

Državni zbor Republike Slovenije
Odbor za notranje zadeve, javno upravo
in lokalno samoupravo
Šubičeva 4
1000 Ljubljana

V Ljubljani, 28. 5. 2021

ZADEVA: pripombe k predlogu Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o javnem naročanju (EVA: 2020-3130-0004).

Spoštovane poslanke, spoštovani poslanci,

v Transparency International (TI) Slovenia vam pošiljamo pripombe k predlogu Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o javnem naročanju. TI Slovenia je v okviru javne razprave predlagatelju poslal nekatere pripombe, a te niso bile upoštevane, predlagatelj pa na predloge ni odgovoril.

Že v dopisu v okviru javne razprave je TI Slovenia opozoril, da predlog na več mestih ni ustrezno podprt z analizami posledic, kar predpisuje Resolucija o normativni dejavnosti¹ in bi omogočalo ustrežnejšo presojo primernosti predlogov.

TI Slovenia poziva k temeljitemu razmisleku o nekaterih rešitvah in predlaga, da se k nekaterim členom vložijo amandmaji, s katerimi bi predlog ustrezno izboljšali.

K 2. členu (spremembe 21. člena):

Predlog bistveno dviguje mejne vrednosti naročil, za katere bi veljal Zakon o javnem naročanju. V TI Slovenia ocenjujemo, da je dvig mejnih vrednosti neutemeljen. Predlagatelj navaja, da naj bi dvig mejnih vrednosti prispeval »k lokalnemu in regionalnemu spodbujanju gospodarstva ter potrošnji«, a navedba ni podkrepljena z ustrezno analizo ali sklicevanjem na druge ustrezne dokumente. Z dvigom mejnih vrednosti je upravičeno domnevati, da se bo povečal obseg t.i. evidenčnih naročil, ki jih Komisija za preprečevanje korupcije izpostavlja kot še posebej problematične.²

Podatki aplikacije Statist za obdobje 1. 1. 2019 – 31. 12. 2020 kažejo, da je bilo objavljenih javnih naročil, izvedenih po odprtem postopku v vrednosti med 20.000 € in 40.000 €, skupaj 783, njihova skupna vrednost je bila 134.769.571,46 €. To kaže, da obseg javnih naročil v tem vrednostnem razponu ni zanemarljiv, in bi morale biti spremembe še posebej obrazložene in podprte z analizami morebitnih učinkov dviga mejnih vrednosti.

TI Slovenia poudarja, da obstoječi predpisani postopki zakona predstavljajo varovalko pred nekaterimi korupcijskimi tveganji in krnjenjem konkurence, čeprav postopki predstavljajo tudi nekatera bremena predvsem za naročnika. Predlagatelj sprememb ne utemeljuje z izračunom ali drugo analizo, ki bi

¹ »Sistematično presojanje posledic predpisov, zlasti ključnih okoljskih, gospodarskih in socialnih posledic predlogov, daje tako pripravljavcu kot tudi drugim akterjem v odločevalskem procesu nujno potrebne informacije in argumente za predlaganje in sprejem odločitev na normativni ali drugih ravneh odločanja. Taka presoja zahteva resno in temeljito, na specifičnem strokovnem znanju utemeljeno raziskovalno- analitično delo na posameznih področjih javnih politik in ne le formalno izpolnjevanje predpisanih obrazcev oziroma metodologij.«

² KPK. 2020. Analiza korupcijskih tveganj v postopkih javnega naročanja. Str. 7-8. Dostopno na: https://www.kpk-rs.si/kpk/wp-content/uploads/2020/02/analiza_-JN.pdf.

prikazala, da je trenuten prag preizek ter predstavlja preveliko breme ali togost v razmerju do pozitivnih učinkov. Ugotovitve študije iz Švedske o mejnih vrednostih kažejo, da pozitivni učinki mejnih vrednosti odtehtajo administrativna bremena že pri razmeroma nizkih zneskih,³ kar še dodatno vzbuja dvom v učinkovitost predlagane rešitve.

TI Slovenia ocenjuje, da bi lahko z dvigom mejnih vrednosti prišlo do povečanja uporabe manj transparentnih in bolj tveganih postopkov, kar pa bi ogrozilo zasledovanje nekaterih ciljev, ki jih predlagatelj navaja v predlogu. Mednje sodijo tudi cilji Strategije Evropa 2020, v kateri je navedeno, da mora politika javnih naročil zasledovati najučinkovitejšo rabo javnih sredstev in zagotavljati odprtost trga.

Prav tako v TI Slovenia menimo, da bi bilo pred morebitnim trajnim dvigom mejnih vrednosti treba preučiti učinke začasnega dviga mejnih vrednosti, ki je bil uveden z *Zakonom o interventnih ukrepih za zajezitev epidemije COVID-19 in omilitev njenih posledic za državljane in gospodarstvo* (90. člen).

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom mejne vrednosti v predlogu ohranijo na ravni trenutno veljavnega zakona.

