



Številka: 06200-4/2022/2 33025

Datum: 5. 8. 2022

Komisija za preprečevanje korupcije (v nadaljevanju: Komisija) na podlagi petega odstavka 14. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije, ZIntPK (Uradni list RS, št. 69/11 – uradno prečiščeno besedilo, 158/20 in 3/22 – ZDeb; v nadaljevanju: ZIntPK) v postopku izdaje dovoljenja za sklenitev pogodbe brez vključitve protikorupcijske klavzule, uvedenem na zahtevo Ministrstva za obrambo Republike Slovenije (v nadaljevanju vlagatelj), Vojkova cesta 55, 1000 Ljubljana, ki ga zastopa Marjan Šarec, minister, skladno z odločitvijo, sprejeto na 29. seji senata, dne 5. 8. 2022, v sestavi dr. Robert Šumi, predsednik, David Lapornik, namestnik predsednika in Simon Savski, namestnik predsednika, izdaja

DOVOLJENJE

ZA SKLENITEV POGODBE BREZ PROTİKORUPCIJSKE KLAUZULE

1. Ministrstvu za obrambo Republike Slovenije, Vojkova cesta 55, 1000 Ljubljana, ki ga zastopa Marjan Šarec, minister, se dovoli sklenitev Dodatka št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH z Vlado Združenih držav Amerike (v nadaljevanju: ZDA), za nakup dodatnih 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, brez vključitve protikorupcijske klavzule iz prvega odstavka 14. člena ZIntPK.
2. Posebni stroški v postopku niso nastali.

OBRAZLOŽITEV

1. Predlog vlagatelja:

Vlagatelj je dne 13. 7. 2022 na Komisijo naslovil obrazloženo zahtevo, da se mu dovoli sklenitev Dodatka št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH z Vlado ZDA, in sicer za nakup dodatnih 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, brez vključitve protikorupcijske klavzule, kot to zahteva drugi odstavek 14. člena ZIntPK. V zahtevi vlagatelj navaja, da je Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije v okviru projekta »Lahkih kolesnih oklepni vozil 4x4« v mesecu septembru 2021 sklenilo dogovor (medvladni sporazum) z Vlado ZDA za nakup 38 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200 proizvajalca Rockwell Collins. Zahtevi vlagatelj prilaga Medvladni sporazum (LOA) S3-B-UWH, ki je bil sklenjen v septembru 2021 in omenjeni Dodatek št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH. Vlagatelj nadalje navaja, da je iz točke 7.1 na strani 13 Medvladnega sporazuma (LOA) S3-B-UWH razvidno, da se zanj uporabljata izključno ameriško pravo in regulativa, vključno z nabavno regulativo ZDA.

Vlagatelj pojasnjuje, da se naročila, ki jih ena vlada odda drugi vladi, izvajajo na podlagi medvladnih sporazumov, ki predstavljajo način nakupa obrambnih proizvodov in storitev. V tem primeru vlada kot kupec (Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije) ne posluje z dobaviteljem na področju obrambe, saj prodajo izvede druga vlada. Podpisan medvladni

sporazum predstavlja dogovor med vladama dveh držav o nakupu druge vlade za prvo vlado, ne pa pogodbe za dejanski nakup zahtevane opreme od dobavitelja. Dejanski nakup se po navedbah vlagatelja izvede na podlagi sklenjene pogodbe med drugo vlado in njenim dobaviteljem po pravilih druge vlade.

Vlagatelj nadalje pojasnjuje postopke naročil »Vlada-Vladi« z Vlado ZDA. Medvladni sporazumi državam članicam, ki nabavljajo, omogočajo nabavo obrambnih zmogljivosti, ki niso dostopne na prostem trgu ali pa obrambnih zmogljivosti po dostopnih cenah zaradi učinka ekonomije obsega. Naročila, oddana s strani ene vlade drugi vladi, pogosto vključujejo logistično podporo, vzdrževanje, usposabljanje itd., pri takšnem poslovnem odnosu pa ima koristi predvsem naročnik, ki si s podpisom takšnega dogovora pridobi možnost dostopa do najnovejših tehnologij na vojaškem področju. V konkretnem primeru (Foreign military sales) Vlada ZDA opravi nakup preko sklenjene pogodbe z njihovim dobaviteljem za Vlado Republike Slovenije. Sklenjena pogodba je podvržena pravni regulativi Vlade ZDA (Defence federal acquisition regulation – DFAR), ki vključuje protikorupcijsko klavzulo v obliki kot jo zahteva DFAR. S podpisom medvladnega sporazuma Vlada Republike Slovenije sprejme, da bo nakup izveden po regulativi Vlade ZDA, vključno z nabavno regulativo. Sam postopek sklepanja medvladnega sporazuma je opredeljen s strani Vlade ZDA in se uporablja v vseh primerih, ko Vlada ZDA sklepa medvladne sporazume z drugimi državami članicami Evropske unije ali zaveznitva NATO, tako da v pravila izvajanja postopka nakupa oz. strukturo dokumentov Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije ne more posegati.

