интегритета и примене мера и активности из Националне стратегије за борбу против корупције. Што се тиче заједничких наступа и синхронизованог деловања које су од значаја за спречавање корупције, било је неколико таквих акција које су спорадичног карактера. Дакле, сарадња није формализована, нити се одвија по редовном плану.

Према Правилнику о унутрашњем уређењу и систематизацији радних места у стручној служби Агенције за борбу против корупције, у Сектору за послове превенције образовано је Одељење за едукације, кампање и сарадњу са цивилним друштвом. Агенција има систематизовано радно место вишег саветника, у чијем је опису посла да се, између осталог, бави сарадњом Агенције са организацијама грађанског друштва.

Управа за јавне набавке

Представници Управе за јавне набавке учествовали су у радној групи за израду новог Закона о јавним набавкама. Неки од најзначајнијих конкретних предлога за унапређење законског оквира били су:

- Већа овлашћења надлежних институција у систему јавних набавки, пре свега Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки и Управе за јавне набавке;

⁵ “Службени гласник РС”, бр. 43/2011

- Измена одредаба у вези са спречавањем корупције и сукоба интереса;
- Уређивање свих фаза у процесу јавне набавке (планирање, спровођење поступка јавне набавке, извршење уговора);
- Јачање транспарентности и мање формализма (формалан приступ при спровођењу поступака често је доводио до одбијања најповољнијих понуда из чисто формалних разлога).

Већина предлога је усвојена, па је Управа новим Законом добила знатно већа овлашћења која би требало да допринесу сузбијању корупције у јавним набавкама. Најважнија нова овлашћења која је Управа за јавне набавке добила новим Законом су:

1. *Контрола набавки на које се Закон не примењује* – Наручилац ће бити дужан да план набавки донесе до 31. јануара, и да га у електронском облику достави Управи за јавне набавке у року од десет дана од дана доношења, а Управа обавештава наручиоца уколико утврди да за неку од набавки нема услова за изузетак од примене Закона. Уколико се утврди за неку од набавки да нема услова за изузетак, наручилац је дужан да за ту набавку спроведе поступак прописан Законом и да о тако спроведеном поступку достави Управи извештај.

2. *Контрола основа за примену преговарачког поступка без објављивања позива за подношење понуда* – Према одредбама новог Закона, наручилац је дужан да пре покретања преговарачког поступка без објављивања позива за подношење понуда, за већину разлога за спровођење истог, захтева од Управе за јавне набавке мишљење о оправданости примене те врсте поступка.

3. *Надлежност у вези са изменама уговора о јавној набавци* – Према одредбама новог Закона, наручилац ће, уколико мења елементе уговора о јавној набавци после његовог закључења, бити у обавези да донесе одлуку о измени уговора, те да ту одлуку објави на Порталу јавних набавки, као и да достави извештај Управи за јавне набавке и Државној ревизорској институцији.

4. *Подношење захтева за заштиту права* – За подношење захтева за зашти-

ту права од стране Управе за јавне набавке више неће бити потребна повреда јавног интереса, као што је било предвиђено Законом о јавним набавкама из 2008. године. Имајући то у виду, као и већи број информација које ће Управа имати о различитим врстама поступака и радњама које наручиоци спроводе, основано је очекивати знатно већи број захтева за заштиту права које ће подносити Управа.

5. *Покретање прекршајног поступка* – Према одредбама новог Закона, Управа за јавне набавке покреће прекршајни поступак када на било који начин сазна да је учињена повреда Закона.

6. *Покретање поступка за утврђивање ништавости уговора о јавној набавци* – Управа за јавне набавке има овлашћење да поднесе тужбу за утврђење ништавости закљученог уговора о јавној набавци.

Управа за јавне набавке остварује изузетно добру сарадњу са Канцеларијом за европске интеграције Владе Републике Србије, конкретно са Одсеком за економска и социјална питања (који је надлежан за јавне набавке). Сарадња се пре свега огледа у припреми прилога за Годишње извештаје ЕУ о напретку Србије, као и припреми прилога и учешћу на састанцима Унапређеног сталног дијалога Србија-ЕУ. Не мање значајно је учешће Управе у изради различитих акционих планова који се односе на убрзавање интеграције Србије у ЕУ.

Такође, изузетно добра сарадња се остварује и са Сектором за планирање, програмирање, праћење и извештавање о средствима ЕУ и развојној помоћи Канцеларије за европске интеграције (овај одсек надлежан је за пројекте ЕУ у различитим областима, укључујући јавне набавке). Сарадња са овим Сектором Канцеларије пре свега се огледа у заједничкој припреми нацрта програма/пројеката подршке/помоћи ЕУ сектору јавних набавки, као и припреми прилога за Годишње извештаје СИГМА-е.

Управа за јавне набавке остварује добру сарадњу са тужилаштвом, а она се, пре свега, огледа у пружању стручне помоћи у вези са питањима из области јавних набавки и у

достављању тражених података којима Управа располаже.

Управа за јавне набавке остварује добру сарадњу са другим контролним институцијама која се састоји у организовању радионица, састанака, размени искустава, усаглашавања ставова итд. Са Државном ревизорском институцијом и Повереником за информације од јавног значаја и заштиту података о личности Управа је потписала и Протокол о сарадњи. Са организацијама грађанског друштва Управа за јавне набавке има добру сарадњу и она се остварује кроз учешће на семинарима, конференцијама и другим скуповима који су посвећени јачању одговорности у јавним финансијама, а пре свега у области јавних набавки.

