

REPUBLIKA SLOVENIJA
DRŽAVNI SVET

Številka: 411-01/15-4/
Ljubljana, 2. 11. 2015

EPA 684-VII

Gospod
dr. Milan Brglez
predsednik
Državnega zbora Republike Slovenije

Državni svet Republike Slovenije je na 17. izredni seji 2. 11. 2015, ob obravnavi Zakona o javnem naročanju (ZJN-3), ki ga je Državni zbor sprejel na 12. redni seji 27. 10. 2015, na podlagi tretje alineje prvega odstavka 97. člena Ustave Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97, 66/2000, 24/03, 69/04, 68/06 in 47/2013), sprejel

Z A H T E V O,

da Državni zbor Republike Slovenije ponovno odloča o Zakonu o javnem naročanju (ZJN-3).

Obrazložitev:

Zakon o javnem naročanju (ZJN-3) po mnenju Državnega sveta žal ne prinaša ustreznih rešitev za problematiko, ki je prisotna v sistemu javnih naročil in na katero so različni deležniki opozarjali že v času veljavnosti predhodnega zakona in v času javne razprave ob sprejemu novega zakona. Na nekaterih področjih novi zakon (ZJN-3) stanje še poslabšuje, kot na primer na področju poplačila podizvajalcev in s tem poslabšuje tudi plačilno disciplino.

Javni naročniki bi morali biti zavezani k odgovornemu ravnanju z javnimi naročili in ustrezno usposobljeni za vodenje javnih naročil in to ne le do izvedbe oddaje javnega naročila, temveč tudi v postopkih nadzora izvajanja oddanega javnega naročila in do njegovega zaključka.

Vsaj tako pomemben, kot je ustrezna usposobljenost javnih naročnikov, je tudi dvig zavesti javnih naročnikov o pomembnosti oddaje javnih naročil na način, da ravnajo z javnim denarjem enako skrbno, kot ravnajo s svojim osebnim premoženjem in še bolj. Mnogi javni naročniki žal z javnimi sredstvi še vedno ne ravnajo kot skrben in dober gospodar. Javni naročnik mora z vso odgovornostjo spremljati izvajanje javnega naročila od začetka do konca. Resno in odgovorno mora aktivno spremljati kdo je na »njegovem« gradbišču, kdo izvaja dela, poznati mora ne samo glavnega izvajalca, temveč tudi celotno podizvajalsko verigo (ne samo prvega podizvajalca). V primeru kršitev bi moral javni naročnik tudi ustrezno ukrepati. Vse te naloge pa bi moral opredeliti in določiti Zakon o javnem naročanju, ki pa teh zavez in nalog ne izpolnjuje v celoti in ne odpravlja pomanjkljivosti in anomalij prejšnjega zakona. Glede na to, da je novi zakon pisan po principu »lahko« in ne po principu kaj veže javnega naročnika, je glede na dolgoletno prakso delovanja javnih naročnikov in njihovo zavest pričakovati, da bodo tudi po novem zakonu obstoječe anomalije v javnih naročilih še naprej redna praksa.

Ministrstvo za javno upravo je v svojih izjavah in pojasnilih v javnosti dalo vedeti, da bo za izboljšanje stanja na področju javnih naročil veliko energije vložilo v ustrezno izobraževanje javnih naročnikov. Žal gre za naivno pričakovanje. Če bi zakonske anomalije lahko reševali z izobraževanjem, bi to lahko storili tudi v primeru prejšnjega zakona in tudi v primeru mnogih drugih zakonov, ki se v praksi slabo izvajajo.

V nadaljevanju so navedena opozorila na nekatere največje pomanjkljivosti zakona:

I)

ZJN-3 še vedno omogoča oddajo javnih naročil zgolj po kriteriju najnižje cene, kar je nesprejemljivo za večino primerov. Glede na prakso in zavest javnih naročnikov to pomeni, da bodo javna naročila še naprej v večini primerov oddana zgolj po najnižji ceni (kot je bilo že doslej), ne glede na kvaliteto in trajnost naročenega, namesto da bi se oddala po sistemu ekonomsko najugodnejše ponudbe. S tem se povzroča nepopravljiva škoda posameznim dejavnostim in celotnemu slovenskemu gospodarstvu, predvsem pa gre za negospodarno ravnanje z javnim denarjem. Pri naročanju po najnižji ceni (npr. na področju gradbeništva) dobi naročnik, torej država ali občina, najslabšo kvaliteto, najkrajši rok trajanja in najvišje stroške vzdrževanja. Dolgoročno to pomeni, da so takšne gradnje bistveno dražje. Na koncu se tako mnogokrat izkaže, da najnižja cena v bistvu pomeni najdražjo izvedbo, ko gre za plačevanje popravil in vzdrževanje. Izvajalci, ki zaradi nujnosti pridobitve dela dajejo ponudbe pod ceno, pa pri tem kršijo plačilno disciplino, ne plačujejo podizvajalcev, odpuščajo zaposlene in ne plačujejo vseh dajatev.

