

Грађански надзорник у Србији – анализа нормативног оквира и праксе и предлози за њихово унапређење²

I Анализа нормативног оквира

Извори права којима се регулише грађански надзорник у Србији су Закон о јавним набавкама из 2012. године³ и Правилник о грађанском надзорнику.⁴ Радна верзија Правилника о грађанском надзорнику била је много детаљнија него коначна верзија.⁵

Кључна питања у вези са грађанским надзорником могла би се систематизовати на следећи начин:

- У којим поступцима учествује грађански надзорник?

-
- 1 Научни сарадник, Институт за упоредно право
 - 2 Највећи део текста преузет је из чланка др Ане Кнежевић Бојовић „Грађански надзорник – нови механизам контроле јавних набавки у Србији“, *Право и привреда*, 7–9/2013, 491–513.
 - 3 Закон о јавним набавкама, „Службени гласник РС“, бр. 124/2012
 - 4 „Службени гласник РС“, бр. 29/2013.
 - 5 Ауторка је имала прилику да се у оквиру рада на овом пројекту упозна са радним верзијама Правилника и да заједно са осталим члановима пројектног тима да препоруке за његово побољшање, и у том процесу је Управа за јавне набавке показала изразиту спремност да Правилник садржи што детаљнија и што боља правила, која је истовремено могуће спровести у пракси. Ипак, коначан текст Правилника је оно са чиме се сагласио Секретаријат за законодавство. Утолико критике које се у овом тексту упућују, а односе се на недостатке Правилника, треба разумети управо тако – као критике на оно што је добијено као резултат једног процеса у коме коначну, одлучујућу реч, нажалост, нису имали Управа за јавне набавке и тим који је радио на изради нацрта правилника.

- Који су услови за именовање грађанског надзорника?
- Који је поступак именовања грађанског надзорника?
- Која су овлашћења грађанског надзорника?
- Да ли је грађански надзорник плаћен за свој рад?

У даљем тексту даје се анализа новог нормативног оквира Србије и предлози за његово унапређење имајући у виду ова питања. Анализа је урађена на основу детаљног разматрања постојећих прописа, упоредно-правне анализе законодавстава других земаља као и разговора са представницима грађанског друштва, локалних самоуправа и локалним привредницима.

1. Поступци у којима учествује грађански надзорник

Чланом 28. Закона о јавним набавкама предвиђено је да грађански надзорник надгледа поступке јавне набавке чија је процењена вредност већа од милијарду динара (око десет милиона евра). Ово је поновљено и у члану 2. Правилника о грађанском надзорнику (у даљем тексту: Правилник), којим се прописује да Управа за јавне набавке именује грађанског надзорника ако наручилац спроводи поступак јавне набавке чија је процењена вредност већа од милијарду динара. Већ у образложењу предлога Закона о јавним набавкама истакнуто је да је идеја да се грађанско друштво укључи у контролу нарочито вредних поступака јавних набавки, и наведено да је гранични износ, који је у том предлогу износио 700.000.000,00 динара.⁶

Постављање овако високог прага за обавезно учешће грађанског друштва у контроли поступка јавне набавке несумњиво има упориште у упоредној пракси, како је показано у анализама законодавстава Пољске и Мексика, где су такође постављени прилично високи износи за обавезну контролу поступка. Ипак, и у Пољској и у Мексику предвиђена је могућност да грађански надзорници учествују и у поступцима мање

6 <http://www.sns.org.rs/lat/novosti/narodna-skupstina/predlog-zakona-o-javnim-nabavkama>

вредности, под одређеним условима – било на захтев заинтересованог лица, било на захтев наручиоца, или на основу одлуке надлежног органа. Усвајање овакве могућности у Закону о јавним набавкама представљало би много јаснији и делотворнији израз опредељености да се грађанско друштво укључи у борбу против корупције у јавним набавкама. Пракса је показала да у Србији корупција у јавним набавкама представља подједнак проблем и у поступцима чија вредност није ни приближна постављеном прагу од милијарду динара.⁷

Такође је познато да је корупција у јавним набавкама веома изражена на локалном нивоу⁸ и несумњиво би било корисно омогућити учешће грађанског надзорника у контролисању поступака јавних набавки које немају нужно високу апсолутну вредност, али су од значаја за локалну заједницу или је њихова вредност релативно велика у односу на локални буџет, или су чак од значаја за целу државу, али су мање вредности од 10 милиона евра.⁹ Један од таквих примера је афера у вези са акцијом „Очистимо Србију“.¹⁰ Овај проблем је, поново, могао бити решен тако што би се Законом или Правилником о грађанском надзорнику омогућило Управи за јавне набавке да именује грађанске надзорнике и у поступцима мање вредности, на пример, на захтев наручиоца, чиме би се пружила прилика наручиоцима да добију већу подршку јавности за нарочито значајне пројекте отклањајући унапред сумње у корупцију. Ипак, можда је, у одсуству бољег нормативног оквира, у таквим ситуацијама могуће прибећи закључивању такозваних пактова

7 Видети, на пример <http://pistaljka.rs/home/read/312> у вези са поступком јавне набавке вредним 21.6 милиона динара

8 http://www.rtv.rs/sr_lat/drustvo/javne-nabavke-zariste-korupcije-na-lokalnom-nivou_261481.html, 11.4.2013.

9 За индикативне примере злоупотребе и корупције у поступцима јавних набавки на локалном нивоу видети http://www.nadzor.org.rs/javne_nabavke.htm

10 http://www.politika.rs/rubrike/tema-dana/Za-sajt-Ocistimo-Srbiju-25_000-evra.sr.html; http://www.b92.net/biz/vesti/srbija.php?yyyy=2011&mm=02&dd=01&nav_id=489507

интегритета – механизма који су такође познати у упоредном праву¹¹, а и њихова практична примена је анализирана у поглављу о земљама Азије, и који заправо представљају уговорни однос између наручиоца и понуђача у поступку, којим се може предвидети учешће грађанског друштва у поступку јавне набавке.

