

## M I Š L J E N J E

### **o potrebi izmjena i dopuna člana 12 Zakona o sprječavanju korupcije ("Sl. list CG ", br. 53/14)**

Član 12 Zakona o sprječavanju korupcije tretira dio problematike »Ograničenja u vršenju javnih funkcija«. Pored samog obuhvata ograničenja, njegova primjena zavisi od definicije javnog funkcionera iz člana 3 ovog Zakona.

Zakon o sprječavanju korupcije u članu 3 daje definiciju javnog funkcionera na način da ne navodi taksativno javne funkcije na koje sa zakon odnosi već opisnom formulacijom daje kriterijume na osnovu kojih se prepoznaju javne funkcije.

Taksativno nabranjanje javnih funkcija nije poznavao ni jedan zakonski tekst od početka normiranja sukoba interesa u pravnom sistemu Crne Gore (Zakon o konfliktu interesa, "Sl. list RCG", br. 42/2004, 12/2005, i 17/2005 i Zakon o sprječavanju sukoba interesa, "Sl. list CG", br. 1/2009, 41/2011, 47/2011 i 52/2014).

Ukoliko pogledamo zakonsko regulisanje instituta javnog funkcionera u regionu, srpski Zakon o Agenciji za borbu protiv korupcije na isti način definiše pojam javnog funkcionera dok hrvatski Zakon o sprječavanju sukoba interesa daje taksativno navođenje pojma javnog funkcionera i istovremeno članom 3, stav 2 i 3 deskriptivnim kriterijumima obuhvata i ostale kategorije javnih funkcionera i službenika koji nisu obuhvaćeni stavom 1 istog člana.

Sveobuhvatna definicija javnog funkcionera bila je zahtjev mnogih međunarodnih ocjena i izvještaja tokom izrade Zakona o sprječavanju korupcije u Crnoj Gori. Od 2004. godine i donošenja Zakona o konfliktu interesa, insistira se na usklađenosti domaćih propisa sa Konvencijom UN o korupciji u dijelu definisanja javne funkcije. (izvještaj eksperta Draga Kosa: Naziv Projekta: Podrška implementaciji Strategije i AP za borbu protiv korupcije (Projekat br: MN 10 IB JH 03, Kratkorčna misija: podrška kreiranju Zakona o sprječavanju korupcije: *"Where possible, the definitions in Law should be brought in line with definitions used in international instruments signed and ratified by MNE. For example the UNCAC Convention has a definition of what a public official is": Gdje je moguće, definicije u Zakonu trebalo bi da budu uskladene sa definicijama iz međunarodnih dokumenata koje je Crna Gora potpisala i ratificovala. Npr. Konvencija UN protiv korupcije sadrži definiciju javnog funkcionera.* ).

Takođe i Akcioni plan za Poglavlje 23 u mjeri 2.1.2.1 predviđa izradu Analize procjene usaglašenosti odredbi Zakona o sprječavanju sukoba interesa sa međunarodnim standardima, a posebno u odnosu na definiciju javnog funkcionera.

Dakle, tokom procesa normiranja definicije javnog funkcionera do donošenja našeg zakona, definicija je samo širena.

Definicija javnog funkcionera iz člana 3 ocijenjena je kao usklađena sa međunarodnim standardima i od strane eksperata EU prilikom donošenja zakona.

Sa druge strane, u dijelu zakona koji se bave ograničenjima u vršenju javnih funkcija, naš zakon ne poznaje zabranu dvostrukе funkcije (kako to predviđa srpski Zakon o Agenciji za borbu protiv korupcije u članu 28) već pojedinim članovima zakona uvodi zabrane i ograničenja u privrednim društvima i drugim pravnim licima.

U situacijama iz člana 12 stav 2 i 4 u kojima je pojedinim kategorijama javnog funkcionera dozvoljeno vršenje još jedne javne funkcije, zabranjeno je ostvarivanje naknade ili prihoda po tom osnovu.

Dakle definicija javnog funkcionera je ocijenjena kao uskladěna sa međunarodnim standardima i obuhvat ograničenja koja su ispostavljena javnim funkcionerima odnosi se na sve potencijalne kategorije javnih funkcionera (sem izuzetaka iz člana 12 stav 2 i 4).

Važno je napomenuti da je u odnosu na širenje primjene ograničenja za javne funkcionere, Zakon o sprječavanju korupcije otisao korak dalje u odnosu na Zakon o sprječavanju sukoba interesa jer ograničenja koja uvodi ovim članom a tiču se prije svega vršenja javnih funkcija u javnim preduzećima i javnim ustanovama, širi na odbornike na isti način kako je to prethodnim zakonom važilo za poslanike. Ne manje bitna novina je i zabrana primanja naknade za izuzetke definisane stavovima 2 i 4 istog člana.