Државна ревизорска институција

Законом о Државној ревизорској институцији није у довољној мери заштићена независност чланова Савета у погледу поступка за разрешење. Према члану 23. Закона иницијативу за разрешење члана Савета може да поднесе најмање 20 народних посланика. Ту иницијативу разматра надлежно радно тело Скупштине, а након обављене расправе и гласања, подноси извештај Скупштини са предлогом да Скупштина донесе одлуку о разрешењу члана Савета или да иницијативу одбаци.

Како би се обезбедила независност чланова Савета, Државна ревизорска институција ће предложити да иницијативу за разрешење члана Савета може поднети најмање једна трећина народних посланика, а да се предлог за разрешење члана Савета, након разматрања иницијативе за разрешење, утврђује већином гласова од укупног броја чланова надлежног радног тела Скупштине.

На самом почетку свог рада Државна ревизорска институција се сусрела са немогућношћу да запосли квалитетан ревизорски кадар. Разлог за то лежи у чињеници да плата државног ревизора није била конкурентна платама које су се за обављање сличних послова могле зарадити код пословних субјеката који су се бавили пословима ревизије.

Изменама и допунама Закона о Државној ревизорској институцији из 2010. године плате државних ревизора су знатно повећане.

Државна ревизорска институција са Владом Републике Србије сарађује само по питању пословног простора, с обзиром да је обавеза Владе да Институцији обезбеди адекватан простор за рад. Чињеница да Институција ни после 8 година од оснивања не располаже довољним просторним капацитетима довољно говори о квалитету сарадње.

Институција је у оквиру Пројекта за реформу правосуђа и одговорну власт успоставила сарадњу са тужилаштвом и прекршајним судовима. У оквиру те сарадње, представници Државне ревизорске институције су до сада одржали четири округла стола и то три са прекршајним судовима и један са тужилаштвом. На округлом столу са представницима тужилаштва идентификоване су кључне области за ефикасније вођење кривичних поступака по пријавама Државне ревизорске институције.

Државна ревизорска институција остварује добру сарадњу са другим независним институцијама и она се огледа у заједничким састанцима поводом заузимања ставова о борби против корупције, као и у обавештавању о неправилностима у поступцима јавних набавки, пре свега од стране Управе за јавне набавке и Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки. Обавештења о неправилностима у поступцима јавних набавки од стране Управе и Републичке комисије један су од елемената који утиче на избор субјеката ревизије, као и на обухват ревизије.

Државна ревизорска институција сарађује и са организацијама грађанског друштва. Значај сарадње са цивилним друштвом Државна ревизорска институција је препознала и у свом Стратешком плану за период од 2011. до 2015. године. Стратешким планом предвиђено је организовање округлих столова са медијима и организацијама грађанског друштва и спровођење обуке релевантног кадра за комуникацију са екстерним заинтересованим странама.

Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности

Када је реч о приступу информацијама, препреке у погледу самог Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја⁶ би добрим делом биле отклоњене уколико би се прихватиле измене садржане у Предлогу за измене и допуне који је претходни сазив Скупштине усвојио, а које су повучене из процедуре. Установљавање овлашћења Повереника да подноси захтев за покретање прекршајног поступка у случају повреде овог права, како је предложено наведеним изменама, би значајно поправило однос власти према овом закону, односно праву.

Када је у питању област заштите података о личности, ситуација у погледу законског оквира је далеко неповољнија. Поред тога што нису усаглашене са релевантним међународним документима, већи број одредби Закона о заштити података о личности⁷ (ЗЗПЛ) су неодговарајуће, односно непотпуне. Такође, поједина питања нису ни уређена ЗЗПЛ. На пример, не постоје ни начелне одредбе о директном маркетингу, биометрији, видео надзору, медицинским подацима и др. Такође, неодговарајуће, односно непотпуно су дефинисани неки основни појмови, непотпуне су одредбе о изношењу података из Србије, не прави се јасно раздвајање апсолутних и условних изузетака од примене ЗЗПЛ, нејасне су одредбе о територијалном важењу ЗЗПЛ, неодговарајућа су решења о овлашћењима Повереника у вршењу надзора итд.

Повереник нема овлашћење да подноси предлоге закона или подноси амандмане Народној скупштини Републике Србије. Међутим, у неколико наврата, Повереник је код надлежних органа иницирао поступак доношења или измена појединих прописа. Примера ради, Повереник је иницирао измене Закона о слободном приступу информацијама у неколико наврата и оне су делимично прихваћене. Последња иницијатива још увек није прихваћена јер је утврђени Предлог закона из јануара 2012. године повучен из скупштинске процедуре и неизвесно је да ли ће Министарство правде и државне управе поново покренути процедуру за његово усвајање. Претходном Министарству за државну управу Повереник је такође доставио иницијативу да се Закон о државној управи допуни одредбама о обавезности израде веб сајтова у вези са чим није добио повратне информације. Иницирано је такође доношење закона о заштити тзв. „дувача у пиштаљку“ тј. „узбуњивача“. Повереник је заједно са Заштитником грађана и великим бројем удружења грађана утицао на унапређење коначног текста Закона о тајности података. Иницирао је измене Закона о општем управном поступку у вези са остваривањем права на приступ информацијама, али је тај предлог закона повучен из скупштинске процедуре.

У погледу Закона о заштити података о личности, Повереник је Министарству правде доставио иницијативу са конкретним текстом предложених допуна ради регулисања области видео надзора. Поводом истог закона, истом министарству је претходно доставио Анализу усаглашености овог закона са европским стандардима коју је сачинила експертска група у оквиру пројекта који је обезбедио Повереник а финансирао Европска заједница. Истом министарству Повереник је доставио смернице за израду уредбе која се односи на начин чувања и заштите нарочито осетљивих података.

