

Коментари и сугестије на Нацрт закона о спречавању корупције -

Прва група коментара на конкретне делове Нацрта

Транспарентност Србија

8. март 2019. год.

Садржај

Коментари и сугестије на Нацрт закона о спречавању корупције -	1
Прва група коментара на конкретне делове Нацрта.....	1
Амандман на чл.40 - Основна правила о обављању јавне функције.....	3
Амандман на чл. 41 – Појам сукоба интереса.....	4
Амандман на чл.46 - Обављављање другог посла или делатности.....	5
Амандман на чл.48 - Правна лица са учешћем приватног капитала	8
Амандман на чл. 50 – „ФУНКЦИОНЕРСКА КАМПАЊА“ – раздвајање политичке и јавне функције	11
Амандман на чл. 53	18
Амандман – нови члан 53а - Недозвољени утицај на јавног функционера	21
Амандман на чл. 55 - Ограничења по престанку јавне функције	22
Амандман на чл. 56 - Кумулација јавних функција.....	24
Амандман на чл. 58 - Забрана пријема поклона	26
Амандман на чл. 62 - Обавештење о примљеном поклону - Поклони који наизглед нису у вези са вршењем јавне функције.....	27
Амандман на чл. 71 - Садржина извештаја	29
Амандман на чл. 75 - Провера извештаја.....	31
Амандман – нови чл. 99а - Јавност података о плановима интегритета	33
Амандман на чл. 101 - Кривично дело	34

Амандман на чл.40 - Основна правила о обављању јавне функције

У члану 40. ст. 2. мења се ставовима 2. и 3, који гласе:

Јавни функционер је дужан да јавну функцију обавља тако да постојећи однос зависности не утиче на непристрасност у обављању јавне функције.

Јавни функционер не сме да користи јавну функцију за стицање било какве користи или погодности за себе или повезано лице.

Постојећи став 2. постаје став. 4.

Образложење

Актуелна одредба забрањује јавном функционеру да буде зависан од лица која би могла да утичу на његову непристрасност, што уопште није могуће. Наиме, готово је свако зависан од другог у неком тренутку, ако ниотког другог, а оно од чланова своје породице. Ако је функционер зависан од неког другог, онда тај други може да утиче на непристрасност функционера у вршењу јавне функције. Такво стање ствари није последица воље носиоца јавне функције, већ чињеница са којом се мора рачунати.

Уместо постављања неоствариве забране, требало би формулисати одредбу тако да буде усмерена на поступање функционера који се налази у односу зависности према неком лицу. Стога је опште правило о поступању функционера постављено тако да је дужан да поступа на начин који неће угрозити непристрасност у обављању функције. У највећем броју случајева то ће значити поштовање неке друге, конкретније забране или дужности, која је постављена у одредбама овог или другог закона – нпр. Закона о општем управном поступку, попут обавезе пријављивања приватног интереса, изузимања из поступка одлучивања и слично.

одредба након измене:

Основна правила о обављању јавне функције

Члан 40.

Јавни функционер дужан је да јавни интерес не подреди приватном, да се придржава прописа који уређују његова права и обавезе и ствара и одржава поверење грађана у савесно и одговорно обављање јавне функције.

Јавни функционер је дужан да јавну функцију обавља тако да постојећи однос зависности не утиче на непристрасност у обављању јавне функције.

Јавни функционер не сме да користи јавну функцију за стицање било какве користи или погодности за себе или повезано лице.

~~Јавни функционер не сме бити зависан од лица која би могла да утичу на његову непристрасност, нити да користи јавну функцију зарад стицања било какве користи или погодности за себе или повезано лице.~~

Јавном функционеру је забрањено да употреби, ради стицања користи или погодности себи или другом или наносења штете другом, информације до којих дође на јавној функцији, ако нису доступне јавности.

Амандман на чл- 41 – Појам сукоба интереса

Члан 41. нацрта закона којим се дефинише појам сукоба интереса и појам приватног интереса треба пренети у дефиниције, односно значење појединих појмова како је наслов члана 2. нацрта закона.

Амандман на чл.46 - Обављавање другог посла или делатности

Члан 46 мења се и гласи:

„Обављање другог посла или делатности током вршења јавне функције

Члан 46.

Јавни функционер не може да обавља други посао или делатност за време вршења јавне функције ако између јавне функције и другог посла постоји однос зависности или други однос који угрожава или би могао да угрози његову непристрасност или углед јавне функције или ако је законом или другим прописом забрањено да јавни функционер обавља одређени други посао.

Јавни функционер обавештава Агенцију о намери да прихвати други посао или делатност, пре закључивања уговора или отпочивања делатности.

Уз обавештење јавни функционер доставља позитивно мишљење органа који га је изабрао, поставио или именован на јавну функцију. Државни службеник на положају дужан је да, уз обавештење достави сагласност непосредно претпостављеног.

Јавни функционер није у обавези да тражи претходну сагласност од Агенције за бављење научноистраживачким радом, наставном, културно-уметничком, хуманитарном и спортском делатношћу.

Јавни функционер је у обавези да пријави приходе од делатности из ст. 4. овог члана у годишњем извештају, односно у року од 30 дана од када укупна вредност тих прихода остварених током године премаши вредност десетоструке просечне зараде у Републици Србији.

Агенција, по пријему обавештења из ст. 2. овог члана, или по сазнању да је функционер почео да обавља други посао или делатност утврђује да ли се обављањем посла, односно делатности угрожава непристрасно вршење јавне функције.

Ако Агенција не обавести јавног функционера у року од 15 дана од дана пријема обавештења из става 2. овог члана, сматра се да јавни функционер може да започне, односно да настави да обавља други посао или делатност.

