

## KA VEĆOJ TRANSPARENTNOSTI UGOVORA O JAVNOJ NABAVI U BOSNI I HERCEGOVINI<sup>1</sup>

**Autorica: Stanka Pejaković**

Pitanje objavljivanja ugovora o javnoj nabavi u BiH je djelomično usklađeno sa zahtjevima direktiva EU o javnoj nabavi, no i dalje postoje normativne nedostatnosti, koje se uglavnom tiču potpunosti i funkcionalnosti. Stoga su u ovom sažetku analizirane odredbe Zakona o javnim nabavama BiH, koje se odnose na objavljivanje ugovora o javnoj nabavi u BiH, pri čemu su detektirani problemi koji idu nauštrb načela transparentnosti. Glavni rezultati analize nedvojbeno ukazuju na potrebu za temeljitom zakonodavnom reformom, zbog čega su ponuđeni konkretni prijedlozi u cilju poboljšanja pojedinih zakonskih rješenja.

**SAŽETAK**

### 1. UVOD

Istodobno s kodifikacijom pravila postupka javne nabave, u bosanskohercegovački pravni sustav je uvedena nova vrsta ugovora – ugovori o javnoj nabavi. Riječ je o specifičnoj vrsti ugovora, koji se sklapa nakon prethodno provedenog postupka javne nabave. Postupak sklapanja ugovora o javnoj nabavi, a dijelom i njegov sadržaj, uređuje temeljni propis s područja javne nabave – Zakon o javnim nabavama Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: ZJN).<sup>2</sup> S druge strane, neka pitanja u vezi s ugovorima o javnoj nabavi uređena su općim propisima građanskog prava. Stoga se kao izvori prava

kad su u pitanju ugovori o javnoj nabavi, uz odredbe ZJN-a primjenjuje i Zakon o obligacijskim odnosima (ZOO).<sup>3</sup> Međutim, kako bi se osigurala bolja realizacija načela transparentnosti u postupku objavljivanja ugovora, ZJN propisuje odredbe koje ograničavaju slobodu ugovornih strana pri sklapanju i izvršavanju ugovora o javnoj nabavi. No, istodobno u tekst ZJN-a nisu uvrštene jasne i precizne odredbe i o drugim pitanjima (primjerice o mogućnostima izmjena ugovora za vrijeme njegovog trajanja), kojima bi se ograničilo načelo dispozitivnosti kao temeljno načelo ZOO-a, odnosno sloboda volje ugovornih strana pri izvršavanju ugovora o javnoj nabavi.



Ovaj projekt finansira  
Evropska unija.

Ova publikacija je urađena uz pomoć Evropske unije. Sadržaj ove publikacije isključiva je odgovornost Analitike - Centra za društvena istraživanja i ni u kom slučaju ne predstavlja stanovišta Evropske unije.

<sup>1</sup> Policy brief bazira se na studiji “Objavljivanjem ugovora do transparentnijih javnih nabava u Bosni i Hercegovini: Analiza pravnog okvira” autorice Stanke Pejaković u izdanju Centra za društvena istraživanja Analitika.

<sup>2</sup> “Zakon o javnim nabavama”, *Službeni glasnik BiH* 39/14.

<sup>3</sup> “Zakon o obligacijskim odnosima”, *Službeni list SFRJ* 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89; *Službeni list RBiH* 2/92, 13/93 i 13/94; *Službeni glasnik RS* 17/93 i 3/96.

Vezano za to, važno je istaći da europski standardi, također, zahtijevaju dodatne odredbe kojima se osigurava načelo transparentnosti ugovora u postupku njegovog izvršavanja. Naime, iako Bosna i Hercegovina (BiH) nije država članica Europske unije (EU), europsko pravo je nesumnjivo relevantno za bosanskohercegovački pravni poredak, budući da obveze iz “Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju” (SSP)<sup>4</sup> nalažu, među ostalim, usklađivanje standarda transparentnosti pri objavljivanju ugovora o javnoj nabavi. Polazeći od međunarodnih standarda u ovoj oblasti, u prvom redu relevantnih direktiva EU te dobre prakse u pojedinim državama članicama, ovaj *policy brief* nudi detaljnu analizu važeće legislative u BiH, koja regulira pitanje objavljivanja ugovora o javnoj nabavi u cilju jačanja načela transparentnosti. Na osnovu glavnih nalaza analize, ponuđene su preporuke za unapređenje postojećeg bosanskohercegovačkog normativnog okvira u dijelu koji se odnosi na objavljivanje ugovora o javnoj nabavi, kao i izmjena toga ugovora tijekom njegovog izvršavanja.