ZJN-3 sicer po novem določa nekatere dejavnosti, ki jih ni mogoče oddati zgolj na podlagi cene kot edinega merila za oddajo javnega naročila, in sicer: storitve izdelave računalniških programov, arhitekturnih in inženirskih storitev ter prevajalskih in svetovalnih storitev. Vendar to ni dovolj. Tudi Komisija Državnega sveta za državno ureditev je ob obravnavi Predloga zakona o javnem naročanju (EPA 684-VII), na 61. seji 30. 9. 2015, opozorila, da bi bilo treba v nabor del, kjer cena ne sme biti edini kriterij, obvezno vključiti najmanj tudi gradnje, storitve in blago, ki vključuje namestitvena ali inštalacijska dela. Javnih naročil, npr. gradenj (84. člen zakona) tako ne bi bilo možno oddajati samo na podlagi najnižje cene.

Da najnižja cena ne sme biti odločujoč kriterij pri dodelitvi javnega naročila, je razvidno tudi iz Direktive 2014/24/EU, v kateri je v določbi drugega odstavka 18. člena izrecno navedeno, da »države članice z ustreznimi ukrepi zagotovijo, da gospodarski subjekti pri izvajanju javnih naročil izpolnjujejo veljavne obveznosti na področju okoljskega, socialnega in delovnega prava, ki so določene v pravu Unije, nacionalnem pravu, kolektivnih pogodbah ali predpisih mednarodnega okoljskega, socialnega in delovnega prava, naštetih v Prilogi X.« To pa pomeni, da je pri dodeljevanju javnih naročil potrebno upoštevati cel spekter dejavnikov in ne zgolj ponujeno ceno za izvedbo javnega naročila. Za preprečevanje kršenja pravic delavcev bi se moralo pri določanju cene izvedbe javnega naročila, ki velikokrat predstavlja glavni element konkuriranja na razpisu za javno naročilo (bodisi s strani glavnega izvajalca ali podizvajalca), obvezno spoštovati določbe socialnega in delovnega prava. Zato bi bilo nujno treba razširiti nabor dejavnosti, v katerih javnega naročila ni moč oddati zgolj na podlagi cene kot edinega oziroma odločujočega merila. Vzpostaviti pa bi se moral tudi ustrezen verificiran postopek preverjanja vseh ustreznih dejstev pred dodelitvijo javnega naročila (zlasti s področja spoštovanja delovnega in socialnega prava).

II)

Državni svet izraža dvom, da bo določba v ZJN-3 glede izločitve neobičajno nizkih cen učinkovitejša od dosedanje ureditve in prakse. Zakonski institut izločitve neobičajno nizke cene v praksi v Sloveniji ne deluje. Tako se številna javna naročila

oddajo po nerealno nizkih cenah, t.i. dumpinskih cenah, za katere je jasno, da izbrana cena ne bo pokrila niti materiala niti dela. V ZJN-3 se navedeni institut bistveno ne izboljšuje, kar pomeni, da tudi v praksi ne bo prišlo do konkretnega izločanja neobičajno nizkih cen.

Državni svet meni, da bi ZJN-3 moral bolj zaostri pogoje za obvezno izločanje ponudb z neobičajno nizko ceno (86. člen zakona), saj je predlagana rešitev in praksa v posmeh vsem dosedanjim prizadevanjem za preprečevanje namerno zavajajočih ponudb, iz katerih izhaja tudi socialni dumping. To je tudi v neskladju z uvodnimi zakonskimi določili ZJN-3, ki določajo, da morajo ponudniki izpolnjevati veljavne obveznosti na področju okoljskega, socialnega in delovnega prava ter določila kolektivnih pogodb ter socialnih in okoljskih konvencij.