Ако утврди околности из ст. 6. овог члана, Агенција о томе обавештава функционера и одређује му рок, који не може бити дужи од 60 дана, у којем је јавни функционер дужан да престане са обављањем тог посла, односно делатности.

Уколико јавни функционер пропусти да Агенцији упути обавештење из ст. 2. овог члана, извештај из ст. 5. овог члана или не поступи у року из става 8. овог члана, Агенција спроводи поступак за утврђивање повреде закона.

Другим законом или прописом могу да буду прописани и други послови или делатности које јавни функционер не може да обавља за време вршења јавне функције.“

Образложење

Нови члан 46. садржи већину норми из постојећег нацрта закона, али уз модификације које је лакше формулисати као потпуно нови текст, него кроз измене и допуне појединих одредаба.

Главне промене и разлози за њих су следећи:

Постојећи члан 46. садржи одредбе које нису доследне са одредбама из члана 45, чиме се стварају неједнаке ситуације у положају функционера који обављају одређене послове у моменту ступања на јавну функцију у односу на оне који намеравају да те послове обављају током вршења јавне функције. Други велики недостатак постојеће норме члана 46. јесте то што он не отклања проблеме који су уочени у пракси рада Агенције и који су као такви били истакнути током претходних година када је разматрана потребе за изменом Закона.

Наслов члана је промењен тако да се из њега види да уређује ситуације које су различите од оних из члана 45. Тако се овде уређује питање обављања других послова или делатности током вршења јавне функције, док је у претходном предмет уређивања могућност да јавни функционер настави да обавља посао или делатност коју је обављао и у моменту ступања на јавну функцију.

Први став поставља правило да јавни функционер може да обавља други посао или делатност само уколико између јавне функције и другог посла не постоји однос зависности или други однос који угрожава или би могао да угрози његову непристрасност или углед јавне функције нити ако је законом или другим прописом забрањено да јавни функционер обавља одређени други посао. Разлика у односу на решење из нацрта закона је у томе што се овај принцип проширује на све јавне функционере, а не само на недовољно прецизно дефинисану категорију оних чија функција „захтева заснивање радног односа или сталан рад“.

Други став прописује обавезу функционера да обавести Агенцију о својој намери да започне обављање другог посла или делатности. Овај принцип повлачи са собом и одговорност за кршење Закона о Агенцији/Закона о спречавању корупције у случају да намера не буде пријављена пре заснивања уговорног или другог односа у вези са додатним послом или делатношћу.

Како би одлучивање Агенције било олакшано, али и како би се о намери обављања додатног посла обавестио непосредно претпостављени орган или функционер, предвиђа се обавеза достављања позитивног мишљења органа који је функционера изабрао, поставио или именован на јавну функцију. За разлику од нацрта и од постојећег Закона, функционер не подноси захтев, већ обавештење, па тако и ово позитивно мишљење прилаже уз обавештење за Агенцију.

Када је реч о научноистраживачком раду, наставном, наставном, културно-уметничком, хуманитарном и спортском делатношћу, претходна сагласност није потребна. Међутим, треба имати на уму да и ова врста делатности потпада под забране у случају да угрожава непристрасно вршење јавне функције или њен углед. Суштинска разлика је у томе што се код других делатности могућност таквог сукоба интереса обавезно испитује унапред, пре него што функционер започне са спорном активношћу, док се у области науке, културе и спорта евентуална несагласност утврђује накнадно, када се појави сумња.

Пети став разрађује обавезе које постоје и у нацрту закона – да јавни функционер пријави зараде које остварује по основу научне, културне или спортске активности. Сада се јасно предвиђа да се такви приходи пријављују у годишњем извештају, али и да морају бити пријављени ванредно, чим њихова укупна вредност током једне календарске године премаши износ десетоструке просечне зараде у Републици Србији. На тај начин се Агенцији за борбу против корупције сигнализира да има разлога да провери да ли су вредни приходи остварени по основу неке од побројаних делатности такве природе да могу створити непримерени однос зависности функционера или угрозити на други начин обављање јавне функције.

Шести став прописује дужности Агенције након што јој се обрати функционер у вези са додатним пословима и делатностима или по сазнању, на други начин – из представке, из извештаја о приходима – да је функционер започео обављање додатног посла или делатности. Агенција утврђује у кратком року, од 15 дана, да ли се обављањем посла, односно делатности угрожава непристрасно вршење јавне функције. Ако у том року Агенција не утврди да је додатни посао проблематичан, онда јавни функционер може да започне, односно да настави да обавља други посао или делатност. Тиме се, наравно, не затвара могућност да Агенција накнадно утврди да постоји ризик по непристрасно вршење јавне функције, ако се појаве чињенице које раније нису биле познате или се на други начин промени релевантна ситуација.

Ако Агенција утврди да постоји опасност за непристрасно вршење јавне функције она о томе обавештава функционера и одређује му рок, који не може бити дужи од 60 дана, у којем је јавни функционер дужан да престане са обављањем тог посла, односно делатности. Ово решење је пренето из члана 45. где се примењује на ситуације када функционер обавља делатност на почетку мандата.

У ставу 9. прописано је да ће Агенција спровести поступак због кршења овог закона, у три ситуације у којима су прописане обавезе функционера – када функционер пропусти да достави обавештење о намери започињања посла, када не достави податке о оставареним приходима од додатних послова из области културе, науке и спорта и када се не повинује у постављеном року налогу Агенције да престане са обављањем спорне делатности.

Последњи став је пренет из постојећег текста и указује да забране могу бити прописане и другим прописом, а не само овим законом, чиме се отклања свака могућност другачијег тумачења важења забрана из других прописа.