Ono što u praksi stvara problem u primjeni člana 12 stav 1 jeste formulacija »drugog pravog lica«. Ovo naročito ako se pogleda naslov istog člana iz kojeg nesumljivo proizilazi da je namjera bila ograničenje vršenja javnih funkcija u javnim preduzećima i javnim ustanovama i ako se pogleda član 11 stav 1 koji na restriktivniji način (jer uključuje i kategoriju ovlašćenog zastupnika) uvodi zabranu upravljanja i rukovodenja u svim privrednim društvima.

Drugo pitanje koje je aktuelizovano kroz praksu u skorijem periodu a tiče se primjene člana 11 i 12 Zakona o sprječavanju korupcije jeste isti opseg zabrana za sve kategorije javnih funkcionera odnosno nastojanje da se pojedinim kategorijama javnih funkcionera uvede manji opseg zabrana u odnosu na druge (pitanje koje je posebno aktuelizovano za odbornike u lokalnim parlamentima).

Eventualno izuzimanje pojedinih kategorija javnih funkcionera od ograničenja definisanih zakonom značilo bi uvođenje različitih kategorija javnih funkcionera odnosno takšatивno izuzimanje pojedinih kategorija od određenih zabrana. Ovakvo rješenje bi u postojećim uslovima značilo korak unazad ukoliko se posmatra evolucijski tok razvoja definicije od 2004. godine do danas.

Ukoliko bi se za pojedine kategorije javnih funkcionera uvele odredene mogućnosti za drugu javnu funkciju, na snazi bi morala ostati obaveza podnošenja izyeštaja o prihodima i imovini jer bi omogućavanje druge javne funkcije otvorilo rizik i mogućnost za korišćenje druge funkcije u cilju ostvarivanja neprimjerene koristi. Crna Gora je trenutno u procesu evropskih integracija tokom kojeg je obaveza uskladivanja definicije javnog funkcionera i ograničenja u vršenju javne funkcije predmet pregovora i ocjena predstavnika EK na način kako je to rađeno od početka pregovora 2012. godine.

Zbog svega navedenog, eventualne izmjene definicije javnog funkcionera i ograničenja koja se na njih odnose zahtjevalo bi širi konsenzus nacionalnih kreatora politika i

međunarodnih partnera u tom procesu. Ovo naročito ako se imaju u vidu preporuke i mišljenja koje je prije svega GRECO uputio Crnoj Gori kroz ukupno IV kruga evaluacije stanja u odnosu na Krivičnopravnu i Građanskopravnu Konvenciju Savjeta Europe<sup>1</sup> i između ostalog i ocjene koje je Zakon o sprječavanju korupcije dobio u dijelu definicije javnog funkcionera prije njegovog usvajanje od strane eksperata EU.

Što se tiče primjene člana 12, ovim putem upućujemo na Mišljenje za primjenu člana 12 Zakona o sprječavanju korupcije koje je Agencija donijela u maju 2016. godine i kojim se nastojalo izbjegći moguće komplikovana terminologija samog člana. Cilj koji se htio postići navedenim mišljenjem je ukazivanje na važnost jedinstvene primjene u odnosu na iste kategorije javnih funkcionera u istim ili sličnim situacijama zabrana ili ograničenja. Navedeno je od suštinske važnosti prilikom građenja imidža jedne institucije i pravne sigurnosti njenih obveznika.

**PREPORUKE:**

- U postupku eventualne izmjene Zakona o sprječavanju korupcije razmotriti mogućnost drugačije pravne tehnike prilikom definisanja ograničenja za javne funkcionere odnosno koristiti pozitivne formulacije dozvole vršenja samo jedne javne funkcije uz predviđene izuzetke od dozvoljenog.
- U članu 12, stav 1 brisati odrednicu: » ili drugog pravnog lica« jer je navedena zabrana pokrivena članom 11 stav 1 dok je namjera člana 12 definisanje ograničenja u javnim preduzećima i javnim ustanovama.
- prilikom eventualnih izmjena u definiciji javnog funkcionera neophodan je širi konsenzus resora nadležnih za kreiranje antikorupcijske politike, u saradnji sa međunarodnim partnerima.

Obradila:

Grozdana Laković, s.r.

<sup>1</sup> Izvod iz Izvještaja GRECO o I i II evaluaciji Crne Gore u odnosu na oblast sukoba interesa:

„...Nadalje, Zakon daje mogućnost političarima na najvišem nivou, članovima Vlade i drugim visokim funkcionerima da budu članovi odbora kompanija sa većinskim državnim ili opštinskim kapitalom i da u isto vrijeme pregovaraju o privatizaciji državne imovine u ime države.

Po mišljenju GRECO evalucionog tima ova situacija može izazvati ozbiljan konflikt interesa i ujedno preporučuje da se preduzmu zakonodavne i druge mјere kako bi se osiguralo da je svim javnim funkcionerima i državnim službenicima zabranjeno da svoje članstvo u odborima državnih preduzeca koriste za sticanje neprikladne koristi za sebe ili povezana lica...“



## *Agencija za sprječavanje korupcije*

Broj: 01-2616

Broj:  
Podgorica, 22. jul 2016.

