

Številka: 035-2/2011/2

Datum: 19.4.2011

Komisija za preprečevanje Korupcije je na podlagi prvega odstavka 11. člena in 8. alineje prvega odstavka 12. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 45/2010, v nadaljevanju: ZIntPK) na seji dne 19.4.2011 sprejela naslednje

POJASNILO

v zvezi z uporabo prehodne določbe - tretjega odstavka 83. člena ZIntPK, ki velja za nepoklicne župane in podžupane

Določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK se nanaša le na posameznike, ki so na dan uveljavitve ZIntPK (to je 5.6.2010) opravljali funkcijo nepoklicnega župana ali podžupana in se ne razteza na posameznike, ki so ta status dobili šele na volitvah jeseni leta 2010.

Določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK se nanaša le na primere, ko je posameznik na dan uveljavitve ZIntPK poleg funkcije nepoklicnega župana ali podžupana zakonito opravljal še članstvo oziroma dejavnost upravljanja, nadzora ali zastopanja v javnih in sorodnih subjektih.

OBRAZLOŽITEV:

Tretji odstavek 27. člena ZIntPK, ki določa prepoved članstva oziroma opravljanja dejavnosti upravljanja, nadzora ali zastopanja v pravnih osebah javnega ali zasebnega prava, če je oseba zasebnega prava nosilec javnega pooblastila ali izvajalec javne službe, se v skladu s prehodno določbo tretjega odstavka 83. člena ZIntPK za nepoklicne župane in podžupane ne uporablja do poteka njihovih mandatov v teh subjektih (dalje: javni in sorodni subjekti). Z dnem izteka mandata v teh subjektih bodo nepoklicni župani in podžupani v celoti podvrženi določbi tretjega odstavka 27. člena ZIntPK.

Komisija je v zvezi s prehodno določbo iz tretjega odstavka 83. člena dne 14.6.2010 sprejela pojasnilo št. 138,¹ ki je vezano na konkreten primer in iz katerega izhaja, da lahko nepoklicni župan ali podžupan, ki poleg svoje funkcije opravlja dejavnost zastopanja v javnem zavodu, v smislu 83. člena ZIntPK opravlja nezdružljivo dejavnost do poteka mandata direktorja javnega zavoda, saj se do poteka mandata direktorja javnega zavoda tretji odstavek 27. člena ZIntPK zanj ne uporablja. Ker so se v zvezi z razlago prehodne določbe tretjega odstavka 83. člena ZIntPK pojavila številna nasprotujoča pravna mnenja oziroma razlage, se je Komisija odločila za sprejem še enega pojasnila.

Komisija je natančno preučila vsa prejeta pravna mnenja, stališča in argumente in tudi ob upoštevanju dejstva, da je bilo Pojasnilo št. 138² objavljeno pred lokalnimi volitvami, ki so potekale jeseni 2010, zavzela stališče, da bo pri izvajanju določb ZIntPK sledila gramatikalni razlagi zakona, ki varuje mandate nepoklicnih županov in podžupanov v javnih in sorodnih subjektih, kot izhaja iz Pojasnila št. 138.

Kljub temu pa Komisija ugotavlja, da to varstvo ni absolutno in da določbe tretjega odstavka 83. člena ZIntPK ni mogoče širiti na primere, ko posameznik v času uveljavitve ZIntPK ni imel statusa nepoklicnega župana ali podžupana in na primere, ko je posameznik v času uveljavitve ZIntPK opravljal

¹ Pojasnilo št. 138 je dostopno na spletnih straneh Komisije za preprečevanje korupcije na naslednji povezavi <http://www.kpk-rs.si/index.php?id=34&show=441&podrocje=0&leto=0&mesec=0&cHash=1ffce26072>.

poleg svoje funkcije še dejavnost, ki je tudi stari Zakon o preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 2/2004 s spr., dalje ZPKor) ni dovoljeval.