Амандман на чл.48 - Правна лица са учешћем приватног капитала

У члану 48. ст. 1. се брише.

У члану 48. ст. 2, који постаје ст. 1. бришу се речи „чија јавна функција захтева заснивање радног односа, рад са пуним радним временом или стални рад у органу јавне власти,“.

Иза ст. 2. који постаје ст. 1, додаје се нови ст. 2. и ст. 3, који гласе:

„Изузетно, у поступку и под условима из члана 45. и 46. овог закона, Агенција може одобрити функционеру да буде заступник или члан органа правног лица у приватној својини, или да врши управљачка права у таквом правном лицу.

Одбор (Веће) Агенције, на предлог директора, утврђује и објављује списак врста јавних функција за које се не може дати сагласност из ст. 2. овог члана.“

Образложење

Предлаже се решење које потиче из нацрта Закона о Агенцији из октобра 2016, а које је напуштено без образложења. Непримерено је да се појединим јавним функционерима забрањује да „оснују привредно друштво“ за време трајања јавне функције, јер се тиме у ствари забрањује стицање удела или акција у привредним друштвима, у чему не мора бити ничег спорног. На пример, функционер може одлучити да део уштеђевине искористи за куповине акција предузећа којима се тргује на берзи, зато што очекује да ће му то донети веће приходе него камата од штедње, и постављање законског ограничења у том погледу би функционерима нанело финансијске губитке. Такође, функционер може наследити уделе у предузећу.

Садашња забрана функционерима да започну обављање самосталне делатности није примерена, јер ствара другачији правни режим у зависности од тога да ли неко већ долази као предузетник на јавну функцију или тек током функције то постаје. Ове ситуације треба да се реше на доследан начин. Уместо да се у члану 48. поставља забрана „новог“ предузетништва, функционер ће, на основу члана 46. обавештавати Агенцију и о овој врсти делатности, уз то ће прилагати мишљење органа који га је изабрао, поставио или именован на јавну функцију, а Агенција ће потом оценити да ли ова самостална делатност ствара неке ризике због којих не би требало да се обавља за време јавне функције.

У односу на постојећу одредбу члана 48, доследно изменама у претходним члановима, брисале би се речи које за последицу имају стварање битно различитог режима у погледу права и обавеза функционера у зависности од недовољно јасног и недовољно релевантног критеријума – да ли „јавна функција захтева заснивање радног односа, рад са пуним радним временом или

стални рад у органу власти“. Наиме, само у неким случајевима је јасно да функционер мора да заснује радни однос у органу власти, док у другим ситуацијама, чак и неке од најбитнијих позиција (нпр. министарске), заузимају функционери који не морају бити у радном односу у Влади, већ могу наставити да раде и примају зараду на другом месту. Појмови „захтева стални рад“ или „захтева рад са пуним радним временом“ се могу само тумачити од случаја до случаја, што ствара правну несигурност, јер разграничење између таквих и других функција не постоји.

Прављење ове разлике није увек релевантно ни за постављање забрана. На пример, то што нека функција не захтева заснивање радног односа, не повлачи аутоматски са собом да ће бити примерено да јавни функционер упоредо може радити у било којој приватној фирми. На пример, чланови надзорних одбора општинских јавних предузећа нису у радном односу у тим предузећима. Та функција такође не захтева стални рад. Решење из актуелног нацрта закона би оставило овим функционерима на вољу хоће ли обављати руководеће функције у приватним предузећима или не. Међутим, неки од тих аранжмана би могли бити у неслагласју са јавном функцијом коју обављају – нпр. ако би члан надзорног одбора јавног предузећа био уједно директор приватне фирме која послује као битни кооперант тог јавног предузећа или се са ЈП налази у конкурентском односу.

Као и у актуелном нацрту закона, остала би генерална забрана јавним функционерима да буду заступници или чланови органа правног лица у приватној својини и да врше управљачка права у таквом правном лицу, с тим да би она важила за све функционере редом. Такво решење је било предвиђено нацртом закона који је израдило Министарство правде 2016. По нашем предлогу, ова забрана ипак не би била апсолутна, јер није увек оправдана, већ би био успостављен систем у којем Агенција добија прилику да размотри сваки конкретни случај. Ипак, како би се Агенцији олакшао посао, а уједно, како би се повећала правна сигурност и разумна очекивања функционера и јавности, предвиђено је да Одбор (Веће) Агенције утврди унапред категорије функционера за које ће таква сагласност увек бити ускраћена – нпр. градоначелници, директори домова здравља, министри, председници скупштинских радних тела итд.

Одредба након измена

Правна лица са учешћем приватног капитала

Члан 48.

~~Јавни функционер чија јавна функција захтева заснивање радног односа у органу јавне власти, за време вршења јавне функције, не може да оснује привредно друштво, односно јавну службу, нити да започне обављање самосталне делатности, у смислу закона којим се уређује предузетништво.~~

~~Јавни функционер чија јавна функција захтева заснивање радног односа, рад са пуним радним временом или стални рад у органу јавне власти, не може бити заступник или члан органа правног лица у приватној својини, нити вршити управљачка права.~~

Изузетно, у поступку и под условима из члана 45. и 46. овог закона, Агенција може одобрити функционеру да буде заступник или члан органа правног лица у приватној својини, или да врши управљачка права у таквом правном лицу.

Веће Агенције, на предлог директора, утврђује и објављује списак врста јавних функција за које се не може дати сагласност из ст. 2. овог члана

Амандман на чл. 50 – „ФУНКЦИОНЕРСКА КАМПАЊА“ – раздвајање политичке и јавне функције

Коментар постојеће одредбе

Текст нацрта Закона о спречавању корупције не доноси решење за уочене проблеме у пракси.