## 2. ZNAČAJ TRANSPARENTNOSTI UGOVORA O JAVNIM NABAVAMA I MEĐUNARODNI STANDARDI

Transparentnost u posttenderskoj fazi javne nabave se osigurava kroz objavljivanje informacija o sklopljenim ugovorima, čime se omogućava učinkovitiji nadzor nad korištenjem javnih sredstava.<sup>5</sup> Transparentnost (javnost, publicitet)<sup>6</sup> u javnoj nabavi direktno doprinosi povećanju povjerenja javnosti u rad ugovornih tijela, kao i povećanju konkurentnosti i smanjenju cijena. Transparentnost je istodobno i alat koji može podržati druge ciljeve sustava nabave,<sup>7</sup> odnosno može doprinijeti realizaciji drugih načela javne nabave, prvenstveno načela jednakog tretmana<sup>8</sup> i zabrane diskriminacije.<sup>9</sup>

Brojni međunarodni akti propisuju odgovarajuće zahtjeve kako bi se osiguralo transparentno objavljivanje ugovora o javnoj nabavi. Europski standardi u ovom području svoje izvorište nalaze u Ugovoru o Europskoj uniji (UEU) i Ugovoru o funkcioniranju Europske unije (UFEU),<sup>10</sup> osobito u relevantnim direktivama o javnoj

<sup>4</sup> Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju, čl. 74. Tekst SSP dostupan na web stranici Direkcije za evropske integracije Vijeća ministara BiH: [http://www.dei.gov.ba/dei/bih\\_eu/sporazum/default.aspx?id=9812&langTag=bs-BA](http://www.dei.gov.ba/dei/bih_eu/sporazum/default.aspx?id=9812&langTag=bs-BA) (stranica posjećena 19. 5. 2016).

<sup>5</sup> Christopher Bovis, “The Effects of the Principles of Transparency and Accountability on Public Procurement and Public - Private Partnerships Regulation”, *European Public Private Partnership Law Review* 3, br. 1 (2009), str. 7–25.

<sup>6</sup> U pravnoj literaturi transparentnost se odnosi na istupanje u javnosti, davanje informacija i pravo pristupa dokumentima. Paul Craig i Gráinne de Búrca, *EU Law: Text, Cases, and Materials* (Oxford: Oxford University Press, 2008), str. 562.

<sup>7</sup> Sue Arrowsmith, *The Law of Public and Utilities Procurement: The Regulation in the EU and UK* (London: Sweet & Maxwell, 2014), str. 1337.

<sup>8</sup> Sud EU nije transparentnost istaknuo kao posebno načelo, već ga dovodi u vezu sa načelom jednakog tretmana te naglašava da jednak tretman osnažuje transparentnost – predmet *Commission of the European Communities vs. Kingdom of Belgium*, C-87/94, 25. 4. 1996, toč. 54–56. odluke.

<sup>9</sup> Prema stavu Suda EU u predmetu *Telaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH vs. Telekom Austria AG*, C-324/98, 7. 12. 2000., toč. 61. i 62. odluke, obveza transparentnosti sastoji se od osiguravanja određenog stupnja oglašavanja u korist svakog potencijalnog ponuditelja, kako bi se omogućilo da se tržište usluga otvori konkurenciji i da se ispita pravičnost postupka nabave.

<sup>10</sup> “Ugovor o Europskoj uniji (pročišćena inačica)” i “Ugovor o funkcioniranju Europske unije (pročišćena inačica)”, *Službeni list EU C 326*, 26. 10. 2012.

nabavi. Riječ je o Direktivi 2014/24/EU o javnoj nabavi<sup>11</sup> i Direktivi 2014/25/EU o nabavi subjekata koji sudjeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga.<sup>12</sup> Kao izvor prava u ovom području treba istaknuti i sudsku praksu Suda EU, koji je dao značajan doprinos razvoju sustava javne nabave, pa tako i u dijelu koji se odnosi na objavljivanje ugovora o javnoj nabavi. Uvođenje sustava javne nabave, koji uključuje objavljivanje ugovora o javnoj nabavi, zahtijeva i Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije.<sup>13</sup> I međunarodne organizacije kao što su Organizacija za ekonomsku suradnju i razvoj (eng. Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD)) i Transparency International naglašavaju potrebu objavljivanja ugovora o javnoj nabavi.

