



SISTEMSKO POJASNILO

O OMEJITVAH OZIROMA PREPOVEDI POSLOVANJA



Številka: 06241-2/2024

Datum: 27. 12. 2024

Kazalo

1. UVOD	3
2. PRAVNA REGULACIJA INSTITUTA OMEJITEV OZIROMA PREPOVEDI POSLOVANJA	4
3. INSTITUT OMEJITEV POSLOVANJA.....	6
3.1. Namen instituta omejitev poslovanja.....	6
3.2. Absolutna prepoved poslovanja	6
3.2.1. Omejitve poslovanja pri podizvajalcih.....	9
3.2.2. »In-house« pogodbe	9
3.2.3. Omejitve poslovanja pri skupnih javnih naročilih in poslih skupnih občinskih uprav ..	10
3.2.4. Primeri absolutne prepovedi poslovanja v praksi	11
3.3. Pisna izjava	12
3.3.1. Primeri pridobivanja pisne izjave v praksi.....	13
3.3.2. Primeri, ko pridobitev pisne izjave ni potrebna	14
3.4. Pogojno dovoljeno poslovanje.....	14
3.4.1. Primeri pogojno dovoljenega poslovanja iz prakse	15
4. PRAVNA POSLEDICA KRŠITEV PRAVIL O OMEJITVAH OZ. PREPOVEDI POSLOVANJA	17
5. OMEJITVE POSLOVANJA PO PRENEHANJU FUNKCIJE	18
5.1. Primeri omejitev poslovanja po prenehanju funkcije funkcionarja iz prakse	18
6. POROČANJE FUNKCIONARJEV IN POROČANJE ORGANA (O POVEZANIH SUBJEKTIH)	20
6.1. Poročanje funkcionarja	20
6.2. Poročanje organa.....	21
7. SEZNAM SUBJEKTOV, ZA KATERE VELJAJO OMEJITVE POSLOVANJA.....	23
8. PREKRŠKOVNE SANKCIJE	24
9. DODATNI PRIMERI IZ PRAKSE	25
10. SPREJET SKLEP SENATA	28

Številka: 06241-2/2024

Datum: 17. 12. 2024

Na podlagi prvega odstavka 11. člena in 8. alineje prvega odstavka 12. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 69/11 – uradno prečiščeno besedilo, 158/2020, 3/22 - ZDeb in 16/23 - ZZPri; v nadaljevanju: ZIntPK) senat Komisije za preprečevanje korupcije (v nadaljevanju: Komisija) v sestavi: dr. Robert Šumi, predsednik, Martina Divjak, namestnica predsednika, in David Lapornik, namestnik predsednika na 54. seji dne 17. 12. 2024 sprejema Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja po ZIntPK.

1. UVOD

Komisija je na področju omejitev oziroma prepovedi poslovanja predhodno že sprejela:

- Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja št. 06241-2/2022 z dne 20. 1. 2022.

Predmetno sistemsko pojasnilo zaradi sprejetih stališč Komisije glede poročanja o omejitvah poslovanja v zvezi z društvi in ustanovami, glede omejitev oziroma prepovedi poslovanja v primeru skupnih javnih naročil in poslov skupnih občinskih uprav ter stališča, da prepoved poslovanja iz drugega odstavka 36. člena ZIntPK velja tudi za funkcionarja kot fizično osebo, nadomešča predhodno sistemsko pojasnilo, ki z dnem uveljavitve tega sistema pojasnila preneha veljati.

Predmetno sistemsko pojasnilo je spremenjeno v točki 1 z naslovom UVOD, točki 3.2.3. z naslovom Omejitve poslovanja pri skupnih javnih naročilih in poslih skupnih občinskih uprav, točki 5. OMEJITVE POSLOVANJA PO PRENEHANJU FUNKCIJE, točki 6.1. Poročanje funkcionarja in točki 8. PREKRŠKOVNE DOLOČBE, v preostalem delu Sistemsko pojasnilo ostaja enako.

Sistemsko pojasnilo vsebuje tudi praktične primere, s čimer je pojasnilo naravnano bolj priročniško. Poleg tega vsebuje tudi podrobnejšo razlago sprememb, ki jih je na področju omejitev oziroma prepovedi poslovanja uvedla novela Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (ZIntPK-C).

Uvodoma navajamo nekatera pomembna izhodišča, ki so ključna za pravilno razumevanje instituta omejitev poslovanja na splošno.

2. PРАВNA REGULACIJA INSTITUTA OMEJITEV OZIROMA PREPOVEDI POSLOVANJA

Institut omejitev oziroma prepovedi poslovanja se nanaša zgolj in samo na **poslovanje organa ali organizacije javnega sektorja¹ (dalje naročnik²), v katerem funkcijo opravlja funkcionar³**, in subjekta, v katerem je udeležen ta funkcionar (funkcionar naročnika) ali njegov družinski član⁴. Povedano drugače, omejitve poslovanja se lahko vzpostavijo **samo pri tistih organih in organizacijah javnega sektorja, kjer funkcijo opravljajo funkcionarji⁵**. Organi, ki sicer delujejo v sklopu javnega sektorja, vendar njihovi predstojniki oziroma zaposleni nimajo statusa funkcionarjev (kot so npr. direktorji javnih zavodov, direktorji javnih gospodarskih družb, direktorji direktoriatov ipd.), ne zapadejo pod sistem omejitev poslovanja po ZIntPK, zato primeri, v katerih so udeležene osebe iz javnega sektorja, ki niso funkcionarji (oziroma njihovi družinski člani), glede omejitev poslovanja ne sodijo v pristojnost Komisije⁶.

Določbe ZIntPK o omejitvah poslovanja veljajo le za naročnike, ki imajo sedež v Republiki Sloveniji. Z določbami o omejitvah poslovanja se pred porabo, motivirano z zasebnimi interesi, varujejo domača javna sredstva in evropska sredstva, namenjena slovenskim subjektom, zato teh določb ni mogoče razširiti na subjekte – naročnike, ki niso (u)porabniki teh sredstev⁷. Ni pa takih ovir na strani ponudnika – omejitve poslovanja veljajo za domače in za tuje (poslovne in druge)

¹ **JAVNI SEKTOR** skladno s 4. točko 4. člena ZIntPK sestavljajo: državni organi in samoupravne lokalne skupnosti (v nadaljnjem besedilu: lokalne skupnosti), javne agencije, javni skladi, javni zavodi, 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.

² Konkretnjeje je **NAROČNIK** v smislu 35. člena ZIntPK **organ ali organizacija javnega sektorja, pri kateri deluje funkcionar** in ki je zavezana postopek javnega naročanja voditi skladno s predpisi, ki urejajo javno naročanje, v konkretnem primeru pa: 1) izvaja postopek (javnega) naročanja blaga, storitev ali gradenj, 2) izvaja postopek podeljevanja koncesije, 3) vstopa v drugo obliko javno-zasebnega partnerstva kot javni partner oziroma 4) podeljuje posebne ali izključne pravice.

³ **FUNKCIONARJI** so skladno s 5. točko 4. člena ZIntPK: poslanci državnega zbora, člani državnega sveta, predsednik republike, predsednik vlade, ministri, državni sekretarji, sodniki ustavnega sodišča, sodniki, državni tožilci, generalni sekretar vlade, generalni sekretar predsednika republike, šef kabineta predsednika republike, namestnik generalnega sekretarja predsednika republike, svetovalec predsednika republike, generalni sekretar državnega zbora, sekretar državnega sveta, funkcionarji v drugih državnih organih in lokalnih skupnostih, poslanci iz Republike Slovenije v Evropskem parlamentu, če njihove pravice in obveznosti niso drugače urejene z akti Evropskega parlamenta in drugi funkcionarji iz Republike Slovenije v evropskih institucijah in drugih mednarodnih institucijah, če jih tja napoti Republika Slovenija, ter člani sveta Banke Slovenije, če njihove pravice in obveznosti niso drugače urejene z zakonom, ki ureja Banko Slovenije, in drugimi predpisi, ki obvezujejo Banko Slovenije.

⁴ **DRUŽINSKI ČLANI** so v skladu s 6. točko 4. člena ZIntPK: zakonec, otroci, posvojenci, starši, posvojitelji, bratje, sestre in osebe, ki s posameznikom živijo v skupnem gospodinjstvu ali v zunajzakonski skupnosti.

⁵ Na lokalni ravni so to **OBČINE**, pri katerih kot funkcionarji delujejo **župan, podžupan in občinski svetnik**, na državni ravni pa npr. **MINISTRSTVA**, pri katerih kot funkcionarji delujejo ministri in državni sekretarji.

⁶ **TO NE POMENI**, da v tem primeru omejitev ali prepovedi poslovanja ni – lahko jih ureja drug zakon in zato sodijo v pristojnost drugega organa (npr. omejitve poslovanja s pravnimi subjekti, v katerih je lastniško udeležen uradnik na položaju ali njegov družinski član, so urejene v 100. členu Zakona o javnih uslužbencih, za katerega je pristojno Ministrstvo za javno upravo).

⁷ **NA PRIMERU**: evropski poslanci opravljajo funkcijo v Evropskem parlamentu. Evropski parlament ni zavezanec za poslovanje po slovenskem sistemu javnega naročanja in tudi sicer za ta organ ne velja naša zakonodaja. To pomeni, da za npr. podjetje, v katerem ima kapitalski delež evropski poslanec, ne morejo veljati omejitve poslovanja z Evropskim parlamentom v obsegu in na način, kot ga določa 35. člen ZIntPK. Evropski poslanci torej logično niso zavezanci za sporočanje podatkov o subjektih, glede katerih veljajo omejitve poslovanja skladno z ZIntPK.

subjekte, ki so na zakonsko določen način povezani s funkcionarjem ali njegovim družinskim članom.

Omejitve poslovanja ob upoštevanju osmega odstavka 35. člena ZIntPK ne veljajo za poslovanje na podlagi pogodb, ki so bile sklenjene **pred funkcionarjevim nastopom funkcije**. Ti posli se zaključijo skladno s pogodbo in ostanejo v veljavi do izteka pogodbenega roka, **ni pa jih mogoče obnoviti, ponovno skleniti ali na njihovi podlagi sklepati aneksov**, če je posameznik medtem nastopil funkcijo, zaradi katere se vzpostavijo omejitve poslovanja. Kar se tiče okvirnih sporazumov po Zakonu o javnem naročanju ((Uradni list RS, št. 91/15, 14/18 in 121/21, v nadaljevanju: ZJN-3) (to so sporazumi med naročniki in ponudniki, katerih namen je določiti pogoje (zlasti ceno in če je mogoče količino) za naročila, ki se bodo oddajala v določenem časovnem obdobju)), je za presojo veljavnosti določb o omejitvah poslovanja odločilen čas sklenitve okvirnega sporazuma. Če je bil ta sklenjen pred funkcionarjevim nastopom funkcije, omejitve poslovanja za posle, sklenjene na podlagi okvirnega sporazuma, ob upoštevanju šestega odstavka 35. člena ZIntPK, niso podane.

