



Številka: 06200-10/2023/3 34019

Datum: 17. 11. 2023

Komisija za preprečevanje korupcije (v nadaljevanju: Komisija) na podlagi petega odstavka 14. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 69/11 – uradno prečiščeno besedilo, 158/20, 3/22 – ZDeb in 16/23 – ZZPri; v nadaljevanju ZIntPK) v postopku izdaje dovoljenja za sklenitev pogodbe brez vključitve protikorupcijske klavzule, uvedenem na predlog Banke Slovenije, Slovenska cesta 35, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: vlagateljica), ki jo po pooblastilu zastopa Jurij Žitko, direktor Pravnega oddelka, skladno z odločitvijo Komisije, sprejeto na 38. seji senata, dne 17. 11. 2023, v sestavi dr. Robert Šumi, predsednik, David Lapornik, namestnik predsednika, in Simon Savski, namestnik predsednika, izdaja

DOVOLJENJE

ZA SKLENITEV POGODBE BREZ PROTİKORUPCIJSKE KLAUZULE

1. Banki Slovenije, Slovenska cesta 35, 1505 Ljubljana, ki jo po pooblastilu zastopa Jurij Žitko, direktor Pravnega oddelka, se dovoli sklenitev pogodbe s tujim ponudnikom ICE Data indices, LLC, 100 Church Street, New York, ZDA za storitev nujenja indeksnih podatkov za leto 2024 v ocenjeni vrednosti 34.800,00 evrov z DDV brez vključitve protikorupcijske klavzule iz prvega odstavka 14. člena ZIntPK.
2. Posebni stroški v postopku niso nastali.

OBRAZLOŽITEV

1. Uvodno:

Vlagateljica je 8. 11. 2023 na Komisijo naslovila obrazložen predlog št. 2.07.4-2/2023-3 z dne 30. 10. 2023, da se ji dovoli sklenitev pogodbe s tujim ponudnikom ICE Data indices, LLC, 100 Church Street, New York, ZDA (v nadaljevanju: druga pogodbeno stranka) za storitev nujenja indeksnih podatkov za leto 2024 v ocenjeni vrednosti 34.800,00 evrov z DDV brez vključitve protikorupcijske klavzule iz prvega odstavka 14. člena ZIntPK. Vlagateljica je predlogu priložila pooblastilo namestnika Guvernerja Banke Slovenije, z dne 27. 10. 2023, da v postopku izdaje dovoljenja za sklenitev pogodbe brez vključitve protikorupcijske klavzule pred Komisijo kot pooblaščenec nastopa Jurij Žitko, direktor Pravnega oddelka Banke Slovenije.

Vlagateljica je v predlogu navedla, da je v preteklosti glede predmeta pogodbe že skušala izvesti postopek odprtega postopka javnega naročila ter postopek s pogajanjem brez predhodne objave, kot ju ureja Zakon o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/15, 14/18, 121/21, 10/22, 74/22 – odl. US, 100/22 – ZNUZSZS, 28/23 in 88/23 – ZOPNN-F, v nadaljevanju: ZJN-3), a pri tem ni bila uspešna, saj ponudb sploh ni prejela. Vlagateljica je tudi priložila ustrezno dokumentacijo iz let 2018, 2019 in 2022, ki izkazuje zatrevana dejstva. Vlagateljica ocenjuje, da je edina možnost sklenitev pogodbe z drugo pogodbeno stranko, torej sprejeti in skleniti tipsko enoletno pogodbo, katere osnutek je vlagateljica tudi priložila predlogu, ob tem pa je izpostavila, da je v preteklosti za vsebinsko identično pogodbo z isto pogodbeno stranko že prejela pozitivno odločbo Komisije št. 06200-8/2022/3 z dne 15. 12. 2023.

Vlagateljica je predlogu priložila tudi analizo trga glede zagotavljanja indeksnih podatkov (indeksi obveznic s fiksnim donosom) za štiri ponudnike, in sicer za ICE Data indices (druga pogodbeno stranka, vrednost 32.635,00 evrov), Bloomberg (vrednost 117.364,00 evrov), IHS markit (44.042,00 evrov) ter MSCI (ni zneska, Komisija sklepa, da ponudnik ni podal ponudbe). Iz analize trga izhaja, da je druga ponudbeno stranka najcenejša na zadevnem trgu.

Skladno z navedenim vlagateljica Komisijo predlaga izdajo pozitivnega mnenja oziroma dovoljenja, ki bo omogočilo sklenitev pogodbe s tujim ponudnikom (drugo pogodbeno stranko) ter s tem nemoteno delovanje Banke Slovenije, in sicer za nemoteno upravljanje finančnih naložb. Podrejeno je vlagateljica prosila za izdajo dovoljenja za obdobje treh let.