Spomenuti standardi propisuju da se transparentnost ugovora o javnoj nabavi ostvaruje kroz njegovo javno objavljivanje, pri čemu je bitno ispravno formulirati obrazac kojim se propisuje forma i sadržaj te objave. Osim toga, nužno je osigurati i objavu izmjena ugovora, pri čemu treba razlikovati značajnije izmjene, koje zahtijevaju provođenje novog postupka javne nabave od manje značajnih izmjena, koje to ne zahtijevaju. Oglašavanje ugovora o javnoj nabavi se osigurava i vođenjem i objavljivanjem registra ugovora o javnoj nabavi, ali i obvezom čuvanja preslike sklopljenih ugovora. Istodobno, primjena načela tran-

sparentnosti je u postupcima javne nabave ograničena načelom zaštite poslovne tajne, kojom se štite informacije gospodarskih subjekata koje su označene kao povjerljive, uključujući tehničke ili trgovinske tajne i povjerljive aspekte ponuda.

### 3. OBJAVLJIVANJE UGOVORA U BIH: ANALIZA POSTOJEĆE LEGISLATIVE

Iako je javnu nabavu Sud EU<sup>14</sup> proglasio ekonomskom aktivnošću, te iako su postupci javne nabave oblikovani za stvaranje prostora sličnog onome na privatnom tržištu, ipak u cilju zaštite javnog interesa vrijede određena ograničenja koja bi trebala predvidjeti imperativnim odredbama ZJN-a. Ograničenja bi se, među ostalim, trebala odnositi na ograničenje slobode volje ugovornih strana pri objavljivanju ugovora o javnoj nabavi, predviđajući obvezu oglašavanja ugovora na jasan i precizan način. Taj zahtjev ZJN nije u cijelosti i na ispravan način ispunio, tako da i dalje postoje normativne nedostatnosti, koje u bitnom ograničavaju realizaciju načela transparentnosti ugovora o javnoj nabavi.

#### 3.1. Objavljivanje ugovora

Zakon o javnim nabavama BiH predviđa obvezu ugovornih tijela da objavljuju obavijest o dodjeli ugovora i to najkasnije 30 dana od dana sklapanja ugovora ili okvirnog sporazuma,<sup>15</sup> što je sukladno



Stanka Pejaković dj. Stojić završila je Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru. Pravosudni ispit položila je pred ispitnom komisijom za polaganje pravosudnoga ispita pri Ministarstvu pravosuđa Republike Hrvatske. Poslijediplomski znanstveni studij upravno-političkoga smjera završila je na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu i obranila znanstveni magistarski rad pod naslovom "Žalba u poreznim stvarima". Doktorsku disertaciju pod naslovom "Pravna zaštita u postupcima javne nabave" obranila je na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu te stekla akademski stupanj doktora znanosti. Zaposlena je na radnom mjestu eksperta u Službi pravnih poslova pri Upravi Financijske agencije, a sudjeluje i u izvođenju nastave iz predmeta Javna nabava na Specijalističkom diplomskom studiju javne uprave u Zagrebu. Sudjelovala je na znanstvenim i stručnim skupovima u svojstvu izlagača i autorica je većeg broja znanstvenih i stručnih radova.

<sup>11</sup> "Direktiva 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ", *Službeni list EU* L 94/65, 18. 3. 2014.

<sup>12</sup> "Direktiva 2014/25/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o nabavi subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga i stavljanju izvan snage Direktive 2004/17/EZ", *Službeni list EU* L 94/243, 28. 3. 2014.

<sup>13</sup> United Nations, *Convention Against Corruption* (New York: United Nations, 2004).

<sup>14</sup> European Court of Justice (ECJ), *Gemeente Arnhem and another v BFI Holding BV*, C-360/96, 10. 11. 1998.

<sup>15</sup> O obavijesti o dodjeli ugovora v. "Zakon o javnim nabavama", čl. 74.

zahtjevima direktiva o javnoj nabavi.<sup>16</sup> No, kada su u pitanju pojedinačni ugovori, koji se sklapaju na osnovu okvirnog sporazuma, takvi ugovori se objavljuju najkasnije 30 dana od isteka kalendarske godine.<sup>17</sup> I direktive EU određuju da ugovorna tijela nisu obvezna slati obavijest o rezultatima postupka nabave za svaki (pojedinačni) ugovor utemeljen na tom sporazumu.<sup>18</sup> U tom slučaju šalju se grupirane obavijesti o rezultatima postupka nabave za ugovore koji se temelje na okvirnom sporazumu na tromjesečnoj osnovi. U skladu s tim, ZJN je trebao skratiti rok za objavu pojedinačnih ugovora sklopljenih temeljem okvirnog sporazuma sukladno zahtjevima direktiva, tako da rok za objavu ne bi trebao biti "30 dana od isteka kalendarske godine", već 30 dana od završetka svakog tromjesečja.