Po navedbah vlagatelja vključitev protikorupcijske klavzule v medvladni sporazum ni možna in ni primerna zaradi same narave pogodbe, saj gre za dogovor med vladama dveh držav, kamor protikorupcijska klavzula po svoji vsebini ne sodi. Gre za dokument, ki ga na strani Vlade ZDA predhodno potrdi podsekretar za obrambo, nabavo, tehnologijo in logistiko na obrambnem ministrstvu in združeni štab oboroženih sil ZDA ter za podpis katerega je potrebno predhodno seznaniti Kongres ZDA, saj medvladni sporazum predstavlja pomemben dokument medvojaškega sodelovanja in ne le dogovor o nakupu. Takšni sporazumu pomenijo interoperabilnost med vojskami različnih držav ter skupno varnost, po drugi strani pa se s tovrstnimi nakupi vlagatelj izogne morebitnim korupcijskim tveganjem, saj se nabava ne izvaja prek morebitnih posrednikov oziroma zastopnikov posameznih proizvajalcev, temveč neposredno s tujo vlado.

Vlagatelj navaja tudi, da pri izvedbi konkretnega naročila obstaja javni interes, saj je nabava mogoča le preko medvladnega sporazuma z Vlado ZDA, ker navedena oprema, zaradi varstva izključnih pravic Vlade ZDA, ni dostopna na prostem trgu.

Vlagatelj ocenjuje, da zaradi narave konkretne pogodbe vključitev protikorupcijske klavzule v Dodatek št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH ni možna ali primerna in iz navedenih razlogov zaproša, da se mu izda dovoljenje za sklenitev pogodbe brez protikorupcijske klavzule

2. K 1. točki izreka:

ZIntPK v drugem odstavku 14. člena določa, da morajo organi in organizacije javnega sektorja v pogodbe v vrednosti nad 10.000 evrov brez DDV, ki jih sklepajo s ponudniki, prodajalci blaga, storitev ali z izvajalci del, kot obvezno sestavino pogodb ob upoštevanju konkretnega primera vključiti vsebino iz prvega odstavka 14. člena ZIntPK (protikorupcijsko klavzulo), lahko pa vključijo tudi dodatne določbe za preprečevanje korupcije ali drugega poslovanja v nasprotju z moralo ali javnim redom. Ta določba velja tudi za sklepanje pogodb s ponudniki, prodajalci oziroma izvajalci del ali storitev izven ozemlja Republike Slovenije.

Zavezanci za vključitev protikorupcijske klavzule v pogodbo so v skladu z drugim odstavkom 14. člena ZIntPK organi in organizacije javnega sektorja, pri čemer 4. točka 4. člena ZIntPK določa, da javni sektor predstavljajo:

- državni organi in uprave samoupravnih lokalnih skupnosti;
- javne agencije, javni skladi, javni zavodi in javni gospodarski zavodi;
- Banka Slovenije;
- druge osebe javnega prava, ki so posredni uporabniki državnega proračuna ali proračuna lokalne skupnosti;
- pravne osebe, ki jih je ustanovila država ali lokalna skupnost;
- javna podjetja, gospodarske družbe in druge pravne osebe, v katerih ima večinski delež oziroma prevladujoč vpliv država ali lokalna skupnost.

Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije je državni organ in je kot tak zavezan za vključitev protikorupcijske klavzule v pogodbo na podlagi drugega odstavka 14. člena ZIntPK. Dolžnost vključitve protikorupcijske klavzule velja ne glede na statusno obliko ponudnika in velja tudi v primerih, ko je pogodbeni stranka iz javnega sektorja ustanoviteljsko ali lastniško povezana z drugo stranko in ko so vse pogodbene stranke iz javnega sektorja. Samo dejstvo, da gre za sklenitev pogodbe z vlado druge države, ne pomeni, da ne gre za ponudnika v smislu drugega odstavka 14. člena ZIntPK, saj je statusnopravna oblika ponudnika glede na drugi odstavek 14. člena ZIntPK z vidika presoje obveznosti vključitve protikorupcijske klavzule irelevantna.