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.

Vlagateljica (Banka Slovenije) je izrecno navedena v 4. točki 4. člena ZIntPK in je kot taka zavezana 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 pogodbeno 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 s tujim ponudnikom, ne pomeni, da ne gre za ponudnika v smislu drugega odstavka 14. člena ZIntPK, saj statusnopravna oblika ponudnika glede na drugi odstavek 14. člena ZIntPK z vidika presoje obveznosti vključitve protikorupcijske klavzule ni pomembna.

Ni sporno, da pogodbeno vrednost presega mejo vrednosti 10.000 evrov brez DDV, saj po navedbah vlagateljice in glede na priloženo dokumentacijo (predlog za nabavo vlagateljice 2.09.3.1.00-444/2023-1 z dne 6. 7. 2023) ocenjena vrednost pogodbe znaša 34.800,00 evrov z DDV.

Za presojo obveznosti vključitve protikorupcijske klavzule je bistvena vsebina pogodbe, in sicer da gre za nakup blaga, storitev ali del. Pogodba je vsako soglasje volj dveh ali več strank o sklenitvi posla, pri čemer oblika ni pomembna. Pogodba, za katerega vlagateljica zaproša za izvzetje iz dolžnosti iz drugega odstavka 14. člena ZIntPK, po svoji vsebini predstavlja nakup storitev, saj tudi sama vlagateljica navaja, da gre za pogodbo za zagotovitev storitev indeksnih podatkov za leto 2024. Indeksni podatki (tudi ICE podatki) so po pojasnilu vlagateljice indeksni podatki, ki se uporabljajo za četrtletno določitev nabora primernih izdajateljev na izbranem segmentu naložb, mesečno vodenje t.i. primerjalnih portfeljev, letno pripravo strateške strukture naložb ter pripravo analiz.

Za presojo je torej bistveno, da se bo izvedel nakup omenjenih storitev (nudenja indeksnih podatkov), in sicer na podlagi pogodbe, katere osnutek (tipska enoletna pogodba ponudnika ICE) je priložen predlogu.

Nesporno je, da se vsebina pogodbe presoja po pravu Združenih držav Amerike, in sicer zvezne države New York, kot je navedeno v točki (q) 16. dela (Splošni pogoji – General provisions) osnutka pogodbe oziroma pogodbenih pogojev (Terms

and Conditions for the Index Data and Custom Index Services). Navedeno pomeni, da se kot del pogodbenega razmerja upošteva tudi vse varovalke pravnega reda ZDA oziroma zvezne države New York glede preprečevanja korupcije, kar vsebinsko pomeni nadomestilo protikorupcijske klavzule, kot jo zahtevajo pravna pravila 14. člena ZIntPK. Ob tem je Komisija vpogledala tudi v kodeks poslovanja pogodbenega partnerja (Global Code of Business conduct) ter Splošno politiko preprečevanja podkupovanja matične družbe pogodbenega partnerja (dodatek A h kodeksu). Oba dokumenta vsebujeta obsežne in vsebinsko izdelane varovalke za zagotavljanje integritetnega delovanja ter preprečevanje korupcije. Komisija ugotavlja, da bi bila protikorupcijska pravna pravila, ki so vsebinski ekvivalent protikorupcijski klavzuli iz 14. člena ZIntPK, vključena v pravno razmerje med vlagateljico in drugo pogodbeno stranko.

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 pogodbeno stranka s sedežem izven Republike Slovenije nasprotuje taki vključitvi, lahko organ ali organizacija Komisijo z obrazloženim predlogom zaprosi, da za posamezno pogodbo odobri izvzetje 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.

Vlagateljica utemeljuje svoj predlog z navedbami, da vključitev protikorupcijske klavzule v pogodbo ni možna, saj ji nasprotuje druga pogodbeno stranka. Komisija je vpogledala v elektronsko komunikacijo med vlagateljico in drugo pogodbeno stranko, ki je bila priložena prošnji. Iz navedene elektronske komunikacije, konkretno iz elektronskega sporočila ge. Jackie Lennon iz ICE Data Services g. Antonu Grueve ter g. Martinu Škrku z dne 12. 9. 2022 izhaja, da druga pogodbeno stranka ni pripravljena odstopati od svojih tipskih pogodb, pri čemer tudi ni pripravljena vključiti protikorupcijske klavzule v pogodbeni okvir. Ta komunikacija se sicer nanaša na proces sklenitve vsebinsko identične pogodbe za leto 2023, predlog sklenitve pogodbe za leto 2024 pa sloni na istih vsebinskih temeljih in gre učinkovito za podaljšanje veljavnosti pravnega razmerja za dodatno leto, torej za 2024. Objektivno gledano torej pogodbe ni mogoče skleniti z vključitvijo protikorupcijske klavzule iz 14. člena ZIntPK, saj za to ni soglasja volj obeh pogodbenih strank.