Določbe ZIntPK o omejitvah poslovanja se tudi ne uporabljajo za primere, ko je dolžnost financiranja določenega subjekta določena z zakonom. ZIntPK se po izrecni določbi prvega odstavka 3. člena v javnem sektorju uporablja le, če drug zakon vprašanj, ki so urejena s tem zakonom, ne ureja drugače, zato omejitve poslovanja med naročniki in subjekti ne veljajo za financiranje oziroma pridobivanje sredstev, ki je določeno kot zakonska dolžnost naročnika in naročnik ta sredstva predvidi kot proračunsko postavko za znanega uporabnika (v teh primerih torej ni omejitev in prepovedi iz 35. člena ZIntPK).

3. INSTITUT OMEJITEV POSLOVANJA

3.1. Namen instituta omejitev poslovanja

Poslovanje javnega sektorja s subjekti zasebnega prava lahko predstavlja določeno korupcijsko tveganje, še zlasti v primerih, ko so v posel vključeni posamezniki, ki imajo pri sklenitvi tega posla zasebni interes. Javna sredstva je potrebno zaščititi pred porabo, motivirano z zasebnimi interesi, institut omejitev oziroma prepovedi poslovanja pa je eden izmed ukrepov, ki ga je zakonodajalec predvidel kot možen način zaščite teh sredstev. Gre za ukrep, ki je sicer primarno namenjen preprečevanju korupcije, povezuje pa se tudi z dolžnim izogibanjem nasprotju interesov.

ZIntPK institut omejitev oziroma prepovedi poslovanja ureja v 35. in 36. členu, pri čemer ločuje dve kategoriji poslov:

- posle, pri katerih velja **absolutna omejitev oz. prepoved poslovanja**, če so izpolnjeni zakonski pogoji⁸ (to so naročila blaga, storitev ali gradenj, podeljevanje koncesij, sklepanje drugih oblik javno-zasebnega partnerstva ter podeljevanje posebnih ali izključnih pravic), in
- posle, pri katerih je **poslovanje dovoljeno pod pogojem, da funkcionar spoštuje pravila o dolžnem izogibanju nasprotju interesov**, in se pri organu, pri katerem opravlja funkcijo, izloči iz vseh faz postopka, v katerem se odloča o sklenitvi ali izvedbi posla s subjektom, ki je na poslovodni ravni, lastniško ali kapitalsko povezan s tem funkcionarjem ali njegovim družinskim članom⁹.

Institut prepovedi oziroma omejitev poslovanja je torej namenjen temu, da se v vseh fazah odločanja o sklenitvi določenega posla ali drugi obliki dodeljevanja javnih sredstev popolnoma oziroma v največji možni meri izločijo formalni in neformalni vplivi funkcionarjev, ki imajo pri sklenitvi tega posla zasebni interes. Funkcionarji so primarno dolžni delovati v javnem interesu in so za to tudi plačani iz javnih sredstev, zato njihovo neposredno ali posredno poslovanje z javnim sektorjem preko subjektov zasebnega prava sistemsko ni primerno in po naravi predstavlja visoko korupcijsko tveganje.

3.2. Absolutna prepoved poslovanja

Prvi odstavek 35. člena ZIntPK določa, da organ ali organizacija javnega sektorja, ki je zavezan¹⁰ postopek javnega naročanja¹¹ voditi skladno s predpisi, ki urejajo javno naročanje, ali izvaja

⁸ Prvi, drugi in četrti odstavek 35. člena ZIntPK.

⁹ Tretji odstavek 35. člena ZIntPK.

¹⁰ Upravno sodišče je v sodbi opr. št. I U 944/2023-21 z dne 27. 12. 2023 pojasnilo, da je zavezanost upoštevati omejitve opredeljena preko statusa, ki ga ima organ na podlagi predpisov, »ki urejajo javno naročanje«, kar pomeni, da gre za predpise, ki urejajo javno naročanje kot področje delovanja nasploh in ne samo za posamezne določbe teh prepisov, kakršne so določbe 21. člena ZJN-3, ki urejajo specifični postopek javnega naročanja, ki se vodi pri in nad vrednostjo posla v višini 40.000,00 EUR, in na katere se sklicuje tožeča stranka v tožbi. Pomembno je torej le to, da ima organ po določbah ZJN-3 položaj naročnika. Kot takšen pa je potem zavezan pri sklepanju poslov ravnati skladno tudi s tistimi določbami ZJN-3, ki se nanašajo na storitve oziroma naročilo storitev v vrednosti, ki je pod mejno vrednostjo iz že omenjenega 21. člena ZJN-3. Tudi ta naročila, ki so opredeljena v ZJN-3 kot »Javna naročila« in so zanje predvidena pravila postopka (npr. vodenje evidenc) pri njihovi obravnavi, podležejo omejitvam, ki so določene v 35. členu ZIntPK.

¹¹ Prva točka prvega odstavka 2. člena ZJN-3 določa, da »javno naročilo« pomeni pisno sklenjeno odplačno pogodbo med enim ali več gospodarskimi subjekti ter enim ali več naročniki, katere predmet je izvedba gradenj, dobava blaga ali izvajanje storitev.

postopek podeljevanja koncesij ali drugih oblik javno-zasebnega partnerstva, **ne sme naročati blaga, storitev ali gradenj, sklepati javno-zasebnih partnerstev ali podeliti posebnih ali izključnih pravic subjektom, v katerih je funkcionar, ki pri tem organu ali organizaciji opravlja funkcijo, ali njegov družinski član udeležen kot poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik ali je neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu.** Prepoved na podlagi drugega odstavka 35. člena ZIntPK velja tudi za poslovanje naročnika (organa ali organizacije javnega sektorja) **s funkcionarjem ali njegovim družinskim članom kot fizično osebo¹²**, na podlagi četrtega odstavka 35. člena pa se prepoved poslovanja razteza tudi na ožje dele občine (vaške, krajevne ali četrtne skupnosti), ki imajo lastno pravno subjektiviteto, če je občinski funkcionar član ožjega dela občine ali če se posamezen posel lahko sklene le z njegovim soglasjem.

Omejitve oziroma absolutna prepoved poslovanja torej veljajo v dveh vrstah postopkov:

- v postopkih naročanja blaga, storitev ali gradenj, pri čemer gre za postopke javnega naročanja v (naj)širšem pomenu besede¹³ in
- v postopkih sklepanja javno-zasebnega partnerstva¹⁴, vključno s podeljevanjem koncesij¹⁵ in podeljevanjem posebnih ali izključnih pravic¹⁶ (v nadaljevanju za vse oblike uporabljamo izraz javno-zasebno partnerstvo),

¹² Gre za poslovanje v smislu sklepanja avtorskih pogodb ipd.

¹³ Kot **POSTOPEK JAVNEGA NAROČANJA** je v prvem odstavku 35. člena ZIntPK mišljen postopek, ki zajema vse vrste in oblike javnega naročanja, izvedene na podlagi ZJN-3 ter predpisov sprejetih na njegovi podlagi, pa tudi postopek za naročilo blaga, storitev ali gradenj, za katere se določbe ZJN-3 sicer ne uporabljajo. Absolutna omejitev oziroma prepoved poslovanja iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK se razteza tudi na javna naročila, katerih vrednost je nižja od mejnih vrednosti, ki so določene v 21. členu ZJN-3. Ta naročila ZJN-3 v drugem odstavku 21. člena izrecno imenuje »javna naročila«, naročniki pa morajo za ta naročila voditi evidenco o njihovi oddaji, ki zajema navedbo predmeta, vrste predmeta ter vrednost javnega naročila brez DDV. Iz prepovedi poslovanja so izvzete le izjeme, ki po določbah ZJN-3 pomenijo izjeme, za katere se ta zakon ne uporablja.

¹⁴ **JAVNO-ZASEBNO PARTNERSTVO** predstavlja razmerje zasebnega vlaganja v javne projekte in/ali javnega sofinanciranja zasebnih projektov, ki so v javnem interesu, ter je sklenjeno med javnim in zasebnim partnerjem v zvezi z izgradnjo, vzdrževanjem in upravljanjem javne infrastrukture ali drugimi projekti, ki so v javnem interesu, in s tem povezanim izvajanjem gospodarskih in drugih javnih služb in dejavnosti, katerih izvajanje je v javnem interesu, ter drugo vlaganje zasebnih ali zasebnih in javnih sredstev v zgraditev objektov in naprav, ki so deloma ali v celoti v javnem interesu (2. člen Zakona o javno-zasebnem partnerstvu, Uradni list RS, št. 127/06, dalje ZJZP).

¹⁵ **KONCESIJA** je dvostransko pravno razmerje med državo oziroma samoupravno lokalno skupnostjo ali drugo osebo javnega prava kot koncedentom in pravno ali fizično osebo kot koncesionarjem, v katerem koncedent podeli koncesionarju posebno ali izključno pravico izvajati gospodarsko javno službo oziroma drugo dejavnost v javnem interesu, kar lahko vključuje tudi zgraditev objektov in naprav, ki so deloma ali v celoti v javnem interesu (koncesijsko partnerstvo je posebna oblika javno-zasebnega partnerstva, prim. 5. in 26. člen ZJZP).

¹⁶ **POSEBNA ALI IZKLJUČNA PRAVICA** je skladno z ZJZP pravica, ki jo podeli javni partner in katere namen ali posledica je omejitev pravic izvajanja dejavnosti na eno ali več oseb, vendar je število oseb omejeno, če pri tem druge osebe, ki te pravice nimajo, na istem geografskem območju iste dejavnosti pod enakovrednimi pogoji ne morejo izvajati. Če se z upravnim ali drugim aktom podeli pravica v smislu te točke, se, ne glede na poimenovanje po posebnem zakonu (koncesija, licenca, dovoljenje, pooblastilo ...), taka pravica šteje za posebno ali izključno pravico. Pojem posebne in izključne pravice pa definira tudi Zakon o preglednosti finančnih odnosov in ločenem evidentiranju različnih dejavnosti (Uradni list RS, št. 33/11, dalje ZPFOLERD-1), skladno s katerim:

so **POSEBNE PRAVICE** pravice, ki jih država ali samoupravna lokalna skupnost za izvajanje tržne dejavnosti v splošnem interesu s pravico do nadomestila podeli omejenemu številu izvajalcev (prim. 6. točko 3. člena ZPFOLERD-1),

IZKLJUČNE PRAVICE pa so pravice do izvajanja tržne dejavnosti v splošnem interesu na določenem območju, ki so s pravico do nadomestila dodeljene z javnim pooblastilom enemu podjetju (prim. 5. točko 3. člena ZPFOLERD-1).

pod pogojem, da v konkretnem primeru obstaja katero od naslednjih alternativno določenih razmerij:

- funkcionar organa ali organizacije javnega sektorja (naročnika) ali njegov družinski član je udeležen kot poslovodja, član posloводства ali zakoniti zastopnik v subjektu, ki želi vstopiti v poslovno razmerje z naročnikom zaradi dobave oziroma nudenja blaga, storitev ali gradenj, pridobiti koncesijo, vstopiti v drugo obliko javno-zasebnega partnerstva kot subjekt zasebnega prava ali pridobiti izključno ali posebno pravico,
- funkcionar organa ali organizacije javnega sektorja (naročnika) ali njegov družinski član je v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju oziroma kapitalu subjekta, ki želi vstopiti v poslovno razmerje z naročnikom zaradi dobave oziroma nudenja blaga, storitev ali gradenj, pridobiti koncesijo, vstopiti v drugo obliko javno-zasebnega partnerstva kot zasebni partner ali pridobiti posebno ali izključno pravico, ali
- z organom ali organizacijo javnega sektorja (naročnikom) želi v poslovno razmerje v sklopu naročila blaga, storitev ali gradenj, koncesije, druge oblike javno-zasebnega partnerstva ali na podlagi podeljene izključne ali posebne pravice vstopiti funkcionar ali njegov družinski član kot fizična oseba.

