

М-р Илија ЈОВАНОВ¹

**ПРЕВЕНЦИЈА НА КОРУПЦИЈАТА И ПРАВНА ЗАШТИТА
ВО ПОСТАПКИТЕ ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ**

**1.02 Прегледна научна статија
УДК 796:338.246.027]:340.13(497.7)**

Апстракт

Корупцијата е феномен што се појавува во сите држави, без оглед на нивното државно уредување, правните или пошироките општествени традиции. Јавните набавки имаат есенцијално значење за постоењето функционална пазарна економија. Предмет на анализа на овој труд е превенцијата на корупцијата во јавните набавки и анализа на системот за правна заштита во постапките за јавни набавки. Со цел поефикасно разработување на предметната тематика, трудот е конципиран во пет поединечни делови што заедно даваат интегрирана и целосна слика на предметот на анализа. Имено, првиот дел од трудот се занимава со поимно определување на корупцијата, вториот дел се занимава со поимот и значењето на јавните набавки, во третиот дел се објаснува важноста на превентивните мерки за борба против корупцијата, во четвртиот дел се разработува правната заштита во постапките за јавни набавки, а во петтиот дел се врши краток осврт на некои ризици при спроведувањето на постапките за јавни набавки.

Клучни зборови: корупција, јавни набавки, превенција, правна заштита

ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ

Општ е впечатокот дека од осамостојувањето на Република Македонија во 1991 година на криминалитетот започна да се гледа како на растечко општествено зло. За ова придонесоа (до ден-денес) сомнителниот процес на трансформација на претпријатијата со општествен капитал и нивната приватизација, воспоставувањето пазарна економија и либерален капитализам, чувството за неодговорност и неказнивост на политичките функционери, како и процесот на глобализација, експанзијата на современите технологии и многубројните политички промени. Како резултат на тоа, дојде до структурни промени во општествената контрола на криминалитетот: полето и опсегот на кривичните санкции се прошири, формалната контрола се зајакна и се прошири, а затворската популација забележа зголемување.

Во продолжение на овој труд ќе бидат изнесени ставови и дилеми што постојат во теоријата, но и во практиката, а кои се однесуваат на превенција од корупција при спроведувањето на јавните набавки и механизмите за правната заштита.

¹ Авторот е магистер на правни науки од областа на казненото право и магистер на безбедносни науки. Е-пошта: ilija_jovanov@yahoo.com.

1. ПОИМНО ОПРЕДЕЛУВАЊЕ НА КОРУПЦИЈАТА

Еден од облиците на економски криминалитет на кој во денешно време му се посветува особено внимание е корупцијата. Поимот корупција потекнува од латинскиот збор *corruptio* што означува расипништво, изопаченост, поткупување, потплатување. Се верува дека не постои општество без корупција, односно дека во сите општествено-економски системи, било тие да се развиени или, пак, неразвиени, е присутна тенденција на поткупување.

Едно од најпознатите легалистички поимања на корупцијата е она на американскиот научник **Joseph Nye**, професор на Универзитетот во Харвард. Според неговото мислење, како коруптивно може да се третира секое „однесување што отстапува од формалните должности на носителот на јавна функција, и тоа поради приватни цели (лични интереси, интереси на блиското семејство, приватни клики), парична корист или статусна добивка; или ги прекршува правилата против вршење одредени видови приватно влијание“². Во оваа ситуација, авторот очигледно говори за политичката корупција, бидејќи поимот на корупцијата го поврзува само со носителите на јавни функции.

Донекаде ажурирана верзија со истите елементи се наоѓа во дефиницијата на професорот по економија **Mushtaq Khan**, кој корупцијата ја дефинира како „однесување што отстапува од формалните правила на однесување, кои ги регулираат постапките на некој на позиција на јавна власт поради приватни мотиви, како што се: богатство, моќ или статус“³.

Корупцијата може да ја дефинираме како „злоупотреба на јавна функција заради остварување лична корист за себе или за друг“⁴. Во казненоравна смисла, поимот на корупција ги опфаќа делата на примање поткуп (пасивно поткупување), давање поткуп (активно поткупување) и тргување со влијание со цел злоупотреба на јавните овластувања на службено, одговорно или лице што врши работи од јавен интерес, како и секоја злоупотреба на службената положба на сторителот заради остварување лична корист.⁵

Неминовно е да напоменеме дека легалистичките поимања на корупцијата подлежат и на сериозни критики во правната литература. Првенствено, критиките на легалистичките поимања на корупцијата се однесуваат на нивната формалистичка природа. Со други зборови, овие дефиниции за корупцијата како феномен се разликуваат од законодавство до законодавство, односно она што едно национално законодавство го предвидува како противзаконито може да не биде забрането во некоја друга држава.

² Nye, J. (1967). Corruption and Political Development: A Cost-Benefit Analysis. *The American Political Science Review*, Vol. 61, No. 2, pp. 417-427.

³ Khan, M., H. (1996). A Typology of Corrupt Transactions in Developing Countries. *IDS Bulletin* 27 (2): pp. 12-21.

⁴ Камбовски, В. и Наумоски, П. (2002). Корупцијата – најголемо општествено зло и закана за правната држава: Коментар на Законот за спречување на корупцијата и на Законот за спречување на перење пари. Скопје: Влабор, стр. 23.

⁵ Камбовски, В. (2005). Организиран криминал. Штип: 2-ри Август С, стр. 293.

