**Savjetodavna preporuka u vezi sa primjenom člana 52. Zakona o javnim nabavkama**

Obzirom da se ukazala potreba za pojašnjenjem primjene člana 52. Zakona o javnim nabavkama daje se sljedeća savjetodavna preporuka. Sukob interesa je definisan članom 52. Zakona o javnim nabavkama („Službeni glasnik BiH“ br. 39/14 i 59/22) - u daljem tekstu: Zakon.

Stav (1): Ugovorni organ preduzima odgovarajuće mjere kako bi efikasno spriječio, prepoznao i uklonio sukobe interesa u vezi s postupkom javne nabavke, a radi izbjegavanja narušavanja tržišnog takmičenja i osiguranja jednakog postupanja prema svim privrednim subjektima.

Sukob interesa uključuje sukob između javne dužnosti i privatnog interesa javnog službenika u sklopu kojeg interes koji javni službenik ima kao privatni građanin može nekorektno uticati na izvršavanje njegovih službenih dužnosti i odgovornosti.

Zaposleni u javnim nabavkama su odgovorni da djeluju pošteno i nepristrasno i da budu svjesni da aktivnosti u vezi s javnim nabavkama predstavljaju „služenje javnom interesu“ i da stoga treba da uživaju povjerenje javnosti. Prihvatanje etičkog pristupa je važno zato što su koncepti integriteta, poštenja i odgovornosti ključna očekivanja u javnim nabavkama.

Ugovorni organ je u postupku javne nabavke dužan preduzeti neophodne mjere kojim će otkloniti postojanje sukoba interesa.

Stav (2): Sukob interesa između ugovornog organa i privrednog subjekta obuhvata situacije kada predstavnici ugovornog organa, koji su uključeni u provođenje postupka javne nabavke ili mogu uticati na rezultat tog postupka, imaju, direktno ili indirektno, finansijski, privredni ili bilo koji drugi lični interes koji bi se mogao smatrati štetnim za njihovu nepristranost i nezavisnost u okviru postupka, a naročito:

a) ako predstavnik ugovornog organa istovremeno obavlja upravljačke poslove u privrednom subjektu;

b) ako je predstavnik ugovornog organa vlasnik poslovnog udjela, dionica odnosno drugih prava na osnovu kojih učestvuje u upravljanju, odnosno u kapitalu toga privrednog subjekta sa više od 0,5 %.

Ugovorni organ ne smije zaključivati ugovore o javnoj nabavci s privrednim subjektom ako predstavnik ugovornog organa istovremeno obavlja upravljačke poslove u privrednom subjektu ili ako je predstavnik ugovornog organa vlasnik poslovnog udjela, dionica odnosno drugih prava na osnovu kojih učestvuje u upravljanju, odnosno u kapitalu toga privrednog subjekta sa više od 0,5 %.

Stav (3): Predstavnikom ugovornog organa u smislu ovoga člana smatra se:

a) rukovodilac, te član upravnog, upravljačkog i nadzornog organa ugovornog organa;

b) član komisije za javnu nabavku;

c) druga osoba koja je uključena u provođenje ili koja može uticati na odlučivanje ugovornog organa u postupku javne nabavke.

Stav (4): Odredba stava (1) ovog člana na odgovarajući način primjenjuje se na srodnike po krvi u pravoj liniji ili u pobočnoj liniji do trećeg stepena, srodnike po tazbini do drugog stepena, bračnog ili vanbračnog druga, bez obzira na to da li je brak prestao, te usvojitelje i usvojenike (u daljem tekstu: povezane osobe) predstavnika ugovornog organa iz stava (3) ovog člana.

Stav (5): Prenos udjela u vlasništvu na drugu osobu ili posebni organ (povjerenika-punomoćnika) koji će kao povjerenik u ostvarivanju članskih prava i udjela u društvu djelovati u svoje ime, a za račun dužnosnika u skladu sa posebnim propisima o sprečavanju sukoba interesa, ne utiče na sukob interesa u smislu st. od (1) do (4) ovog člana.