Za presojo obveznosti vključitve protikorupcijske klavzule je bistvena vsebina pogodbe, in sicer da gre za nakup blaga, storitev ali del. Pogodba je vsaka izjava volje dveh ali več strank o sklenitvi posla, pri čemer oblika ni pomembna. Dodatek k sporazumu, za katerega vlagatelj zaproša za izzetje iz dolžnosti drugega odstavka 14. člena ZIntPK, po svoji vsebini predstavlja nakup blaga, in sicer 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, kljub drugačnemu poimenovanju pravnega posla (dodatek k medvladnemu sporazumu) in kljub dejstvu, da slovenska vlada nakupa satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala ne bo izvedla sama neposredno z dobaviteljem, temveč bo nakup izvedla Vlada ZDA. Za presojo je namreč bistveno, da bo vlagatelj izvedel nakup, in sicer na podlagi dodatka k medvladnemu sporazumu z Vlado ZDA. Navedeno izhaja tudi iz navedb vlagatelja, ki pravi, da »...medvladni sporazum predstavlja pomemben dokument medvojaškega sodelovanja in ne le dogovor o nakupu«, ter iz samega dodatka k medvladnemu sporazumu, da je namen dodatka pridobitev dodatnih 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, pri čemer je Vlada ZDA prodajalec in vlagatelj (Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije) kupec. Iz predmetnega aneksa je razvidna vrednost nakupa v višini 466.045,00 USD (ameriških dolarjev).

Peti odstavek 14. člena ZIntPK določa, da v primeru, da organizacija javnega sektorja oceni, da zaradi narave posamezne pogodbe vključitev protikorupcijske klavzule ni možna ali primerna, ali če druga pogodbeni stranka s sedežem izven Republike Slovenije nasprotuje taki vključitvi, lahko organ ali organizacija Komisijo z obrazloženim predlogom zaprosi, da za posamezno pogodbo odobri izzetje iz dolžnosti, ki jo določa drugi odstavek 14. člena ZIntPK. Pri odločanju Komisija upošteva zlasti javni interes, da se pogodba sklene, objektivne okoliščine, ki ne omogočajo sklenitve posla s protikorupcijsko klavzulo, ter stopnjo splošnega korupcijskega tveganja pri enakovrstnih poslih. Dovoljenje Komisije za sklenitev pogodbe brez protikorupcijske klavzule se objavi na spletnih straneh Komisije oziroma se po dogovoru z organom ali organizacijo objavi takrat, ko ne more več vplivati na sklenitev pogodbe.

Vlagatelj utemeljuje svojo zahtevo z navedbami, da vključitev protikorupcijske klavzule v medvladni sporazum ni možna in ni primerna zaradi narave posamezne pogodbe, saj da gre za dogovor med vladama dveh držav, kamor protikorupcijska klavzula po svoji vsebini ne sodi. Nadalje vlagatelj navaja, da se za Dodatek št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH uporablja izključno pravo ZDA, kot je to razvidno iz točke 7.1 tega sporazuma. Pri presoji utemeljenosti takšne zahteve mora Komisija upoštevati zlasti javni interes, da se pogodba sklene, objektivne okoliščine, ki ne omogočajo sklenitve posla s protikorupcijsko klavzulo, ter stopnjo splošnega korupcijskega tveganja pri enakovrstnih poslih. Komisija ugotavlja, da iz točke 7.1 na strani 17 Medvladnega sporazuma (LOA) S3-B-UBT izhaja, da se ta izvaja v skladu z zakonodajo ZDA (vključno z nabavnim pravom ZDA), kar pomeni, da je v konkretnem primeru uporaba slovenskega prava izključena, kar je ena od okoliščin, zaradi katere vključitev protikorupcijske klavzule v pogodbo ni možna ali ni primerna. Pogoji, ki so navedeni v točki 7.1 navedenega sporazuma, veljajo tudi za Dodatek št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH za nakup dodatnih 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200. Prav tako v konkretnem primeru ni izključena uporaba »Foreign Corrupt Practices Act«, ki v okviru zakonodaje ZDA ureja prepovedana ravnanja v zvezi s podkupovanjem tujih uslužbencev.