Питање чланства и обављања функција у политичком субјекту Нацртом закона је решено на исти начин као и важећим законом.

У првом ставу се доноси опште правило о могућности да функционери којима то законом није забрањено могу да врше функције у политичким субјектима и да учествују у њиховим активностима, „ако то не угрожава вршење јавне функције“. Иако је се чини да је ова норма довољно широка да обухвати све непримерене појаве, она се може тумачити веома различито, а образложење нацрта закона се на та питања не осврће. Најмање су спорне ситуације када, на пример, градоначелник или члан владе који је страначки функционер, учествује на страначким скуповима искључиво викендом или после истека радног времена органа власти. С друге стране, урожавање вршења јавне функције је најочигледније у случајевима када јавни функционер орган власти којим руководи претвори у штаб изборне кампање, занемарујући обављање било којих службених дужности осим оних које може да искористи за политичку кампању. Међутим, постоје и неке ситуације у којима се постојеће правило из законске норме не би могло применити. Тако, на пример, одлука министра да иступи из постојеће странке и да формира нову, на шта несумњиво има право као грађанин, могла би да доведе до кризе Владе, блокаде у процесу доношења подзаконских аката и закона, дакле, до несумњивог угрожавања вршења јавне функције.

Други став Нацрта је преузет из постојеће одредбе Закона, према којој јавни функционер не може да користи јавне ресурсе и скупове на којима учествује и сусрете које има у својству јавног функционера, за промоцију политичких странака, односно политичких субјеката. Иста је ствар и са ставом 3, где се указује на изузетак код коришћења јавних ресурса, ради заштите личне безбедности. Ове одредбе закона су добре, али, како се показало, недовољне да покрију све уобичајене облике злоупотреба по најмање два основа.

Прво, поред промоције политичких субјеката, скупови и јавни ресурси не би смели да се користе ни за наношење штете противничким политичким субјектима, а не само за промоцију функционеру блиске партије, као што је сада покривено. Ова појава је нарочито заступљена у ситуацијама када политички јавни функционери неки успех Владе, министарства, градске управе, јавног предузећа или државе у целини пореде се учинком својих политичких противника у доба када су ови били на власти. Други проблем уочен у пракси јесте то што се јавни ресурси користе за промоцију функционера лично, а не директно политичког субјекта. Међутим, како је у очима јавности тај функционер повезан са одређеним политичким субјектом или се са њом поистовећује (нарочито када је реч о председницима странака), тако се и без директне промоције политичког субјекта од стране функционера долази до штетне последице.

Четврти став постојећег нацрта закона, такође је преузет из актуелног закона, као дужност јавног функционера да „увек недвосмислено предочи саговорницима и јавности да ли износи став органа у којем врши јавну функцију или став политичке странке, односно политичког субјекта“. Ова одредба је такође корисна, али су потребна нека прецизирања. Тако, захтев који се поставља пред функционере је унеколико претеран, јер ће у неким ситуацијама из контекста бити очигледно у којем својству функционер говори. На пример, на конференцији за медије Владе Србије или неког министарства, чланови Владе могу наступати искључиво у том својству, а не и у својству страначких лидера. И обрнуто, на страначком конгресу или предизборној конвенцији, они наступају у страначком својству, и нема потребе да то посебно истичу.

Пети став нацрта закона од дужности предочавања својства у којем функционер наступа изузима све функционере који су изабрани непосредно од стране грађана, што је непримерено решење преузето из постојећег Закона о Агенцији за борбу против корупције. Непосредно изабран од стране грађана је и председник Републике, и веома је битно и за саговорнике и за јавност да знају да ли он наступа као челник државе или челник странке. Изузетак је смислен када је реч о народним посланицима, посланицима и одборницима, али он не произлази из начина њиховог избора, већ из природе функције. Наиме, они и јесу изабрани на функције како би заступали изборну платформу одређеног политичког субјекта и нема разлога да посебно наглашавају да то и чине. Међутим, забуна може да настане код лица која руководе скупштином или њеним радним телима, где би јавност могла да помисли да изнети страначки став представља и став државног органа, па је у погледу скупштинских руководилаца потребно осмислити правни режим који ће бити другачији од оног који важи за остале народне посланике, посланике и одборнике.

Предлог ТС за побољшање норме

Члан 50. и наслов изнад члана 50. мења се и гласи:

„Раздвајање јавне функције и активности у политичком субјекту

Члан 50.

Функционер може да буде члан политичке странке, да обавља функцију у политичкој странци, да буде кандидат или заступник политичког субјекта или да на други начин подржава политички субјект и учествује у његовом раду, ако му то другим прописом није забрањено.

Функционер не сме да користи јавну функцију и јавне ресурсе за промоцију политичког субјекта или за доношење штете политичком субјекту.

Не сматра се повредом забране из става 2. овог члана да се јавни ресурси користе за обављање уобичајених политичких активности функционера из ст. 1. овог члана, ако је то неопходно ради заштите безбедности функционера, чланова његове породице или трећих лица, на основу прописа или одлуке надлежног органа.

Функционер је дужан да недвосмислено предочи саговорницима и јавности да ли износи став органа јавне власти у коме обавља јавну функцију или став политичког субјекта, изузев када је то очигледно на основу места и прилике у којој се став износи или на основу видљивих обележја.

Народни посланици, посланици и одборници имају обавезу из ст. 4. овог члана у случају да руководе скупштином или скупштинским радним телом.

Функционеру је забрањено да у том својству учествује у активностима политичког субјекта.