Округли столови одржани у оквиру реализације пројекта чији је резултат ова публикација, на којима су учествовали представници локалних самоуправа, локални привредници и представници грађанског друштва показали су да су сви учесници у поступку веома заинтересовани за овакав облик грађанског надзора над поступцима јавних набавки. Чланови комисија за јавне набавке, на пример, указали су на то да би им учешће трећег лица у својству објективног посматрача умногоме олакшало ситуацију у којима трпе притиске како наручиоца тако и потенцијалних понуђача. Грађански надзорник би стога за њих представљао својеврсног гаранта да ће се поступак одвијати у складу са законом и уз поштовање начела транспарентности. Представници грађанског друштва истакали су да је за њих од изузетног значаја да имају непосредан увид у поступак набавке које се спроводе у њиховој заједници, као и да познавање локалних прилика значајно олакшава ваљано праћење поступка јавне набавке.

2. Услови за именовање грађанског надзорника

Законом је прописано да за грађанског надзорника могу бити именована и физичка и правна лица – у случају физичких лица, ради се о истакнутим стручњацима у области јавних набавки или области која је у вези са предметом јавне набавке, док се у случају правних лица ради о удружењу које са бави јавним набавкама, спречавањем корупције или сукоба интереса. Прецизнији услови за именовање грађанских надзорника су следећи:

11 B. OECD, *Integrity in Public Procurement: Good Practice from A to Z*, OECD, 2007,120., „El Testigo Social“, 54

- за физичка лица¹²:
 1. да се ради о лицу које има одговарајуће образовање, стручност и искуство у области јавних набавки или у области која је у вези са предметом јавне набавке;
 2. да лице није члан политичке организације у складу са прописом који уређује финансирање политичких странака;
 3. да није запослено или на било који начин радно ангажовано код наручиоца;
 4. да није осуђивано због кривичног дела на безусловну казну затвора;
 5. да тренутно не врши јавну функцију и да је није вршило две године пре подношења захтева за именовање.
- за правна лица¹³:
 1. да се ради о удружењу које је регистровано у складу са законом о регистрацији;
 2. да се удружење или чланови удружења баве анализом прописа из области јавних набавки, анализом спровођења конкретних поступака јавних набавки, анализом поступања наручилаца у фазама процеса јавних набавки, или да се удружење или чланови удружења баве анализом прописа из области спречавања корупције и сукоба интереса, анализом спровођења прописа из области борбе против корупције или сукоба интереса, анализом поступања наручилаца у вези са решавањем сукоба интереса и спречавањем корупције у јавним набавкама;
 3. да се најмање један члан удружења или лице запослено у удружењу или лице које удружење уговорно ангажује бави наведеним пословима;

12 Члан 28. ставови 2. и 5. Закона, чланови 3. и 4. Правилника

13 Члан 28. став 3. Закона, чланови 3. и 5. Правилника

4. да лице које би у име удружења вршило послове грађанског надзорника није члан политичке организације и да није радно ангажовано код наручиоца;
5. да удружење није основала политичка организација и да није закључивало уговоре са политичким субјектом које би га ставило у однос зависности.

Испуњеност услова за именовање грађанског надзорника доказује се достављањем одговарајућих доказа о стеченом образовању, као и доказима о стеченом искуству у вези са спровођењем или контролом јавних набавки, подацима о објављеним стручним радовима, ауторским текстовима и слично – за физичка лица, односно изводом из Агенције за привредне регистре и описом искуства у областима за које се удружење именује за грађанског надзорника – за правна лица.¹⁴ Физичко лице које је кандидат за грађанског надзорника и заступник удружења које је кандидат за грађанског надзорника такође подноси изјаву под пуном материјалном, кривичном и моралном одговорношћу у вези са негативно одређеним условима – чланством у политичкој странци/да је оснивач политички субјект, радним ангажовањем код наручиоца и неосуђиваношћу.

Услови за именовање грађанског надзорника су добро формулисани и усклађени са најразрађенијим примером из упоредне праксе – Мексиком. Негативно постављени услови су у складу са идејом да грађански надзорник буде стварни представник грађанског друштва, чији извештај неће бити обојен страначким или личним интересима. Такође, начин утврђивања испуњености услова постављен је тако да се избегне претеран формализам и потенцијални грађански надзорници охрабре да се пријаве, док се истовремено омогућава увид у квалитет рада кандидата за грађанског надзорника кроз претходне активности и/или радове. У овом погледу нема озбиљних критика које би се могле упутити постојећем регулатор-

14 Члан 4. став 2. и члан 5. став 2. Правилника

ном оквиру у Србији. Досадашња пракса је показала да су за грађанске надзорнике именована физичка и правна лица која су ангажована у борби против корупције и у области јавних набавки – ова пракса ће бити детаљније анализирана даље у тексту. Именовање грађанских надзорника који су стручњаци у области за коју се јавна набавка расписује тек предстоје. Како би се омогућила одрживост института грађанског надзорника као пример добре праксе могла би се узети она на Филипинима, где и студенти и апсолвенти одређених факултета могу бити грађански надзорници – ако не Управа за јавне набавке, а оно грађански надзорници којима је потребна помоћ стручњака из одређене области могли би искористити ову идеју.

3. Поступак именовања грађанског надзорника

Несумњиво најмање разрађен део нормативног оквира у вези са грађанским надзорником јесте онај којим се регулише поступак именовања грађанског надзорника. У закону се питање поступка именовања уопште ни не спомиње – чланом 28. Закона изричито је прописано само да Управа за јавне набавке именује грађанског надзорника и да Управа ближе уређује услове и критеријуме за избор и начин рада грађанског надзорника. Будући да се ради о сасвим новој установи у домаћем праву, могло се са правом очекивати да ће Правилник о грађанском надзорнику посветити више пажње овом питању. То, међутим, није био случај. Правилник остаје на истој формулацији која је употребљена у Закону, прописујући изричито само рок у коме се грађански надзорник мора именovati – најкасније до дана који је у годишњем плану набавки одређен као оквирни датум покретања поступка јавне набавке, односно 30 дана од дана пријема плана набавки.¹⁵ Оно што је из Правилника још јасно јесте да лица која желе да постану грађански надзорници у вези с тиме подносе доказе о испуњености услова за именовање Управи за јавне набавке. Међутим, велики број питања остаје нерешен.