Предлозима за оцену уставности сада већ неколико закона, Повереник је такође и иницирао промене законодавног оквира у намери да се заштита основних људских права остварује на начин како је то уређено Уставом и међународним правом.

У раду није било директних интервенција из политичког окружења на одлуке Повереника. Међутим, може се рећи да се тај утицај посредно манифестовао кроз одсуство потребних активности надлежних органа у вези са пословима из делатности Повереника, као на пример, на обезбеђењу извршења решења Повереника од стране Владе Републике Србије у складу са чл. 28. Закона о слободном приступу информацијама, затим одсуству адекватног надзора од стране управне инспекције министарства надлежног

6 “Службени гласник РС”, бр. 120/04, 54/07, 104/09 и 36/10

7 “Службени гласник РС”, бр. 97/2008, 104/2009 - др. закон, 68/2012 - одлука УС и 107/2012

за послове државне управе, а тиме и прекршајне одговорности за кршење овог закона, затим кроз оглашавање суда ненадлежним за наплату новчаних казни које изриче Повереник и одсуство интервенције надлежних поводом упозорења Повереника у вези са наведеним. То су само неке од препрека успешном раду Повереника, укључујући и напред наведену у вези са нерешавањем питања простора за рад.

Однос Владе Републике Србије према институцији Повереника у претходном периоду се није значајно мењао и осим вербалне подршке, реално нису учињени битни помаци. Чињенице указују на то да Влада у овој институцији још увек не препознаје корисног партнера на остваривање циљева који би морали бити заједнички, као што су развијање демократије и владавине права, а посебно успостављање демократске контроле јавности над радом власти као битне претпоставке за борбу против корупције, злоупотреба, нерационалности. У прилог томе говори спорост Владе и њених служби у обезбеђењу потребних услова за рад ове институције. Са актуелном Владом, Повереник још није имао званичних састанака.

Однос Повереника и тужилаштва, према Закону о слободном приступу информацијама, је класичан однос другостепеног органа према првостепеном, осим у односу на Републичко јавно тужилаштво према коме Повереник нема надлежност да решава по жалбама због повреде права. Према Закону о заштити података о личности, осим тог односа као другостепеног органа, Повереник у односу на тужилаштво има и надзорна овлашћења у области заштите података о личности, а у вези са тим и овлашћење за подношење кривичних пријава. С обзиром да неовлашћено прикупљање личних података представља кривично дело, Повереник у вези са надзором над заштитом података, подноси кривичне пријаве надлежним тужилаштвима.

Повереник остварује одличну сарадњу са другим независним и контролним институцијама. Посебно добру сарадњу Повереник остварује са Заштитником грађана. Са Државном ревизорском институцијом и Управом за јавне набавке Повереник је од априла 2010. и партнер у заједничком пројекту Развојног програма Уједињених нација (UNDP)

на унапређењу транспарентности јавних финансија.

Повереник остварује добру сарадњу са организацијама цивилног друштва. Сарадња се одвија првенствено у домену организовања разних стручних скупова ради обуке и афирмације права јавности да зна, као и права на заштиту података о личности.

3. Поступање у случајевима утврђених кршења закона⁸

Агенција за борбу против корупције

Одељење за контролу имовине Агенције за борбу против корупције поднело је 3 кривичне пријаве. Две кривичне пријаве поднете су због постојања основане сумње да је извршено кривично дело *Непријављивање имовине или давање лажних података о имовини* из чл. 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, док је једна кривична пријава поднета због постојања основане сумње да је извршено кривично дело *Злоупотреба службеног положаја* из чл. 359. Кривичног законика Републике Србије⁹. Две кривичне пријаве су одбачене, док је по једној поступак у току.

Агенција за борбу против корупције поднела је 84 захтева за покретање прекршајних поступака. По поднетим захтевима покренут је 21 прекршајни поступак. Правоснажно је завршено 11 поступака, од чега је 5 поступака завршено обустављањем поступка због застарелости вођења поступка. Пресудама је окончано 6 поступака, при чему је у једном поступку суд, због прекршаја који се ставља на терет функционеру, истом одлуком донео ослобађајућу пресуду у једном делу и решење о обустави поступка због застарелости у другом делу. Донете су две ослобађајуће и три осуђујуће пресуде, а изрицане су опомене и новчане казне. Највећи износ новчане казне за функционера износи 70.000 динара, а за политичку странку 200.000 динара.

Током 2010. године у 25 случајева је одбијен захтев за давање сагласности за вршење друге функције, у 20 случајева је

⁸ Анализом је обухваћен период од 01.01.2010 - 31.12.2012. године

⁹ "Службени гласник РС", бр. 85/2005, 88/2005 - исправка, 107/2005 - исправка, 72/2009, 111/2009 и 121/2012

утврђена повреда одредбе чл. 28. Закона о Агенцији и престанак функције по сили закона, донета су 82 решења на основу чл. 82. Закона о Агенцији, донето је 12 решења којима се утврђује неспојивост вршења јавне функције и обављања посла или делатности, изречено је 12 мера упозорења, 4 мере јавног објављивања препоруке за разрешење и 3 мере јавног објављивања одлуке о повреди закона.

Током 2011. године у 23 случаја је одбијен захтев за давање сагласности за вршење друге функције, у 46 случајева је утврђена повреда одредбе чл. 28. Закона о Агенцији и престанак функције по сили закона, донето је 40 решења на основу чл. 82. Закона о Агенцији, изречено је 37 мера упозорења, 24 мере јавног објављивања препоруке за разрешење и 6 мера јавног објављивања одлуке о повреди закона.