Prepoved poslovanja velja tudi v primerih, ko kot naročnik nastopa ožji del občine (vaška, krajevna ali četrtina skupnost), ki je samostojna pravna oseba¹⁷, in sicer ta pravna oseba ne sme opraviti oziroma dobaviti blaga, storitev ali gradenj ali skleniti katerekoli oblike javno-zasebnega partnerstva s subjektom, s katerim je na način iz zgornjih alinej povezan občinski funkcionar občine, katere del je vaška, krajevna ali četrtina skupnost, ali njegov družinski član, če je ta občinski funkcionar član sveta ožjega dela občine ali če se posamezen posel lahko sklene le z njegovim soglasjem oziroma dovoljenjem, ki ga da v svojstvu občinskega funkcionarja.

Če je npr. občinski svetnik hkrati predsednik ali član sveta krajevne skupnosti, ki je kot samostojna pravna oseba del občine, v kateri opravlja svetniško funkcijo, ta krajevna skupnost ne sme naročati blaga, storitev ali gradenj ali skleniti javno-zasebnega partnerstva s subjektom (podjetjem, društvom, zavodom, zadrugo ipd.), s katerim je občinski svetnik ali njegov družinski član povezan na katerega od načinov iz zgornjih alinej (torej poslovodja, član posloводства, zastopnik, družbenik z več kot 5 % kapitalskim deležem ipd.). Prav tako npr. krajevna skupnost, ki za naročilo blaga, storitev ali gradenj ali za sklenitev javno-zasebnega partnerstva skladno z 19.c členom Zakona o lokalni samoupravi (Uradni list RS, št. 94/07 – uradno prečiščeno besedilo, 76/08, 79/09, 51/10, 40/12 – ZUJF, 14/15 – ZUUJFO, 11/18 – ZSPDSLS-1, 30/18, 61/20 – ZIUZEOP-A in 80/20 – ZIUOOPE, v nadaljevanju: ZLS) potrebuje soglasje župana, ne sme skleniti tega posla s podjetjem, s katerim je na katerega od načinov iz zgornjih alinej povezan župan ali njegov družinski član.

Če so izpolnjeni predstavljeni zakonski kriteriji, ki jih določajo prvi, drugi in četrti odstavek 35. člena ZIntPK, velja prepoved poslovanja naročnika z vsemi subjekti, ne glede na njihovo statusno organiziranost (ni torej pomembno, ali gre za gospodarsko družbo, samostojnega podjetnika posameznika, zavod, društvo, zadrugo, ustanovo, kmetijsko gospodarstvo ipd.) in ne glede na

Z vidika ZIntPK je nepomembno, ali gre v konkretnem primeru za posebno ali izključno pravico po ZJZP ali ZPFOLERD-1.

¹⁷ **ZA OŽJE DELE OBČINE, KI NISO PRAVNE OSEBE**, posle kot naročnik sklepa občina, zato se omejitve poslovanja vzpostavijo v razmerju med občino in subjektom, s katerim je na način iz zgornjih alinej povezan občinski funkcionar ali njegov družinski član.

vrednost posla. Zakon pri tem ne predvideva izjem, kar pomeni, da je **prepoved poslovanja absolutna** in tudi Komisija posla ne more odobriti ali dovoliti, tudi če to pomeni, da mora naročnik storitev naročiti pri subjektu izven občine ali pa pri ponudniku, ki je dražji¹⁸.

3.2.1. Omejitve poslovanja pri podizvajalcih

Omejitve poslovanja so podane tudi pri sklepanju pogodb s podizvajalci, kadar jim naročnik **neposredno plača opravljeno delo**. Določb ZIntPK namreč ni dovoljeno oziroma možno obiti na način, da bi na javno naročilo kandidiral izvajalec, dejanski oziroma glavni del posla pa bi opravil njegov podizvajalec, ki z naročnikom neposredno ne sme sodelovati.

V zvezi s tem mora biti naročnik pri sklepanju pogodbe pozoren na določila ZJN-3, ki v drugem odstavku 94. člena določa, da mora ponudnik, ki bo izvajal javno naročilo gradnje ali storitve s podizvajalci, v ponudbi navesti vse podizvajalce ter vsak del javnega naročila, ki ga namerava oddati v podizvajanje, kontaktne podatke in zakonite zastopnike predlaganih podizvajalcev, izpolnjene ESPD teh podizvajalcev v skladu z 79. členom ZJN-3 ter priložiti zahtevo podizvajalca za neposredno plačilo, če podizvajalec to zahteva. Peti odstavek nadalje določa, da če podizvajalec zahteva neposredno plačilo, se šteje, da je neposredno plačilo podizvajalcu obvezno in ta obveznost zavezuje naročnika in glavnega izvajalca. V tem primeru mora glavni izvajalec v pogodbi pooblastiti naročnika, da na podlagi potrjenega računa oziroma situacije s strani glavnega izvajalca neposredno plačuje podizvajalcu, podizvajalec mora predložiti soglasje, glavni izvajalec pa mora svojemu računu ali situaciji priložiti račun ali situacijo podizvajalca, ki ga je predhodno potrdil. V navedenih primerih podizvajalec torej dejansko nastopa **skupaj z izvajalcem oziroma skupaj izpolnita naročilo** (blaga, storitev ali gradenj), kar pomeni, da je v teh primerih podana prepoved poslovanja med naročnikom iz javnega sektorja in subjektom, ki izvaja naročilo za naročnika kot podizvajalec, v njem pa je na način, določen v 35. členu ZIntPK, udeležen funkcionar naročnika ali njegov družinski član. Kljub zavzetemu stališču Komisija poudarja, da določb ZIntPK ni dovoljeno zaobiti na način, da bi na javno naročilo kandidiral izvajalec, dejanski oziroma glavni del posla pa bi opravil njegov podizvajalec, ki z naročnikom neposredno ne sme sodelovati. Tovrsten maneuver, ko se v posel vključi tretjo osebo in to z namenom zaobiti določbe ZIntPK, lahko pomeni kršitev integritete¹⁹.

3.2.2. »In-house« pogodbe

V 13. točki prvega odstavka 27. člena ZJN-3 je določeno, da se zakon ne uporablja za javna naročila, ki jih naročnik odda pravni osebi zasebnega ali javnega prava, če so izpolnjeni pogoji iz 28. člena ZJN-3. Nadalje ZJN-3 v 28. členu kot upravičeno izjemo od uporabe pravil javnega naročanja opredeljuje javna naročila med osebami v javnem sektorju, in sicer tista naročila, ki se oddajo po pravilih t. i. »in house« naročanja, in tista naročila, ki se oddajo po pravilih t. i. »public-public« naročanja.

¹⁸ V redkih primerih v praksi se je dogajalo – zlasti v primerih manjših lokalnih skupnosti, kjer je krog ponudnikov zelo ozek – da je ponudnik določene storitve ali dobave blaga v občini samo eden, pa še ta je povezan s funkcionarjem oziroma njegovim družinskim članom. To ne more biti utemeljen razlog, da občina sklene posel (izda naročilnico, sklene pogodbo) s takšnim ponudnikom, niti ne more biti izgovor, da je negospodarno, ker je storitev zaradi te okoliščine treba naročiti izven občine. ZIntPK pri absolutni prepovedi poslovanja ne predvideva izjem.

¹⁹ Integriteta je pričakovano delovanje in odgovornost posameznikov in organizacij pri preprečevanju in odpravljanju tveganj, da bi bila oblast, funkcija, pooblastilo ali druga pristojnost za odločanje uporabljena v nasprotju z zakonom, pravno dopustnimi cilji in etičnimi kodeksi (tretji odstavek 4. člena ZIntPK).

Kar se tiče sklepanja pogodb na področju naročanja blaga, storitev in gradenj med organi javnega sektorja in javnimi podjetji oziroma drugimi gospodarskimi subjekti, nad poslovanjem katerih ima organ javnega sektorja nadzor (»in-house« pogodbe), ali pa gre za oddajo naročil po pravilih t. i. »public-public« naročanja, omejitve poslovanja ne veljajo pod pogoji oziroma v primerih, kot jih določa 28. člen ZJN-3.

3.2.3. Omejitve poslovanja pri skupnih javnih naročilih in poslih skupnih občinskih uprav

Vsi organi oziroma organizacije javnega sektorja, ki so vključeni v skupno javno naročanje²⁰ morajo paziti na določbe ZIntPK v zvezi z omejitvami poslovanja, tudi če sam postopek skupnega javnega naročila vodi drug organ in sami zgolj pristopijo k skupnemu javnemu naročilu, kar pomeni, da organ oziroma organizacija javnega sektorja ne more skleniti pogodbe s ponudnikom, ki je bil izbran v skupnem javnem naročilu in za katerega veljajo omejitve poslovanja, ne glede na to, da je postopek javnega naročila vodil drug organ.

Primer: Ministrstvo izvede skupno javno naročilo za potrebe avtomobilskega zavarovanja za službena vozila, pri čemer so k skupnemu javnemu naročilu pristopili nekateri drugi organi oziroma organizacije javnega sektorja. Ministrstvo v konkretnem primeru podpiše pogodbo z najugodnejšim ponudnikom, izbranim v skupnem javnem naročilu, vsi organi oziroma organizacije javnega sektorja, ki so pristopili k skupnemu javnemu naročilu pa podpišejo zavarovalne police za potrebe avtomobilskega zavarovanja z izbranim ponudnikom. Pri enem izmed organov oziroma organizaciji javnega sektorja se ugotovi, da je njen funkcionar oziroma družinski član povezan s ponudnikom na način iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK. V takem primeru sklenitev oziroma podpis zavarovalnih polic ni dovoljen.