15 Члан 2. Закона

Прво питање јесте да ли се физичка лица сама пријављују за обављање послова грађанског надзорника или то чине у одговору на оглас или на захтев Управе за јавне набавке? Ово питање уопште није регулисано ни Законом ни Правилником. Начелно, чини су да је могуће и једно и друго – са једне стране, може се оправдано очекивати да ће грађанско друштво будно пратити поступке и планиране поступке јавних набавки и пригрлити прилику да врши непосредну контролу поступка јавних набавки. Са друге стране, пракса у вези са именовањем лица која учествују у другим управним и судским поступцима (вештаци, тумачи, извршитељи) иде у прилог томе да је државни орган тај који оглашава потребу за именовањем грађанског надзорника, тим пре што се поступак јавне набавке не може покренути ако грађански надзорник није именован. Са овим је тесно повезано питање да ли је именовање грађанског надзорника везано за сваки конкретан поступак јавне набавке или се физичка и правна лица начелно пријављују да врше функцију грађанског надзорника, а потом од оних који су пријављени и који испуњавају услове за именовање Управа за јавне набавке бира грађанског надзорника у конкретном поступку јавне набавке, или се свако физичко и правно лице изнова пријављује за вршење те функције. Упоредна пракса подржава оба решења – у Мексику надлежни државни орган води регистар грађанских надзорника из чијих редова се именује надзорник за појединачне поступке јавних набавки. *Veedurias* у Колумбији и Еквадору, са друге стране, представљају мање формалне организације које се стварају са циљем да контролишу рад конкретног органа јавне управе или конкретан поступак јавне набавке, и самим тим је њихово именовање везано управо за тај поступак. Ако се имају у виду услови стручности који су постављени пред физичка и пред правна лица који су кандидати за грађанске надзорнике, чинило би се логичнијим да се они начелно пријављују за обављање функције грађанског надзорника, било самоиницијативно, било одговарајући на оглас Управе за јавне набавке, како би Управа могла да благовремено испита да ли одиста испуњавају услове за именовање а

потом између њих изабере грађанског надзорника за конкретан поступак. Са друге стране, чињеница да се грађански надзорници који су физичка лица именују из редова стручњака у области јавних набавки или стручњака за област која је предмет јавне набавке иде у прилог претпоставци да се грађански надзорник пријављује а потом и именује за сваки конкретан поступак. Овакво тумачење можда и више одговара тренутном стању – још увек није познато који ће број физичких и правних лица уопште бити заинтересован за обављање ове функције, нарочито ако се има у виду чињеница да се ради о обимном и озбиљном послу за који није предвиђена награда за рад. Уједно, овакав систем пријављивања је одржив у условима када је праг вредности јавне набавке који подразумева учешће грађанског надзорника у поступку постављен изузетно високо и када је број таквих јавних набавки на годишњем нивоу релативно мали. Ипак, дугорочно се упутнијим чини усвојити систем регистравања грађанских надзорника на сличан начин на који је то учињено у Мексику, чиме би се могле постићи значајне уштеде на времену:

- не мора се чекати да се заинтересовани пријаве за контролисање конкретног поступка, јер списак стално заинтересованих већ постоји, а и он се може допуњавати;
- није потребно увек изнова испитивати испуњеност услова за именовање грађанског надзорника (у случају пријављивања за сваку конкретну набавку то би се, макар формално, морало радити);
- постојање сталног регистра грађанских надзорника додатно би отклонило евентуалне сумње у погледу избора надзорника за конкретне јавне набавке;
- у случају измене прописа и омогућавања учешћа грађанских надзорника и у поступцима чија је вредност мања од милијарду динара Управа за јавне набавке не би била додатно оптерећена.

Без обзира на то који ће приступ Управа дугорочно усвојити у пракси, оно што такође остаје нерешено јесте пи-

тање именована конкретног надзорника за конкретну јавну набавку. На основу којих критеријума Управа бира једног од више пријављених кандидата или једног од више грађанских надзорника из регистра? Да ли ће се водити рачуна о предмету јавне набавке – а чини се да би се морало, ако је један од могућих услова за именовање и стручност у области предмета јавне набавке? Да ли се предност приликом именовања даје физичким или правним лицима? Несумњиво је да правна лица, чак и када именују само једно лице да у њихово име контролише поступак јавне набавке, располажу већим средствима – не нужно финансијским, већ и другим ресурсима којима могу помоћи грађанском надзорнику у раду, те да су физичка лица у односу на њих начелно у неравноправном положају. Применом којих критеријума ће Управа, на пример, направити избор између физичког лица – стручњака грађевинске струке и удружења које се бави спречавањем корупције? Могу ли и физичко лице и удружење заједно да прате поступак и потом поднесу заједнички извештај? Може ли Управа консултовати и представнике привреде и грађанског друштва приликом овог избора, као што је то случај у Мексику?

Усвајање Правилника о грађанском надзорнику била је прилика да се ова питања прецизније уреде, али та прилика је, барем за сада, пропуштена. Остаје да Управа, у сарадњи са грађанским друштвом, озбиљно ради на унапређењу праксе, како би грађански надзорник одиста била корисна мера у борби против корупције и повећању транспарентности поступака јавних набавки.

У досадашњој пракси, која ће бити детаљније анализирана даље у тексту, Управа за јавне набавке се определила за појединачно именовање грађанских надзорника за конкретне поступке јавних набавки, без објављивања претходног јавног позива. Ово решење несумњиво је било условљено релативно ограниченим капацитетима и Управе за јавне набавке и грађанског друштва. Међутим, дугорочно гледано, ово није добро решење – критеријуми за одређивање грађанског надзорника су остали нејасни, јавност је готово у потпуности искључена

из поступка именовања грађанског надзорника – штавише, ни решења о именовању нису доступна на интернет страници Управе. Уколико се жели поштовати дух и идеја прописа, овакву праксу би ваљало изменити.

Наравно, у блиској вези са поступком именовања грађанског надзорника јесте и питање одрживости овог института. Уколико се постојећа пракса настави и ограничени ресурси грађанског друштва спремни да се прихвате улоге грађанског надзорника се исцрпе, законска обавеза одређивања грађанског надзорника у поступцима велике вредности представљаће за Управу оптерећење, а за наручиоце оптерећење и отворено поље за злоупотребе. Због тога је од великог значаја да и Управа за јавне набавке својим ангажовањем у овој области увери грађанско друштво да институт грађанског надзорника има смисла у правном систему Србије. Са друге стране, само агилно и активно грађанско друштво моћи ће да оправда ова врата у контролу грађанског надзора која су му Законом о јавним набавкама отворена.