U BiH ne postoji obveza objavljivanja ugovora o javnoj nabavi koji se sklapaju nakon provedenog postupka konkurentskog zahtjeva za dostavu ponuda, a niti direktni sporazumi, zato što je riječ o nabavi male vrijednosti (konkurentski zahtjev),<sup>19</sup> odnosno bagatelnim nabavama (direktni sporazum).<sup>20</sup> No, vrijedi istaći da, iako to direktive EU ne zahtijevaju, veliki broj država

ima ista pravila za objavljivanje ugovora male i velike vrijednosti.<sup>21</sup> Obvezno objavljivanje svih ugovora o javnoj nabavi, bez obzira na njihovu vrijednost i vrstu provedenog postupka, iako nije obveza propisana europskim standardima, predstavlja dobru praksu, kojom se u znatnoj mjeri unapređuje razina transparentnosti ugovora o javnoj nabavi, a posljedično i transparentnost cjelokupnog sustava javne nabave u BiH.<sup>22</sup>

Obavijesti o dodjeli ugovora o javnoj nabavi objavljuju se na portalu javnih nabava, a sažetak svih obavijesti u "Službenom glasniku BiH", pri čemu ZJN određuje da se obavijesti pripremaju i šalju na objavu elektronički, na način i u rokovima utvrđenim podzakonskim aktom koji donosi Agencija za javne nabave (u daljem tekstu Agencija).<sup>23</sup> Međutim, donošenje podzakonskih akata ovakve vrste ne bi trebalo biti prepušteno Agenciji iz razloga što Agencija nema ovlast za njihovo donošenje, iako ima značajnu ulogu pri pripremi i izradi nacрта pratećih podzakonskih akata.<sup>24</sup> Donošenje ovakve vrste podzakonskih akata je u nadležnosti Vijeća ministara BiH,<sup>25</sup> koje je ZJN-om trebalo ovlastiti da posebnim aktom za primjenu ili

<sup>16</sup> "Direktiva 2014/24/EU", čl. 50. st. 1, odnosno "Direktiva 2014/25/EU", čl. 70. st. 1.

<sup>17</sup> "Zakon o javnim nabavama", čl. 74. st. 2.

<sup>18</sup> "Direktiva 2014/24/EU", čl. 50. st. 3, odnosno "Direktiva 2014/25/EU", čl. 70. st. 3.

<sup>19</sup> Čija je procijenjena vrijednost nabave roba i usluga manja od iznosa od 50.000,00 KM, odnosno kada je procijenjena vrijednost za radove manja od iznosa od 80.000,00 KM ("Zakon o javnim nabavama", čl. 87. st. 2).

<sup>20</sup> Čija je procijenjena vrijednost jednaka ili manja od iznosa od 6.000,00 KM ("Zakon o javnim nabavama", čl. 87. st. 3).

<sup>21</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD), *Public Procurement in EU Member States: The Regulation of Contract Below the EU Thresholds and in Areas not Covered by the Detailed Rules of the EU Directives*, SIGMA Paper No. 45 (Paris: OECD Publishing, 2010), str. 18

<sup>22</sup> Tako i Nermina Voloder, *Transparentnost javnih nabavki u Bosni Hercegovini* (Sarajevo: Analitika – Centar za društvena istraživanja, 2015), str. 42.

<sup>23</sup> "Zakon o javnim nabavama", čl. 36. st. 2.

<sup>24</sup> Čl. 92. "Zakona o javnim nabavama", sadržava ovlasti Agencije, među kojima je i ovlast priprema i izrada podzakonskih akata (st. 3. toč. pod a).