Током 2012. године у 61 случају је одбијен захтев за давање сагласности за вршење друге функције, у 17 случајева је утврђена повреда одредбе чл. 28. Закона о Агенцији и престанак функције по сили закона, изречено је 25 мера упозорења, 7 мера јавног објављивања препоруке за разрешење и 10 мера јавног објављивања одлуке о повреди закона.

Управа за јавне набавке

Управа за јавне набавке је у 2010. години поднела 5 прекршајних пријава против наручилаца и одговорних лица због недостављања тромесечних извештаја о спроведеним поступцима јавних набавки и закљученим уговорима. До сада су 3 поступка правоснажно окончана и изречене су осуђујуће пресуде за правна и одговорна лица. Изречене новчане казне за правна лица износе 50.000 и 100.000 динара, за одговорна лица 10.000 и 20.000 динара (Законом о јавним набавкама је прописано да ће се за прекршај казнити наручилац новчаном казном од 100.000 до 1.000.000 динара, док је за одговорна лица предвиђена новчана казна у износу од 20.000 до 50.000 динара). У појединим ситуацијама изрицане су казне испод доњег минимума прописаног Законом о јавним набавкама због постојања олакшавајућих околности.



Што се тиче других мера које су предузете у случајевима утврђених кршења Закона, Управа за јавне набавке је редовно обавештавала надлежне органе о неправилностима уоченим у преговарачким поступцима који се спроводе „по хитности“. У 2010. години неправилности су пронађене у 39 поступака, укупне вредности 2.101.637.466 динара, у 2011. години у 25 поступака, укупне вредности 2.878.202.134 динара и у првој половини 2012. године у 21 поступку, укупне вредности 8.059.344.493,18 динара.

Државна ревизорска институција

Државна ревизорска институција је до сада поднела 14 кривичних пријава, и то:

- три у Сектору за ревизију јавних предузећа;
- једну у Сектору за ревизију организација обавезног социјалног осигурања;
- једну у Сектору за ревизију буџета и буџетских фондова;
- девет у Сектору за ревизију буџета локалних власти.

Све пријаве су процесуиране, али ниједан поступак поводом кривичних пријава није правоснажно окончан.

Државна ревизорска институција је поднела 185 захтева за покретање прекршајног поступка. Сви захтеви за покретање прекршајних поступака су процесуирани, а за сада је правоснажно окончано 12 поступака (6.5%). Десет поступака је окончано

осуђујућим пресудама, а два поступка су окончана ослобађајућим пресудама. У оба случаја Државна ревизорска институција је уложила захтев за заштиту законитости који је тужилаштво прихватило.

Изречене казне правним лицима крећу се у распону од 100.000 до 900.000 динара, док се казне за одговорна лица крећу од 20.000 до 160.000 динара.

Државна ревизорска институција је до сада поднела 29 пријава за привредни преступ. Донете су две осуђујуће пресуде. Изречене казне за правна лица крећу се од 100.000 до 300.000 динара, а за одговорна лица од 10.000 до 30.000 динара.

Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности

Повереник је надлежним тужилаштвима поднео 22 кривичне пријаве (18 у 2010, 3 у 2011. и једну у 2012. години). Повереник није обавештен да је поступак окончан ни по једној пријави.

Повереник је током 2010. године, након извршеног надзора над спровођењем и извршавањем Закона о заштити података о личности, поднео 20 захтева за покретање прекршајног поступка. По тим захтевима покренути су прекршајни поступци и донете следеће одлуке:

- 14 осуђујућих првостепених пресуда;
- 2 решења о прекиду поступка;
- 6 делимично ослобађајућих пресуда по тачки 14. члана 57. ЗЗПЛ;
- 2 прекинута поступка;
- 2 изречене опомене;
- једно укидање пресуде;
- 3 делимична укидања пресуде по тачки 14. члана 57. ЗЗПЛ.

Повереник је током 2011. године, након извршеног надзора над спровођењем и извршавањем Закона о заштити података о личности, поднео 26 захтева за покретање прекршајног поступка. По тим захтевима донете су следеће одлуке:

- 15 осуђујућих првостепених пресуда;
- 1 обустава поступка;

- 6 делимично ослобађајућих пресуда по тачки 14. члана 57. ЗЗПЛ;
- 1 изречена опомена;
- 1 решење о одбацивању захтева за покретање прекршајног поступка;
- 3 укидања пресуде;
- 3 делимична укидања пресуде по тачки 14. члана 57. ЗЗПЛ.

Повереник је током 2012. године, након извршеног надзора над спровођењем и извршавањем Закона о заштити података о личности, поднео 6 захтева за покретање прекршајног поступка.

Интересантно је поменути да је против два министра у Влади Републике Србије (један бивши, други бивши и садашњи) прекинут поступак из разлога што се не зна бора-виште/пребивалиште окривљених.

Закључак

Независне и самосталне антикорупцијске институције суочене су са бројним и озбиљним проблемима, али и великом шансом да се етаблирају као један од кључних елемената у развоју демократског друштва. Борба за суштинску независност антикорупцијских институција, која подразумева заштићеност од непримерених и недозвољених политичких утицаја, пре свега, извршне власти, борба је за успостављање нормалног и правичног друштва.

Унапређење законског оквира, јачање положаја у систему власти, усклађивање надлежности и расположивих ресурса, успостављање јасних критеријума за именовање и разрешење руководиоца, финансијска аутономија, специјализација и континуирана обука кадрова, решавање просторних и техничких проблема, подизање нивоа међусобне сарадње и координације, као и сарадње са извршном и судском влашћу, базични су предуслови за оснаживање независних и самосталних антикорупцијских институција. Превладавање постојећих проблема основ је за успостављање респектабилне институционалне инфраструктуре за борбу против корупције.