Vlagatelj utemeljuje, da je v javnem interesu, da se predmetni dodatek sklene, ker omenjenih satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, zaradi varstva izključnih pravic Vlade ZDA, ne more nabaviti na prostem trgu. Vlagatelj v svoji zahtevi navaja, da se nakup satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200 izvaja v okviru projekta »Lahkih kolesnih oklepni vozil 4x4«. Komisija se strinja, da obstaja javni interes za sklenitev pogodbe o nakupu satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200, saj gre za opremo, ki se nabavlja v okviru projekta »Lahkih kolesnih oklepni vozil 4x4«, ki je del obrambne politike Republike Slovenije. Pomembno okoliščino predstavlja tudi dejstvo, da omenjene opreme ni mogoče nabaviti po drugi poti, kot z medvladnim sporazumom z ZDA.

Pri sklepanju enakovrstnih poslov obstajajo pomembna korupcijska tveganja. Vlagatelj zatrjuje, da se s tovrstnimi nakupi, ko se nabava ne izvaja prek morebitnih posrednikov oziroma zastopnikov posameznih proizvajalcev, temveč neposredno z ameriško vlado, vlagatelj izogne morebitnim korupcijskim tveganjem. Komisija poudarja, da je nakup vojaške opreme eno izmed področij dela vlagatelja, v zvezi s katerim obstajajo različni dejavniki tveganj, ki nikoli ne morejo biti zadostno obvladani. Tako gre po eni strani za pravne posle, katerih pogodbeno vrednost je visoka, s tem pa tudi morebitna izguba javnega denarja v primeru, da je pravni posel obremenjen s korupcijo, po drugi strani pa so ti pravni posli pogosto podvrženi določeni stopnji tajnosti, zaradi česar je nadzor nad porabo javnih sredstev na tem področju otežen. Poleg tega samo dejstvo, da so v posel vpeti zgolj vladni predstavniki, ne izključuje obstoja korupcijskih tveganj. V konkretnem primeru gre za nakup dodatnih 56 kosov satelitskih navigacijskih naprav z zaščito pred motenjem signala Navhub 200 na podlagi Dodatka št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH. V navedenem primeru uporablja pravo ZDA, med drugim tudi določbe glede protikorupcijske klavzule, ki jih zahteva zakonodaja ZDA v »Defence Federal Acquisition Regulation«, uporablja pa se tudi »Foreign Corrupt Practices Act«, ki opredeljuje dolžna ravnanja fizičnih in pravnih oseb iz ZDA v zvezi s podkupovanjem tujih uslužbencev, kar pomeni, da so morebitna korupcijska tveganja skozi regulativo ZDA naslovljena.

Glede na navedeno Komisija ugotavlja, da **so izpolnjeni pogoji za izdajo dovoljenja** za sklenitev pogodbe brez protikorupcijske klavzule, kot izhaja iz 1. točke izreka te odločbe.

3. K 2. točki izreka:

V postopku odločanja o izdaji dovoljenja za sklenitev Dodatka št. 1 k Medvladnemu sporazumu (LOA) S3-B-UWH brez vključitve protikorupcijske klavzule po petem odstavku 14. člena ZIntPK posebni stroški niso nastali, zato je Komisija odločila tako, kot izhaja iz 2. točke izreka.

Komisija je o predmetni zadevi odločala na 29. seji, dne 5. 8. 2022, v sestavi: dr. Robert Šumi, predsednik, David Lapornik, namestnik predsednika in Simon Savski, namestnik predsednika.

Odločitev je bila sprejeta soglasno.

Pravni pouk: Zoper to odločbo ni dovoljena pritožba, temveč je dopustno vložiti upravni spor. Upravni spor se sproži s tožbo, ki se vloži v 30 dneh od vročitve te odločbe na Upravno sodišče Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana. Tožba se lahko pošlje priporočeno po pošti ali vloži pisno pri navedenem sodišču. Če se tožba pošlje priporočeno po pošti, se za dan izročitve sodišču šteje dan oddaje na pošto. Tožba z morebitnimi prilogami se vloži v dveh izvodih. Tožbi je potrebno priložiti tudi to odločbo v izvorniku ali prepisu.

Postopek vodil:
Jan Repar
NADZORNIK VIŠJI
SVETOVALEC III

Simon SAVSKI
NAMESTNIK PREDSEDNIKA



Poslano:

- Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije, Vojkova cesta 55, 1000 Ljubljana (vročitev po ZUP),
- zbirka dok. gradiva.