4. Овлашћења грађанског надзорника и начин рада грађанског надзорника

Законом о јавним набавкама овлашћења и начин рада грађанског надзорника формулисани су прилично штуро и неодређено. Чланом 28. Закона прописано је да је грађански надзорник дужан да надгледа поступак јавне набавке и да у том циљу има сталан увид у поступак, документацију и комуникацију наручиоца са заинтересованим лицима, односно понуђачима. Надаље, прописана је дужност грађанског надзорника да, ако основано сумња у законитост поступка јавне набавке, о томе обавести надлежне државне органе и јавност. Како је то приметила и Транспарентност Србија¹⁶, у овом ставу није направљена разлика између обавештавања надлежних

16 Транспарентност Србија – Предлози и коментари у вези са појединим одредбама предлога Закона о јавним набавкама, Транспарентност – Србија, Београд, 13. септембар 2012, 23, материјал доступан на захтев.

државних органа у случају да се код грађанског надзорника појавила сумња у вези са законитошћу поступка и обавештавања јавности ако грађански надзорник несумњиво утврди да је нека одредба закона прекршена или ако га у неком кратком року надлежни органи не обавесте о предузетим мерама. На крају, чланом 148. став 3. Закона изричито је прописано да грађански надзорник има активну легитимацију за подношење захтева за заштиту права. Ово је изузетно важно овлашћење грађанског надзорника, и нешто је више разрађено одредбама члана 8. Правилника. Оно уједно представља значајну допуну онога што, према Закону, представља суштину учешћа грађанског надзорника у поступку – а то је подношење извештаја о поступку јавне набавке одбору Народне скупштине надлежном за финансије, односно, скупштини аутономне покрајине или локалне самоуправе и Управи за јавне набавке, и то у року од 20 дана од закључења уговора или доношења одлуке о обустави поступка.¹⁷

Правилник о грађанском надзорнику садржи разрађеније одредбе о овлашћењима и начину рада грађанског надзорника.

Као прво, прописан је стандард рада грађанског надзорника – он мора поступати објективно, независно, непристрасно, придржавајући се етичких начела и правила струке.¹⁸ Надаље, Правилником¹⁹ су прецизније одређена процесна права грађанског надзорника, тачније, појашњено је шта се тачно сматра „сталним увидом у поступак, документацију и комуникацију са заинтересованим лицима, односно понуђачима“. Грађански надзорник:

- прати објављивање информација на Порталу јавних набавки, интернет страници наручиоца и другим јавним гласилима, анализира објављене информације ради провере поштовања начела Закона о јавним набавкама;

17 Члан 28. став 9. Закона.

18 Члан 6. Правилника.

19 Ibid.

- прати и анализира све акте наручиоца донете пре покретања поступка јавне набавке, у току поступка јавне набавке и по окончању поступка јавне набавке, до тренутка подношења извештаја;
- врши непосредан увид у радње које наручилац предузима у поступку јавне набавке. Практично, ово би морало да значи да грађански надзорник има право да присуствује свим радњама које наручилац предузима у поступку;
- врши непосредан увид у комуникацију наручиоца са заинтересованим лицима, интерну комуникацију наручиоца и комуникацију наручиоца са другим органима у вези са јавном набавком. Такође, грађански надзорник може тражити и додатне информације од наручиоца. Ово представља значајно проширење овлашћења грађанског надзорника у односу на законску формулацију – али је апсолутно неопходно како би се постигла сврха учешћа грађанског надзорника у контроли јавних набавки.²⁰ Ако грађански надзорник на основу непосредног увида у радње наручиоца или на основу докумената којима располаже стекне уверење да је прекршен закон или да је учињено кажњиво дело, он је дужан да о томе обавести орган надлежан за покретање одговарајућег поступка. Ако се уверење грађанског надзорника потврди, или ако у примереном року не добије одговор од органа којем се обратио а који отклања сумњу у кршење закона, грађански надзорник обавештава јавност о сумњи у кршење закона.

Чланом 6. Правилника је такође прописано да грађански надзорник у току надгледања поступка јавне набавке износи своје мишљење. И ово је корисно процесно овлашћење – иако оно није праћено никаквом обавезом наручиоца, грађански надзорник ће у свом коначном извештају свакако навести и

20 Транспарентност Србија, 22.

мишљења која је у поступку изнео а потом и то да ли их је наручилац уважио.

Чланом 8. Правилника прописано је да ако грађански надзорник утврди да је у поступку јавне набавке дошло до неправилности, о томе без одлагања обавештава наручиоца, а ако се неправилности не могу другачије исправити, или ако наручилац пропусти да то учини благовремено, грађански надзорник подноси захтев за заштиту права, истовремено обавештавајући орган који врши надзор над радом наручиоца, надлежне државне органе и јавност. На овај начин се омогућава наручиоцу да, ако је то могуће, већ у току поступка исправи неправилност. Чини се да би боље било да је, слично примеру Мексика, грађански надзорник већ приликом првог обавештавања наручиоца о утврђеној неправилности обавести и орган који је надлежан да врши надзор над радом наручиоца – *ex post* обавештавање, након што је захтев за заштиту права већ поднет, има далеко мање потенцијално дејство на поступање наручиоца. Ово тим пре што је, у складу са чланом 10. Правилника, у случају да му није достављен документ или информација које могу указивати на повреду законитости поступка дужан да о томе без одлагања обавести Управу и орган који врши надзор над радом наручиоца.

Можда и најзначајнији аспект ангажовања грађанског надзорника у поступку јавне набавке јесте подношење извештаја одбору Народне скупштине надлежном за финансије, односно, скупштини аутономне покрајине или локалне самоуправе и Управи за јавне набавке о спроведеном поступку јавне набавке. Рок за подношење извештаја је прилично кратак – 20 дана од дана закључења уговора или доношења одлуке о обустави поступка. Члан 9. Правилника о грађанском надзорнику садржи две додатне одредбе:

- грађански надзорник доставља предлог извештаја наручиоцу, који може доставити своје примедбе на предлог извештаја у року од пет дана од дана његовог пријема;

- извештај грађанског надзорника се објављује на интернет страници Управе и наручиоца чији је поступак надгледан.