Prav tako morajo na določbe ZIntPK v zvezi z omejitvami poslovanja paziti tudi občine, ki se odločijo, da ustanovijo enega ali več organov skupne občinske uprave. Skupno občinsko upravo ali skupno službo občin za opravljanje posameznih nalog občinske uprave ustanovijo občinski sveti na podlagi splošnih aktov iz drugega odstavka 49. člena ZLS. Javni sektor in s tem organi, ki ga predstavljajo, so namreč opredeljeni v 4. točki 4. člena ZIntPK in skupna občinska uprava že po definiciji mednje ne sodi, saj ne gre za (javno)pravno osebo, ki bi samostojno razpolagala z javnimi sredstvi. Skupna občinska uprava zaradi pravno-organizacijske oblike, ki je ena izmed notranjeorganizacijskih enot sedežne občine²¹, nikoli ne more nastopati kot »samostojen organ«, zato je praviloma šteti, da gre v primeru javnega naročila za javno naročilo vseh udeleženih občin oziroma ene izmed občin ustanoviteljic skupne občinske uprave. Enako stališče je zavzelo tudi Upravno sodišče v sodbi opr. št. I U 944/2023-21 z dne 27. 12. 2023, v kateri je pojasnilo, da že po definiciji oziroma po opredelitvi organov občine, kakršno vsebuje ZLS, skupne občinske uprave niso organ občine, temveč gre, kljub poimenovanju „organ“ za notranjeorganizacijsko enoto (sedežne) občine, ki jo kot skupno službo občin za opravljanje posameznih nalog občinske uprave ustanovijo občinski sveti na podlagi splošnih aktov iz drugega odstavka 49. člena ZLS.

Primer: Kadar skupna občinska uprava več občin na račun in v imenu vseh soustanoviteljic (občin) skupne občinske uprave naroči storitev pri poslovnem subjektu, s katerim veljajo omejitve

²⁰Kadar skupno naročanje povečuje gospodarnost in učinkovitost porabe proračunskih sredstev in ne zmanjšuje konkurence na trgu, se za posamezne predmete javnega naročanja lahko izvede skupno javno naročanje ministrstev, organov v sestavi ministrstev, vladnih služb in upravnih enot. Prav tako se lahko izvede skupno javno naročanje javnih zavodov, katerih ustanoviteljica je Republika Slovenija, za predmete s področij, na katerih ti opravljajo dejavnost.

²¹ Izraz »sedežna občina« se je v praksi uveljavil za občino v kateri deluje skupna občinska uprava.

poslovanja s sedežno občino skupne občinske uprave takšno poslovanje predstavlja kršitev določb o omejitvah poslovanja.

3.2.4. Primeri absolutne prepovedi poslovanja v praksi

V nadaljevanju je naštetih nekaj primerov absolutne prepovedi poslovanja:

- občina sklene avtorsko pogodbo za izvedbo določene storitve (npr. lektoriranje občinskega glasnika, prevod tuje literature, moderiranje dogodka ob občinskem prazniku ipd.) z ženo občinskega svetnika;
- občina izda naročilnico za dobavo določenega blaga (npr. nakup pisarniškega materiala, protokolarnih daril lokalnega proizvajalca ipd.) podjetju, katerega zakoniti zastopnik je podžupan;
- občina sklene pogodbo za izvedbo določene storitve (urejanje okolice, slikopleskarske storitve, gradbena dela) s podjetjem, katerega lastnik je županov sin;
- občina izda naročilnico za dobavo blaga (knjiga, ki je avtorsko delo občinskega svetnika, vino, ki ga proizvaja kmetijsko gospodarstvo občinskega svetnika) občinskemu svetniku;
- ministrstvo sklene avtorsko pogodbo za izvedbo določene storitve (strokovna analiza, raziskava ipd.) s hčerko državnega sekretarja;
- ministrstvo sklene pogodbo za izvedbo določene storitve (vzdrževanje informacijskega sistema, čiščenje prostorov) s podjetjem v lasti ministrovega brata.

V vseh naštetih primerih so torej izpolnjeni pogoji, zaradi katerih se je vzpostavila absolutna prepoved poslovanja, saj je organ (naročnik), pri katerem deluje funkcionar, sklenil pogodbo ali izdal naročilnico za dobavo blaga ali storitve pri podjetju, s katerim je povezan funkcionar ali njegov družinski član, oziroma je sklenil avtorsko pogodbo z družinskim članom funkcionarja kot fizično osebo. Družinski člani so taksativno naštetih v šesti točki 4. člena ZIntPK in jih zato ni dovoljeno širiti oziroma jih razumeti širše, kot jih definira sam zakon (v to kategorijo torej ne sodijo bratranci, tete, svaki, otroci zunajzakonskih partnerjev ipd.).

Absolutna prepoved npr. **ni podana** v naslednjih primerih:

- zdravstveni dom sklene pogodbo za izvedbo določene storitve (urejanje okolice, slikopleskarske storitve, gradbena dela) s podjetjem, katerega lastnik je podžupanov sin;
- osnovna šola izda naročilnico za dobavo določenega blaga (npr. nakup bio jabolk in medu) pri lokalnem kmetijskem gospodarstvu, katerega lastnik je občinski svetnik;
- ministrstvo sklene avtorsko pogodbo za izvedbo določene storitve (strokovna analiza, raziskava ipd.) s hčerko zunajzakonske partnerice državnega sekretarja;
- občina sklene pogodbo za izvedbo določene storitve (urejanje okolice, slikopleskarske storitve, gradbena dela) s podjetjem, katerega lastnik je županov nečak.

V teh primerih prepoved poslovanja ni podana, saj gre za situacije, ko je naročnik subjekt javnega sektorja, vendar pa pri njem ne delujejo oz. niso zaposleni funkcionarji²², ali pa je naročnik sklenil pogodbo ali izdal naročilnico subjektu ali fizični osebi, ki sicer je sorodnik²³ funkcionarja, ni pa njegov družinski član po določbah ZIntPK. Kljub temu, da v zgoraj navedenih primerih ni podana

²² Osnovne šole, vrtci, zdravstveni domovi, domovi za starejše občane, knjižnice ipd., pa tudi gospodarske družbe, ki so izvajalci javne službe in katerih ustanoviteljica sicer je občina, vendar ne zaposlujejo funkcionarjev, zaradi česar so tudi izvzeti iz teh omejitev.

²³ Gre za širše sorodstvene vezi kot so npr. nečaki, sestrične, tete, svaki, otroci zunajzakonskih partnerjev ipd.

absolutna prepoved poslovanja, pa morajo uradne osebe v teh postopkih spoštovati določbe ZIntPK glede dolžnega izogibanja nasprotju interesov.

3.3. Pisna izjava

Novela ZIntPK-C je v petem odstavku 35. člena uvedla novost in sicer dolžnost fizične osebe oziroma poslovnega subjekta, da v postopku podeljevanja koncesije, sklepanja javno-zasebnega partnerstva ali v postopku javnega naročanja, oziroma, če javno naročilo ni bilo izvedeno, pred sklenitvijo pogodbe z organom ali organizacijo javnega sektorja poda pisno izjavo, da (fizična oseba oziroma poslovni subjekt) ni povezan s funkcionarjem in po njenem vedenju tudi ni povezan z družinskim članom na način, določen v prvem odstavku 35. člena ZIntPK.

Dne 7. 1. 2022 je bil v Uradnem listu RS, št. 3/2022 objavljen Zakon o debirokratizaciji (Uradni list RS, 3/22, v nadaljevanju: ZDeB²⁴), ki v 31. členu navaja, da se v ZIntPK v 35. členu v petem odstavku za besedo »naročanja« črtata vejica in besedilo »če ta ni bil izveden, pa pred sklenitvijo pogodbe z organom ali organizacijo javnega sektorja iz prvega odstavka tega člena«, pri čemer se spremenjeni peti odstavek 35. člena ZIntPK glasi tako:

»Fizična ali odgovorna oseba poslovnega subjekta poda pisno izjavo o tem, da fizična oseba oziroma poslovni subjekt ni povezan s funkcionarjem in po njenem vedenju ni povezan z družinskim članom funkcionarja na način, določen v prvem odstavku tega člena. Izjava se predloži v postopku podeljevanja koncesije, sklepanja javno-zasebnega partnerstva ali v postopku javnega naročanja«.

Tako spremenjeni peti odstavek 35. člena ZIntPK določa dolžnost fizične osebe oziroma poslovnega subjekta, da v postopku podeljevanja koncesije, sklepanja javno-zasebnega partnerstva ali v postopku javnega naročanja organu ali organizaciji javnega sektorja poda pisno izjavo, da (fizična oseba oziroma poslovni subjekt) ni povezan²⁵ s funkcionarjem in po njenem vedenju tudi ni povezan z družinskim članom funkcionarja na način, določen v prvem odstavku 35. člena ZIntPK.

Pisno izjavo je organ ali organizacija javnega sektorja dolžna pridobiti od ponudnikov v primerih podeljevanja koncesije, sklepanja javno-zasebnega partnerstva ali v postopku javnega naročanja²⁶, ni pa pisne izjave potrebno pridobiti v t.i. »evidenčnih« postopkih (nabava blaga, storitev ali gradnja pod mejnim pragom za uporabo ZJN-3) tudi če se tak posel zaključi s pogodbo.

Zaradi spremembe petega odstavka 35. člena ZIntPK pojasnilo²⁷ Ministrstva za pravosodje glede pridobivanja pisne izjave v postopkih poslovanja z gotovino, naročilnico, službeno (kreditno) kartico ali poslovanjem preko spletnih strani, če ni bil izveden postopek javnega naročila skladno

²⁴ ZDeB je začel veljati 22. 1. 2022.

²⁵ Te podatke lahko poslovni subjekt pridobi z vpogledom v bazo podatkov Agencije RS za javno pravne evidence in storitve (AJ PES) in spletne strani organa, kjer so (vsaj v večini primerov) poimensko objavljeni funkcionarji tega organa.

²⁶ 39. člen ZJN-3 našteva postopke javnega naročanja, ti so: odprti postopek, omejeni postopek, konkurenčni dialog, partnerstvo za inovacije, konkurenčni postopek s pogajanjem, postopek s pogajanjem z objavo, postopek s pogajanjem brez predhodne objave in postopek naročila male vrednosti.

²⁷ Pojasnilo št. 007-35/2020/19 z dne 14. 1. 2021.

z ZJN-3 ali ni bila sklenjena pisna pogodba, ki jo podpišeta predstavnika obeh strank, ni več aktualno.

Področje omejitev poslovanja se nanaša na tiste organe in organizacije javnega sektorja, kjer opravljajo funkcijo funkcionarji, zato pridobivanje pisne izjave skladno s petim odstavkom 35. člena ZIntPK **ne velja za javne zavode, javne agencije oziroma tiste subjekte javnega sektorja, ki nimajo funkcionarjev**.

Namen pisne izjave je predvsem v dodatni možnosti nadzora nastanka okoliščin nasprotja interesov za organ oziroma organizacijo javnega sektorja in v dodatni varovalki pred kršitvami določb glede omejitev poslovanja, v primerih ko funkcionar svojega organa ni obvestil o subjektih, s katerimi je on sam ali njegov družinski član povezan na način, s katerim se vzpostavijo omejitve poslovanja. Izjava, ki jo predloži ponudnik, pomeni dodatno možnost zaznave omejitve poslovanja za organ ali organizacijo javnega sektorja, ki pri poslovanju tako ni več odvisen samo od podatkov, ki jih prejme od funkcionarjev, temveč tudi od podatkov, ki jih prejme od ponudnikov oziroma izvajalcev.

Kljub temu, da pridobitev pisne izjave ni potrebna v primerih nabave blaga, storitev ali gradenj pod mejnim pragom za uporabo ZJN-3, pa v teh primerih še vedno veljajo določbe glede omejitev poslovanja, ne glede na vrednost posla in ne glede na to, na kakšen način je bil posel sklenjen (npr. naročilnica, gotovina,...).