Појавните облици на корупција може да бидат различни. Според една поделба, се разликуваат: ситна, мала, односно корупција на преживување или голема; повремена или системска; едноставна или сложена.⁶

Покрај ова, постои и поделба на корупцијата⁷ на следниве облици:

- корупцијата на најниско, улично ниво, ги опфаќа сите облици на „ситуациско“, спонтано поткупување на јавните службеници или одговорните лица, без претходен план или најава, преземена со цел избегнување на редовните постапки согласно законот, на пример: поткупување полицајци, цариници, припадници на инспекциските служби, управните референти и сл.;
- договорната или корупцијата во јавната управа настанува при склучување штетни договори, доделување концесии, јавни конкурси, јавни набавки, кога се договара „провизија“ за обезбедена работа или како последица на непочитување на редовните процедури за доделување работи на сметка на проценетите средства, контроли на квалитетот и рокови при изведување градежни работи и сл.;
- политичката корупција опфаќа свесно подготвување и усогласување на законските и подзаконските акти со „правни празнини“ и недостатоци, обезбедување финансиски средства од буџетот за спонзорирање политички партии, избегнување даночни обврски, различни начини на повластување поедини интересни групи на штета на општите интереси и сл.;
- економската корупција се однесува на останатите облици на коруптивно однесување во стопанството, градежништвото, здравството, образованието, спортот и сл.;
- судската корупција ја компромитира судската заштита и се состои во противправно однесување на припадниците на судската и правосудната власт.

Паралелно со државниот систем, се јавува и егзистира и корупцискиот систем, и како таков може да се дефинира како заедница што дејствува надвор од контролата на државата и јавноста. Внатрешните правила на корупцискиот систем се почитуваат многу строго, што не е случај со почитувањето на законите на државата. Материјалната штета од корупциските зделки ги руши и ги разградува темелите на државниот систем и моралот. Корупцијата ги нарушува деловната клима и вистинската конкуренција на пазарот. Доведува до загуба на економските ресурси, а со тоа го намалува и економскиот пораст. Корупцијата ги поткопува институциите на системот, доведува до ерозија на правната држава, правната сигурност и легалните постапки, а со ова ја уништува довербата на граѓаните кон системот.⁸

Според анализите на Европската комисија, се проценува дека корупцијата ја чини економијата на ЕУ, на годишно ниво, приближно 120 милијарди евра, што во проценти е помалку од проектираниот годишен буџет на Унијата.⁹ Извештајот на Европската

⁶ Mrvić-Petrović, N. (2001). Korupcija i strategije njenog suzbijanja. Temida, br. 4, str. 22.

⁷ Поширок цитат: Petrović, B. i Meško, G. (2004). Kriminologija. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, str. 186.

⁸ Спечување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf, стр. 2.

⁹ European Commission, European semester thematic factsheet – Fight against corruption. Available at: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/file_import/european-semester_thematic-factsheet_fight-againstcorruption_en_0.pdf

парламентарна истражувачка служба за придобивките од интеграцијата во ЕУ,¹⁰ посебно фокусиран на оваа тема, покажа дека доколку се вклучат индиректните трошоци, БДП на ЕУ страда од годишни загуби во опсег од 179 до 990 милијарди евра (во зависност од претпоставениот степен на намалување на нивоата на корупција што е можен за земјите членки). Воедно, корупцијата е најчеста во јавните набавки и во здравствениот сектор, а тие се најзасегнати во сузбивањето на корупцијата.

Како најголема опасност од современиот криминал се јавува инвестирањето на криминално стекнатите пари во легални работи преку перење пари и корупција. Имајќи предвид дека со ваквите дејности од криминален карактер не плаќаат даноци и давачки, криминалните субјекти прават големи штети на државата. Имено, криминалот има тенденција да навлезе во легалната сфера на стопанството и да претставува негова конкуренција. Перењето пари претставува секундарна фаза на организираниот криминал и корупцијата, кое претставува прикажување на нелегално стекнатите богатства како легален приход.¹¹

Прашањето на ефикасно отстранување на корупцијата во меѓународни рамки не е само прашање на хармонизација на казнените законодавства и создавање други инструменти на ефикасно гонење (екстрадиција, судска помош итн.). Тоа е и прашање на воспоставување комплексно антикорупциско законодавство во секоја држава, кое претставува воспоставување ефикасни превентивни, контролни и репресивни механизми во повеќе сфери: финансиите, банкарството, трошењето буџетски средства итн.¹²

Борбата против корупцијата, несомнено, претставува еден од константните приоритети на земјите членки на Советот на Европа, па оттаму, во 1997 година, со Резолуцијата (97) 24¹³ се утврдени дваесет водечки принципи во борбата против корупцијата, меѓу кои, како позначајни се издвојуваат: зголемувањето на свеста за постоење корупција, транспарентноста на јавната администрација, криминализацијата на корупцијата, иницирањето судски постапки за дела од корупција, намалувањето на неказнивоста и потенцирањето на одговорноста на сторителите на дела поврзани со корупција.

Имајќи ја предвид распространетоста на коруптивните практики и потребата од постојан мониторинг за почитувањето и примената на антикоруптивните стандарди, во 1999 година беше воспоставено тело, во рамките на Советот на Европа, именувано како Група на држави против корупцијата – ГРЕКО (*GRECO – Group of States against Corruption*), со основна цел да ги подобри капацитетите на земјите членки во борбата против корупцијата преку мониторинг на нивната усогласеност со антикоруптивните стандарди на Советот на Европа. Мониторингот на ГРЕКО вклучува „процедура за евалуација“, која се заснова врз конкретни одговори на државите на прашалник, како и

¹⁰ European Parliament. (2016). The Cost of Non-Europe in the area of Organised Crime and Corruption: Annex II: Corruption. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/579319/EPRS_STU\(2016\)579319_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/579319/EPRS_STU(2016)579319_EN.pdf)

¹¹ Ibid.

¹² Камбовски, В. (2005). Организиран криминал. Штип: 2-ри Август С, стр. 294.