Објављивање извештаја грађанског надзорника важан је искорак ка повећању транспарентности поступка јавних набавки и тиме се повећава значај учешћа грађанског надзорника у поступцима јавних набавки. Још боље решење би било да се извештај објављује на Порталу јавних набавки, те да је прописано најкраће време током којег извештај мора бити истакнут на почетној страници наручиоца и Управе, као и могућност да извештаји буду истакнути на интернет страницама грађанских надзорника.

Ни Законом ни Правилником није детаљније прописан садржај извештаја који грађански надзорник подноси, већ је ово питање остављено савесности и стандардима струке грађанског надзорника. На овај пропуст указао је и први именовани грађански надзорник који је поднео свој извештај у јулу 2013.²¹ Услед недоречености правног оквира, првоименовани грађански надзорник сачинио је извештај према свом уверењу, настојећи да прикаже најважније аспекте надгледања јавне набавке које су битне за оснивача наручиоца и за јавност.²²

Несумњиво је да би било много боље да су грађанским надзорницима дата јаснија упутства у вези са тим каква врста извештаја се од њих очекује – да ли се ради о краткој оцени поступка или о детаљном, хронолошком извештају о свим радњама предузетим у поступку и документима у које је грађански надзорник имао увид, и о мишљењима које је током поступка изразио, радњама које је предузео, заједно са опш-

21 Р. Ђурић, Извештај о спроведеном поступку надгледања јавне набавке добара – набавка лекова Листа А и А1/РФЗО, лекова за лечење ХИВ-а/РФЗО, лекови Листа Д/РФЗО, под бројем ЈН бр. 1/13 у преговарачком поступку без објављивања позива за подношење понуда, по партијама наручиоца Апотеке „Београд“, Бојанска 16/IV Београд, Београд, 17. јул 2013.

22 Ibid, 7.

тим закључком и евентуалним препорукама за побољшања у спровођењу поступка јавних набавки, или о сажетом приказу поступка и закључку? Упоредна пракса показује да грађански надзорници подносе прилично детаљне извештаје, а да најважнији део извештаја представљају оцене законитости и транспарентности поступка, те препоруке за даље поступање. Будући надзорници у Србији би могли да као полазну тачку за своје извештавање узму, поред првог домаћег примера, и примере из Мексика,²³ увек имајући на уму да су рокови за подношење коначног извештаја кратки те да је неопходно евиденцију о предузетим радњама, исказаним мишљењима, тражењу додатне документације, потребно водити редовно. У супротном, уколико би се извештаји грађанских надзорника свели на лаконске оцене о законитости и транспарентности поступка, њихово учешће у контроли поступка јавних набавки би било обесмишљено, тачније, сведено на декларативну могућност да цивилни сектор активно учествује у контроли трошења јавних фондова.

Такође би било корисно грађанске надзорнике које примеће неправилности у раду упутити на механизме контроле који су у надлежности Државне ревизорске институције.

5. Награда за рад грађанског надзорника

Како је раније истакнуто, праг вредности јавних набавки у којима је обавезно учешће грађанског надзорника је постављен веома високо. То уједно и значи да ће се, по правилу, радити о сложеној и обимној конкурсној документацији у коју ће грађански надзорник имати увид. Ако се има у виду чињеница да грађански надзорник има овлашћење да контролише акте наручиоца и пре покретања поступка јавне набавке, који

23 Идентификациони број јавне набавке на порталу *CompraNet*, опис предмета јавне набавке, хронолошки опис важних догађаја током поступка јавне набавке, као и запажања, препоруке и сугестије које је грађански надзорник изнео током поступка, те закључци о поштовању прописа, транспарентности и непристрасности у поступку јавне набавке.

такође могу бити чест извор корупције, јасно је да грађанског надзорника који савесно обавља своју дужности чека изузетно обиман и напоран посао. Ипак, Законом је изричито прописано да грађански надзорник нема право на награду за свој рад. Овакво решење, које није неутемељено у упоредној пракси (Филипини) делом има за циљ и да отклони сумње у вези са интегритетом именованих грађанских надзорника, чије би награђивање могло бити додатни извор корупције. Наиме, иако грађански надзорници не могу сами да утичу на поступак јавних набавки, могућност да открију или сакрију незаконитости или нерегуларности им даје велику моћ и отвара нови ризик за корупцију, којем би могли бити изложени како од стране понуђача, тако и наручиоца. До тога посебно може доћи у ситуацији када је награда за њихов рад утврђена у одређеном проценту вредности јавне набавке, како је било предвиђено једном од верзија предлога закона. Ипак, пракса је показала да је недостатак финансијских и других ресурса озбиљан проблем и за физичка и за правна лица која врше дужност грађанског надзорника и свакако може представљати препреку у мотивисању представника грађанског друштва да контролишу поступке јавних набавки. С друге стране, у Мексику је законом изричито прописано да грађански надзорник има право на награду за рад, која се заснива на цени сличних консултантских услуга, али уједно зависи и од обима посла који грађански надзорник предузима. Оваква накнада несумњиво представља додатну мотивацију али и гаранتيју да ће грађански надзорник поступак контролисати поштујући највише стандарде струке, док се сумње у погледу потенцијалних злоупотреба приликом именовања грађанских надзорника уклањају транспарентним поступком уписа у регистар грађанских надзорника и поступка именовања надзорника за сваку конкретну јавну набавку, у којима такође учествују представници грађанског друштва.

Чини се да је законодавац у Србији превасходно рачунао на то да ће правна лица, односно организације грађанског друштва бити заинтересоване за контролисање поступака јавних набавки (а неке то и сада раде), омогућавајући истовреме-

но и истакнутим појединцима да чине то исто, имајући у виду њихову грађанску свест. Са друге стране, подједнако је могуће да ће изостанак права на награду, комбинован са одредбом према којој наручилац не може да покрене поступак јавне набавке пре него што се именује грађански надзорник и нејасним и недореченим одредбама у вези са именовањем грађанског надзорника и садржином извештаја грађанског надзорника такође отворити простор за злоупотребу – услед демотивисаности грађанског друштва, за грађанске надзорнике могу бити именована лица која формално испуњавају прописане услове али која заправо поступак јавних набавки неће ни контролисати – форма ће бити испуњена, а циљ не.