Prav tako je pridobitev pisne izjave še vedno potrebno pridobiti v primerih evidenčnih javnih naročil v kolikor se je evidenčno javno naročilo pričelo izvajati pred uveljavitvijo spremembe petega odstavka 35. člena ZIntPK, zaključilo pa se bo s podpisom pogodbe predstavnikov obeh strank.

3.3.1. Primeri pridobivanja pisne izjave v praksi

V nadaljevanju je navedenih nekaj primerov pridobivanja pisne izjave:

- ministrstvo izvede postopek javnega naročila skladno z določbami ZJN-3 za nakup novih računalnikov. Ministrstvo mora pridobiti pisne izjave ponudnikov do zaključka izvedbe javnega naročila t.j. do odločitve o oddaji javnega naročila z izbranim ponudnikom, pri čemer Komisija svetuje, da se zahteva po pisni izjavi predloži v razpisno dokumentacijo javnega naročila;
- postopek skupnega javnega naročila izvede resorno ministrstvo, ki s ponudnikom sklene krovno pogodbo, ostala ministrstva pa sklepajo posamezne pogodbe na podlagi te krovne pogodbe. Sklenitev krovne pogodbe predstavlja pravni temelj za sklepanje nadaljnjih posameznih pogodb, zato v teh primerih sklepanja posameznih pogodb ministrstev pridobitev pisne izjave posameznih ponudnikov ni potrebna, potrebna pa je pridobitev pisne izjave ponudnikov pred sklenitvijo krovne pogodbe, vendar samo v razmerju do naročnika, ki izvede postopek javnega naročila;
- občina izvede postopek javnega naročila, pri čemer bo del javnega naročila izvedel podizvajalec. Pri poslovanju s podizvajalci Komisija zavzema stališče, da so omejitve poslovanja podane tudi pri sklepanju pogodb s podizvajalci, kadar jim naročnik neposredno plača za opravljeno delo. Pridobitev pisne izjave pri poslovanju s podizvajalci je smiselna le v primeru, kadar podizvajalec zahteva neposredno plačilo za opravljeno delo in bi torej lahko prišlo do omejitev poslovanja.

3.3.2. Primeri, ko pridobitev pisne izjave ni potrebna

V nadaljevanju sta navedena primera, ko pridobivanje pisne izjave ni potrebno:

- osnovna šola izvede postopek evidenčnega javnega naročila za nakup novih knjig. Področje omejitev poslovanja se nanaša le na tiste organe in organizacije javnega sektorja, pri katerih opravljajo funkcijo funkcionarji, zato v tem primeru pridobivanje pisne izjave ni potrebno;
- ministrstvo izvede evidenčno javno naročilo pisarniškega materiala z naročilnico. Ministrstvu ni potrebno od ponudnikov pridobivati pisnih izjav, saj za nakup pisarniškega materiala ni bil izveden postopek javnega naročila po ZJN-3.

3.4. Pogojno dovoljeno poslovanje

Po določbi tretjega odstavka 35. člena ZIntPK prepoved poslovanja ne velja za postopke oziroma druge načine pridobivanja sredstev, ki ne pomenijo naročanja blaga, storitev ali gradenj oziroma katerekoli oblike javno-zasebnega partnerstva, pod pogojem, da so pri tem dosledno spoštovane določbe ZIntPK ali drugega zakona o dolžnosti izogibanja nasprotju interesov oziroma **pod pogojem, da se funkcionar dosledno izloči iz vseh faz odločanja o sklenitvi in izvedbi postopka ali posla (v nasprotnem primeru nastopijo posledice kot v primeru prepovedi poslovanja).**

Iz navedene določbe torej izhaja, da so vsi posli, sklenjeni na podlagi postopkov oziroma vsako pridobivanje sredstev, ki ne pomeni naročanja blaga, storitev ali gradenj ali javno-zasebnega partnerstva, **dovoljeni** tudi med organom, v katerem funkcionar opravlja funkcijo, in subjektom, s katerim je isti funkcionar ali njegov družinski član poslovodno, upravljavsko, kapitalsko ali lastniško povezan, **če je izpolnjen poseben pogoj – to pa je, da so dosledno spoštovane določbe o izogibanju nasprotju interesov²⁸ s strani posameznega funkcionarja v celoti, v vseh fazah posla ali postopka.** Glede na to, da za obstoj nasprotja interesov zadostuje, da zasebni interes funkcionarja zgolj ustvarja videz, da vpliva na nepristransko in objektivno opravljanje njegovih javnih nalog, se mora funkcionar v celoti izločiti iz vseh (pred)faz postopka, ki teče pred organom, pri katerem opravlja funkcijo, in v katerem se odloča o sklenitvi posla ali dodelitvi sredstev:

- subjektu, v katerem je isti funkcionar ali njegov družinski poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik;
- subjektu, v katerem je isti funkcionar ali njegov družinski član upravljavsko, kapitalsko ali lastniško udeležen z več kot 5 % deležem;
- samemu funkcionarju ali njegovemu družinskemu članu kot fizični osebi.

V primerih, ko bi funkcionar kakorkoli sodeloval v postopkih, v katerih se odloča o sklenitvi posla ali dodelitvi sredstev subjektu, s katerim je funkcionar ali njegov družinski član povezan na katerega od naštetih načinov, se namreč po naravi ustvarja videz, da funkcionarjev zasebni interes vpliva na opravljanje njegovih javnih nalog in da bo odločal neobjektivno in pristransko, v korist »svojega« subjekta. Izločitev mora biti popolna v tem smislu, da funkcionar na strani organa, pri

²⁸ **NASPROTJE INTERESOV** so skladno z 11. točko 4. člena ZIntPK okoliščine, v katerih zasebni interes uradne osebe ali osebe, ki jo subjekt javnega sektorja imenuje kot zunanjega člana komisije, sveta, delovnih skupin ali drugega primerljivega telesa, vpliva ali ustvarja videz, da vpliva na nepristransko in objektivno opravljanje njenih javnih nalog. **ZASEBNI INTERES** uradne osebe pomeni premoženjsko ali nepremoženjsko korist zanjo, za njene družinske člane in za druge fizične ali pravne osebe, s katerimi ima ali je imela ta oseba ali njen družinski član osebne, poslovne ali politične stike (12. točka 4. člena ZIntPK).

katerem opravlja funkcijo, nima niti formalnega niti neformalnega vpliva na odločanje o sklenitvi posla ali dodelitvi sredstev katerim od subjektov iz zgornjih alinej. To velja tudi za končno realizacijo posla v obliki podpisa pogodbe ali drugega pravno zavezujočega dogovora. Funkcionar v nobenem primeru ne more biti podpisnik na strani obeh strank pogodbe (torej organa, pri katerem opravlja funkcijo na eni strani in subjekta ali osebe, ki s tem organom sklene posel ali drug odplačen dogovor na drugi strani). Funkcionar se mora v celoti izločiti iz vseh aktivnosti v zvezi z razpisom ali poslom na strani organa, pri katerem opravlja funkcijo,²⁹ kar pomeni, da mora svoja pooblastila za opravljanje poslov za ta konkreten primer prenesti na osebo, ki je po zakonu ali drugem splošnem pravnem aktu pristojna za nadomeščanje funkcionarja.³⁰ Komisija ob tem priporoča, da se funkcionar skladno z možnostmi izloči tudi kot poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik subjekta (gospodarske družbe, zavoda, zadruga, društva ipd.), ki vstopa v poslovno razmerje z organom, v katerem isti funkcionar opravlja funkcijo, in zastopanje tega subjekta v konkretnem primeru prepusti npr. prokuristu, drugim članom poslovodstva, svojemu namestniku ipd.

Posli oziroma dodeljevanje sredstev, ki so ob doslednem spoštovanju določb o dolžnem izogibanju nasprotju interesov dovoljeni, so npr. naslednji:

- javni razpisi za dodelitev sredstev za financiranje ali sofinanciranje javnih zavodov, nosilcev javnih pooblastil, društev in drugih neprofitnih organizacij;
- javni razpisi, namenjeni spodbujanju in naložbam v kmetijstvo;
- različne oblike državnih in občinskih pomoči (pomoč ob rojstvu otroka, pomoč mladim družinam, pomoč v primeru naravnih nesreč, oprostitev plačila komunalnega prispevka ipd.);
- dodeljevanje štipendij;

in podobno.

3.4.1. Primeri pogojno dovoljenega poslovanja iz prakse

Poslovanje oziroma dodeljevanje sredstev **je npr. dovoljeno** v naslednjih primerih:

- občina na javnem razpisu za spodbujanje razvoja gospodarstva sredstva dodeli subjektu, ki je v lasti žene občinskega svetnika te občine;
- občina dodeli štipendijo županovi hčerki;
- občinska svetnica prejme občinska sredstva iz naslova pomoči ob rojstvu otroka;

²⁹ **V PRAKSI** se pogosto pojavlja vprašanje ali dolžnost izločanja seže tudi do izločanja občinskega funkcionarja iz sprejemanja občinskega proračuna, če je funkcionar povezan s subjektom, ki je (potencialni) prejemnik sredstev iz občinskega proračuna. Odgovor je odvisen od okoliščin vsakega konkretnega primera, splošna usmeritev Komisije pa je, da se mora občinski funkcionar izločiti iz postopka morebitne obravnave ali razprave o proračunski postavki, ki se nanaša na subjekt (npr. točno določeno društvo), ki ga ob upoštevanju omejitev iz ZIntPK ta funkcionar lahko zastopa in ki je torej predvideni prejemnik občinskih sredstev; kadar pa se odloča ali razpravlja o proračunskih sredstvih za istovrstne subjekte (npr. društva) na splošno in ko se sprejema proračun kot celota v obliki odloka, ki je vrsta občinskega akta, pa se občinskemu funkcionarju iz razprave in odločanja ni treba izločiti.

³⁰ **V ENAKEM OBSEGU** se mora funkcionar izločiti tudi, kadar se odloča o poslu, razpisu ipd., za katerega kandidira poslovni subjekt, katerega predstavniki ali ustanovitelji so s funkcionarjem organa – naročnika povezani poslovno, politično, prijateljsko ali na drug osebni način, ki se ne prekriva s predstavljenim pojmom družinskih članov, če je ta povezava dovolj močna, da ustvarja vsaj videz, da bo poslovni subjekt zaradi te povezave v privilegiranem položaju. Ti primeri sicer ne zapadejo pod institut omejitev poslovanja, veljajo pa zanje določbe ZIntPK o dolžnem izogibanju nasprotju interesov.

- občina na javnem razpisu za sofinanciranje ukrepov ohranjanja in spodbujanja razvoja kmetijstva in podeželja dodeli sredstva kmetijskemu gospodarstvu v lasti podžupanovega sina;
- občina na javnem razpisu za sofinanciranje programov društev in zvez društev s področja spodbujanja razvoja turizma sredstva dodeli društvu, katerega zakonita zastopnica je občinska svetnica;
- občina na javnem razpisu za sofinanciranje vzdrževanja objektov, namenjenih za opravljanje javne gasilske službe, sredstva dodeli gasilskemu društvu, katerega predsednik je občinski svetnik.