V Sloveniji smo bili v zadnjem desetletju priča množičnemu propadanju podjetij v panogi gradbeništva, ki so največji delež svojih poslov opravljala prek javnih naročil. Še posebej v fazi zmanjšanja obsega poslov je prišlo, ob nekritični izbiri izvajalcev s strani javnih naročnikov, po izključni uporabi principa najnižje cene, do pojava izjemno velikega obsega socialnega dumpinga v panogi, z velikimi negativnimi socialnimi in narodnogospodarskimi posledicami za panogo, slovensko gospodarstvo, zaposlene in državo. Slovenski javni naročniki ob tem ne nosijo nobene odgovornosti za nastalo stanje, saj za preprečevanje socialnega dumpinga v zakonodaji o javnem naročanju nimajo nobenih zavez. Zato se delovanje sistema javnega naročanja v praksi, kljub enotnim direktivam, ki veljajo za vse članice EU na področju javnega naročanja, v Sloveniji v precejšnji meri razlikuje od ostalih držav EU. Ker javno naročanje v panogi gradbeništva predstavlja prek 60 %-ni delež celotnega obsega slovenskega gradbenega trga, za velika in srednja podjetja pa pogosto predstavlja tudi prek 80 %-ni delež vseh njihovih naročil, je ureditev tega področja nujna.

Kot dodaten ukrep za preprečevanje socialnega dumpinga bi Republika Slovenija morala nemudoma pristopiti k ratifikaciji Konvencije št. 94 Mednarodne organizacije dela o preprečevanju socialnega dumpinga v javnem naročanju in njene določbe upoštevati že pri pripravi ZJN-3. Tako bi se lahko začelo tudi v Sloveniji pospešeno uvajati rešitve na trgu gradbeništva kot jih poznajo v Avstriji, Nemčiji, Švici, Italiji, kjer javni naročniki nosijo odgovornost za naročanje po prenizkih cenah.

S tem bi v Sloveniji dobili trdno zakonsko osnovo, ki bi javnim naročnikom omogočila in obenem tudi zahtevala od njih, da izločajo nizke ponudbe, ki zaposlenim pri glavnih izvajalcih, podizvajalcih in dobaviteljih ne zagotavljajo socialnih standardov, ki jih določajo naša zakonodaja, kolektivne pogodbe in drugi socialni dogovori. Ob tem bi se tudi podjetjem v panogi omogočilo večjo akumulacijo in vlaganje v kadre in razvoj, javnim naročnikom pa bi se zmanjšalo tveganje za neakovostno izvajanje projektov, neplačevanje podizvajalcev in za nepričakovane stečaje izvajalcev.

III)

Posebej se izpostavlja področje plačila podizvajalcem, ki je po novi ureditvi bistveno slabše urejeno kot je bilo doslej. Vlada ne upošteva dejstva, da je ZJN-3 zakon, ki ureja razpolaganje z javnim denarjem, zato bi moral javni naročnik zagotoviti, da so vsi udeleženci v javnem naročilu poplačani, vključno z vsemi podizvajalci. Novi zakon bi moral urediti področje in zaščititi podizvajalce del (94. člen zakona), v smislu zagotavljanja plačil vsem podizvajalcem, kar sicer zakon ureja, vendar bolj po sistemu, ki bo ostal mrtva črka na papirju, podizvajalci pa bodo ostali nepoplačani kot doslej.

Zakon bi moral ohraniti obvezno neposredno poplačilo podizvajalcev s strani javnih naročnikov ter ta sistem še nadgraditi in izboljšati. ZJN-3 pa je obvezno neposredno poplačilo spremenil v prostovoljno, to je, če se bo podizvajalec tako odločil ob sklenitvi pogodbe. Jasno je, da se glede na stanje na terenu to ne bo dogajalo, saj bo

glavni izvajalec v tem primeru zavrnil sodelovanje takšnega podizvajalca pri izvajanju naročila in iskal drugega podizvajalca, ki bo pripravljen sprejeti delo brez zagotovil za poplačilo.

Ena izmed večjih težav, ki se pojavlja v povezavi s poplačilom podizvajalcev, je plačilo plač delavcev, ki so zaposleni pri podizvajalcih. Prejem teh plač je namreč velikokrat odvisen od tega, ali podizvajalec dobi dogovorjeno plačilo za opravljeno delo od glavnega izvajalca ali ne. Velikokrat se tudi zgodi, da podizvajalec kljub prejetemu plačilu za opravljeno delo zaposlenim delavcem ne izplača plač. Zlasti je to prisotno v primerih, ko podizvajalec, z namenom pridobitve posla (podobno kot glavni izvajalec), velikokrat pristane na opravljanje del s ceno, ki ne more pokriti stroškov dela. Ob prenosu 71. člena Direktive 2014/EU (oddaja javnih naročil podizvajalcem) v 94. člen ZJN-3, bi se zato morale eksplicitno zapisati verižno in solidarno odgovornost po celotni podizvajalski verigi. Omenjeni člen bi se zato moral dopolniti na način, da bo glavni izvajalec odgovoren za poplačilo plač in prispevkov delavcev, ki delajo pri kateremkoli podizvajalcu na kateremkoli nivoju, v kolikor jih podizvajalec ne plača. V Resoluciji Evropskega parlamenta z dne 26. marca 2009 o družbeni odgovornosti podizvajalskih podjetij v proizvodnji verigi (2008/2249 (INI)) je recimo v 15. točki zapisano, da je Evropski parlament prepričan, da bi instrument Skupnosti o verižni odgovornost koristil delavcem, pa tudi organom držav članic, delodajalcem, zlasti pa malim in srednje velikim podjetjem, v boju proti sivi ekonomiji, saj bi jasna in pregledna pravila Skupnosti sumljive izvajalce izločila s trga in s tem izboljšala delovanje notranjega trga.