83. člen ZIntPK je namreč uvrščen v poglavje »Prehodne in končne določbe«. Narava prehodnih določb je ureditev prehoda iz ene v drugo ali vsaj drugačno pravno ureditev, ko torej nova ureditev v celoti ali delno nadomesti prejšnjo. To pomeni, da se lahko prehodna določba nanaša le na stanje, ki je na dan uveljavitve novega zakona realno obstajalo (ne more pa se raztezati na stanje, ki bo šele nastalo v prihodnosti), hkrati pa s prehodno določbo ni mogoče legalizirati nezakonitega stanja, ki je obstajalo na dan uveljavitve novega zakona.

Glede na pojasnjeni domet prehodnih določb Komisija zaključuje, da se določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK nanaša le na posameznike, ki so na dan uveljavitve ZIntPK (torej 5.6.2010) opravljali funkcijo nepoklicnega župana ali podžupana in se ne more raztezati na posameznike, ki so ta status (prvič ali po prekinitvi) dobili šele kasneje, torej na jesenskih volitvah 2010, ali ki ga bodo morda dobili šele na volitvah leta 2014.

Določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK po svoji naravi tudi ne more sanirati nezakonitega stanja, ki je obstajalo na dan uveljavitve ZIntPK. To pomeni, da nepoklicni župan ali podžupan na njeni podlagi ne more (zakonito) zaključiti svojega mandata v javnem ali sorodnem subjektu, če je bil ta mandat nezdržljiv s funkcijo nepoklicnega župana ali podžupana na podlagi določb ZPKor, ki je veljal pred ZIntPK, in je bil nepoklicni župan ali podžupan torej do uveljavitve ZIntPK v kršitvi starega zakona. Povedano na primeru: nepoklicni župan, ki je v času veljavnosti ZPKor (najkasneje na dan 4.6.2010) hkrati opravljal funkcijo direktorja javnega zavoda, katerega ustanoviteljica je občina, v kateri opravlja župansko funkcijo, je kršil ZPKor, saj je bila županska funkcija po ZPKor nezdržljiva z dejavnostjo direktorja javnega zavoda, če je župan po svoji funkciji opravljal (neposredni ali posredni) nadzor nad tem javnim zavodom. Ta funkcija in dejavnost sta nezdržljivi tudi po ZIntPK (vključno s stanjem po noveli ZIntPK-A, če gre za subjekt, s katerim je občina ustanoviteljsko, lastniško, nadzorstveno ali finančno povezana). Za nepoklicne župane in podžupane, ki so na dan uveljavitve ZIntPK opravljali dejavnost, ki je bila po zakonu nezdržljiva z njihovo (pod)župansko funkcijo, prehodna določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK torej logično ne more veljati v tem smislu, da bi ta določba legalizirala nezakonito stanje za vmesno časovno obdobje, torej od uveljavitve ZIntPK do poteka mandata v javnem ali sorodnem .

Takšno nezakonito stanje bi lahko »legalizirala« kvečjemu redna zakonska določba, in sicer tako, da bi prej nezdržljive funkcije oziroma dejavnosti od uveljavitve zakona naprej določila kot zdržljive. Ker se to ni zgodilo in ZIntPK še vedno določa nezdržljivost funkcije nepoklicnih županov in podžupanov z opravljanjem dejavnosti upravljanja, nadzora ali zastopanja v javnih in sorodnih subjektih, ki so ustanoviteljsko, lastniško, nadzorstveno ali finančno povezani z občino, v kateri nepoklicni župan ali podžupan opravlja funkcijo, prehodna določba tretjega odstavka 83. člena ZIntPK za kršitelje starega ZPKor torej ne more veljati.

Pojasnilo Komisije št. 138 z dne 14.6.2010 se uporablja le v delu, v katerem ni v nasprotju s tem pojasnilom.

Komisija za preprečevanje korupcije je na seji dne 19.4.2011 navedenem stališču odločala v sestavi mag. Goran Klemenčič (predsednik), Rok Praprotnik (namestnik predsednika) in dr. Liljana Selinšek (namestnica predsednika). Pojasnilo je bilo sprejeto soglasno.



Komisija za preprečevanje korupcije:
mag. Goran Klemenčič,
predsednik