V naštetih primerih gre za dodelitev sredstev iz proračuna, do katerih so upravičeni tudi subjekti, s katerimi so povezani funkcionarji ali njihovi družinski člani, ne glede na to, da opravljajo funkcijo pri tem organu, oziroma so do sredstev upravičeni funkcionarji in njihovi družinski člani kot fizične osebe. Funkcionarji (ali njihovi družinski člani) se torej lahko povsem legitimno prijavijo na takšen javni razpis in so tudi lahko prejemniki sredstev iz naslova teh javnih razpisov (lahko sklenejo pogodbo z organom, kjer opravljajo funkcijo), **pomembno pa je, da ti funkcionarji niso vključeni v aktivnosti v zvezi z razpisom in da se v največji možni meri izključi njihov formalni in neformalni vpliv, torej da ravnajo v skladu z dolžnim ravnanjem glede izogibanja nasprotju interesov. V praksi to pomeni, da je npr. v postopku dodelitve sredstev gasilskemu društvu, katerega predsednik je občinski svetnik (funkcionar), taisti občinski svetnik v celoti izločen iz postopkov dodelitve sredstev temu gasilskemu društvu.**

4. PРАВNA POSLEDICA KRŠITEV PRAVIL O OMEJITVAH OZ. PREPOVEDI POSLOVANJA

Deveti odstavek 35. člena ZIntPK kratko in jasno določa, da so pogodba ali druge oblike pridobivanja sredstev, ki so v nasprotju z določbami 35. člena ZIntPK, **nične**. Ničnost torej nastopi:

- v primeru, ko se kljub obstoju absolutne prepovedi sklene posel, kot je predstavljeno v točki 3.2,
- v primeru, ko se sklene posel ali druga oblika dodelitve sredstev, pri kateri je formalno ali neformalno sodeloval ali vplival funkcionar, ki bi moral biti zaradi obstoja nasprotja interesov izločen na način, predstavljen v točki 3.4.

Ugotavljanje ničnosti pogodbe ali posla ni v pristojnosti Komisije, temveč o tem odloča pristojno sodišče. Ničnost je institut civilnega prava, ki ga ureja Obligacijski zakonik (Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo), nanjo pa se lahko sklicuje vsaka zainteresirana oseba. Pri tem je bistveno, da ničnost nastopi po samem zakonu, neodvisno od volje pogodbenih strank. Sodišče v postopku zgolj ugotavlja, da pogodba od samega začetka ni veljavna. Ugotovitev ničnosti pogodbe ali posla pomeni, da se mora vzpostaviti prejšnje stanje in da mora vsaka stranka vrniti, kar je prejela iz ničnega posla. **Uveljavljanje ničnosti ne zastara.**

Komisija od organa, pri katerem ugotovi obstoj okoliščin, ki zahtevajo uveljavljanje ničnosti, zahteva, da te postopke tudi sproži. S tem se varuje javni interes in spoštovanje obvezujočih pravnih norm v pogodbenih razmerjih v povezavi z razpolaganjem z javnimi sredstvi in odpravljanjem posledic nasprotja interesov. Odločitev o obsegu in vrsti sprejetih ukrepov Komisija prepušča organu, pri čemer pa priporoča, da organ vzpostavi zakonito stanje na smotrni način tako, da glede na vrednost nezakonito sklenjenih poslov najprej poskuša sporazumno vzpostaviti prejšnje stanje ali pa izvede druge primerne ukrepe v dogovoru s stranko; če to ne bi bilo mogoče, pa mora organ preučiti možnosti za uveljavljanje ničnosti na sodišču. Komisija organom priporoča, da pri tem upoštevajo načelo gospodarnosti in smotrnosti.

5. OMEJITVE POSLOVANJA PO PRENEHANJU FUNKCIJE

ZIntPK omejitve oziroma prepoved poslovanja širi tudi na določen čas po tem, ko je funkcionarju prenehala funkcija v organu, ki nastopa kot potencialni naročnik ali sopogodbenik subjekta, s katerim je povezan ta funkcionar.

Prvi odstavek 36. člena ZIntPK določa, da bivši funkcionar še dve leti po prenehanju funkcije v razmerju do organa, pri katerem je opravljal svojo funkcijo, **ne sme nastopati kot predstavnik (to je zakoniti ali statutarni zastopnik ali pooblaščenec) poslovnega subjekta, ki s tem organom ima ali vzpostavlja poslovne stike.** V tem primeru torej ne gre za omejitve poslovanja, ampak za omejitev zastopanja oziroma predstavljanja. Če se bivši funkcionar pojavi pri svojem bivšem organu kot predstavnik poslovnega subjekta, ki s tem organom ima ali vzpostavlja poslovne stike, mora organ o tem takoj (nemudoma) oziroma najpozneje v roku 30 dni obvestiti Komisijo.

Iz drugega odstavka 36. člena ZIntPK pa izhaja, da organ, v katerem je funkcionar opravljal funkcijo, **v roku enega leta po prenehanju funkcije ne sme poslovati s subjektom, v katerem je bivši funkcionar neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju oziroma kapitalu in s funkcionarjem kot fizično osebo.** V zvezi s tem je treba poudariti, da je prepoved poslovanja v tem primeru precej ožja kot v primerih iz 35. člena ZIntPK, ki se nanaša na aktivne funkcionarje. Prepoved poslovanja po drugem odstavku 36. člena ZIntPK namreč ni razširjena na subjekte, v katerih so kakorkoli udeleženi družinski člani bivšega funkcionarja. Poleg tega prepoved poslovanja po drugem odstavku 36. člena ZIntPK ne velja za subjekte, v katerih je bivši funkcionar poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik, vendar je v tem primeru treba opozoriti na omejitev iz prvega odstavka istega člena, skladno s katero bivši funkcionar še dve leti po prenehanju funkcije ne sme nastopati kot predstavnik poslovnega partnerja organa, pri katerem je opravljal svojo funkcijo. Posel se torej lahko sklene, vendar pod pogojem, da poslovanje oziroma zastopanje subjekta v konkretnem primeru prevzame nekdo drug.

Navedeni omejitev zastopanja in prepoved poslovanja sta **absolutne narave**. V primeru njune kršitve ZIntPK sicer ne predvideva ničnosti, zagrožene pa so prekrškovne sankcije za vse vpletene.

5.1. Primeri omejitev poslovanja po prenehanju funkcije funkcionarja iz prakse

Dovoljena je npr. naslednja praksa:

- občina po prenehanju funkcije župana sklene posel oziroma pogodbo za izvedbo določene storitve (urejanje okolice, slikopleskarske storitve, gradbena dela) s podjetjem, katerega lastnik je županov sin;
- občina po prenehanju funkcije občinskega svetnika sklene avtorsko pogodbo za izvedbo določene storitve (npr. lektoriranje občinskega glasnika, prevod tuje literature, moderiranje dogodka ob občinskem prazniku ipd.) z ženo občinskega svetnika;
- ministrstvo po prenehanju funkcije ministra sklene pogodbo za izvedbo določene storitve (vzdrževanje informacijskega sistema, čiščenje prostorov) s podjetjem, ki je v lasti ministrovega brata;

- ministrstvo po prenehanju funkcije državnega sekretarja sklenu avtorsko pogodbo za izvedbo določene storitve (strokovna analiza, raziskava ipd.) s hčerko tega državnega sekretarja.

Ni pa npr. **dovoljeno**:

- občina leto dni po prenehanju funkcije župana sklenu posel oziroma pogodbo za izvedbo določene storitve (urejanje okolice, slikopleskarske storitve, gradbena dela) s podjetjem, katerega ustanovitelj in 5 % lastnik je župan;
- občina leto dni po prenehanju funkcije podžupana izda naročilnico za dobavo določenega blaga (npr. nakup pisarniškega materiala, protokolarnih daril lokalnega proizvajalca ipd.) podjetju, v katerem ima podžupan 7 % lastniški delež;
- bivši župan v manj kot dveh letih po prenehanju funkcije kot zakoniti zastopnik podjetja vzpostavlja poslovne stike z občino (naročnikom).

6. POROČANJE FUNKCIONARJEV IN POROČANJE ORGANA (O POVEZANIH SUBJEKTIH)

6.1. Poročanje funkcionarja

Funkcionarji so v skladu s šestim odstavkom 35. člena ZIntPK organu, kjer opravljajo funkcijo, dolžni poročati o subjektih, v katerih so oni sami ali njihovi družinski člani **udeleženi kot poslovodje, člani poslovodstva ali zakoniti zastopniki ali so neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeleženi pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu.**

Na podlagi prejetih pojasnil organov³¹ je Komisija sprejela stališče, v katerih primerih mora funkcionar poročati organu za društva in za ustanove, če je z njimi povezan on ali njegov družinski član.

Zakon o društvih (Uradni list RS, št. 64/11 – uradno prečiščeno besedilo in 21/18 – ZNOrg, v nadaljevanju: ZDru-1) določa, da je društvo nepridobitna in neprofitna članska organizacija, katere namen ustanovitve in delovanje ni pridobivanje dobička, ustanovna sredstva oziroma začetni kapital pa niso potrebni. Društvo upravljajo člani, in sicer neposredno ali posredno preko izvoljenih predstavnikov. Ustanovitelji, ki so na podlagi ZDru-1 osebe, ki so društvo dejansko ustanovile, po ustanovitvi društva postanejo enakopravni člani in na podlagi ZDru-1 nimajo večjih (upravljaljskih ali drugih) pravic v društvu kot osebe, ki so se v društvo včlanile kasneje, niti jim večjih oziroma drugačnih pravic ne more priznati društvo samo.

Na podlagi ZDru-1 mora društvo k zahtevi za registracijo priložiti podatke o ustanoviteljih, vendar se podatki o ustanoviteljih prav zaradi dejstev, da ustanovitelji niso (so)lastniki društva, da nimajo večjih pravic od drugih članov in da jim članstvo v društvu lahko tudi preneha, v register ne vpisujejo niti se njihovih podatkov kakor koli drugače ne obdeluje, zato iz uradnih evidenc ni mogoče pridobiti podatkov o tem, ali je določeni državni funkcionar ali njegov družinski član eden izmed ustanoviteljev društva ali več društev. Ker je društvo samostojna pravna oseba civilnega prava, ki si s temeljnim aktom sama določi pogoje za včlanitev v društvo in za prenehanje članstva, iz uradnih evidenc tudi ni mogoče pridobiti podatka o članih društva, niti seznama oseb, ki poleg zakonitega zastopnika (morebiti) še vodijo in upravljajo posamezno društvo med dvema zboroma članov (npr. o članih upravnega ali nadzornega odbora oziroma disciplinske komisije).