Stavovi (3), (4) i (5) člana 52. Zakona decidno navode na koje osobe se sukob interesa odnosi. Zakon upućuje na druge pozitivne propise koji regulišu ovu materiju. Takođe, neophodno je stvaranje organizacijske kulture koja neće tolerisati sukob interesa- potrebno je osigurati primjerene politike, postupke i primjenu pravila u radnom okruženju, čime bi se uveo efikasan nadzor i rješavanje situacija u kojima dolazi do sukoba interesa. U tom kontekstu, ugovorni organi mogu internim aktom riješiti pitanja koja se tiču sukoba interesa. Takav interni akt treba:

-identifikovati rizična područja u kojima postoji mogućnost za sukob interesa,

-osigurati jasan i realan opis onih okolnosti i odnosa koji dovode do situacija u kojima se pojavljuje sukob interesa,

-uspostaviti postupanje za identifikaciju, prevladavanje i rješavanje situacija u kojima se pojavljuje sukob interesa,

-uspostaviti jasna pravila o tome šta se očekuje od zaposlenih u slučajevima sukoba interesa.

U nastojanjima za etičkim ponašanjem i poštenim poslovanjem, zaposleni:

-će tretirati privredne subjekte na jednak način,

-neće tražiti niti primati „ličnu korist“,

-će čuvati povjerljivost osjtljivih informacija,

-će manifestovati najviše standarde profesionalnosti,

-će poslovati sa privrednim subjektima na pošten i nepristrasan način, koji neće dozvoljavati sukob interesa,

-će davati svim privrednim subjektima i ponuđačima iste informacije i jednake mogućnosti.

Stav (6): Predstavnik ugovornog organa potpisuje izjavu o postojanju ili nepostojanju sukoba interesa, te je dužan ažurirati je, bez odgađanja, ako nastupe promjene.

Ugovorni organ internim aktom reguliše pitanje davanja izjave o sukobu interesa u kojem će definisati obavezu davanja izjave za sva lica obuhvaćena ovom odredbom, formu izjave, kao i način i rokove prijave promjene činjenica za navedena lica.

Zaposleni se ne trebaju upuštati ni u kakav privatni posao ili profesionalnu aktivnost koja bi se smatrala ili bi mogla da se smatra konfliktom između ličnog interesa i interesa organizacije.

Stav (7): Ugovorni organ, na osnovu izjava svojih predstavnika:

a) na svojim internet stranicama objavljuje popis privrednih subjekata s kojima je predstavnik ugovornog organa, ili s njim povezane osobe, u sukobu interesa ili obavještava da takvi subjekti ne postoje, te isti ažuriraju bez odgađanja ako nastupe promjene;

b) u tenderskoj dokumentaciji o nabavci za pojedini postupak javne nabavke navodi popis privrednih subjekata s kojima je predstavnik ugovornog organa u sukobu interesa ili navodi da takvi subjekti ne postoje.

Dakle, svaki ugovorni organ će na osnovu internog akta i datih izjava o sukobu interesa sačiniti spisak privrednih subjekata ( ukoliko postoje) koji ne mogu učestvovati u postupcima javnih nabavki obzirom da je predstavnik ugovornog organa u sukobu interesa.

Stav (8): Ako ugovorni organ nema vlastite internet stranice, popis objavljuje na internet stranici osnivača.

Stav (9): Predstavnik ugovornog organa iz stava (3) tač. b) i c) ovog člana obavezan je odmah po saznanju o postojanju sukoba interesa izuzeti se iz postupka javne nabavke i o tome obavjestiti rukovodioca ugovornog organa.

Obzirom da se u posljednje vrijeme postavljaju upiti, a kada su u pitanju ugovorni organi, gdje je riječ o inokosnim ili kolegijalnim organima odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki, vrijedi navesti da Agencija za javne nabavke BIH (u daljem tekstu: Agencija) nije nadležna utvrđivati da li je inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, u sukobu interesa ili ne, već je savjetodavna preopruka da ugovorni organi procijenjuju eventualno postojanje sukoba interesa u datim okolnostima, a takođe je i savjetodavna preporuka da konsultuju i druge propise kojima se određuju nadležnosti i odgovornosti ugovornog orana, a za čije tumačenje Agencija nije nadležna.