<sup>25</sup> Vijeće ministara je tijelo izvršne vlasti BiH, koje vrši svoja prava i dužnosti kao vladine funkcije ("Zakon o Vijeću ministara Bosne i Hercegovine", *Službeni glasnik BiH* 30/03, 42/03, 81/06, 76/07, 81/07, 94/07 i 24/08, čl. 2).

izvršenje ZJN-a uredi pojedinosti i uvjete, odnosno odredi način objave ugovora o javnoj nabavi i njihov sadržaj.<sup>26</sup>

Istovremeno, ZJN ne sadržava ni moguća rješenja koja su se pokazala kao dobra praksa u pojedinim državama članicama u cilju postizanja više razine transparentnosti, a to je da se na stranicu ugovornog tijela objave ugovori o javnoj nabavi i da se okvirni sporazumi objavljuju u cijelosti te da je objava preduvjet za valjanost ugovora (npr. Slovačka).<sup>27</sup>

### 3.2. Objavljivanje izmjena ugovora i raskida ugovora

Iako ZJN predviđa mogućnost oglašavanja izmjena ugovora o javnoj nabavi,<sup>28</sup> daljnja razradba tih izmjena je izostala, čime se ostavlja mogućnost zlouporabama. ZJN nije uveo razlikovanje između značajnih i manje značajnih izmjena ugovora o javnoj nabavi tijekom njegove realizacije, niti je predvidio uvjete za razgraničenje tih izmjena, po uzoru na sudsku praksu Suda EU,<sup>29</sup> direktive o javnoj nabavi<sup>30</sup> i usporedna iskustva država članica. Manje značajne izmjene ne zahtijevaju povodjenje novog postupka javne nabave, već se može sklopiti dodatak ugovoru, koji se mora objaviti na isti način kao i ugovor o javnoj nabavi. ZJN nije propisao koje se izmjene ugovora smatraju manje značajnima, što je ozbiljan propust, jer se

radi o zahtjevu ključnom za osiguranje transparentnosti izvršavanja ugovora i jednako postupanje prema gospodarskim subjektima. Istovremeno, ZJN ne sadržava ni odredbe o načinu oglašavanja izmjena kada se te izmjene dese, što je također jedan od njegovih bitnih nedostataka.

S druge strane, značajne izmjene ugovora o javnoj nabavi za vrijeme njegova trajanja bi se trebale smatrati novim ugovorom, za koje bi ugovorno tijelo bilo u obvezi provesti novi postupak javne nabave. Da bi se proveo novi postupak, potrebno je poduzeti određene radnje u smislu raskida ugovora. Vezano za to, u ZJN-u nisu definirane značajne izmjene ugovora, odnosno nisu predviđeni uvjeti pod kojima može doći do raskida ugovora.<sup>31</sup> Zakonom nije propisano da se raskidi ugovora javno objavljuju, iako bi takve objave mogle biti korisne gospodarskim subjektima za kvalitetno pripremanje ponuda, ali i za upoznavanje s mogućim rizikom gubitka posla nakon sklapanja ugovora. Na taj način bi se omogućila i kontrola javnosti izvršavanja ugovora o javnoj nabavi te ojačala pravna sigurnost i povjerenje u pravnu državu.

### 3.3. Registar ugovora o javnoj nabavi i okvirnih sporazuma

Jedna od obveza ugovornih tijela je obveza vođenja i objave registra ugovora

<sup>26</sup> Treba napomenuti da takve vrste podzakonskih akata i u Hrvatskoj i Sloveniji donose vlade tih država (v. hrvatski "Zakon o javnoj nabavi", *Narodne novine* RH 90/11, 83/13, 143/13 i 13/14, čl. 55. st. 5, odnosno slovenski "Zakon o javnem naročanju", *Uradni list Republike Slovenije* 91/15, čl. 52. st. 3).

<sup>27</sup> European Commission, EU Anti-corruption Report, ANNEX 25, COM(2014) 38 final. (Bruxelles: European Commission, 3. 2. 2014), str. 9–10.

<sup>28</sup> "Zakon o javnim nabavama", čl. 75. st. 2.

<sup>29</sup> European Court of Justice (ECJ), *Presstext Nachrichten agentur GmbH. v. Republik Österreich (Bund)*, C-454/06, 19. 6. 2008.

<sup>30</sup> "Direktiva 2014/24/EU", čl. 72, odnosno "Direktiva 2014/25/EU", čl. 89.