¹³ Council of Europe – Committee of Ministers, 1997. Resolution (97) 24 on the twenty guiding principles for the fight against corruption. Adopted by the Committee of Ministers on 6 November 1997 at the 101st session of the Committee of Ministers. Available at: <https://rm.coe.int/16806cc17c>

на директна посета на државите. Сето тоа е проследено со процена на влијанието („процедура за усогласеност“), која ги испитува мерките што се преземени за имплементација на препораките што произлегуваат од евалуацијата на државата.

2. ПОИМ И ЗНАЧЕЊЕ НА ЈАВНИТЕ НАБАВКИ

Јавните набавки поимно може да ги дефинираме како „збир на активности што ги извршуваат договорните органи (набавувачите), а кои се во врска со стекнување стоки, добивање услуги или извршување работи наменети за остварувањето на своите функции и дејности, а за кои е неопходно потребно да имаат обезбедено средства за нивно остварување“¹⁴.

Јавните набавки се многу значајна, сложена и стратешка дисциплина и еден од клучните инструменти за ефективно и ефикасно функционирање на пазарната економија. Одговорното работење, транспарентноста и ефикасноста во управувањето со јавните финансии се основните начела на кои е неопходно да се потпира секое општество. Јавните набавки се една од клучните алатки во економските политики на секоја држава и највидливиот сигнал за доброто управување со јавните финансии.

Донесувањето законодавство што ќе го регулира трошењето на јавните средства е од клучно значење кога станува збор за изградба на економија на слободен пазар и побрз исчекор на нашата држава кон европскиот процес на интеграција. Токму затоа, воспоставувањето современа правна регулатива во областа на јавните набавки е значаен исчекор кон хармонизирање на македонското законодавство со европското *acquis communautaire*.

Предизвикот за донесување современо законско решение од областа на јавните набавки се состоеше од тоа да се развие правен систем што ќе ги балансира конкуренцијата и транспарентноста во трошењето на јавните средства. Ова е поради тоа што токму јавните набавки претставуваат процес на користење на јавните средства од страна на одреден јавен орган со цел добивање надворешни ресурси, најчесто од комерцијални понудувачи, односно од економски оператори.

Системот на јавните набавки во нашата држава е уреден со Закон за јавните набавки¹⁵.

Јавните набавки се систематизирани во Поглавјето 5, кое според новата методологија за преговори со ЕУ, припаѓа во првиот кластер „Фундаменти“ и кога станува збор за набавките, инвестирањето во јавни проекти е од клучно значење за економскиот и социјалниот развој на секое општество, под услов парите на граѓаните да се вложуваат во инфраструктурни проекти што ним ќе им служат.

Јавните набавки претставуваат клучен инструмент за создавање и изградба на пазарната економија. Со вршењето на набавките, државата директно учествува на пазарот и нејзиното однесување во голема мера влијае врз севкупните економски текови. Всушност, преку јавните набавки, државата треба јасно да покаже дека ги почитува

¹⁴ Наумоски, П. и Тодевски, Д. (2007). Управување со јавните набавки. Скопје: Влабор, стр. 14.

¹⁵ Закон за јавните набавки („Службен весник на Република Македонија“ бр. 24/19 и „Службен весник на Република Северна Македонија“ бр. 87/21).

основните принципи на пазарната економија, ја остварува добро осмислената функција на гарант за непречено функционирање на слободната и фер конкуренција.¹⁶

Всушност, со зголемувањето на конкурентноста, транспарентноста, ефикасноста и ефективноста во вршењето на јавните набавки се придонесува за зајакнување на ефикасноста на државата, особено во областа на менаџментот (управувањето) со јавните расходи, со што ѝ се овозможува да ги зајакне економијата и ефикасноста на нејзините трошоци воопшто.¹⁷

Договорите за јавни набавки се двигатели за имплементирање на јавните политики во една држава. Со превенција на судирот на интереси и корупцијата при доделувањето на договорите за јавни набавки, ефикасно ќе се намалат можностите за коруптивни појави во сите случаи каде што постои можност за донесување одлуки на штета на јавниот интерес, а во корист на приватниот интерес на службените лица на среден и долг рок.¹⁸

Наспроти основните принципи врз кои треба да се темелат јавните набавки, во практиката, тие се исклучително многу подложни на корупција, особено во земји како нашата, каде што институциите што треба да ја превенираат и да ја санкционираат се слаби. Имајќи го предвид ова, односно сериозните ризици од корупција во сите фази од набавките, од големо значење е воведувањето на управната контрола во јавните набавки од страна на Бирото за јавни набавки како државен орган, кој во практиката треба да имплементира следење на тендерите и, во зависност од констатираните наоди, да доставува прекршочни пријави до надлежниот суд или да известува до надлежното јавно обвинителство.

3. ВАЖНОСТА НА ПРЕВЕНТИВНИТЕ МЕРКИ ЗА БОРБА ПРОТИВ КОРУПЦИЈАТА

Корупцијата во форма на поткуп на лица што ги злоупотребуваат своите овластувања во приватниот или државниот сектор се јавува преку злоупотреба на државните службеници, непотизам, присвојување фондови, злоупотреби со најразлични потврди, лиценци и слично. Секогаш, двете страни во коруптивната зделка немаат интерес за пријавување на корупцијата пред надлежните орган.¹⁹

Политиката за сузбивање на криминалитетот е научна, но и практична дисциплина. Како практична дејност, таа има крајна цел најефикасна заштита на одредени вредности и добра во едно општество од општествено опасни однесувања. Како научна дисциплина, таа се занимава со научно испитување, вреднување и усовршување на казненото право и сите други средства за сузбивање на криминалитетот. Овие средства се делат на превентивни и репресивни средства. Претходната политика за сузбивање на криминалот, главно, се потпираше на репресивни мерки против сторителот

¹⁶ Тупанчески, Н. и Кипријановска, Д. (2011). Правната заштита на јавните набавки. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 61 No. 2, str. 417-440. Достапно на: <https://hrcak.srce.hr/file/100276>

¹⁷ Наумоски, П. и Тодевски, Д. (2007). *Управување со јавните набавки*. Скопје: Влабор, стр. 14.