K 3. členu (spremembe 22. člena): Predlog spremembe dviguje mejno vrednost za objavo naročila v Uradnem listu Evropske unije za organe lokalnih skupnosti. Predlagatelj ob tem ne navaja razlogov za tovrsten dvig, čeprav je TI Slovenia na to opozoril tekom javne razprave.⁴ Predlagatelj navaja le, da Direktiva 2014/24/EU to možnost dopušča in da se s tem izenačuje organe samoupravnih lokalnih skupnosti z drugimi osebami javnega prava.

Ob tem poudarjamo, da je TI Slovenia v preteklih raziskavah že ugotavljal,⁵ da na lokalnem nivoju obstaja pomanjkanje zavedanja o ukrepih za preprečevanje korupcije in pomenu transparentnosti, zato je rahljanje določil, ki k temu spodbujajo, nujno ustrezno utemeljiti in pri tem uporabiti t.i. načelo previdnosti.

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom predlagani člen izloči iz predloga.

K 5. členu (sprememba 27. člena): Predlog glede na različico, ki je bila poslana v javno razpravo, uvaja novo izjemo glede javnega naročanja obveznih revizij. TI Slovenia opozarja, da predlog ni utemeljen v obrazložitvi k členu, kar ne omogoča ustrezne presoje med pozitivnimi učinki in dodatnimi tveganji.

TI Slovenia predlaga, da se, v kolikor predlagatelj ne poda ustrezne obrazložitve k tej izjemi, predlog 18. točke z dopolnilom izloči iz predloga.

K 8. členu (spremembe 46. člena): TI Slovenia opozarja, da predlog spremembe bistveno krni transparentnost postopka s pogajanjem brez predhodne objave, ki je že tako manj transparenten postopek in ocenjuje, da predlog ni primeren. Ob tem opozarjamo na številne primere naročil, ki so le v letu 2020 potekali skladno s točko č) prvega odstavka 46. člena (zaradi skrajne nujnosti), javnost pa je imela mnogokrat vpogled v te postopke ravno zaradi obveznosti objave na portalu javnih naročil. Z dodatnim zmanjševanjem transparentnosti teh vrst naročil lahko bistveno naraste tveganje za

³ Glej na primer: Molander, Per. 2014. Public procurement in the European Union: The case for national threshold values. Journal of Public Procurement (14/2). Dostopno na: http://www.ippa.org/images/JOPP/vol14/issue2/Article_2_Molander.pdf.

⁴ <https://www.transparency.si/novica/ti-slovenia-podal-pripombe-na-predlog-sprememb-zakona-o-javnem-narocanju-2/>

⁵ Glej na primer: Transparency International Slovenia. 2016. Ocena sistemov integritete lokalnih skupnosti. Dostopno na: https://www.transparency.si/wp-content/uploads/2016/06/Porocilo_LIS.pdf.

korupcijo in druge nepravilnosti ter posledično dodatno krha zaupanje v postopke javnega naročanja, ki je v Sloveniji že tako nizko.⁶

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom predlagani člen izloči iz predloga.

K 9. členu (spremembe 47. člena): Predlog bistveno dviguje prag za uporabo t.i. nacionalnega postopka oz. naročilo male vrednosti, predlog pa ni podprt z analizo posledic. Predlagatelj v obrazložitvi zapiše le, da predlog »lahko prispeva k večji gospodarnosti naročanja, pri tem pa ni tveganja za zmanjšano transparentnost«. Pri tem ni navedenih analiz, ki bi nakazovale, da bi se gospodarnost naročanja lahko dejansko povečevala zaradi predlaganega ukrepa. Ob tem TI Slovenia poudarja, da z neobjavo naročil pri Uradu za publikacije Evropske unije (predvsem v primerih naročil višje vrednosti, ki so tik pod pragom), predlagatelj tvega nižanje stopnje konkurenčnosti pri tovrstnih javnih naročilih. To je še posebej tvegano na manjšem trgu, kot je slovenski, hkrati pa mednarodne primerjave nekaterih kazalnikov kažejo na že tako podpovprečno konkurenčnost pri javnih naročilih v Sloveniji.⁷

Obenem opozarjamo na 3. odstavek 47. člena, ki naročnika pri uporabi postopka naročila male vrednosti odvezuje obveznosti preverjanja obstoja in vsebine navedb v ponudbi, kar naročnika (in posledično javna sredstva) izpostavlja dodatnim tveganjem. Ker se upravičeno domneva, da bi bil postopek naročila male vrednosti zaradi predlagane spremembe uporabljen bolj pogosto ter tudi pri naročilih v vrednostih, ki niso zanemarljive, je še toliko bolj pomembno prikazati analize, ki bi potrjevale obstoj morebitnih pozitivnih učinkov predloga, ki bi bili bistveno večji od tovrstnih tveganj.

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom predlagani člen izloči iz predloga.

K 15. členu (spremembe 67. člena): TI Slovenia je predlagatelja v času javne razprave opozoril, da so razlogi, zaradi katerih se pogodba kljub zakonsko izpolnjenih pogojev ne bi razvezala (četrti odstavek, tretja alineja), ohlapno opredeljeni, kar bi omogočalo zlorabo tega določila mimo namena spremembe. TI Slovenia je predlagatelja pozval, da najde rešitve, ki bi tovrstne zlorabe onemogočale ali otežile. Čeprav je predlagatelj dva razloga izločil iz končnega predloga, preostali razlogi ostajajo nedefinirani (nesorazmerni stroški, bistvene težave pri izvedbi gradnje, nesorazmerne časovne zamude).