У доба изборне кампање, функционеру је забрањено да у том својству организује промотивне активности органа јавне власти, да их спроводи, да учествује у промотивним активностима које организују друга лица, изузев:

- а) када је прописана обавеза да се промотивна активност изврши у одређено време и на одређени начин, и када је једино јавни функционер овлашћен да ту обавезу испуни;
- б) када је реч о јавним манифестацијама, које се по устаљеној пракси спроводе у одређено време и уз обавезно учешће тог функционера;
- в) када је учешће функционера неопходно због одржавања међународних односа.

„Промотивна активност“ из ст. 7. овог члана јесте активност функционера, органа власти или другог лица која има за циљ или се може с разлогом очекивати да ће имати за последицу објављивање речи, лика или гласа функционера у медијима.“

Образложење

Тренутно најзаступљенији облик злоупотребе јавне функције за политичку промоцију је обављање наводно редовних активности јавног функционера и органа власти којим руководи у доба изборне кампање. То питање се може уредити кроз изборне и медијске прописе. На овом месту су предложене норме које се превасходно односе на понашање јавног функционера у доба изборне кампање, мада уређују и поједина друга питања. Намера уређивања није да се ограниче промотивне активности органа власти које су у корист јавног интереса, већ да се спрече злоупотребе кроз повећане размере те промоције или наглашено учешће јавног функционера у промоцији, а што се јасно може повезати са чињеницом да су расписани избори на којима тај функционер директно учествује или на којима има своје фаворите.

Идеја норме и проблем који треба да се реши су све време исти, а искуства из свих изборних кампања које је Транспарентност Србија пратила показују да „функционерска кампања“ има све значајнију улогу, што додатно потврђује потребу за увођењем правила. Поред тога, очигледно је да су решења из актуелног Закона о Агенцији за борбу против корупције, па и решења која су предложена у актуелном нацрту Закона о спречавању корупције, недовољна да реше проблеме због којих су ове норме и уведене у правни систем Републике Србије.

У прилог томе говори и чињеница да су утврђени случајеви кршења норме актуелног члана 29. Закона о Агенцији за борбу против корупције изузетно ретки. Иако се мали број случајева може приписати недовољном пријављивању кршења закона, дугим поступцима или спорним одлукама Агенције у тим предметима, сматрамо да су далеко чешће ситуације у којима норме Закона нису ни повређене, иако је несумњиво постојало деловање функционера које уопште није у складу са јавним интересом или код којег је интересу политичког субјекта дата предност над јавним.

У вези са питањима која уређује овај члан, постоје и одређени међународни стандарди (ОДИХР и Венецијанска комисија), као и поједини добри примери из упоредне праксе. У неким случајевима, прописи из упоредне праксе предвиђају знатно стриктнија ограничења за јавне

функционере, него што су решења која се предлажу за ову норму. О тим питањима је Транспарентност Србија више пута писала, а кључни налази се налазе у публикацији „Функционерска кампања као вид злоупотребе јавних ресурса“, која је доступна на следећем линку: http://www.transparentnost.org.rs/images/dokumenti_uz_vesti/funkcionerska-kampana-2012-2013-fin.pdf

Текст нацрта Закона о спречавању корупције не доноси решење за уочене проблеме. У првом ставу се доноси опште правило о могућности да функционери којима то законом није забрањено могу да врше функције у политичким субјектима и да учествују у њиховим активностима, „ако то не угрожава вршење јавне функције“. Иако је се чини да је ова норма довољно широка да обухвати све непримерене појаве, она се може тумачити веома различито, а образложење нацрта закона се на та питања не осврће. Најмање су спорне ситуације када, на пример, градоначелник или члан владе који је страначки функционер, учествује на страначким скуповима искључиво викендом или после истека радног времена органа власти. Међутим, одлука министра да иступи из постојеће странке и да формира нову, на шта несумњиво има право као грађанин, могла би да доведе до кризе Владе, блокаде у процесу доношења подзаконских аката и закона, дакле, до несумњивог угрожавања вршења јавне функције.

Други став је преузет из постојеће одредбе Закона, према којој јавни функционер не може да користи јавне ресурсе и скупове на којима учествује и сусрете које има у својству јавног функционера, за промоцију политичких странака, односно политичких субјеката. Иста је ствар и са ставом 3, где се указује на изузетак код коришћења јавних ресурса, ради заштите личне безбедности. Ове одредбе закона су добре, али, како се показало недовољне да покрију све уобичајене облике злоупотреба по најмање два основа.

Прво, поред промоције политичких субјеката, скупови и јавни ресурси не би смели да се користе ни за наношење штете противничким политичким субјектима, а не само за промоцију функционеру блиске партије, што је сада покривено. Други проблем јесте то што се јавни ресурси користе за промоцију самог функционера који је у очима јавности повезан са одређеним политичким субјектом, тако да и без директне промоције политичког субјекта од стране функционера долази до штетне последице.

Четврти став постојећег нацрта закона, такође је преузет из актуелног закона, као дужност јавног функционера да „увек недвосмислено предочи саговорницима и јавности да ли износи став органа у којем врши јавну функцију или став политичке странке, односно политичког субјекта“. Ова одредба је такође корисна, али су потребна нека прецизирања. Прво, захтев који се поставља пред функционере је унеколико претеран, јер ће у неким ситуацијама из контекста бити очигледно у којем својству функционер говори. На пример, на конференцији за медије Владе Србије или министарства, чланови Владе могу наступати искључиво у том својству, а не и у својству страначких лидера. И обрнуто, на страначком конгресу или предизборној конвенцији, они наступају у страначком својству, и нема потребе да то посебно истичу.