<sup>31</sup> Direktiva koristi izraz *termination of contract*, što u prijevodu znači ograničenje trajanja ugovora, odnosno prestanak ugovora. Radi se o općenitom određenju, koje može uključivati različite načine prestanka ugovora (ispunjenje, nemogućnost ispunjenja, raskid ugovora, otpust duga, otkaz), ali sadržaj govori da je riječ o raskidu ugovora kao jednom od mogućih načina prestanka ugovora građanskog prava.

o javnoj nabavi na svojoj internetskoj stranici. Takvu obvezu, iako ne dovoljno sistematično, predviđa i ZJN, a u nastavku uvjetuje tu obvezu postojanjem internetske stranice.<sup>32</sup> No, ukoliko pojedino ugovorno tijelo ne bi imalo internetsku stranicu, ZJN je to trebao razriješiti predviđanjem zakonske obveze ugovornog tijela da u određenom vremenskom periodu (primjerice svakih šest mjeseci) dostavlja ažurirane registre ugovora o javnoj nabavi i okvirnih sporazuma Agenciji, koja bi ih onda objavila na svojim stranicama. Takvo rješenje postoji u hrvatskom Zakonu o javnoj nabavi.<sup>33</sup> Na taj način bi se osigurala pretraživost podataka o sklopljenim ugovorima po ugovornim tijelima koja su ih sklopila, a istodobno omogućila Agenciji analiza sklopljenih ugovora svih ugovornih tijela u državi, kao i statistička obrada i kontrola ugovora.

### 3.4. Pohrana ugovora

Transparentnost ugovora se osigurava i obvezom čuvanja preslike sklopljenih ugovora. Zahtjev je direktiva o javnoj nabavi da ugovorna tijela dokumentiraju tijek svih postupaka nabave, bez obzira na to provode li se elektroničkim putem. U tu svrhu su ugovorna tijela dužna osigurati (čuvati) dostatnu dokumentaciju za opravdanje odluka donesenih u svim fazama postupka nabave, kao što su dokumentacija o komunikaciji s gospodarskim subjektima i internim mišljenjima, priprema dokumentacije o nabavi, dijalogu i prego-

vorima (ako ih je bilo) te odabiru i dodjeli ugovora. Dokumentacija, prema direktivi EU, čuva se najmanje tri godine od dana dodjele ugovora.<sup>34</sup> Međutim, ZJN ne predviđa precizan rok u kojem će se ugovori čuvati, već određuje da se ugovori i druga dokumentacija čuvaju sukladno zakonima koji uređuju arhiviranje.<sup>35</sup> Imajući u vidu zahtjeve Direktive EU i komparativne prakse,<sup>36</sup> ugovorna bi tijela ZJN-om trebalo obvezati da u precizno određenom roku čuvaju preslike sklopljenih ugovora velike vrijednosti, a kako bi mogli omogućiti pristup tim dokumentima zainteresiranim stranama.

### 3.5. Zaštita poslovne tajne

Načelo zaštite poslovne tajne je iznimka od načela transparentnosti, koje kao i svaku iznimku treba usko tumačiti. Samo određeni podaci mogu biti označeni poslovnom tajnom i oni kao takvi ni na koji način ne bi trebali utjecati na objavu dijelova ugovora koji nisu povjerljive prirode. Ako bi se poslovnom tajnom označili podaci u cilju prikrivanja poslova koje plaćaju porezni obveznici, a koji su štetni za javni interes, takve oznake poslovnom tajnom ne bi trebalo uzeti u obzir. Kako bi se unaprijedila transparentnost ugovora o javnim nabavama, bilo bi od koristi da je zakonodavac u BiH proklamirao ovo načelo i u posttenderskoj fazi javne nabave te da je naveo koji podaci ne mogu biti označeni poslovnom tajnom pri objavljivanju ugovora o javnoj nabavi.

<sup>32</sup> "Zakon o javnim nabavama", čl. 75. st. 2.

<sup>33</sup> Hrvatski "Zakon o javnoj nabavi", čl. 21.

<sup>34</sup> "Direktiva 2014/24/EU", čl. 84. st. 2, odnosno "Direktiva 2014/25/EU", čl. 100. st. 2.

<sup>35</sup> "Zakon o javnim nabavama", čl. 76.

<sup>36</sup> Hrvatski i slovenski zakonodavac eksplicitno predviđaju rok za čuvanje ugovora, odnosno dokumentacije za nadmetanje. Tako rok za čuvanje dokumentacije o nabavi u Hrvatskoj iznosi najmanje četiri godine od završetka postupka javne nabave, osim ponuda i zahtjeva za sudjelovanje gospodarskih subjekata u slučaju poništenja postupka javne nabave, dok u Sloveniji taj rok traje najmanje pet godina od donošenja odluke o odabiru, odnosno najmanje dvije godine po isteku trajanja ugovora. Hrvatski "Zakon o javnoj nabavi", čl. 104. st. 1; "Zakon o javnem naročanju", čl. 105. st. 3.