¹⁸ Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf, стр. 1.

¹⁹ *Ibid*, стр. 2-3.

на кривичното дело и, меѓу нив, казната долго време беше единствената мерка за одговор на криминалитетот. Овој начин на размислување, главно, се засноваше врз тесно разбирање на политиката за сузбивање на криминалитетот. Според тој став, криминалната политика е поврзана со казненоправната догматика, со науката за кривичното право во потесна смисла.

Денес, современото општество располага со различни средства што може да се искористат како реакција на криминалитетот. Политиката за сузбивање на криминалитетот истакнува дека кривичното право е само едно, иако многу важно, од средствата за спречување и сузбивање на криминалитетот. Ова особено се однесува на сузбивањето на корупцијата.

Оправдано е да се осврнеме на односот меѓу основните принципи на политиката за сузбивање на криминалитетот кон кривичните дела против службената должност и кривичните дела против стопанството, т. е. кривичните дела што во својата основа имаат некаков облик на коруптивно однесување. Покрај мерките за репресија, кои претставуваат нужност во современото општество, големо значење имаат и не кривичноправните средства и мерки во областа на сузбивањето на корупцијата. Тие се насочени кон создавање такви општествени услови, кои ги елиминираат условите што може да го фаворизираат или да влијаат врз извршувањето на кривичните дела. Односот меѓу репресијата и превенцијата е, всушност, односот што постои меѓу кривичното право како неопходен облик на одговор на криминалитетот и социјалната контрола како алтернативен начин на реагирање.

За разлика од репресијата, превенцијата функционира и пред извршеното кривично дело преку влијание врз пошироката јавност, а потоа и преку влијание врз самиот сторител. Ефикасната борба против криминалитетот бара сестрана, организирана и планирана општествена активност со цел, пред сè, да се утврдат причините за извршување на кривичните дела, т. е. да се дејствува во насока на нивно отстранување. Потребно е да се утврдат причините за криминалитетот, т. е. покрај репресивните средства, силите да се насочат и на превентивно дејствување. Ова, секако, се однесува и на корупцијата.

Сузбивањето на корупцијата во оваа област значи имплементирање ефективни модели на контрола со цел спречување злоупотреба на јавните набавки како механизам за прибавување противправна имотна корист за себе или за друг во текот на спроведувањето на постапката и/или при реализацијата на договорот за јавна набавка.²⁰

4. ПРАВНА ЗАШТИТА ВО ПОСТАПКИТЕ ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ

Секоја држава, како соодветен одговор во борбата против корупцијата, мора да изгради национална политика за превенција и репресија на корупцијата. Антикорупциската политика треба да ги стимулира надлежните државни институции, во

²⁰ Роглева, А. (2020). Спречување на корупција во јавните набавки во домашниот правен систем. Седма меѓународна конференција: „Општествените промени во глобалниот свет“, Зборник на трудови, Штип: Универзитет „Гоце Делчев“, Правен факултет, стр. 379-396. Достапно на: shorturl.at/FKOQY.

соработка со другите општествени чинители инволвирани во проблематиката на корупцијата.²¹

За потребите на овој труд, правната заштита во постапките за јавни набавки ќе ја разгледаме согласно одредбите на Законот за јавните набавки²², Законот за спречување корупција и судир на интереси²³ и Кривичниот законик²⁴.

4.1. Правна заштита во постапките за јавни набавки согласно Законот за јавните набавки

Корупцијата во форма на поткуп на лица што ги злоупотребуваат своите овластувања во приватниот или државниот сектор се јавува преку различни форми на злоупотреба. Секогаш, двете страни во коруптивната зделка немаат интерес за пријавување на корупцијата пред надлежните органи. Според тоа, најголем проблем во борбата против корупцијата е недостигот на стручни кадри за нејзино откривање. Со оглед на многубројните отворени прашања, неопходно е да се работи многу на ова поле. Треба да се напомене дека основните принципи на јавните набавки имаат големо влијание врз можноста од појава или спречување на корупцијата.²⁵

Во нашата држава во 2019 година беше донесен нов Закон за јавните набавки. Овој закон ги уредува начинот и постапките за јавни набавки, надлежностите на Бирото за јавни набавки, надлежностите на Државната комисија за жалби по јавни набавки и правната заштита во постапките за јавни набавки, како и правната заштита во постапките за доделување концесии и договори за јавно-приватно партнерство.

Новиот Закон за јавните набавки вовеле нов пристап во борбата против корупцијата, бидејќи наместо само да упатува на Законот за спречување корупција и судир на интереси, предвидува и некои специфични одредби што се однесуваат на спречување на корупцијата.

Имено, членот 33 од Законот за јавните набавки предвидува општи мерки за спречување на корупцијата, без да навлегува конкретно во прашањето кои се тие мерки. Имено, според овие одредби, договорниот орган е должен да ги преземе сите потребни мерки во процесот на планирање, во постапката за јавна набавка и при извршување на договорот, со цел навремено откривање на корупцијата и отстранување или намалување на штетните последици од корупцијата. Одговорното лице и другите раководни лица кај договорниот орган се должни на лицата за јавни набавки сите наредби и упатства да им ги дадат во писмена форма или со користење електронска пошта. Лицето за јавни

²¹ Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf, стр. 2.

²² Закон за јавните набавки („Службен весник на Република Македонија“ бр. 24/19 и „Службен весник на Република Северна Македонија“ бр. 87/21).

²³ Закон за спречување корупција и судир на интереси („Службен весник на Република Македонија“ бр. 12/19).