Пети став од дужности предочавања својства у којем функционер наступа изузима све функционере који су изабрани непосредно од стране грађана, што је непримемерно решење преузето из постојећег Закона о Агенцији за борбу против корупције. Непосредно изабран од стране грађана је и председник Републике, и веома је битно и за саговорнике и за јавност да знају да ли он наступа као челник државе или челник странке. Изузетак је смислен када је реч о народним посланицима, посланицима и одборницима, али он не произлази из начина њиховог избора, већ из природе функције. Наиме, они и јесу изабрани на функције како би заступали изборну платформу одређеног политичког субјекта и нема разлога да посебно наглашавају да то и чине. Међутим, забуна може да настане код лица која руководе скупштином или њеним

радним телима, где би јавност могла да помисли да изнети страначки став представља и став државног органа.

У односу на актуелни текст Закона о Агенцији и актуелни нацрт новог Закона, из којег је преузета нумерација члана, у нашем предлогу промене се јављају већ код наслова. Наслов изнад члана је формулисан тако да ближе одражава суштину онога што се уређује овим чланом, јер је само чланство функционера у политичкој странци нешто што овај закон ни до сада није уређивао. Оно што је предмет уређивања је обавеза раздвајања партијско-политичких од оних активности које проистичу из обављања јавне функције.

Први став је благо модификован у односу на постојећи текст Закона, тако да тачније одражава суштину ствари. Наиме, нико не може бити члан другог политичког субјекта осим политичке странке. Поред тога, изричито су поменуте и неке ситуације које до сада нису биле уређене – када функционер није члан странке, али је кандидат политичког субјекта на изборима („нестраначки кандидат“, „кандидат групе грађана“), када је заступник политичког субјекта (а није ни члан, ни кандидат), или када, на неки други начин, даје подршку и учествује у раду политичког субјекта (препоручивање грађанима да гласају, учешће на страначкој трибини и слично). Одредба ст. 1. не прописује нове забране за политичке активности јавних функционера, већ се позива на постојеће. Неким јавним функционерима је самим Уставом или другим законима забрањено да буду чланови политичких странака или да учествују у политичким активностима. С друге стране, ова одредба је потребна како би се нагласило да се поједине друге забране из овог закона не односе на вршење функције у политичкој странци (нпр. ограничења вршења функције у органима других правних лица) или на обављање политичких активности, јер би се иначе могло тумачити другачије.

Други став је такође модификован у односу на постојећу одредбу Закона. Док се у постојећој одредби говори о забрани коришћења јавне функције и јавних ресурса за промоцију политичке странке и политичког субјекта, овде се норма с једне стране поједностављује (укључивање политичких странака под шири појам политичког субјекта), а с друге стране се прецизира и шири. Наиме, забрањено је користити јавну функцију не само за промоцију у корист (свог) политичког субјекта, већ и на штету (противничког) политичког субјекта. Примера ради, не само да би било забрањено (као што је сада) да министар користи јавне ресурсе (нпр. службени аутомобил) како би посетио скуп који организује његова политичка странка или да ангажује запослене у кабинету да шаљу позиве на страначки скуп, већ би било забрањено да у својству министра присуствује или промовише скуп који је сазван да би се критиковала политика или тражила забрана неких других странака.

Став 3. садржи садржински норме које су сличне онима из постојећег Закона, али стилски модификоване.

Став 4. је пренет из постојећег Закона, уз обједињавање појма политичке странке и политичког субјекта. Њиме се предвиђа дужност јавног функционера да јасно предочи у којем својству говори у одређеној прилици. Како функционери који желе да поштују закон не би дошли у ситуацију да предочавају ове чињенице када за тиме нема никакве потребе, уводи се изузетак од правила. Неће бити потребно да функционер предочава да ли говори као представник државе или странке, ако је то очигледно. „Очигледност“ се састоји у месту на којем се функционер обраћа јавности (нпр. страначка говорница/просторије државног органа), на основу прилике о којој је реч (нпр. страначка конференција за штампу/ потписивање међународног уговора) или на основу видљивих обележја (потпис функције испод имена функционера на конференцији којој присуствује, назив и лого државног органа/политичке странке иза функционера који даје изјаве, страначке новине/сајд општине на којем се

објављује саопштење итд.). Функционери ће бити дужни да предоче информације о својству у којем говоре онда када постоји могућност забуне, на пример, када дају изјаве за медије телефонски или на „неутралним местима“, у неформалним сусретима са привредницима, представницима правних лица или грађана итд.

У ст. 5. је прецизирано да се обавеза представљања, не односи на народне посланике, посланике и одборнике. Том одредбом је, наиме, предвиђен изузетак од општег правила о раздвајању јавне од политичке функције, тамо где раздвајање није могуће или није примерено, код народних посланика, посланика и одборника у скупштинама. Наиме, они и јесу изабрани са листа појединих политичких субјеката, припадају посланичким и одборничким групама политичких субјеката и природно је да заступају интересе политичких субјеката у свом раду у оквиру јавне функције. Међутим, и они ће имати обавезу да укажу на својство у којем говоре ако у скупштини нису само чланови тела, већ и руководиоци. Наиме, саговорници и грађани би могли бити доведени у заблуду да слушају званичан став државног органа, а не страначку изјаву. Не би било примерено да председник Народне скупштине или председник скупштинског одбора, на јавном скупу на којем учествује као представник Народне скупштине (у целини) или одређеног одбора, а не као представник своје партије, износи ставове који не припадају законодавном телу, већ искључиво странци из које долази функционер. У односу на постојећу норму промена се огледа и у томе што би председник Републике био у обавези да предочи да ли наступа испред државе или странке.