Отворено писмо Уставном суду Републике Србије

КОАЛИЦИЈА ЗА НАДЗОР ЈАВНИХ ФИНАНСИЈА
И ТРАНСПАРЕНТНОСТ СРБИЈА

Уставни суд Републике Србије је на седници одржаној 14. фебруара 2013. године одбацио иницијативу Коалиције за надзор јавних финансија и Транспарентности Србија за покретање поступка за оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима Закона о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе (Решење број ПУЗ-1061/2010 од 13.03.2013. године). Истим Решењем, које је донето након **952 дана** од дана подношења Иницијативе, одбачен је захтев за обуставу поступака набавки са погађањем без претходног објављивања и извршења уговора који су закључени на основу оспореног закона.

Закон о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе, који је ступио на снагу 01. јула 2010. године, је по мишљењу подносилаца Иницијативе у директној супротности са Уставом Републике Србије, Законом о јавним набавкама, Споразумом о стабилизацији и придруживању и Споразумом СЕФТА, који по Уставу Републике Србије имају већу правну снагу од домаћих закона.

Иницијатива је поднета 07. јула 2010. године и први пут се нашла на дневном реду Уставног суда новембра исте године. На седници одржаној 11. новембра 2010. године Уставни суд је закључио да у складу са чланом 33. Закона о Уставном суду („Службени гласник РС“, бр. 109/07), пре доношења коначне одлуке затражи од Народне скупштине Републике Србије мишљење поводом Иницијативе. Народна скупштина у предвиђеном року Уставном суду није доставила мишљење. У међувремену је у два наврата продужавано важење Закона, а Уставни суд се више од две године није изјашњавао о поднетој иницијативи. Разлог за такво поступање, односно непоступање Уставног суда није познат, али се из образложења коначне одлуке може наслутити да је у конкретном случају пре-

овладао притисак извршне власти с обзиром да је наведено Решење по својој суштини истоветно образложењу предлагача Закона.

Коалиција за надзор јавних финансија и Транспарентност Србија су упутили писмо Уставном суду Републике Србије којим су указали на нелогичности и пропусте приликом доношења одлуке, као и на штетне последице које ће из такве одлуке произаћи.

Република Србија
Уставни суд
број ПУЗ-1061/2010
Београд

Поштовани председнице и судије Уставног суда,

овим путем изражавамо захвалност због тога што је наша иницијатива за покретање поступка за оцену уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима одредаба члана 3. ст. 2, члана 3. и члана 5. ст. 1. и 5. Закона о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе („Службени гласник РС“, бр. 45/10, 99/11 и 121/12) узета у разматрање. Истина, било би знатно боље да је то учињено раније, имајући у виду прокламовану привременост важења закона и могућност настанка штете услед његове примене, на који смо указали.¹

Такође, изражавамо велико задовољство и због тога што је Уставни суд стао на становиште, које и ми делимо, да одредбе члана 4. ст. 1. и члана 194. ст. 1. Устава, „које утврђују начело јединственог правног поретка, указују да ово начело налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду испо-

¹ Иницијатива за оцену уставности и законитости Закона о подстицању грађевинске индустрије Републике Србије у условима економске кризе поднета је 07. 07. 2010. године.

штовани у посебним законима, осим ако је тим системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања“. То становиште је управо и била наша главна упоришна тачка у оспоравању уставности поменутог закона. С друге стране, грубо нарушавање начела успостављених системским Законом о јавним набавкама ради остваривања сумњивих краткорочних користи био је наш главни мотив за упућивање иницијативе.

Међутим, непријатно смо изненађени тиме што је Уставни суд пропустио да кршење начела јединства правног поретка утврди у случају оспореног закона. Бићемо слободни да разматрања на ову тему, за која сматрамо да могу бити од далекосежног значаја за будући рад ваше институције и изградњу правне државе у Републици Србији изложимо у неколико тачака:

1. Непостојање изузетка у Закону о јавним набавкама

За почетак, полазећи од одлично формулисаног исказа који је дао Уставни суд, требало је утврдити да ли је Закон о јавним набавкама, као системски, предвидео могућност доношења других, трајних или привремених закона који би му били супротни. Одговор је јасан: није. Самим Законом о јавним набавкама су изричито побројани случајеви када се он неће примењивати а побројане су и ситуације у којима се уместо редовне тендерске процедуре, која је правило, може применити преговарачки поступак. „Светска економска криза“ и њен утицај на одређену привредну грану у Србији се не може подвести ни под један од изузетака који су прописани у члану 7. Закона о јавним набавкама. Сама ова чињеница, по нашем мишљењу, а у вези са цитираним ставом Уставног суда, требало је да буде довољна да се закључи како оспорени закон не може бити усаглашен са уставним начелом јединства правног поретка, без обзира на било који други аргумент правне или ванправне природе.

Разлози за изузетак од општег режима, који се могу наћи у Закону о јавним набавкама, а који су иоле слични прокламованим разлозима за доношење *Закона о подстицању грађевинске индустрије Републике*

Србије у условима економске кризе су следећи:

ради обезбеђивања основних животних услова у случајевима елементарних непогода, других несрећа или хаварија, у складу са прописима којима се уређује заштита од таквих непогода, несрећа односно хаварија (члан 7. ст.1. т.3);

ако због изузетне хитности проузроковане ванредним околностима или непредвиђеним догађајима, чије наступање ни у ком случају не зависи од воље наручиоца, наручилац није могао да поступи у роковима одређеним за отворени или рестриктивни поступак (члан 24. ст. 1. т. 4).