²⁴ Кривичен законик („Службен весник на Република Македонија“ бр. 37/1996, 80/1999, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/2011, 135/2011, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013, 82/2013, 14/2014, 27/2014, 28/2014, 41/2014, 115/2014, 132/2014, 160/2014, 199/2014, 196/2015, 226/2015, 97/2017 и 248/2018).

²⁵ Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf, стр. 1.

набавки е должно во писмена форма да го одбие извршувањето на наредбата и упатството од одговорното или други раководни лица кај договорниот орган, ако тоа е спротивно на овој закон. Во овие случаи, лицето за јавни набавки не смее да биде префрлено на друго работно место ниту да му се прекине работниот однос во период од дванаесет месеци од денот на одбивање на извршувањето на наредбата, под услов да ги извршува работните обврски во согласност со закон.

Членот 34 од Законот за јавните набавки се однесува на пријавување корупција. Обврската за пријавување кривично дело не е новитет, но веројатно намерата на законодавецот била да се нагласи и да се потенцира и во ова законско решение. Имено, според одредбата од став (1), лицето за јавни набавки или кое било друго лице ангажирано кај договорниот орган, како и секое заинтересирано лице што има информации за сторена корупција е должно за тоа да ја извести Државната комисија за спречување на корупцијата или Јавното обвинителство на Република Македонија. Ставот (2) пропишува дека на лицето од став (1) на овој член не смее да му биде прекинат работниот однос, односно не смее да биде префрлено на друго работно место, бидејќи пријавило корупција во јавните набавки постапувајќи совесно и со добра намера.

Главата VIII од Законот за јавните набавки се однесува на правната заштита. Орган што е задолжен за правната заштита во постапките за јавни набавки е Државната комисија за жалби по јавни набавки. Станува збор за специјализирано административно тело, односно за државен орган што е независен и самостоен во својата работа и има својство на правно лице.

Државната комисија за жалби по јавни набавки е надлежна за: решавање по жалби во постапките за јавни набавки пропишани со овој закон; решавање по жалби во постапките за доделување договори за концесии и јавно-приватно партнерство и други работи согласно закон. Од изнесеново произлегува дека таа има широки овластувања да одлучува за законитоста на формалните одлуки што ги носи договорниот орган во текот на постапката за доделување договор за јавна набавка, како и за законитоста на дејствијата и пропуштањата за преземање дејствија, како и на одлуките како поединечни правни акти донесени во постапките за доделување договор за јавна набавка, како и за други работи согласно закон. Државната комисија одлучува и за други барања што во жалбената постапка е дозволено да ги поднесат странките во постапката.

Во согласност со Директивите за правна заштита, кога телото што одлучува по жалби во постапките за јавни набавки не е судски орган, задолжително треба да се обезбеди судска заштита против неговите одлуки. Со оваа одредба се транспонира наведената обврска од Директивите. Со оглед на тоа дека Државната комисија за жалби не е судски орган, туку административно тело, незадоволната странка од одлуката на Државната комисија има право да покрене управен спор пред Управниот суд.²⁶

Имено, членот 170 од Законот за јавните набавки предвидува судска заштита. Тој пропишува дека против одлуката на Државната комисија не е дозволена жалба, а може да се покрене управен спор пред Управниот суд. Во оваа насока би истакнале дека решението на Државната комисија е конечно, а покренувањето управен спор нема

²⁶ Глигоријевска, Р., Јованоска, М., Аргировски, А., Давидовски Г. (2020). Практичен водич низ јавните набавки. Скопје, стр. 673.

суспензивно дејство, па договорниот орган може да пристапи кон склучување на договорот, без да го чека исходот од управниот спор. Во практиката, речиси невозможно е да се случи ситуација во која Управниот суд својата одлука по управниот спор ќе ја донесе пред договорниот орган да го склучи договорот за јавна набавка. Овде оправдано се поставува прашањето што во таков случај? Логичен одговор е таквата одлука на Управниот суд да се искористи како основ за поведување постапка за надоместок на штета пред надлежен суд.

Законот за јавните набавки предвидува уште еден механизам за контрола над спроведувањето на јавните набавки, односно т.н. управна контрола. Управната контрола над примената на Законот за јавните набавки ја врши Бирото за јавни набавки. Основната идеја е преку контрола на законитоста на преземените дејствија и утврдување на неправилностите во постапките да се зајакне довербата во оваа институција, но и да се воспостави механизам за редовно контролирање на поголемите постапки, бидејќи ДЗР и ДКЖЈН вршат контрола само делумно, односно на избран примерок. Предмет на управна контрола се постапките за јавни набавки чија проценета вредност е над 500.000 евра во денарска противвредност кај набавката на стоки или услуги и над 2.000.000 евра во денарска противвредност кај набавката на работи. Покрај управната контрола на овие постапки, Бирото може да врши управна контрола и на која било постапка за јавна набавка врз основа на процена на ризиците од кршење на одредбите од Законот за јавните набавки и по случаен избор. Министерот за финансии подетално го пропишува начинот на избор на постапките што ќе бидат предмет на управна контрола, како и начинот на вршење управна контрола.

Бирото преку ЕСЈН го известува договорниот орган за вршење управна контрола на неговата постапка за јавна набавка, како и за рокот за завршување на управната контрола. Бирото го известува договорниот орган дека не смее да ја продолжи постапката сè додека не констатира дека таа е во согласност со Законот за јавните набавки или додека договорниот орган не постапи согласно неговите инструкции. Ако Бирото при вршење на управната контрола утврди една или повеќе неправилности што имаат обележје на прекршок согласно овој закон или казниво дело, може да поднесе прекршочна пријава до надлежниот суд или да го извести надлежното јавно обвинителство на Република Македонија.