Одредба ст. 6. важила би за све функционере, без разлике, како оне који иначе могу да буду политички ангажовани, тако и за оне којима је то иначе забрањено. Ова забрана до сада није постојала, или макар није била формулисана на изричит начин. Наиме, од функционера се тражило да разграниче („јасно предоче“) у којем својству наступају, а било им је забрањено и да „користе јавне ресурсе“. Међутим, није било јасно да ли би и само присуство државног функционера страначком скупу (нпр. ако нису коришћени неки други јавни ресурси осим времена функционера) било забрањено. Нова одредба би отклонила и такве дилеме.

Одредба ст. 7. садржи забране за функционера који иначе сме да буде политички ангажован, а које важе само у доба изборне кампање. На овом месту треба напоменути да појам изборне кампање, када су одређене активности забрањене, треба тумачити тако да у доба одржавања кампање за председничке или парламентарне изборе забрана важи за све функционере. Када се пак одржавају покрајински, градски или општински избори, онда забраном не би били обухваћени функционери који обављају функцију ван подручја на којем се одржавају избори (али би били обухваћени нпр. функционери Града Београда ако се одржавају избори за градску општину, или функционери неке општине у Војводини ако се одржавају покрајински избори). Чак и такви функционери, који иначе нису обухваћени забраном, не би смели да учествују у промотивним активностима на подручју где се одржавају избори (нпр. градоначелник Ниша у доба покрајинских избора у АПВ не би смео да учествује у промотивним активностима у својству јавног функционера у Суботици). Уколико ова правила нису сама по себи јасна, онда би и њих требало разрадити у посебној норми.

Према забрани из ст. 7. функционер не сме да сам организује промотивне активности, да их спроводи, нити да учествује у промотивним активностима које организује неко други. Шта се сматра промотивним активностима дефинисано је у посебној норми, у ст. 8. Реч је о широком спектру активности које као заједнички елемент имају медијску промоцију (мада, поред тога, могу имати и неке друге циљеве).

Изузетак представљају ситуације код којих су кумулативно задовољена два услова. Први услов се може задовољити на разне начине - да је прописано или уобичајено да се одређена

активност мора извршити у одређено време и на одређени начин. На пример, ако је уобичајено у дужем низу година да филмски фестивал отвара градоначелник, од те се праксе не би морало одступити само због тога што је наступила предизборна кампања; или, ако је прописано да неку награду уручује председник Републике или председник Народне скупштине, то ће свакако учинити и у доба изборне кампање. С друге стране, такав услов не би био испуњен уколико би свечано отварање неких радова било организовано баш у доба изборне кампање (јер не постоји обавеза у прописима да се организује свечано отварање радова, нити се оно организује у сваком случају).

Одредбу о томе да се одређена активност врши на одређени начин треба тумачити тако да није дозвољено да се управо у доба кампање повећава уобичајени интензитет промоције. На пример, да сваке године манифестацију отвара директор школе, а у доба кампање министар просвете; да је уобичајено да се поводом неког догађаја даје саопштење, а у доба кампање се истим поводом заказује свечана конвенција итд.

Да би био задовољен други услов, није довољно да је одређена активност предвиђена прописима или уобичајена, већ је потребно да тај пропис или обичај указују на одређеног функционера, да управо он мора да обави ту активност. На пример, председник Владе ће свакако учествовати у раду неке међународне конференције и говорити на конференцији за штампу која се ту одржава, без обзира на то што је у току изборна кампања, ако је у питању конференција на којој учествују други премијери, а не, на пример, само министри спољних послова. С друге стране, иако нпр. министарство има законску дужност да надзире извођење радова који се финансирају са њихове буџетске линије, не би био испуњен услов неопходности. Наиме, министар нема обавезу да обилази градилишта или да свечано отвара објекат – то би једнако квалитетно могао да уради и овлашћени службеник министарства који не обавља политичку функцију нити учествује у кампањи.

У ст. 8. дата је дефиниција промотивних активности у вези са којима су прописане забране и ограничења у претходном ставу. „Промотивна активност“ јесте активност функционера, органа власти или другог лица која има за циљ или се може с разлогом очекивати да ће имати за последицу објављивање речи, лика или гласа функционера у медијима.

Промотивне активности су несумњиво активности које се саопштавају медијима (нпр. саопштења, изјаве), догађаји намењени медијима (нпр. конференције за штампу), догађаји на који се позивају медији (отварања градилишта), догађаји којима се омогућава присуство медија, чак и када нема формалног позива, те догађаји који иницијално нису били јавни, али се накнадно промовишу (накнадно обавештавање). Промотивне активности могу бити неплаћене, могу садржати посредне трошкове за буџет (нпр. упућивање саопштења из министарских кабинета) или носити директне трошкове (објављивање огласа у име општине или јавног предузећа у дневној штампи, дистрибуција општинског гласила у повећаном броју примерака).

Амандман на чл. 53

Изнад члана 53. додаје се наслов:

Обавештавање Агенције о пословању привредног друштва у власништву функционера

У члану 53, иза ст. 1. долази ст. 2. који гласи:

Обавештење из ст. 1. овог члана, са подацима о уговорним странама, времену закључења, периоду важења, предмету и вредности уговора доставља се и у случају да правно лице из ст. 1. закључи уговор са:

1. концесионаром или другим субјектом јавно-приватног партнерства;
2. добављачем код набавки које се спроводе на основу међудржавног споразума;
3. друштвом капитала или предузетником који обављају делатности од општег интереса;
4. корисником државне помоћи;
5. примаоцем средстава за финансирање програма од јавног интереса.

Ставови 2. и 3. постају ставови 3. и 4, иза којих се додаје нови ст. 5, који гласи:

„Агенција објављује информације из ст. 1. и ст. 2. овог члана, штитећи личне податке особа које нису функционери и податке о предмету уговора који представљају пословну тајну.“

Образложење

Нови став 2. у овом члану има за циљ да обухвати неке од ситуација код којих постоји повећани ризик од корупције и да их подвргне појачаној контроли. Разлози за допуну су исти они због којих је написана и постојећа одредба закона.