У првом наведеном случају Закон о јавним набавкама се уопште не примењује. Али, као што се може видети, да би се такав изузетак применио, било би потребно и званично, на основу неког прописа, одредити да „светска економска криза“ представља „другу несрећу“ (осим елементарних непогода и хаварија), што би можда и било могуће прописати. Међутим, било би потребно да изузетак оствари и услов „обезбеђивања основних животних услова“, што вероватно не би било могуће учинити у ситуацији када се набављају радови изградње базена, реконструкције стадиона или изградња стамбеног насеља намењеног даљој продаји на тржишту, као што је учињено кроз примену оспореног закона.

У другом наведеном случају, Закон о јавним набавкама предвиђа могућност да се спроведе набавка у преговарачком поступку, уместо у редовном тендерском. То је управо метод који се примењује на основу Закона о подстицању грађевинске индустрије. Међутим, суштинска разлика лежи у томе што је по Закону о јавним набавкама реч о набавци која је хитна наручиоцу, државном органу, а код Закона о подстицању грађевинске индустрије потребу за хитном интервенцијом државе имају понуђачи – грађевинске фирме.

2. Кршење начела јавних набавки

У разради тврдње да начело јединства правног поретка није повређено оспореним законом, Уставни суд указује да мере које тај закон доноси „немају за циљ да ограниче

конкуренцију међу понуђачима или дискриминишу неке понуђаче“, већ „су прописане искључиво са циљем превладавања негативних ефеката економске кризе у области грађевинске индустрије, у условима када постојећа законска и друга решења „нису била довољна да обезбеде опстанак домаће грађевинске индустрије у ванредним условима економске кризе, без интервенције државе“. Остаје нејасно због чега се Уставни суд упустио у разматрање циљева због којих је законодавац прекршио начела из Закона о јавним набавкама. Та начела јасно забрањују дискриминацију понуђача, шта год да је прокламовани циљ те дискриминације и без обзира на то да ли је период дискриминације ограничен. Дискриминација понуђача је забрањена и када представља средство а не само када представља циљ.

3. Ирелевантност ванправних питања

Тврдња Уставног суда о циљу који је законодавац дискриминацијом понуђача желео да постигне је спорна и по другом основу. Прво, зато што се Уставни суд уопште упустио у оцену целисходности доношења закона, изневши тврдњу која је можда тачна а можда и није, али свакако није била предмет провере и оцене Уставног суда – „да домаћа грађевинска не би опстала без помоћи државе“. Међутим, била тачна или не, ова тврдња, која је у решење Уставног суд вероватно преузета од предлагача закона, свакако није правно питање, те о том питању Уставни суд нема ни основа да заузима став.

4. Економски ефекти закона

Ако се већ говори о ванправним питањима, треба истаћи да на ниво активности неке индустрије држава може да утиче на разне начине – кроз прописе који уређују рад, политику у погледу увоза и извоза, политику субвенција, кроз одлуке о набавци добара, услуга и радова који су продукт те индус-



трије и на многе друге начине. Правно је могућа одлука државе да спроводи одређене грађевинске радове, а економски стручњаци о исправности таквог приступа имају различита мишљења. Наиме, постоје економисти који сматрају да у неким ситуацијама држава треба да спроводи радове и друге набавке иако то иначе не би чинила, како би се подстакао ниво привредне активности, док други сматрају да је такав приступ апсурдан, јер се јавна потрошња у крајњој линији финансира од привреде и грађана и да ће се штетно одразити на привредне гране у којима се таква активност државе не спроводи.

Када је држава донела одлуку да набави радове, које иначе не би набављала (што значи да су ти трошкови иначе оцењени као неприоритетни, уколико су уопште били разматрани пре доношења спорног закона), само да би помогла грађевинској индустрији, постојала је могућност да се и за те радове спроводи редован поступак јавних набавки. У том поступку би домаће фирме и производи домаћих произвођача уживали у старту предност „у пондерима“, у односу на иностране, на основу одредаба члана 52. Закона о јавним набавкама. Другим речима, добиле би посао чак и ако затраже до 20% већу цену од иностраног конкурента. Ако је и поред тога било неопходно законски искључити стране конкуренте, као што се може закључити из решења Уставног суда, то значи да је држава пристала да подршку грађевинској индустрији обезбеди тако што ће радове преплатити за више од 20% од цене која би могла да се иначе добије кроз



слободно надметање. Одабир коришћења преговарачког поступка јавне набавке, који је специјални закон поставио као правило, такође доводи до дискриминације понуђача (унутар земље), и на тај начин омогућава да помоћ ефективно не добије „грађевинска индустрија“, већ конкретне фирме које су позване да се надмећу за добијање посла. Економски ефекат ових мера би био исти да су набавке спроведене без кршења закона и да је приде Влада доделила новчану помоћ у виду субвенција конкретним фирмама којима је желела да помогне.

Из изложеног произлази да је Уставни суд, по нашем мишљењу, погрешно закључио да је доношење „специјалног закона“ било потребно ради опстанка домаће грађевинске индустрије, позивајући се на то да домаће грађевинске фирме не би могле да опстану без интервенције државе у „ванредним условима економске кризе“. Наиме, државна интервенција, све и да се пође од претпоставке да је била једини начин за опстанак домаћих грађевинских фирми, могла је да се изведе и без нарушавања системског закона, са истим или повољнијим економским ефектима. Самим тим, сматрамо да нису основани закључци Уставног суда да циљ наведених мера није била дискриминација понуђача, већ помоћ грађевинској индустрији, као ни закључак о нужности овакве интервенције ради пружања помоћи грађевинској индустрији.