Naime, ugovorni organ poduzima odgovarajuće mjere kako bi efikasno spriječio, prepoznao i uklonio sukobe interesa u vezi s postupkom javne nabavke, a radi izbjegavanja narušavanja tržišnog natjecanja i osiguranja jednakog postupanja prema svim privrednim subjektima. Ugovorni organ će svojim internim aktom precizirati način i formu sprečavanja sukoba interesa za sva lica koja su obuhvaćena stavom (3) člana 52. Zakona.

U tom smislu, uz akcentiranje činjenice o nenadležnosti Agencije da utvrđuje da li je inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, u sukobu interesa ili ne, isključivo savjetodavna preporuka bi mogla biti da ugovorni organi internim aktom, kao i izjavom iz člana 52. stav (6) Zakona, pored ostalog, preciziraju npr.:

* da inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, kod kojeg postoji sukob interesa u smislu člana 52. Zakona, ne može glasati, niti učestvovati u odlučivanju po bilo kojem pitanju koje se tiče situacija u kojima postoji sukob interesa, u kojem slučaju, taj inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa je obavezan da se suzdrži od odlučivanja, u pisanoj formi objasni razloge zbog kojih je suzdržan od odlučivanja, obavijesti organ kojem odgovara i zatraži prenos nadležnosti za odlučivanje na drugo lice kako bi efikasno spriječio, prepoznao i uklonio sukobe interesa u vezi s postupkom javne nabavke (kod ugovornih organa sa inokonsim organom), odsnosno je obavezan da se suzdrži od glasanja i odlučivanju po bilo kojem pitanju koje se tiče situacija u kojima postoji sukob interesa, te da na sjednici kolegijalnog organa objasni razloge zbog kojih je suzdržan od glasanja, a što je uputno evidentirati u odgovarajućem zapisniku sa sjednice kolegijalnog organa (kod ugovornih organa sa kolegijalnim organom),
* da inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, kod kojeg postoji sukob interesa u smislu člana 52. Zakona, neće preduzimati bilo kakve radnje i postupke koje bi mogle, na bilo koji način, uticati na pogodovanje položaju privrednog/privrednih subjekta/subjekata s kojima je u sukobu interesa,
* da su članovi komisija za nabavke, odnosno drugi organi koji provode nabavku u ugovornom organu dužni inokosnog ili bilo koji člana kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, kod kojeg postoji sukob interesa u smislu člana 52. Zakona, blagovremeno izvjestiti na okolnost da je u nekom postupku nabavke zahtjev za učešće/ponudu dostavio privredni subjekt s kojim je u sukobu interesa, kako bi taj inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa mogao preduzeti sve potrebne mjere s ciljem spriječavanja, prepoznavanja i uklanjanja sukoba interesa u vezi s postupkom javne nabavke,
* da, u slučaju, da inokosni ili bilo koji član kolegijalnog organa odlučivanja u vezi sa postupcima javnih nabavki kod ugovornog organa, kod kojeg postoji sukob interesa u smislu člana 52. Zakona, prekrši obaveze u vezi sukoba interesa iz člana 52. Zakona, ugovor o javnoj nabavci je ništav, jer je/bi bio sklopljen protivno odredbama člana 52. Zakona,
* kao i sve druge mjere koje se smatraju potrebnnim kako bi se efikasno spriječio, prepoznao i uklonio sukob interesa u vezi s postupkom javne nabavke, a radi izbjegavanja narušavanja tržišnog natjecanja i osiguranja jednakog postupanja prema svim privrednim subjektima.

Napominje se da se izložene preporuke, koje su isključivo savjetodavnog karaktera, ne mogu smatrati i koristiti pred bilo kojim organom, kao sredstvo i mjera kojim je riješeno pitanje sukoba interesa, obzirom da Agencija to nije nadležna utvrđivati, već ugovorni organ koji će svojim internim aktom precizirati način i formu sprečavanja sukoba interesa za sva lica koja su obuhvaćena stavom (3) člana 52. Zakona.

Napominje se da je sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini visoko decentralizovan, te da shodno tome ugovorni organi imaju proaktivnu ulogu, samostalno pripremaju dokumentaciju, poduzimaju mjere i radnje, te prema tome snose odgovornost za provedene postupke, odnosno donesene odluke.