Kot je bilo že pojasnjeno, so v pogodbeno razmerje vključene protikorupcijske varovalke v okviru ameriške zakonodaje (zvezne in države New York) v pogodbeni okvir, ki zagotavljajo, da se bodo vsakršna (splošna in konkretna) korupcijska tveganja ustrezno naslovila preko ameriškega pravnega reda oziroma sodnega sistema. Komisija zaključuje, da je zaradi navedenih varovalk stopnja korupcijskega tveganja pri sklenitvi pogodbe nizka.

Komisija ugotavlja, da obstaja javni interes za sklenitev pogodbe s tujim ponudnikom ICE Data indices. Vsebinsko gre namreč za nakup storitev nudenja relevantnih indeksnih podatkov, ki predstavljajo ključni del za zagotavljanje nemotenega dela Banke Slovenije in s tem monetarnega sistema države. Vsekakor je bistvenega pomena, da ima vlagateljica za svoje delovanje relevantne indeksne podatke, pri čemer pa se Komisija v strokovno vprašanje pravilnosti vsebine in obsega same pogodbe ne more spuščati.

Na koncu Komisija še poudarja, da nima pristojnosti pavšalne odobritve pravnih poslov za nedoločen čas (za predlagano obdobje treh let), saj peti odstavek 14. člena ZIntPK jasno navaja, da se odobritev izvzetja iz dolžnosti vključitve protikorupcijske klavzule lahko podeli le za posamezno (torej konkretno) pogodbo. Ker je pogodba v tem primeru enoletna in sicer za leto 2024, Komisija nima pristojnosti podeliti vsebinsko identičnega dovoljenja tudi za morebitne prihodnje pogodbe, saj bo tedaj potreben nov postopek. Če bodo nadaljnje pogodbe sklenjene za daljši časovni okvir (denimo za predlagana tri leta), bo ta tudi predmet odločanja Komisije (če oziroma ko bo podana vloga vlagateljice) in se bo to časovno obdobje odražalo tudi v izreku odločbe.

Glede na navedeno Komisija ugotavlja, da **so izpolnjeni pogoji za izdajo dovoljenja** za sklenitev pogodbe s tujim ponudnikom ICE Data indices, LLC, 100 Church Street, New York, ZDA za storitev indeksnih podatkov za leto 2024 v ocenjeni vrednosti 34.800,00 evrov z DDV brez vključitve protikorupcijske klavzule, kot izhaja iz 1. točke izreka te odločbe.

Dovoljenje Komisije za sklenitev pogodbe brez protikorupcijske klavzule se bo skladno s petim odstavkom 14. člena ZIntPK objavilo na spletnih straneh Komisije.

3. K 2. točki izreka:

V postopku odločanja o sklenitvi pogodbe s tujim ponudnikom ICE Data indices, LLC, 100 Church Street, New York, ZDA za storitev indeksnih podatkov za leto 2024 brez vključitve protikorupcijske klavzule iz prvega odstavka 14. člena ZIntPK. posebni stroški niso nastali, zato je Komisija odločila tako, kot izhaja iz 2. točke izreka.

Komisija je skladno s prvim odstavkom 11. člena ZIntPK ter prvim odstavkom 42. člena Poslovnika Komisije za preprečevanje korupcije (Uradni list RS, št. 156/21) o predmetni zadevi odločala na 38. seji dne 17. 11. 2023, v sestavi dr. Robert Šumi, predsednik, David Lapornik, namestnik predsednika, in Simon Savski, namestnik predsednika.

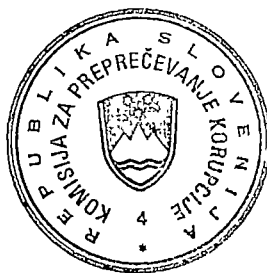
Odločitev je bila sprejeta soglasno.

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:

Blaž Kovač

PRAVNI SVETOVALEC SVETNIK



David LAPORNIK
NAMESTNIK PREDSEDNIKA

Vročiti:

- Banka Slovenije, Slovenska cesta 35, 1505 Ljubljana (po ZUP)