Со Директивите за правна заштита не се воспоставуваат детални процедурални правила, туку само минимални услови, односно рамка врз основа на која секоја земја членка ги пропишува деталните процедурални правила во согласност со својот правен систем и правна традиција. Што значи дека постојат битни (суштински) општи основи, но, исто така, можни се и разлики помеѓу системите на правна заштита на земјите членки на ЕУ.²⁷

Во овој дел би нагласил дека Поглавјето 5, кое се однесува на јавните набавки, Европската комисија го поместува во кластерот „Основи“ во процесот на преговори за членство со Европската Унија. Овој факт укажува на значењето на јавните набавки и ја потенцира директната поврзаност помеѓу јавните набавки и борбата против корупцијата.

²⁷ Глигоријеvsка, Р., Јованоска, М., Аргировски, А., Давидовски Г. (2020). Практичен водич низ јавните набавки. Скопје, стр. 606.

4.2. Правна заштита во постапките за јавни набавки согласно Законот за спречување корупција и судир на интереси

Lex generalis во домашниот правен систем, кога станува збор за регулирање на општествените поведенија што се сметаат за коруптивни, претставува Законот за спречување корупција и судир на интереси. Со овој закон се уредуваат мерките и активностите за спречување на корупцијата во вршењето на власта, јавните овластувања, службената должност и политиката, мерките и активностите за спречување на судирот на интереси, мерките и активностите за спречување на корупцијата при вршењето работи од јавен интерес на правните лица сврзани со остварувањето на јавните овластувања.

Согласно овој закон, под корупција се подразбира злоупотреба на функцијата, јавното овластување, службената должност или положба за остварување корист, директно или преку посредник, за себе или за друг.²⁸

Поимот корупција, во смисла на овој закон²⁹, ги опфаќа и поимите на:

- **пасивна корупција** – намерно дејствување на службено лице, кое директно или преку посредник бара или прима корист од каков било вид за себе или за трето лице, или прифаќа ветување ваква корист, со цел да дејствува или да се воздржува од дејствување во согласност со своите обврски или да ги врши неговите надлежности спротивно на службените обврски и
- **активна корупција** – намерно дејствување на кое било лице што директно или преку посредник ветува или дава корист од каков било вид на службено лице, за него или за трето лице, со цел да дејствува или да се воздржува од дејствување во согласност со неговите обврски или да ги врши неговите надлежности спротивно на службените обврски.

Согласно членот 38 став 1 од Законот за спречување корупција и судир на интереси, Државната комисија за спречување на корупцијата може да врши увид во документацијата за јавна набавка и за договори поврзани со остварувањето профит склучени меѓу државни органи, органи на локалната самоуправа, јавни претпријатија и други правни лица што располагаат со државен капитал со домашни или странски правни лица, како и сите дозволи, концесии и други одлуки со кои на правни лица им се признаваат права или повластици определени со закон или им се одземаат или им се ограничуваат таквите права или поволности.

Согласно членот 38 став 2 од истиот закон, доколку Државната комисија за спречување на корупцијата утврди привилегии или дискриминација по однос на договорите за јавни набавки и другите договори од ставот 1 на овој член, без одлагање ќе побара од надлежните органи да преземат мерки и активности во рамките на нивните надлежности.

²⁸ Види: Член 2 став 1 од Законот за спречување корупција и судир на интереси („Службен весник на Република Македонија“ бр. 12/19).

²⁹ Види: Член 2 став 2 од Законот за спречување корупција и судир на интереси („Службен весник на Република Македонија“ бр. 12/19).

4.3. Правна заштита во постапките за јавни набавки согласно Кривичниот законик

Казненоправната заштита на јавните набавки во домашниот правен систем е уредена во Кривичниот законик и таа се остварува преку инкриминациите на кривичните дела Злоупотреба на службената положба и овластување од членот 353 и Злоупотреба на постапката за јавен повик, доделување договор за јавна набавка или јавно-приватно партнерство од членот 275-в од Кривичниот законик.

Со основниот облик на кривичното дело Злоупотреба на службената положба и овластување се инкриминира прибавувањето корист или нанесувањето штета на друг од страна на службено лице што го сторило делото со искористување на својата службена положба и овластување, со пречекорување на границите на службеното овластување или со неизвршување на службената должност. Сторувањето на делото при вршење на јавните набавки, на штета на средствата од државниот буџет, од јавните фондови или од други средства на државата, претставува квалифициран облик на основното дело на злоупотреба на службената положба и овластување и за него е предвидена казна затвор од најмалку пет години. Со ваквата легислативна поставеност, за коруптивни поведенија во јавните набавки одговорност можеше да се утврди само кај службените лица, а не и кај претставниците на понудувачите, кои, за волја на вистината, имаат еднаков криминален придонес во вршењето на делото како и оние првите. Како резултат на ова, а во насока на јакнење на системот на јавни набавки, постепено еволуираше и законската регулатива во врска со оваа проблематика, па во Кривичниот законик беше предвидена инкриминацијата – „Злоупотреба на постапката за јавен повик, доделување договор за јавна набавка или јавно-приватно партнерство“. Од законскиот опис на делото видно е дека како носители на казнено поведение се јавуваат претставниците од страната на економските оператори, односно понудувачите, со што се воспостави правичен баланс во поглед на казнената одговорност на двете засегнати страни во системот на јавните набавки (договорните органи и понудувачите). Притоа, со оваа инкриминација се санкционира свесното непочитување на прописите со кои се уредува постапката за јавен повик, доделување договор за јавна набавка или јавно-приватно партнерство со поднесување неистинита документација, договарање со други можни учесници со цел изигрување на постапката, неизвршување на обврските од договорот со намера тој да биде изигран или со други поведенија што претставуваат директна повреда на правилата на таа постапка, а со цел остварување поголема имотна корист за себе или за друг или предизвикување поголема штета.³⁰

5. КРАТОК ОСВРТ НА НЕКОИ РИЗИЦИ ПРИ СПРОВЕДУВАЊЕТО НА ПОСТАПКИТЕ ЗА ЈАВНИ НАБАВКИ

³⁰ Поширок цитат: Роглева, А. (2020). Спречување на корупција во јавните набавки во домашниот правен систем. Седма меѓународна конференција: „Општествените промени во глобалниот свет“, Зборник на трудови, Штип: Универзитет „Гоце Делчев“, Правен факултет, стр. 379-396. Достапно на: shorturl.at/FKOQY.