TI Slovenia predlaga, da z dopolnilom razlogi bolj jasno opredelijo ali pa da se v primeru uporabe tega odstavka določijo jasni mehanizmi nadzora.

K 25. členu (spremembe 91. člena): TI Slovenia je že v času javne razprave predlagatelja opozoril, da je ureditev preprečevanja nasprotij interesov v Zakonu o javnem naročanju neustrezna in da predlog pglavitnih težav ne rešuje.

Nasprotje interesov je v Zakonu o javnem naročanju zastavljeno bistveno preozko glede na strokovno bolj ustrezno definicijo iz Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK). Ta namreč nasprotje interesov definira kot »zasebni interes uradne osebe ali osebe, ki jo subjekt javnega sektorja imenuje kot zunanjega člana komisije, sveta, delovnih skupin ali drugega primerljivega telesa, vpliva ali ustvarja videz, da vpliva na nepristransko in objektivno opravljanje njenih javnih nalog.« Zasebni interes pa kot »premoženjsko ali nepremoženjsko korist zanjo, za njene družinske člane in za druge fizične ali pravne osebe, s katerimi ima ali je imela ta oseba ali njen družinski član osebne, poslovne ali politične stike.«

TI Slovenia nasprotuje trenutni dikciji zakona, da se obstoj nasprotij interesov presoja le v razmerju do izbranega ponudnika, kot to opredeljuje 3. odstavek 91. člena, saj lahko osebe, ki vodijo postopek

⁶ Glej na primer Posebni Eurobarometer št. 502.

⁷ Za več glej: Transparency International Slovenia. 2019. Javna naročila z eno ponudbo, str. 4-5. Dostopno na: https://www.transparency.si/wp-content/uploads/2019/05/TI-slo-javna_narocila-merilniki_hitrosti-web_konna.pdf.

javnega naročanja ali sodelujejo pri katerem od delov postopka, vplivajo tudi na neizbrane ali zgolj potencialne ponudnike.

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom črtata tretji in četrti odstavek 91. člena in da se k prvemu odstavku med besedama »mora« in »zagotoviti« doda »skladno z zakonom, ki ureja preprečevanje korupcije«.

Ob ukrepih v ZIntPK, preventivnih aktivnostih (ozaveščanje) in izvajanju že obstoječih mehanizmov za krepitev integritete (npr. kodeksi) TI Slovenia predlaga, da glede na specifikum javnega naročanja članice in člani odbora **preučite možnost uvedbe dodatnih preventivnih mehanizmov** v zakonodajni okvir, denimo obveznost izdelave registrov interesov oseb, ki sodelujejo pri javnem naročanju.⁸

K 25. členu (spremembe 91. člena) in 31. členu (sprememba 112. člena): Predlagatelj navaja, da se šesti odstavek 91. člena črta, ker da je obveznost že opredeljena v ZIntPK. To drži le delno, saj ZIntPK nalaga naročniku pridobivanje podatkov, veljavni ZJN-3 pa v 91. členu opredeljuje obveznost ponudnika, da podatke posreduje, kar pa v ZIntPK ni opredeljeno. Hkrati ZIntPK kot sankcijo opredeljuje ničnost pogodbe, v kolikor bi bili posredovani podatki lažni ali neresnični, ne opredeljuje pa sankcije, če ponudnik podatkov na poziv naročnika ne posreduje. ZIntPK prav tako opredeljuje denarno kazen le za naročnika, če ta podatkov ne pridobi, ni pa sankcij za ponudnike, ki bi se izogibali pozivu naročnika. S črtanjem šestega odstavka 91. člena in spremembe 1. točke 112. člena predlagatelj torej ne zagotavlja pravne jasnosti in enotnosti med obema zakonoma, saj se ta smiselno dopolnjujeta. Z navedenimi spremembami se onemogoča sankcioniranje ponudnikov, ki podatkov ne bi posredovali, hkrati pa bi s tem izpostavljala naročnike sankcijam po ZIntPK, ker ustreznih podatkov ne bi mogli pridobiti.

TI Slovenia predlaga, da se z dopolnilom odpravi črtanje šestega odstavka 91. člena ZJN in se 1. točka 112. člena ohrani, predlog nove 1. točke 112. člena pa se opredeli kot 2. točka (s posledičnim preštevilčenjem ostalih točk).

S spoštovanjem,
Sebastijan Peterka
Vodja projekta Pakti integritete
Transparency International Slovenia

Poslano:

- članice in člani odbora;
- vodje poslanskih skupin v DZ.

⁸ Več o registrih interesov ali drugih mehanizmih za upravljanje nasprotij interesov v javnem naročanju glej Transparency International. 2013. Conflicts of interest in public procurement. Dostopno na: https://knowledgehub.transparency.org/assets/uploads/helpdesk/Conflict_of_interest_in_public_procurement.pdf.