Enakopravnost članstva pri upravljanju se izraža v pravici, da odločitve o upravljanju društva neposredno ali posredno sprejemajo vsi člani ali pa, da pri upravljanju društva sodelujejo preko izvoljenih organov društva in zastopnika društva. Neposredno odločanje vseh članov je mogoče le na zboru članov, zato tudi sam zakon za nekatere najpomembnejše odločitve v društvu kot obvezno določa tako odločanje. Upošteva dejstvo, da je vpliv posameznega člana na sprejem takšne odločitve načeloma enak, ima načeloma vsak član po en glas. **Če društvo šteje 19 članov ali manj, je vsak član s svojimi pravicami pri upravljanju udeležen v več kot 5 %, zato je**

³¹ Ministrstvo za notranje zadeve, Direktorat za upravne notranje zadeve (v nadaljevanju: MNZ) št. 215-25/2024/2 z dne 8. 4. 2024, Ministrstvo za javno upravo, Direktorat za javni sektor (v nadaljevanju: MJU) št. 007-112/2024-3130-2 z dne 5. 4. 2024 ter Ministrstvo za pravosodje (v nadaljevanju: MP) št. 007-6/2024-2030-2 z dne 26. 2. 2024.

funkcionar o omejitvah poslovanja s tem društvom dolžan poročati organu ali organizaciji javnega sektorja, v katerem opravlja funkcijo, prav tako velja v primerih iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK prepoved poslovanja z društvom.

Na podlagi Zakona o ustanovah (Uradni list RS, št. 70/05 – uradno prečiščeno besedilo) je ustanova na določen (splošnokoristen ali dobrodelen) namen vezano premoženje, zato se ustanova opredeljuje kot pravna oseba, ki jo ustanovitelj ustanovi na način, da nameni premoženje za nek splošno koristen ali dobrodelen in praviloma trajen namen, upravljanje premoženja in skrb za izvajanje namena pa zaupa osebi ali organu, ki ga sam določi (uprava). Ustanova se od drugih nepridobitnih pravnih oseb razlikuje že v temeljni strukturi, saj temelji na premoženju, nima članov, lastnikov ali družbenikov, niti t. i. avtonomnih organov odločanja. Zakon v zvezi določanja deležev (oziroma udeležbe pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu) nima nobenih določb. **Glede na navedeno so funkcionarji o fundacijah oziroma ustanovah dolžni poročati zgolj, če je funkcionar ali njegov družinski član v slednjih udeležen kot poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik, pri čemer enako kot pri vseh ostalih v primerih iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK velja prepoved poslovanja.**

Podatke, ki vključujejo osebno ime, EMŠO, naslov stalnega bivališča, podatke o organu, pri katerem funkcionar opravlja funkcijo, datum nastopa in prenehanja omejitve ter naziv, sedež, matično in davčno številko poslovnega subjekta, so funkcionarji **dolžni pisno sporočiti organu**³², kjer opravljajo funkcijo, in sicer v **enem mesecu po nastopu funkcije**, nato pa najkasneje v **osmih dneh po vsaki spremembi** (izstop iz subjekta, spremenjen način udeležbe, višina deleža ipd.). Funkcionarjem, ki niso povezani z nobenim subjektom, o tem ni treba poročati organu³³. Dosledno poročanje funkcionarja o vseh spremembah je pomembno zaradi tega, da je organ ves čas (in sprti) seznanjen z vsemi subjekti, s katerimi ne sme poslovati.

V seznam subjektov, ki ga vodi organ in za katere veljajo omejitve poslovanja, ter v elektronske obrazce, ki jih posreduje Komisiji, se **ne vpisujejo funkcionarji in njihovi družinski člani kot fizične osebe**. Na te povezave mora organ paziti posebej in jih upoštevati v skladu z zgoraj predstavljenimi pravili.

6.2. Poročanje organa

Organ je dolžan podatke, ki jih pridobi od funkcionarjev, najkasneje v 15 dneh od prejema podatkov (to se nanaša tudi na vse spremembe, ki jih poročajo funkcionarji) sporočiti Komisiji, kar stori preko elektronskih obrazcev, ki so dostopni na spletnih straneh Komisije. **Organu ni treba poročati o tem, da funkcionar (ali njegov družinski član) nima subjektov**, v katerih bi bil udeležen kot poslovodja, član poslovodstva ali zakoniti zastopnik ali bi bil neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu.

³² Funkcionarji podatkov o subjektih ne poročajo Komisiji, temveč **organu, kjer opravljajo funkcijo**. Organ je tisti, ki mora biti seznanjen s subjekti, s katerimi ima vzpostavljene omejitve poslovanja, Komisija pa pri tem opravlja le svojo nadzorstveno vlogo.

³³ ZIntPK obveznost poročanja nalaga samo tistim funkcionarjem, ki so (ali njihovi družinski člani) udeleženi kot poslovodje, člani poslovodstva ali zakoniti zastopniki ali neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5% udeleženi pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu. To pomeni, da funkcionar organu ne rabi sporočiti, da ni povezan s kakršnimkoli subjektom, organ pa tudi tega ne rabi sporočiti Komisiji. Sporoči ji samo podatke o funkcionarjih in subjektih, s katerimi ima vzpostavljene omejitve poslovanja, ne pa tudi, da takšni subjekti ne obstajajo.

Prav tako mora organ v 15 dneh poročati Komisiji o subjektih, ki jih je treba izbrisati iz seznama subjektov, za katere veljajo omejitve poslovanja.

V skladu z novelo ZIntPK-C, so (bili) organi in organizacije javnega sektorja dolžni Komisiji ponovno posredovati podatke iz šestega odstavka spremenjenega 35. člena zakona preko elektronskega obrazca, in sicer v dveh mesecih od uveljavitve novele tj. do 17. 1. 2021.

7. SEZNAM SUBJEKTOV, ZA KATERE VELJAJO OMEJITVE POSLOVANJA

Seznam subjektov, s katerimi organ ne sme poslovati oziroma lahko posluje le pod pogojem, da funkcionarji dosledno spoštujejo določbe o dolžnem izogibanju nasprotju interesov, je v **prvi vrsti pomemben in uporaben za organ, ki je zavezan spoštovati omejitve oziroma prepoved poslovanja**. Seznam, ki ga vodi Komisija in je objavljen na njeni spletni strani ter v aplikaciji ERAR je zgolj informativne narave in ne vsebuje vedno tudi aktualnih podatkov. Komisija je namreč pri ažuriranju seznama v celoti odvisna od podatkov, ki jih prejme od organov, te pa pogosto prejema z določenim zamikom ali pa jih sploh ne prejme³⁴. Omejitve poslovanja po zakonu veljajo **od trenutka, ko nastanejo**. Pomembno je torej, da so funkcionarji in organi dosledni pri poročanju podatkov o povezanih subjektih in pa tudi o vseh spremembah, ki nastanejo po tem, ko je organ že poročal. Lahko se npr. spremeni način udeležbe funkcionarja oziroma funkcionar izstopi iz subjekta, lahko se spremeni lastniški delež iz 7 % na 4 % ali pa je subjekt prenehal delovati, kar predstavlja razloge, zaradi katerih omejitve poslovanja niso več podane, subjekt pa je potrebno izbrisati iz seznama.

Če funkcionarju preneha funkcija, se iz seznama izbrišejo vsi subjekti, za katere so veljale omejitve poslovanja, razen subjektov, v katerih je bivši funkcionar (on sam, ne pa tudi njegovi družinski člani) neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju oziroma kapitalu. Ti subjekti morajo na seznamu ostati še eno leto po prenehanju funkcije, in sicer zaradi veljavnosti omejitev poslovanja iz drugega odstavka 36. člena ZIntPK. Po preteku enega leta se iz seznama izbrišejo tudi ti subjekti. Tudi o tem (tj. prenehanje funkcije) mora organ poročati Komisiji v 15 dneh.

Komisija ob tem opozarja, da sklicevanje na odsotnost omejitev poslovanja iz razloga, ker določenega subjekta na določen dan ni na seznamu omejitev poslovanja na spletni strani Komisije, ne more biti utemeljeno. Poleg tega na tem seznamu ni funkcionarjev in njihovih družinskih članov kot fizičnih oseb, čeprav v razmerju do njih prav tako obstajajo omejitve poslovanja. Dolžnost paziti in preverjati morebiten obstoj omejitev poslovanja je torej v prvi vrsti na organu-naročniku, ki mora pri tem primarno izhajati iz lastne evidence oziroma seznama.

³⁴ V praksi se pogosto dogaja, da organi ne sporočijo sprememb, kot so npr. prenehanje lastništva v subjektu ali prenehanje funkcije, zaradi česar so določeni subjekti objavljeni na seznamu kljub temu, da razlogi za to več niso podani.

8. PREKRŠKOVNE SANKCIJE

ZIntPK za kršitve, povezane s prepovedjo oziroma omejitvami poslovanja, določa prekrškovne sankcije, ki jih lahko Komisija kot prekrškovni organ v primeru ugotovljene nepravilnosti izreče *posamezniku, odgovorni osebi* in *pravni osebi*. Komisija ima v drugem odstavku 80. člena ZIntPK pooblastilo, da lahko izreka globe v razponu.

Na podlagi sedme in osme alineje prvega odstavka 77. člena ZIntPK se z globo od 400 do 1.200 EUR kaznuje za prekršek *posameznik*, ki:

- v nasprotju z določbo šestega odstavka 35. člena ZIntPK organu ali organizaciji javnega sektorja, v katerem opravlja funkcijo, pisno ne sporoči podatkov;
- v nasprotju z določbo prvega odstavka 36. člena ZIntPK v roku dveh let po prenehanju funkcije v razmerju do organa ali organizacije javnega sektorja, v katerem je opravljal svojo funkcijo, nastopi kot predstavnik pravne osebe, ki s tem organom ima ali vzpostavlja poslovne stike.

Na podlagi sedmega odstavka 77. člena ZIntPK se z globo od 400 do 4.000 EUR kaznuje za prekršek *odgovorna oseba organa ali organizacije javnega sektorja ali ožjega dela občine*, če ravna v nasprotju s prvim, drugim ali četrtim odstavkom 35. člena ZIntPK (če torej sklene pogodbo ali posel kljub obstoju absolutne omejitve oziroma prepovedi poslovanja).

Na podlagi osmega odstavka 77. člena ZIntPK se z globo od 400 do 4.000 EUR kaznuje za prekršek *odgovorna oseba organa ali organizacije javnega sektorja*, v katerem je bivši funkcionar opravljal svojo funkcijo, če v nasprotju z določbo drugega odstavka 36. člena ZIntPK posluje z bivšim funkcionarjem kot fizično osebo ali njegovim poslovnim subjektom.

Na podlagi devetega odstavka 77. člena ZIntPK se z globo od 400 do 4.000 EUR kaznuje za prekršek *odgovorna oseba organa ali organizacije javnega sektorja*, pri katerem je funkcionar opravljal svojo funkcijo, če v nasprotju z določbo tretjega odstavka 36. člena ZIntPK Komisije ne obvesti o ravnanju funkcionarja iz prvega odstavka 36. člena tega zakona.

Na podlagi drugega odstavka 41. člena ZIntPK-C se z globo od 400 do 4.400 EUR kaznuje za prekršek *odgovorna oseba organa ali organizacije javnega sektorja*, ki Komisiji v nasprotju z prvim odstavkom istega člena ne posreduje podatkov o povezanih subjektih v dveh mesecih od uveljavitve novele.