5. „Привременост“ нарушавања правног поретка

Чини се да је Уставни суд сматрао битном чињеницу да је важење посебног закона временски ограничено, и да „разлози јавног интереса и даље оправдавају примену ових мера, с обзиром на актуелно стање у сектору грађевинске индустрије“. Могло би се закључити да Уставни суд сматра да је специјални закон уставан, али само док постоје разлози који „оправдавају“ нарушавање је-

динства правног поретка („светска економска криза“, „стање грађевинске индустрије“). Међутим, проблем је у томе што ни један од тих разлога није омеђен неким објективним мером, било оно релевантно или не за оцену уставности. Важење специјалног закона није орочено до момента када нека институција прогласи да је „светска економска криза“ престала или до момента када грађевинска индустрија у Републици Србији достигне одређени ниво економске активности (нпр. „100 милијарди динара промета на годишњем нивоу“, „100.000 запослених на крају године“) који би могао да послужи као мерило да та индустрија није у кризи која оправдава примену посебних мера. Пристајањем на правну релевантност флуидно формулисаних разлога за нарушавање јединства правног поретка, Уставни суд без потребе долази у ситуацију да процењује питања за која није квалификован (нпр. да ли и даље трају последице светске економске кризе, да ли се поправило стање грађевинске индустрије до нивоа који не оправдава овакву законодавну интервенцију) или да некритички прихвата туђа мишљења о оправданости примене таквих мера.

Уставни суд је ефективно (мада није изричито наведено), на овом примеру стао на становиште да оно што Влада као предлагач „специјалног“ закона наведе као оправдање, односно „јавни интерес“ за нарушавање јединства правног поретка, то треба и прихва-

тити. Такав приступ садржи у себи далеко већу опасност него што је продужење важења једног конкретног закона који нарушава јединство правног поретка. Наравно, не мислимо да Уставни суд треба да се бави утврђивањем истинитости или релевантности разлога које је предлагач навео у образложењу „специјалног закона“, већ да се бави искључиво ониме што јесте његов посао – питањем да ли правне норме нарушавају правни поредак земље. Због тога сматрамо да наводна привременост важења овог закона, омеђена разлозима који зависе од арбитрерне процене предлагача закона о оправданости да закон и даље остане на снази, не може бити основ да се утврди да начело јединства правног поретка није нарушено.

6. Непостојећа обавеза државе

Уставни суд наводи да „Устав не познаје изричито овлашћење државе да одређеним законодавним мерама интервенише на тржишту, а у циљу превазилажења негативних ефеката „светске економске кризе“. Међутим, Суд даље закључује, да из „уставног овлашћења државе да уређује и обезбеђује систем обављања појединих привредних и других делатности (члан 97. тачка 6)“, произлази „позитивна обавеза државе да увођењем довољних и адекватних мера законодавне политике и њиховим спровођењем преко надлежних државних органа, спречи настанак поремећаја на тржишту или смањи ризик од њиховог настанка и ублажи негативне ефекте насталих поремећаја и тиме заштити интересе грађана и привредног система у целини.“ Даље се констатује да су се ефекти кризе неповољно одразили на грађевинску индустрију, која бележи константан пад у 2009. и 2010. години итд.

У вези са овим ваља се замислити над тиме шта наведена одредба Устава заиста значи. Устав није прописао које су то привредне и друге делатности које је држава овлашћена да уреди и обезбеди, то јест, ни овом ни другим нормама Устава, није прецизирано које су то „поједине“ привредне и друге делатности. Друго, Устав је прописао „овлашћење“ државе да неке привредне и друге делатности уређује и обезбеђује, а не

и „обавезу“ да то учини. Има привредних, а поготово других делатности које у Републици Србији нису уопште уређене. Штавише, постоје привредне и друге делатности које су забрањене, па се свакако не може из Устава извести да је држава обавезна да „обезбеди систем обављања“ сваке могуће привредне или друге делатности. Дакле, Устав не прописује обавезу државе да уреди и обезбеди систем обављања ни једне конкретне привредне делатности, тако да се из члана 97. т. 6. Устава не може ни извести „позитивна обавеза“ о којој говори Уставни суд.

7. Шта држава заиста треба да обезбеди?

Ако би се ипак прихватило да „овлашћење“ из члана 97. Устава представља и „обавезу“ државе, треба видети у чему би се та обавеза заправо састојала. То би могла да буде обавеза да се уреди обављање одређене привредне делатности – на пример, да се пропише које услове морају да испуне привредни субјекти да би могли да се баве грађевинском делатношћу, које стандарде морају да поштују у погледу квалитета производа, радова и услуга и безбедности запослених на раду и томе слично. Такви прописи у Републици Србији већ постоје.