Приликом усвајања Правилника о грађанском надзорнику пропуштена је прилика да се барем пропише право грађанског надзорника на накнаду трошкова које има приликом вршења своје дужности, што би се свакако чинило логичним. Ипак, то би такође подразумевало и додатно ангажовање Управе у вези са признавањем трошкова те прецизирање извора средстава из којих би ти трошкови били надокнађени.

II Анализа досадашње праксе у вези са именовањем и радом грађанских надзорника у Србији

Први грађански надзорник у Србији, Раде Ђурић, именован је одлуком Управе за јавне набавке број 119-01-19/13-01 од 26.4.2013. године. Податак о броју одлуке, као и о идентитету грађанског надзорника није био јавно доступан све док Управа за јавне набавке на своју интернет страницу није поставила и Извештај тог грађанског надзорника о спроведеном поступку јавне набавке готово четири месеца касније, 12. августа 2013. године.²⁴ Сам извештај носи датум од 17. јула 2013. године. Недуго пре објављивања овог Извештаја, Управа за јавне набавке на својој интернет страници поставила је и обавештење пово-

24 <http://www.ujn.gov.rs/download/files/cms/attach?id=641>

дом именована грађанског надзорника.²⁵ Ова два документа од кључног су значаја за оцену првих практичних последица увођења института грађанског надзорника у систем јавних набавки у Србији, као и за указивање на могуће начине исправљања проблема који су и пре почетка практичне примене релевантних одредби Закона о јавним набавкама и Правилника о грађанском надзорнику били идентификовани у стручној јавности.²⁶ У наставку текста биће анализирана пракса Управе за јавне набавке у вези са именовањем грађанских надзорника до сада, дата оцена о првом извештају грађанског надзорника, те анализирано обавештење Управе за јавне набавке и недостаци у пракси на које се њиме указује, а потом дати и неки предлози.

1. Именовање грађанског надзорника у досадашњој пракси

Управа за јавне набавке је до сада именovala осам грађанских надзорника, од којих је један физичко лице, Раде Ђурић, већ и поднео извештај о спроведеном поступку јавне набавке.

Као што се види, Управа за јавне набавке се определила да грађанске надзорнике тражи међу лицима из редова стручњака у области јавних набавки и удружења која се баве јавним набавкама, спречавањем корупције или сукоба интереса. Први грађански надзорник, Раде Ђурић, сарадник је невладине организације Транспарентност Србија и кроз рад у њој афирмисао се као стручњак из области јавних набавки. Још један именовани грађански надзорник²⁷, Топлички центар за демократију и људска права, је удружење које је члан Коалиције за надзор

25 <http://www.ujn.gov.rs/ci/news/story/206/ОБАВЕШТЕЊЕ+ПОВОДОМ+ИМЕНОВАЊА+ГРАЂАНСКОГ+НАДЗОРНИКА.html>

26 В. А. Кнежевић Бојовић, „Грађански надзорник – нови механизам контроле јавних набавки у Србији“, *Право и привреда* 7–9/2013, 491–513.

27 Топлички центар за демократију и људска права именован је решењем Управе за јавне набавке број 119–01–20/13–01, информација доступна на http://www.nadzor.org.rs/toplicki_centar_imenovan_za_gradjanskog_nadzornika.htm

јавних финансија и изузетно је активно у борби против корупције и контроли јавних набавки.

Ипак, чини се да би било боље да је Управа за јавне набавке ова именована обавила на транспарентнији начин – јавност није била обавештена о томе да је од Управе затражено да именује грађанског надзорника, као ни да је први грађански надзорник именован. Пажљиви преглед вести објављиваних на интернет страници Управе за јавне набавке такође показује да Управа своје одлуке о именовању није на њој објављивала. Остаје нејасно због чега – иако ни Законом ни Правилником то није изричито предвиђено, њима то нипошто није ни изричито забрањено. Штавише, сама идеја увођења грађанског надзорника у поступак јавне набавке јесте увођење већег степена транспарентности поступка кроз омогућавање независне и објективне контроле понашања свих учесника у поступку.

Проблеми са којима се Управа суочавала и са којима ће се вероватно у будућности суочавати приликом именовања грађанских надзорника, између осталог, обухватају и следеће:

- тешко је или готово немогуће пронаћи стручњаке из области као што су грађевинарство, фармација, саобраћај који немају никакве додирне тачке са наручиоцем и потенцијалним понуђачима, а да су при том спремни да одговорно раде неколико месеци без накнаде и уз то да сами сnose трошкове надгледања;
- удружења су несклона томе да се прихвате ове одговорности, будући да се овакав ангажман може и позитивно и негативно одразити на репутацију удружења.

Управо како би се избегле све могуће сумње у вези са стручношћу али и независношћу грађанских надзорника ваљало би да поступак њиховог именовања, што значи и избора конкретног надзорника за конкретну јавну набавку буде што отворенији – што значи отворен за најшири круг потенцијалних грађанских надзорника и отворен у погледу оцене испуњености услова и конкретне одлуке о именовању.

У упоредној пракси се ови циљеви остварују кроз анимирање што ширег круга потенцијалних надзорника (Филипини) и/или упућивање јавног позива потенцијалним грађанским надзорницима, и то не само за конкретну јавну набавку, већ за јавне набавке уопште (Мексико).²⁸

2. Извештај првог грађанског надзорника

Као што је напоменуто, први грађански надзорник поднео је свој извештај у року који је предвиђен Законом²⁹ и Правилником.³⁰ Извештај је објављен на интернет страници Управе за јавне набавке, али не и на страници наручиоца, што представља непоштовање члана 9. став 3. Правилника. Сва је прилика да наручилац није узео у обзир одредбе Правилника о грађанском надзорнику, и имао у виду само одредбе Закона о јавним набавкама, којима је прописано да грађански надзорник подноси свој извештај одбору Народне скупштине надлежном за финансије, односно скупштини аутономне покрајине или локалне самоуправе (ако су они оснивачи наручиоца) и Управи за јавне набавке.

Као што је раније поменуто, ни у Закону о јавним набавкама ни у Правилнику о грађанском надзорнику нису дате јасне смернице у погледу тога како треба да изгледа извештај грађанског надзорника ни који су његови основни елементи. Стога се први грађански надзорник приликом писања извештаја, како сам истиче, руководио потребом да „прикаже најважније аспекте надгледања предмета јавне набавке, у складу са својим уверењем о томе које су информације најбитније за Скупштину Града, као оснивача Наручиоца и за јавност“.³¹

28 А. Кнежевић Бојовић, оп. цит.