#### 4. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Provedena analiza pokazuje da, iako je sustav javne nabave u BiH dijelom usklađen sa zahtjevima direktiva o javnoj nabavi u smislu osiguranja transparentnosti ugovora o javnoj nabavi, i dalje postoje normativne nedostatnosti, osobito što se tiče potpunosti i funkcionalnosti, a što je nedvojben znak postojanja potrebe za temeljitom zakonodavnom reformom. Nedostaci ZJN-a su u prvom redu ti što ovaj Zakon nije na sistematičan način uredio pitanja objave informacija o svim sklopljenim ugovorima, uključujući ugovore male vrijednosti, kao i pravovremenu objavu ugovora sklopljenih na osnovu okvirnog sporazuma. Isto tako ZJN ne sadržava ni pretpostavke za moguće izmjene ugovora o javnoj nabavi, ne sadržava odredbe o načinu objavljivanja izmjena, kao ni odredbe o mogućem raskidu ugovora zbog značajnih izmjena. Također, ZJN ne predviđa ni mogućnost objave registara ugovora o javnim nabavama u slučajevima kada ugovorni organ ne posjeduje internetsku stranicu, niti je, sukladno direktivama EU, definiran precizan rok u kojem su ugovorna tijela dužna čuvati ugovore o javnoj nabavi. Razrješenje problematike uočenih normativnih propusta i nedorečenosti je uvjet bez kojeg se poboljšanje načela transparentnosti ne može ostvariti.

#### 5. PREPORUKE

Izvršena analiza pitanja objavljivanja ugovora o javnoj nabavi ukazuje na potrebu temeljite zakonodavne intervencije, pri čemu treba uzeti u obzir sljedeće preporuke:

- Potrebno je propisati obvezu ugovornih organa da na portalu javnih nabavki objavljuju informacije, odnosno odluke

o dodjeli ugovora koji se sklapaju na osnovu konkurentskih zahtjeva i izravnih sporazuma.

- Potrebno je skratiti rok za objavu pojedinačnih ugovora sklopljenih temeljem okvirnog sporazuma sukladno zahtjevima direktiva, na način da se ove vrste informacija objavljuju 30 dana od završetka svakog tromjesečja, a umjesto 30 dana od isteka kalendarske godine, kako je trenutačno propisano zakonom.
- Trebalo bi izričito odrediti uvjete pod kojima se ne moraju objaviti određeni podaci o dodjeli ugovora ili okvirnog sporazuma (zaštita poslovne tajne), a istodobno bi trebalo predvidjeti i da te odredbe, koje se odnose na zaštitu povjerljivih informacija, ni na koji način ne sprječavaju javnu objavu dijelova sklopljenih ugovora koji nisu povjerljive prirode, uključujući sve naknadne izmjene.
- U tekstu ZJN-a je potrebno predvidjeti i obvezu ugovornih tijela da objavljuju registar javnih nabava i okvirnih ugovora na stranici Agencija za javne nabave, što je posebice važno u slučajevima kada ugovorni organ ne posjeduje vlastitu internetsku stranicu.
- ZJN bi trebao razlikovati značajne od manje značajnih izmjena ugovora te odrediti da se značajne izmjene ugovora o javnoj nabavi za vrijeme njegova trajanja smatraju novim ugovorom, za koji je ugovorno tijelo u obvezi jednostrano raskinuti ugovor o javnoj nabavi tijekom njegova trajanja i provesti novi postupak javne nabave.
- Neophodno je predvidjeti da se sve manje značajne izmjene ugovora o javnoj nabavi za vrijeme njegovog izvršavanja javno objavljuju. ZJN-om bi trebalo odrediti da se trebaju javno objavljivati i izjave ugovornog tijela o raskidu ugovora o javnoj nabavi.
- U tekstu ZJN-a bi trebalo izričito i precizno definirati rok za pohranu ugovora.

## Bibliografija

Arrowsmith, Sue. *The Law of Public and Utilities Procurement: The Regulation in the EU and UK*. London: Sweet & Maxwell, 2014.

Bovis, Christopher. "The Effects of the Principles of Transparency and Accountability on Public Procurement and Public - Private Partnerships Regulation", *European Public Private Partnership Law Review* 3, br. 1 (2009), str. 7–25.

Craig, Paul i Gráinne De Búrca. *EU Law: Text, Cases, and Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2008.

"Direktiva 2014/24/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o javnoj nabavi i o stavljanju izvan snage Direktive 2004/18/EZ". *Službeni list EU L 94/65*, 18. 3. 2014. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0024> (stranica posjećena 17. 5. 2016).