Na osnovu člana 7 stav 3, a u vezi sa članom 12 Zakona o sprječavanju korupcije ("Sl. list CG", br. 53/14), Statuta Agencije za sprječavanje korupcije ("Sl. list CG", br. 66/2015), kao i zahtjeva za davanje mišljenja Ministarstva prosvjete i Ministarstva zdravljia, Agencija daje:

**M I Š L J E N J E**  
za primjenu člana 12 Zakona o sprječavanju korupcije

I Prema članu 3 Zakona o sprječavanju korupcije javni funkcioner je "izabrano, imenovano ili postavljeno lice u državnom organu, organu državne uprave, pravosudnom organu, organu lokalne samouprave, organu lokalne uprave, nezavisnom tijelu, regulartornom tijelu, javnoj ustanovi, javnom preduzeću ili drugom privrednom društvu, odnosno pravnom licu koje vrši javna ovlašćenja, odnosno djelatnost od javnog interesa ili je u državnom vlasništvu (u daljem tekstu: organ vlasti), kao i lice na čiji izbor, imenovanje ili postavljenje organ vlasti daje saglasnost, bez obzira na stalnost funkcije i nadoknadu".

**Generalan princip ograničenja u vršenju javnih funkcija ustanovljen je članom 12 stav 1 Zakona o sprječavanju korupcije** koji propisuje da javni funkcioner **ne može biti** predsjednik ili član organa upravljanja i nadzornog organa, izvršni direktor, član menadžmenta javnog preduzeća, javne ustanove ili drugog pravnog lica.

Pod pojmom izvršni **direktor, član menadžmenta javnog preduzeća, javne ustanove ili drugog pravnog lica iz člana 12 stav 1 zakona**, podrazumjevaju se **sve pozicije direktora** ili bilo kakav drugi oblik organizovanja koji podržu ustanovu menadžerske pozicije (shodno osnivačkim aktima pravnih lica ili posebnim zakonima) u javnom preduzeću, javnoj ustanovi ili drugom pravnom licu.

Shodno navedenom **odbornik**, kao lice izabrano na slobodnim i neposrednim izborima, izborom na odborničku funkciju stiče svojstvo javnog funkcionera na koga se odnose ograničenja propisana članom 12 Zakona o sprječavanju korupcije.

**II Prethodno ograničenje još dalje je izvedeno stavom 2 člana 12 Zakona o sprječavanju korupcije kojim je propisano da **javni funkcioner osim poslanik, odbornik**, član Vlade Crne Gore, sudija Ustavnog suda Crne Gore, sudija, rukovodilac državnog tužilaštva, državni tužilac, specijalni tužilac za suzbijanje organizovanog kriminala, korupcije terorizma i ratnih zločina i zamjenik specijalnog tužioca, **može biti** predsjednik ili član organa upravljanja i nadzornog organa javnog preduzeća, javne ustanove ili drugog pravnog lica u jednom javnom preduzeću, javnoj ustanovi ili drugom pravnom licu u kojima je država, odnosno opština vlasnik, **ali bez naknade (član 12 stav 5)**.**

Pod **organom upravljanja i nadzornim organom** javnog preduzeća, javne ustanove ili drugog pravnog lica **iz člana 12 stav 2 Zakona** podrazumjeva se predsjednik ili član upravnog **odbora, borda, savjeta**, ili drugog oblika organizovanja **kojim se obezbjeđuje upravljanje i nadzor** u javnom preduzeću, javnoj ustanovi ili drugim pravnim licem.

Dakle, iz gore navedenog takođe proizilazi da, **odbornik, ne može ni pod kojim uslovima biti** ni predsjednik ili član organa upravljanja i nadzornog organa javnog preduzeća, javne ustanove ili drugog pravnog lica u kojima je država, odnosno opština vlasnik.

**III Zakon propisuje i dodatno ograničenje za javnog funkcionera koji obavlja poslove u državnoj upravi** (u skladu sa Zakonom o državnoj upravi) i organima lokalne uprave (u skladu sa Zakonom o lokalnoj samoupravi i drugim opštlim aktima jedinica lokalne samouprave) da **ne može obavljati funkciju poslanika i odbornika. (član 12 stav 3)**.

Takođe, članom 13 citiranog zakona propisano je da javni funkcioner koji u toku vršenja javne funkcije prihvati da obavlja drugu dužnost, odnosno funkciju iz člana 11 stav 1 ili člana 12 st. 1 i 3 ovog zakona, dužan je da, u roku od 30 dana od početka vršenja druge funkcije, odnosno dužnosti, podnese ostavku na javnu funkciju.



Kralja Nikole 27/V  
Podgorica  
Crna Gora

Agencija za sprječavanje korupcije

+382 20 44 77 01  
kabinet@antikorupcija.me  
www.antikorupcija.me