29 Члан 28. став 9.

30 Члан 9. став 1.

31 Извештај о спроведеном поступку надгледања јавне набавке добара – набавка лекова Листа А и А1/РФЗО, лекова за лечење ХИВ-а/РФЗО, лекови Листа Д/РФЗО, медицинска помагала/РФЗО, под бројем ЈН бр. 1/13 у преговарачком поступку без објављивања позива за подношење

Извештај је написан на 34 странице, детаљан је и систематичан. Ако би му се могла упутити нека замерка, онда је то непостојање закључне оцене тока поступка и понављање најважнијих препорука за побољшање праксе које су дате у различитим деловима извештаја. Овај извештај свакако представља изузетно добар узор за будуће грађанске надзорнике и можемо се само надати да ће сви они следити ову добру праксу.

3. Обавештење Управе за јавне набавке поводом именовања грађанског надзорника

Управа за јавне набавке издала је 30. јула 2013. године обавештење поводом именовања грађанског надзорника. У обавештењу се наводи да се Законом о јавним набавкама именовање грађанског надзорника везује за план набавки „управо из разлога да би се могле благовремено сагледати годишње потребе за именовањем грађанских надзорника, временски распоред потребног ангажовања, као и потребе у погледу експертизе за одређеним предметима набавки, што омогућава благовремену припрему и планирање на страни грађанских надзорника.“ Надаље, у Обавештењу се истиче да су до дана почетка примене новог Закона о јавним набавкама протекли рокови у којима су наручиоци били дужни да доставе Управи за јавне набавке и Државној ревизорској институцији планове набавки за текућу годину, те је Управа објавила мишљење да наручиоци нису у обавези да им достављају планове набавки за 2013. годину, већ да ће се ова одредба примењивати од 2014. године. Управа за јавне набавке је надаље у свом Обавештењу закључила да је и именовање грађанских надзорника у складу са Законом у пуној мери објективно могуће тек у наредној години.

Управа је надаље истакла да је за непуна три месеца примене Закона примила 19 пријава за одређивање грађанског надзорника, те да је досадашње искуство показало да код организација које се баве јавним набавкама, спречавањем ко-

понууда, по партијама наручиоца Апотеке „Београд“, Бојанска 16/IV, Београд од 17. јула 2013. године, стр. 7.

рупције или сукоба интереса постоји интерес за обављањем ове функције, али да су њихови тренутни кадровски капацитети недовољни, те да би обавеза именовања грађанских надзорника била примењена у 2013. години на основу поднетих захтева, тај недостатак капацитета могао да блокира или значајно успори највредније поступке јавних набавки. Управа за јавне набавке је стога изнела став да је „целисходно да се пуна примена института грађанског надзорника примењује од 2014. године“, истакавши да ће до тада Управа за јавне набавке, у сарадњи са организацијама грађанског друштва и уз подршку међународних организација, помоћи у јачању кадровских капацитета организација грађанског друштва, како би се обезбедила несметана пракса у вези са именовањем и радом грађанског надзорника у 2014. години.

Из овог обавештења могуће је извести неколико закључака, који су у блиској вези са раније изнетим коментарима и сугестијама у вези са увођењем института грађанског надзорника у правни систем Србије:

Управа за јавне набавке и грађанско друштво у Србији нису били ваљано припремљени за увођење института грађанског надзорника. Иако је предлог закона пролазио кроз скупштински поступак неколико месеци, нису биле усвојене ни примедбе ни сугестије организација грађанског друштва из чијих редова су управо регрутовани први именовани грађански надзорници, а у којима се указивало на целисходност увођења овог института (Транспарентност Србија³²) и недовољно јасан законски оквир (Коалиција за надзор јавних финансија³³). Правилник о грађанском надзорнику усвојен је непосредно након почетка примене новог закона и нажалост, како је већ истакнуто, њиме нису разрешена нека спорна питања – као што је детаљније регулисање поступка именовања грађанског надзорника, нити су грађанским надзорницима дате јасније смернице у погледу извештавања. У оскудном и недовољно прецизном

32 Транспарентност, оп.цит.

33 <http://www.nadzor.org.rs/pdf/Komentari%20na%20predlog%20ZJN.pdf>

законском оквиру, који истовремено подразумева да грађански надзорник преузме на себе значајну одговорност без права на награду на свој рад, па чак ни на накнаду трошкова, институт грађанског надзорника од самог почетка је предодређен да изазове проблеме у практичној примени.

Са применом новог Закона почело се 1. априла 2013. године; сам закон је много обимнији од претходних прописа, са којима су стручњаци из области јавних набавки као и поједини стручњаци из других области били упознати. Новим законом постављена су нова правила и уведени нови институти, као што је, на пример, оквирни споразум.

Управа за јавне набавке, по свему судећи услед ограничених капацитета уз истовремено велики обим послова и важне надлежности које су јој додељене приступила је задатку именовања грађанских надзорника на начин који се учинио најједноставнијим на самом почетку – појединачним именовањем грађанских надзорника за конкретне јавне набавке, ослањајући се превасходно на капацитете грађанског друштва. Из Обавештења у вези са именовањем грађанског надзорника јасно се види да Управа и убудуће, вероватно са правом, очекује да ће управо грађанско друштво најпре прихватити да на себе преузме ову одговорну улогу, имајући у виду чињеницу да надзорник ради *pro bono*. Истовремено, став који је Управа заузела сведочи о томе да она самостално нема капацитета да покушава да анимира физичка лица, нарочито стручњаке из појединих области (фармација, грађевина, саобраћај) за обављање ове функције, а то је додатно отежано суженим избором због повезаности истинских стручњака са наручиоцима и потенцијалним понуђачима. Због изостанка начелног јавног позива, упућеног како физичким тако и правним лицима да изразе заинтересованост за обављање ове функције, остаје нејасно је ли Управа за јавне набавке у односу на конкретне јавне набавке покушала да именује и нека физичка лица, која нису пристала да обављају функцију грађанског надзорника, или је приликом претходног консултовања у вези са именовањем (за које, чини се оправдано, претпостављамо да је претходило досадашњим

именовањима) пре свега имала у виду правна лица као најизгледније потенцијалне вршиоце ове функције.