"Direktiva 2014/25/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o nabavi subjekata koji djeluju u sektoru vodnog gospodarstva, energetskom i prometnom sektoru te sektoru poštanskih usluga i stavljanju izvan snage Direktive 2004/17/EZ". *Službeni list EU L 94/243*, 28. 3. 2014. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0025> (stranica posjećena 17. 5. 2016).

European Commission. EU Anti-corruption Report, ANNEX 25, COM(2014) 38 final. Bruxelles: European Commission, 3. 2. 2014. [http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/anti-corruption-report/docs/2014\\_acr\\_slovakia\\_chapter\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/anti-corruption-report/docs/2014_acr_slovakia_chapter_en.pdf) (stranica posjećena 19. 5. 2016).

European Court of Justice (ECJ). *Commission of the European Communities vs. Kingdom of Belgium*. C-87/94, ECR I 2043, 25. 4. 1996.

European Court of Justice (ECJ). *Gemeente Arnhem/another v BFI Holding BV*. C-360/96, [1998] ECRI-6821, 10. 11. 1998.

European Court of Justice (ECJ). *Presstext Nachrichten agentur GmbH. v. Republik Österreich (Bund)*. C-454/06, ECR I -440, 19. 6. 2008.

European Court of Justice (ECJ). *Telaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH vs. Telekom Austria AG*. C-324/98, [2000] ECR I-107457, 7. 12. 2000. Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD). *Public Procurement in EU Member States: The Regulation of Contract Below the EU Thresholds and in Areas not Covered by the Detailed Rules of the EU Directives*, SIGMA Paper No. 45. Paris: OECD Publishing, 2010. <http://dx.doi.org/10.1787/5km91p7s1mxv-en> (stranica posjećena 10. 5. 2016).

"Ugovor o Europskoj uniji (pročišćena inačica)". *Službeni list EU C 326*, 26. 10. 2012. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A12012E%2FTXT> (stranica posjećena 18. 5. 2016).

"Ugovor o funkcioniranju Europske unije (pročišćena inačica)". *Službeni list EU C 326*, 26. 10. 2012. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A12012E%2FTXT> (stranica posjećena 18. 5. 2016).

United Nations. Convention against Corruption. New York: United Nations, 2004. [https://www.unodc.org/documents/brussels/UN\\_Convention\\_Against\\_Corruption.pdf](https://www.unodc.org/documents/brussels/UN_Convention_Against_Corruption.pdf) (stranica posjećena 18. 5. 2016).

Voloder, Nermina. *Transparentnost javnih nabavki u Bosni i Hercegovini*. Sarajevo: Analitika – Centar za društvena istraživanja, 2015.

"Zakon o javnem naročanju". *Uradni list Republike Slovenije* 91/15.

"Zakon o javnim nabavama". *Službeni glasnik BiH* 39/14.

"Zakon o javnoj nabavi". *Narodne novine Republike Hrvatske* 90/11, 83/13, 143/13 i 13/14.

"Zakon o obligacijskim odnosima". *Službeni list RBiH* 2/92, 13/93 i 13/94.

"Zakon o obligacijskim odnosima". *Službeni glasnik RS* 17/93 i 3/96.

"Zakon o obligacijskim odnosima". *Službeni list SFRJ* 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89.

"Zakon o Vijeću ministara Bosne i Hercegovine". *Službeni glasnik BiH* 30/03, 42/03, 81/06, 76/07, 81/07, 94/07 i 24/08.

Za više informacija kontaktirajte:

Analitika – Centar za društvena istraživanja  
[www.analitika.ba](http://www.analitika.ba)  
[info@analitika.ba](mailto:info@analitika.ba)

Copyright © 2016  
Analitika – Centar za društvena istraživanja,  
sva prava pridržana.

*Policy brief* je objavljen u okviru projekta "Otvorene javne nabavke u Bosni i Hercegovini", koji zajednički implementiraju Centar za istraživačko novinarstvo (CIN), Analitika - Centar za društvena istraživanja i Centar za zastupanje građanskih interesa (CPI).



Analitika – Centar za društvena istraživanja je nezavisna, neprofitna, nevladina organizacija koja se bavi istraživanjem i razvojem javnih politika u širem smislu. Misija Analitike je da na osnovu kvalitetnih istraživanja i odgovarajuće ekspertize ponudi relevantne, inovativne i praktične preporuke usmjerene na promoviranje inkluzivnih i boljih javnih politika, kao i na sveukupno unaprijeđenje procesa njihovog donošenja.