ZJN-3 nadalje še določa obveznost, da bo javni naročnik moral pozvati glavnega izvajalca, da v 60 dneh po plačilu končne situacije predloži izjavo, da je poplačal podizvajalce. Takšna rešitev je očitno znova pisana z namenom metanja peska v oči javnosti. Če ne bo zagotovljeno plačevanje podizvajalcev že po vmesnih situacijah, zlasti pri javnih naročilih, ki trajajo dalj časa, npr. 1 leto ali več, pomeni, da bodo mnogi podizvajalci propadli (spomnimo se samo zgodb Vegrada in SCT,...). Po ZJN-3 bo moral glavni izvajalec predložiti dokazilo o plačilu podizvajalcu šele po izteku javnega naročila, v praksi je to lahko tudi po poteku več let. V tem času bo šel glavni izvajalec lahko celo že v stečaj ali postal insolventen in podizvajalec ne bo mogel izterjati njegovih obveznosti.

Državni svet meni, da bi moral glavni izvajalec vsaj redno poročati že po vmesnih situacijah in dokazati naročniku – ne samo po plačilu zaključnega računa - (s podpisano izjavo podizvajalca), da ima poplačane vse zapadle obveznosti do svojih podizvajalcev, če ni obveznega neposrednega poplačila. Na ta način bi lahko bolj transparentno uredili t.i. črno listo izvajalcev, ki ne morejo sodelovati v javnih naročilih, zaradi nepoplačanih obveznosti in drugih kršitev.

Prav tako glavni izvajalec ne bi smel imeti možnosti samovoljne zamenjave podizvajalcev brez razloga, predvsem pa ne zaradi zahteve, da mora podizvajalec znižati svoje cene pod nivo, ki je bila upoštevana v ponudbi glavnega izvajalca.

IV)

Državni svet meni, da bi ZJN-3 moral zagotavljati, da se javnih naročil, npr. tudi gradenj, ne oddaja ponudnikom, ki za izvedbo naročila nimajo nobenih lastnih kapacitet (81. člen zakona) in so v celotnem postopku zgolj posredniki, ki se skrivajo za koordinacijo in vodenjem del. Namesto tega ZJN-3 še vedno dopušča oddajo t.i. posrednikom brez realnih kapacitet. Zakon bi moral določiti, da mora določeno kvoto del opraviti glavni izvajalec z lastnimi kapacitetami.

V)

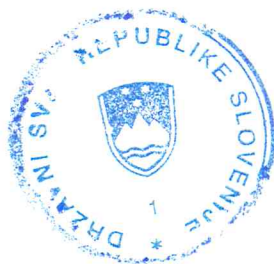
ZJN-3 prav tako ne vzpostavlja sistema določanja realnih stroškov izvedbe javnega naročila in izvedbe ponudbe, kar je predpogoj za oddajo javnega naročila po realnih

cenah. Najnižja realna cena pa je ravno tisto, kar naj bi zagotavljalo še sprejemljivo kvaliteto naročenih del in normalno poslovanje ponudnika.

ZJN-3 bi zato moral uzakoniti obveznost uvedbe sistema določanja stroškov gradnje tako za ocenjeno vrednost (24. člen zakona) kot tudi za izvedbo del na podlagi standardiziranih popisov del in normativov za delo in material ter strokovnih pravil, ki jih določi stroka na nivoju celotne države. Vzpostavljeni standardi in popisi so nujen temelj za ustrezno oceno javnega naročila in ugotavljanje realne cene javnega naročila, s tem pa tudi ugotovitve, kaj je neobičajna nizka ponudba oziroma dumping, ki v končni točki vodi v negospodarno porabo proračunskih sredstev na nivoju države, lokalnih skupnosti in drugih naročnikov.

* * *

Za poročevalca na seji Državnega zbora je bil določen državni svetnik Alojz Kovšca.



Mitja Bervar, mag. manag.
predsednik