Корупцијата во јавниот сектор, како облик на злоупотреба на законските овластувања на поединци, несомнено, е една од најсериозните општествени малформации што ги поткопува темелите на националните економии, ја нарушува социјалната сигурност и, како резултат на тоа, значително ја намалува довербата на граѓаните во стабилноста на системот.³¹

Јавните набавки, како инструмент со кој институциите на централната и локалната власт купуваат производи, услуги или работи, според својата природа, се едни од најсериозните (квантитативно и квалитативно) финансиски интеракции во јавниот сектор и поради тоа неминовно се проследени со најразлични облици на коруптивни поведенија.³²

Ризикот за манипулации и коруптивни дејствија е присутен во сите фази од постапката, сè до крајната реализација на конкретната набавка. Од моментот на планирање и подготовка надвор од очите на јавноста, кога службите кај договорниот орган воспоставуваат првични неформални контакти со пазарот, при спроведување на постапката, при евалуација на понудите како најчувствителен дел во постапката кога критериумите за евалуација може да бидат премногу субјективни, па сè до моментот на носење одлука и доделениот договор за јавна набавка. Многубројни се ризиците при реализацијата на договорот, кога постои можност за најголеми злоупотреби, далеку од очите на јавноста, со опасност од воспоставување корупциска спрега помеѓу лицата задолжени за следење на реализацијата на договорот на штета на договорниот орган. Затоа, треба да се воспостават јасни механизми за следење на реализацијата на договорот од страна на договорниот орган и негова контрола, во смисла кој е задолжен за следење на извршувањето на договорот, кој ги врши нарачките, кој врши квалитативен и квантитативен прием и сл.³³

Од друга страна, можна е злоупотреба од страна на носителот на набавката (доцнење во испораката, несоодветен квалитет, замена на номинирани консултантски лица и сл.). Според тоа, особено важно прашање во сите фази од набавувањето е дали се знае кој е одговорен за кое дејствие, односно дали може јасно да се определи одговорноста на индивидуално ниво.³⁴

Во Извештајот од воспоставени индикатори за следење на ризиците во јавните набавки за периодот од 1.1.2022 до 30.6.2022 година³⁵ се наведува дека „големиот процент на измена во годишните планови може да претставува индикатор за лошо и ненавремено менаџирање на потребите и антиципирање на потребните средства. Честите промени на планираните набавки, покрај тоа што доведуваат до намалување на довербата кај економските оператори и јавноста, може да бидат и показател за можни коруптивни елементи и субјективизам во потребата од набавка што претходно не била планирана

³¹ Ibid.

³² Ibid.

³³ Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf, стр. 5.

³⁴ Ibid.

³⁵ Извештај од воспоставени индикатори за следење на ризиците во јавните набавки за периодот од 1.1.2022 до 30.6.2022 година (август, 2022). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапен на: <https://www.bjn.gov.mk/red-flags-report/polugodishen-izveshta-od-vospostaveni-indikator-za-slede-e-na-rizicite-vo-avnite-nabavki-01-01-30-06-2022/>

(особено во случаи на промена на одговорно лице или поголеми организациски промени кај договорниот орган)“.

Во услови на широко распространета корупција во областа на јавните набавки, покрај законската регулатива, промени мора да трпат и постојната институционална рамка и политиките што се имплементираат за заштита од злоупотреби од ваков вид. Ова подразбира засилување на одговорноста на државните институции во насока на наменско и рационално трошење на јавните пари низ еден транспарентен и отчетен процес. Дополнително, особено значаен сегмент од управувањето со процесот е меѓуинституционалната соработка и проактивниот пристап на секоја од институциите што се инволвирани во спроведувањето или контролирањето на јавните набавки.³⁶

Главна цел на системот на правна заштита е да обезбеди доследна примена на законодавството за јавни набавки на таков начин што ќе изврши коригирање на повредите и на намерните или ненамерните грешки сторени од страна на договорните органи. Функционален систем на правна заштита е во интерес на сите засегнати страни, односно на економските оператори, договорните органи и на пошироката јавност.³⁷

ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА

Недоволната доверба на граѓаните во институциите на системот како последица на корупцијата го блокира целокупниот развој на општеството и на државата. Неспорно е дека во нашата држава има воспоставено широка политичка и институционална рамка за спречување и борба против корупција. Сепак, главните проблеми се лоцираат во слабото и селективното спроведување на законските прописи и политиките во реалниот живот. Ова упатува на фактот дека не е доволно законските решенија добро да изгледаат само на хартија, туку дека е неопходно тие да може да се имплементираат во секојдневната практика. Декларативната борба за спречување и борба против корупција не би можела да доведе до остварување на очекуваните резултати доколку, притоа, изостане соодветна институционална примена на имплементирани законски решенија.

Борбата против корупцијата во јавните набавки е сеопфатен, сложен и долготраен процес што бара заеднички ангажман на засегнатите општествени структури и иницијативност на сите нивоа на одлучување и постапување. Практиката покажува дека е евидентна потребата од натамошно унапредување на контролните механизми за контрола во јавните набавки и за следење на реализацијата на склучените договори за јавни набавки. Воедно, неопходно е да се работи на препознавање на корупцијата, што, всушност, е и основниот предуслов за успешно сузбивање на корупцијата. Клучен фактор во оваа борба е и подготвеноста на секој поединец за соодветна реакција кога ќе се соочи со акт на корупција.