Обавеза обезбеђивања система за обављање делатности би могла да обухвати дужност државних органа да обезбеде примену прописа – нпр. дужност инспекцијских органа да контролишу поштовање закона о заштити на раду и прописаног квалитета изградње и да на тај начин заштите интересе оних који прописе поштују и друштва у целини; дужност државе да обезбеди извршење уговора кроз делотворну судску заштиту; дужност државе да у случају да је обављање неке привредне делатности грађанима неопходно али привредницима није исплативо, обезбеди да се та делатност ипак врши, тако што ће основати јавно предузеће које ће пружати те услуге грађанима. Очигледно је да Република Србија није учинила оно што је морала да би обезбедила да систем функционише у складу са законом, што се, између осталог огледа и у великом броју грађевинских објеката подигнутих без доз-

воле и без контроле прописаног квалитета изградње, у неретким случајевима трагедија услед непоштовања прописа о безбедности које су последица неадекватне контроле, у финансијском пропадању грађевинских фирми услед немогућности да наплате своја потраживања, не само од других привредних субјеката већ пре свега од јавног сектора, у немогућности да се предузме изградња објеката за које постоји интересовање услед непостојања урбанистичких планова, спорости у издавању дозвола за изградњу и неажурности евиденција о власништву, у немогућности домаћих грађевинских фирми да учествују у радовима који се финансирају из кредита и кроз међудржавне споразуме, зато што су државни преговарачи пристали на дискриминаторне услове спровођења таквих набавки итд. Чињеница да држава није обезбедила да систем за обављање грађевинске делатности несметано функционише у оквиру постојећих прописа, свакако указује потребу за појачаним ангажовањем државних органа у испуњавању оног што јесте њихова законска обавеза, а не и ваљан разлог да се крше одредбе других прописа.

8. Неуставна дискриминација других привредних делатности?

Из тумачења „обавезе“ државе „да обезбеди систем обављања неке делатности“, у овом случају се може закључити да је Уставни суд стао на становиште да се у случају када предузећа из неке привредне гране немају онолико посла колико су имали у некој ранијој години (што се десило са грађевинском индустријом у 2009.) и када се тај пад обима пословања може повезати са „светском економском кризом“, држава има обавезу да тај обим посла обезбеди тако што ће наручити радове и прописати процедуру за доделу посла супротну системском закону. Додуше, Уставни суд, помиње да „редовне“ и већ постојеће мере нису дале задовољавајуће резултате“, (мада не наводи које су то мере покушане) те да је стога „полазећи од специфичности и значаја грађевинске индустрије за привредну и социјалну стабилност“ (који није објашњен), „а уважавајући околности и величину поремећаја који је светска економ-

ска криза проузроковала грађевинарству“ (која није образложена), „за доношење оспореног Закона постојао и јак друштвени интерес да држава обезбеди опстанак домаће грађевинске индустрије, а самим тим и очување економске стабилности државе и обезбеђивање социјалне заштите грађана“.

Када би овакво виђење уставних обавеза било исправно, то би значило да су државни органи прекршили своју обавезу тиме што нису донели законе који би били супротни системском Закону о јавним набавкама и у другим областима. На пример, према подацима Републичког завода за статистику², у 2009. години је дошло до значајног пада активности не само у грађевинарству, већ и у индустрији, искоришћавању шума, промету трговина на мало, увозу, угоститељству, туризму, пољопривреди и рибарству. Тај тренд пада је у 2010. настављен у грађевинарству, пољопривреди, угоститељству и туризму, у 2011. је значајан пад доживео промет робе на мало, док су остале гране забележиле пораст, а у 2012. дошло до великог пада у области пољопривреде. Међутим, државни органи су предложили и донели закон који поставља посебна правила само у области грађевинске индустрије, а не и правила за набавке других врсте производа и услуга иако би се тешко могло тврдити да је опстанак грађевинске индустрије битнији за „очување економске стабилности државе и обезбеђивање социјалне заштите грађана“ од нпр. опстанка пољопривредне производње. Ако је постојала *обавеза* предузимања оваквих законодавних мера, онда су фирме из из осталих привредних грана, које нису имале прилику да се надмећу у поступцима јавних набавки без стране конкуренције, оштећене и имају право да траже накнаду штете од државе.

9. Међудржавни споразуми

Уставни суд је констатовао да члан 35. Споразума ЦЕФТА налаже да ће свака страна „обезбедити да се јавне набавке њихових органа обављају на транспарентан и разуман начин“ да ће „обезбедити једнак третман

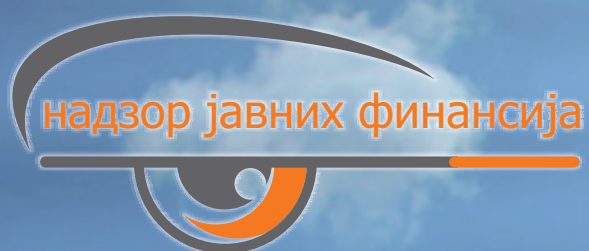
² http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/00/89/70/KS10_350-2012_srb+cir.pdf

свим понуђачима других страна“ и да ће „бити засноване на принципима отворене и делотворне конкуренције“. Пошто је навео да члан 35. Споразума ограничава примену тог акта „искључиво на оне мере стране уговорнице које специфично регулишу набавку“, а да Закон о подстицању грађевинске индустрије „не уређује непосредно материју јавне набавке“, Уставни суд је закључио да је овај део иницијативе за оспоравање уставности „очигледно неоснован“. И поред најбоље воље, нисмо успели да разумемо из чега је Уставни суд могао да изведе тврдњу да Закон о подстицању грађевинске индустрије, чији главни ефекат је управо уређивање правила која ће се примењивати за поједи-

не јавне набавке, „не уређује непосредно“ ту материју. Република Србија свакако не мора да буде чланица ЦЕФТА Споразума, друге државе чланице можда крше тај Споразум, али то ни у којем случају не може да значи да један Закон, који је на тако очигледан начин супротан супериорном правном акту може да буде уставан.

У нади да ћете наводе из овог писма размотрити и да ће то допринети остваривању незаобилазне улоге Уставног суда у изградњи правне државе, срдечно вас поздрављамо.

01.04.2013. године



ISSN 2217-5938



www.nadzor.org.rs