Управа је већ ангажована у задатаку да уз помоћ и подршку међународних организација у наредна четири месеца додатно оснажи капацитете организација грађанског друштва у Србији. Управа би ипак ваљало да покуша да анимира и физичка лица да обављају ову функцију – истина је да многи потенцијални грађански надзорници и не знају да је овакав институт предвиђен законом и да би се могли наћи у тој улози. Упућивање јавног позива потенцијалним грађанским надзорницима да се пријаве за обављање ове функције један је од најлакших корака у том правцу.

Дугорочно гледано, овако замишљен систем грађанског надзора јавних набавки ће се или ослањати на донације/пројектно финансирање из међународних организација, које би *de facto* финансирале рад или организација грађанског друштва или конкретних грађанских надзорника и тако их подстакле да се прихвате обављања ове функције, или ће, без проширења базе потенцијалних грађанских надзорника и озбиљне кампање у корист грађанских надзорника, престати да постоји. Утолико би будуће активности Управе, осим јачања капацитета грађанског друштва за обављање ове функције, ваљало да обухвате и систематску позитивну кампању у корист института грађанског надзорника, у којој би јој партнери били оне организације грађанског друштва које су већ активно укључене у надзирање јавних финансија. Несумњиво је да Управа ово не треба да ради без подршке законодавца и кључних актера који су и иницирали усвајање оваквог законског решења.

III Закључна разматрања и препоруке

Да ли је увођење грађанског надзорника у поступке јавних набавки у Србији сувишно, будући да се поклапају са надлежностима Управе за јавне набавке, како је у својим коментарима на предлог Закона о јавним набавкама изнела Агенција за борбу против корупције? Нипошто. Још 2008. године ОЕЦД је издала

Препоруку у вези са побољшањем интегритета у јавним набавкама чије се десето начело управо односи на мере које треба предузети како би се појачало учешће организација грађанског друштва у контроли јавних набавки.³⁴ Упоредна пракса је показала да су државе Латинске Америке, које су имале изражене проблеме у вези са корупцијом, и то не само у поступцима јавних набавки, нормирале улогу грађанског друштва у контроли јавних набавки и контроли рада јавне управе уопште. Исто су учинили и Филипини. Практика у Мексику и на Филипинима је показала да је учешће грађанских надзорника у контроли поступака јавних набавки довела до одређених побољшања, али да и тамо има места за унапређење правног оквира. Нови нормативни оквир Србије свакако представља позитиван искорак у односу државе и грађанског друштва, усмерен ка постизању заједничких циљева – смањења корупције, рационалнијем трошењу јавних средстава и повећању транспарентности поступака јавних набавки. Ипак, због своје непрецизности и недоречености он је подједнако подложен и успеху и неуспеху.

У циљу побољшања изгледа за успешност примене овог новог института, већ и сада је могуће упутити одређене препоруке:

1. Увести могућност да грађански надзорник учествује и у поступцима који су испод прага вредности јавне набавке који је прописан законом, на захтев органа који расписује јавну набавку (у упоредној пракси и по одлуци надлежног органа за јавне набавке, ако се ради о нарочито значајном поступку). Сматрамо да би на овај начин грађанска контрола јавних набавки добила свој пуни смисао, и да је ова могућност нарочито важна за јавне набавке у јединицама локалне самоуправе, када се троше значајна средства из буџета локалне заједнице или се ради о пројектима од значаја за локалну заједницу. Непосредна комуникација са представницима локалних самоуправа,

34 Recommendation of the Council on Enhancing Integrity in Public Procurement, 16 October 2008 – C(2008)105

као и упоредна пракса недвосмислено показују да би институт грађанског надзорника пре био одржив на локалном него на републичком нивоу. Ово нипошто не значи да сматрамо да је постојећи законски оквир излишан – само указујемо на то да је представницима грађанског друштва, као и физичким лицима, у постојећем законском оквиру битно лакше да као грађански надзорници поступају на локалном нивоу те да су неретко више заинтересовани за локалне него за републичке прилике. Истовремено би се на овај начин проширио круг потенцијалних грађанских надзорника и за поступке јавних набавки веће вредности.

2. Јасно одредити да ли се грађански надзорник бира за сваку конкретну јавну набавку или се ради о лицима којима Управа за јавне набавке даје статус грађанског надзорника независно од конкретног поступка, а потом између њих одређује грађанског надзорника за појединачне поступке јавних набавки – сматрамо да је ово друго решење оптимално. Како би се избегле потенцијалне злоупотребе у будућој пракси а грађанско друштво уверило да се поступку именованга грађанских надзорника приступа озбиљно и одговорно, потребно је упутити јавни позив заинтересованима. На овај начин ће и Управа за јавне набавке имати јаснију слику о капацитетима грађанског друштва у овој области, а могуће је и да ће физичка лица препознати свој интерес у пријављивању за грађанског надзорника, као стручни изазов.

3. Ако се усвоји решење које сматрамо оптималним – претходни избор већег броја грађанских надзорника, успоставити барем неформалну листу лица која испуњавају услове за грађанског надзорника и објавити је.

4. Како би се појачала улога грађанског друштва и ојачали капацитети Управе за јавне набавке у поступку именованга грађанских надзорника, у оквиру Управе основати тело које би имало саветодавну улогу приликом избора грађанских надзорника а које би било сачињено од представника Управе и организација грађанског друштва и других истакнутих стручњака (универзитет, научни радници).

5. Одрживост – Управа за јавне набавке и грађанско друштво треба да заједничким напорима организују систематску обуку потенцијалних и именованих грађанских надзорника.

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

658.71:351.941(497.11)

ГРАЂАНСКА контрола јавних набавки
/ [уредник Милорад Бјелетић]. – Прокупље :
Топлички центар за демократију и људска права
; Београд : Институт за упоредно право, 2013
(Београд : Досије студио). – 115 стр. : табеле; 20 cm

Тираж 800. – Напомене и библиографске
референце уз текст.

ISBN 978-86-89227-05-5 (ТЦДЉП)

а) Јавна набавка – Цивилна контрола – Србија
COBISS.SR-ID 201321740