Од погоре наведеното може да се заклучи дека само со ефикасно воспоставени механизми за спроведување на постапките за јавни набавки и со соодветна правна и

³⁶ Роглева, А. (2020). Спречување на корупција во јавните набавки во домашниот правен систем. Седма меѓународна конференција: „Општествените промени во глобалниот свет“, Зборник на трудови, Штип: Универзитет „Гоце Делчев“, Правен факултет, стр. 379-396. Достапно на: shorturl.at/FKOQY.

³⁷ Глигоријевска, Р., Јованоска, М., Аргировски, А., Давидовски Г. (2020). Практичен водич низ јавните набавки. Скопје, стр. 606.

институционална рамка ќе се обезбеди одговорно однесување од страна на сите лица што се учесници во постапките за доделување на договорите за јавни набавки.

КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

1. Nye, Joseph. (1967). Corruption and Political Development: A Cost-Benefit Analysis. *The American Political Science Review*, Vol. 61, No. 2, pp. 417-427;
2. Khan, Mushtaq. (1996). A Typology of Corrupt Transactions in Developing Countries. *IDS Bulletin* 27 (2): pp. 12-21;
3. Камбовски, Владо и Наумоски, Петар. (2002). Корупцијата – најголемо општествено зло и закана за правната држава: Коментар на Законот за спречување на корупцијата и на Законот за спречување на перење пари. Скопје: Влабор;
4. Камбовски, Владо. (2005). Организиран криминал. Штип: 2-ри Август С;
5. Mrvić-Petrović, Nataša. (2001). Корупција i strategije njenog suzbijanja. *Temida*, god. 4, br. 4;
6. Petrović, Borislav i Meško, Gorazd. (2004). *Kriminologija*. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu;
7. Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf;
8. European Commission, European semester thematic factsheet – Fight against corruption. Available at: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/file_import/european-semester-thematic-factsheet-fight-againstcorruption_en_0.pdf;
9. European Parliament. (2016). The Cost of Non-Europe in the area of Organised Crime and Corruption: Annex II: Corruption. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/579319/EPRS_STU\(2016\)579319_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/579319/EPRS_STU(2016)579319_EN.pdf);
10. Council of Europe – Committee of Ministers, 1997. Resolution (97) 24 on the twenty guiding principles for the fight against corruption. Adopted by the Committee of Ministers on 6 November 1997 at the 101st session of the Committee of Ministers. Available at: <https://rm.coe.int/16806cc17c>;
11. Тупанчески, Никола и Кипријановска, Драгана. (2011). Правната заштита на јавните набавки. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 61 No. 2, str. 417-440. Достапно на: <https://hrcak.srce.hr/file/100276>;
12. Наумоски, Петар и Тодевски, Димитар. (2007). Управување со јавните набавки. Скопје: Влабор;
13. Спречување на корупција во јавните набавки. (2016). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапно на: https://www.bjn.gov.mk/wp-content/uploads/2018/11/Sprecuvanje_na_korupcija_vo_JN.pdf;
14. Закон за јавните набавки („Службен весник на Република Македонија“ бр. 24/19 и „Службен весник на Република Северна Македонија“ бр. 87/21);
15. Закон за спречување корупција и судир на интереси („Службен весник на Република Македонија“ бр. 12/19);

16. Кривичен законик („Службен весник на Република Македонија“ бр. 37/1996, 80/1999, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/2011, 135/2011, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013, 82/2013, 14/2014, 27/2014, 28/2014, 41/2014, 115/2014, 132/2014, 160/2014, 199/2014, 196/2015, 226/2015, 97/2017 и 248/2018);
17. Глигоријевска, Рита, Јованоска, Марија, Аргировски, Александар, Давидовски Горан. (2020). Практичен водич низ јавните набавки. Скопје;
18. Роглева, Александра. (2020). Спечување на корупција во јавните набавки во домашниот правен систем. Седма меѓународна конференција: „Општествените промени во глобалниот свет“, Зборник на трудови, Штип: Универзитет „Гоце Делчев“, Правен факултет, стр. 379-396. Достапно на: shorturl.at/FKQQU;
19. Извештај од воспоставени индикатори за следење на ризиците во јавните набавки за периодот од 1.1.2022 до 30.6.2022 година (август, 2022). Скопје: Биро за јавни набавки. Достапен на: <https://www.bjn.gov.mk/red-flags-report/polugodishen-izveshta-od-vospostaveni-indikator-za-slede-e-na-rizicite-vo-avnite-nabavki-01-01-30-06-2022/>.

**PREVENTION OF CORRUPTION AND LEGAL PROTECTION
IN PUBLIC PROCUREMENT PROCEDURES**

Abstract

Corruption is a phenomenon that occurs in all countries, regardless of their governance, legal or wider social traditions. Public procurement is essential for the existence of a functional market economy. The subject of analysis in this paper is the prevention of corruption in public procurement and the legal protection system in public procurement procedures. For the sake of more efficient development of the subject matter, the paper is conceptualized into five individual parts that together provide an integrated and complete picture of the subject of analysis. Namely, the first part of the paper deals with the conceptual definition of corruption; the second part deals with the concept and meaning of public procurement; the third part explains the importance of preventive measures to fight corruption; the fourth part elaborates on legal protection in public procurement procedures; and in the fifth part, a brief review is made of some risks during the implementation of public procurement procedures.

Keywords: corruption, public procurement, prevention, legal protection

³⁸ The author is Master of Laws in the field of Criminal law and Master of Security Science. E-mail: ilija_jovanovic@yahoo.com