9. DODATNI PRIMERI IZ PRAKSE

Primer 1:

Občinski svetnik se z namenom pridobitve sredstev oziroma finančne pomoči pri aktivnostih, povezanih z izdajo avtobiografije, prijavi na občinski razpis o razdelitvi sredstev pokroviteljstva za leto.

Glede na to, da gre za občinski javni razpis o razdelitvi sredstev pokroviteljstva (gre torej za postopek oziroma pridobivanje sredstev, ki ne pomeni naročanja blaga, storitev ali gradenj ali javno-zasebnega partnerstva), zanj velja ureditev iz tretjega odstavka 35. člena ZIntPK (pogojno dovoljeno poslovanje), kar pomeni, da se občinski svetnik lahko prijavi na razpis in tudi lahko prejme sredstva (sklene pogodbo z občino) – seveda pa morajo biti ob tem dosledno spoštovane določbe glede dolžnega izogibanja nasprotju interesov, kar pomeni, da občinski svetnik ne sme sodelovati v tem postopku (ne sme biti član komisije, ki odloča o dodelitvi teh sredstev).

Primer 2:

Občina objavi javno zbiranje ponudb za prodajo zemljišča na podlagi Zakona o stvarnem premoženju države in samoupravnih lokalnih skupnosti (Uradni list RS, št. 11/18 in 79/18), gospodarska družba, katere 20 % lastnik je bivši občinski svetnik, pa kandidira za nakup tega zemljišča.

Gre za situacijo, ko občina na podlagi Zakona o stvarnem premoženju države in samoupravnih lokalnih skupnosti (Uradni list RS, št. 11/18 in 79/18) prodaja nepremičnino, in ne za poslovanje v smislu 35. člena ZIntPK (naročanje blaga, storitev ali gradenj). S tega vidika zato tudi ni zadržkov, če gospodarska družba, katere (so)lastnik je bivši občinski svetnik, kandidira na javnem pozivu občine, prav tako tudi ni zadržkov, če je ta gospodarska družba izbrana kot ponudnik (seveda ob predpostavki, da bo postopek potekal zakonito). Prodaja nepremičnin občine se zato ne more presojati na podlagi prvega odstavka 35. člena ZIntPK, niti na podlagi tretjega odstavka 35. člena ZIntPK. Gre namreč za obratno razmerje od tistega, ki ga zajema institut omejitev poslovanja – prejemnik sredstev je občina, ne pa občinski funkcionar, oziroma subjekt, s katerim je funkcionar lastniško ali drugače povezan. Mora pa občinski svetnik kot funkcionar pri postopku prodaje nepremičnine paziti na dolžnost izogibanja nasprotju interesov. Odgovornost za zakonit in transparenten postopek je v konkretnem primeru na strani občine oziroma občinske uprave, ki mora zagotoviti, da v javnosti ne bo vzbujen dvom, da je postopek izbire potekal pristransko (zaradi dejstva, da je solastnik gospodarske družbe oziroma izbranega ponudnika v preteklosti na tej občini opravljal funkcijo občinskega svetnika). Te okoliščine seveda lahko predstavljajo določeno korupcijsko tveganje za organ, zato mora le-ta poskrbeti, da bo postopek potekal zakonito, zagotoviti pa mora tudi popolno transparentnost ter preprečiti morebitne vplive, odtekanje (internih) informacij ipd.

Primer 3:

Funkcionar organa, pri katerem opravlja funkcijo, ni obvestil o svojem lastniškem deležu v podjetju, organ pa je (nevedoč za to povezavo) s tem podjetjem sklenil posel.

ZIntPK v 6. odstavku 35. člena določa obveznost funkcionarjev, da v enem mesecu po nastopu funkcije, nato pa najkasneje v osmih dneh po vsaki spremembi, organu, kjer opravljajo funkcijo, posredujejo podatke, ki vključujejo osebno ime, EMŠO, naslov stalnega bivališča, podatke o organu, pri katerem funkcionar opravlja funkcijo, datum nastopa in prenehanja omejitve ter naziv, sedež, matično in davčno številko poslovnega subjekta, v katerih so oni sami in/ali njihovi družinski člani udeleženi kot poslovodje, člani poslovodstva ali zakoniti zastopniki in o subjektih, kjer je on in/ali njegovi družinski člani neposredno ali preko drugih pravnih oseb v več kot 5 % udeležen pri ustanoviteljskih pravicah, upravljanju ali kapitalu. ZIntPK za funkcionarja, ki teh podatkov ne sporoči organu, kjer opravlja funkcijo, določa prekrškovno sankcijo in sicer globo v razponu od 400 do 1.200 EUR.

Pravna posledica posla, ki je sklenjen kljub obstoju absolutne prepovedi, je ničnost, ZIntPK pa za odgovorno osebo organa ali organizacije javnega sektorja ali ožjega dela občine, ki sklene pogodbo ali posel kljub obstoju absolutne omejitve oziroma prepovedi poslovanja, predvideva prekrškovno sankcijo (globo v razponu od 400 do 4.000 EUR). Pomembno je torej, da so funkcionarji dosledni pri poročanju o povezanih subjektih.

Primer 4:

Občinski svetnik je občino v mesecu dni po nastopu funkcije obvestil o tem, da ni povezan s subjekti, s katerimi bi veljale omejitve poslovanja, niti niso s takšnimi subjekti povezani njegovi družinski člani, občina pa je obrazec o tem, da tovrstni subjekti ne obstajajo, posredovala Komisiji.

Šesti odstavek 35. člena ZIntPK določa, da če so podane okoliščine iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK, morajo funkcionarji v enem mesecu po nastopu funkcije, nato pa najkasneje v osmih dneh po vsaki spremembi, organu ali organizaciji javnega sektorja, v katerem opravljajo funkcijo, pisno posredovati osebno ime, EMŠO, naslov stalnega prebivališča, podatke o organu, pri katerem opravlja funkcijo, datum nastopa in prenehanja omejitve, naziv, sedež, matično in davčno številko poslovnega subjekta in način udeležbe funkcionarja ali njegovih družinskih članov v poslovnem subjektu. Komisija zaradi proaktivne transparentnosti in zakonitega poslovanja priporoča, da organ od funkcionarja pridobi izjavo tudi v primeru, da funkcionar (ali njegov družinski člani) ni povezan s subjekti na način iz prvega odstavka 35. člena ZIntPK, ni pa treba teh podatkov posredovati Komisiji.

Primer 5:

Zdravstveni dom sklene pogodbo za storitev vzdrževanja računalniškega sistema s podjetjem, ki je v lasti županovega sina. Občina je ustanoviteljica javnega zavoda.

Omejitve poslovanja so vedno vzpostavljene med organom, kjer funkcionar opravlja določeno funkcijo, in subjektom, s katerim je ta funkcionar (ali njegov družinski član) povezan na način iz 1. odstavka 35. člena ZIntPK. V opisanem primeru pa gre za poslovanje javnega zavoda s subjektom, katerega lastnik je sicer družinski član funkcionarje te občine, vendar pa ta funkcionar ni zaposlen v javnem zavodu (zdravstveni dom), zato tudi ne gre za prepoved poslovanja iz 35. člena ZIntPK. Zdravstveni dom lahko brez zadržkov sklene pogodbo za storitev vzdrževanja računalniškega sistema s podjetjem, ki je v lasti županovega sina, ne glede na to, da je občina ustanoviteljica tega javnega zavoda.

Primer 6:

Občinski svetnik je diplomiral, zato od občine (organa, kjer opravlja funkcijo) prejme nagrado, do katere je upravičen po Pravilniku o nagrajevanju osnovnošolcev, dijakov in študentov Občine. Pravilnik je sprejel oz. potrdil občinski svet, omenjeni občinski svetnik pa izpolnjuje vse pogoje za izdajo odločbe in prejetje nagrade.

Glede na to, da gre v konkretnem primeru za dodelitev nagrade diplomantu (gre torej za javni postopek oziroma pridobivanje sredstev, ki ne pomeni naročanja blaga, storitev ali gradenj ali javno-zasebnega partnerstva) zanj velja ureditev iz drugega odstavka 35. člena ZIntPK, kar pomeni, da občinski svetnik, ki izpolnjuje pogoje za prejetje nagrade po Pravilniku o nagrajevanju osnovnošolcev, dijakov in študentov, lahko prejme to nagrado, kljub temu da je bil ta Pravilnik potrjen oziroma sprejet na občinskem svetu. Morajo pa biti ob tem seveda dosledno spoštovane določbe glede dolžnega izogibanja nasprotju interesov.

Primer 7:

Občanka je kot fizična oseba za občino redno opravljala naloge po avtorski pogodbi ter za to prejela honorar, sedaj pa je bila izvoljena za občinsko svetnico.

Omejitve poslovanja ne veljajo za poslovanje na podlagi pogodb, ki so bile sklenjene pred funkcionarjevim nastopom funkcije (8. odstavek 35. člena ZIntPK). Ti posli se zaključijo skladno s pogodbo in torej ostanejo v veljavi do izteka pogodbenega roka, ni pa jih mogoče obnoviti ali ponovno skleniti, če je posameznik medtem nastopil funkcijo. Ko se bo obstoječa avtorska pogodba iztekla, občina in občinska svetnica zaradi omejitev, ki so se vzpostavile zaradi njenega nastopa funkcije, ne smeta skleniti nove, prav tako ne smeta skleniti aneksa k obstoječi avtorski pogodbi.

Primer 8:

Član sveta krajevne skupnosti, ki ima registriran s.p., ni pa občinski funkcionar, bi rad posloval s krajevno skupnostjo, ki ima lastno pravno subjektiviteto.

Glede na to, da član krajevne skupnosti nima statusa funkcionarja, omejitve poslovanja niso vzpostavljene, kar pomeni, da član krajevne skupnosti lahko posluje s to krajevno skupnostjo, je pa kot uradna oseba kljub temu dolžan spoštovati določbe ZIntPK glede dolžnega izogibanja nasprotju interesov. Kot član krajevne skupnosti torej ne sme sodelovati in/ali odločati v postopku, na podlagi katerega se bo odločalo o sklenitvi posla.

10. SPREJET SKLEP SENATA

Senat Komisije je na 54. seji, dne 17. 12. 2024, v zadevi št. 06241-2/2024, obravnaval Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja ter sprejel:

SKLEP

1. V zadevi št. 06241-2/2024 se sprejme Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja.
2. Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja iz prejšnje točke se objavi na spletni strani Komisije in začne veljati dne 1. 1. 2025.
3. Z dnem uveljavitve Sistemskega pojasnila o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja iz 1. točke tega sklepa preneha veljati naslednje pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja:

Sistemsko pojasnilo o omejitvah oziroma prepovedi poslovanja št. 06241-2/2022 z dne 20. 1. 2022.

Senat Komisije je odločal v sestavi: dr. Robert Šumi, predsednik, Martina Divjak, namestnica predsednika in David Lapornik, namestnik predsednika.

Odločitev je bila sprejeta SOGLASNO.

Dr. Robert ŠUMI
Predsednik Komisije za preprečevanje
korupcije