Поред јавних набавки, приватизације и других случајева у којима функционерске фирме улазе у пословне аранжмане са државом и државним предузећима, ризици од корупције или наплате корупционих договора постоје и када су уговорни односи са државом посредни.

Уочено је пет ризичних врста субјеката са којима би пословале фирме јавних функционера. У првом случају, реч је о уговорима које функционерске фирме закључују са концесионарима, предузећима које су заједнички формирали јавни и приватни партнер, као и другим фирмама које су у неком виду јавно-приватног партнерства са државом, било да је тај аранжман уговорен на основу Закона о јавно-приватним партнерствима или без надметања, на основу међудржавног споразума. Будући да концесионари и други приватни партнери из ЈПП располажу одређеним јавним ресурсима, пословање функционерских фирми са њима би могло

бити од значаја за обављање послова контроле које врши Агенција.

Из истих разлога, потребно је пратити пословање функционерских фирми са добављачима добара, услуга и радова који су то постали на основу директних погодби из међудржавних споразума. Овде је ризик због којег треба пратити пословање функционерских фирми још и већи, зато што избор добављача није био компетитиван.

Трећа ситуација јесу уговори закључени са фирмама и предузетницима којима је поверено обављање комуналних и њима сличних послова. Постојање ових уговора могло би бити показатељ да треба проверити да ли орган власти у којем тај функционер врши функцију правилно врши своја надзор над обављањем поверених послова.

Када је реч о корисницима субвенција или других видова државне помоћи, односно добитницима средстава за финансирање програма од јавног интереса, који се реализују преко медија, односно удружења, смисао праћења је да се види постоји ли сумња у узвратна давања кроз трансфере оних који су добили буџетска средства ка функционерским фирмама.

Пошто тренутно није прописано да су подаци из достављених обавештења јавни, тај се недостатак сада исправља. Одредба предвиђа начело јавности информација од којег се одступа у два случаја. Не би били објављивани лични подаци особа које нису јавни функционери, као ни неки од података из закључених уговора. За разлику од података о томе да је уговор закључен, периоду важења и његовој вредности, која се мора објавити, као тајна би могле да се чувају информације о предмету закљученог уговора. Наиме, интерес јавности се може задовољити већ и информацијом да предузеће које је, нпр концесионар или добитник субвенције послује у одређеном обиму са функционерском фирмом, али није нужно да се информисе и о тачном предмету пословања те две приватне компаније.

Текст након измене:

[Обавештавање Агенције о пословању привредног друштва у власништву функционера](#)

Члан 53.

Правно лице у коме јавни функционер или члан породице, за време јавне функције и две године од њеног престанка, има удео или акције преко 20% и које учествује у поступку јавне набавке или приватизације или другом поступку чији је исход закључивање уговора са органом јавне власти, другим корисником буџета или другим правним лицем у коме је више од 20% капитала у својини Републике Србије, аутономне покрајине, јединице локалне самоуправе или градске општине, дужно је да Агенцији достави у року од 15 дана од дана окончања поступка, обавештење које садржи податке о:

- 1) подносиоцу обавештења (назив правног лица, матични број, седиште и име и презиме одговорног лица);
- 2) имену и презимену јавног функционера и члана породице;
- 3) називу органа јавне власти који је наручилац посла;
- 4) врсти и предмету поступка;
- 5) датуму почетка и окончања поступка;
- 6) одлуци у поступку јавне набавке, приватизације или другом поступку и броју и вредности уговора о јавној набавци, поступку приватизације или другом поступку;

7) потпис одговорног лица.

Обавештење из ст. 1. овог члана, са подацима о уговорним странама, времену закључења, периоду важења, предмету и вредности уговора доставља се и у случају да правно лице из ст. 1. закључи уговор са:

1. концесионаром или другим субјектом јавно-приватног партнерства;
2. добављачем код набавки које се спроводе на основу међудржавног споразума;
3. друштвом капитала или предузетником који обављају делатности од општег интереса;
4. корисником државне помоћи;
- 1-5. примаоцем средстава за финансирање програма од јавног интереса.

Обавештење се подноси на обрасцу и на начин који пропише Агенција.

Агенција проверава благовременост и потпуност података из обавештења.

Агенција објављује информације из ст. 1. и ст. 2. овог члана, штитећи личне податке особа које нису функционери и податке о предмету уговора који представљају пословну тајну.

Амандман – нови члан 53а - Недозвољени утицај на јавног функционера

Иза постојећег члана 53, додаје се нови члан 53а, који гласи:

Обавештавање Агенције о недозвољеном утицају на јавног функционера

Члан 53а.

Јавни функционер дужан је да о недозвољеном утицају коме је изложен одмах писмено обавести Агенцију.

Недозвољени утицај је физички напад, претња, уцена, притисак и свако друго недозвољено уплитање у рад јавног функционера којим се утиче или које може да утиче на његово поступање и одлучивање.

Одмах по пријему обавештења, Агенција подноси надлежном органу кривичну пријаву, захтев за покретање прекршајног поступка или иницијативу за покретање дисциплинског поступка.

Надлежни орган дужан је да, у року од 90 дана од дана подношења кривичне пријаве, захтева за покретање прекршајног поступка или иницијативе за покретање дисциплинског поступка обавести Агенцију о томе шта је предузео.

Уколико посумња у истинитост тврдњи функционера, или обавештење није довољно јасно у погледу кључних чињеница, Агенција ће пре него што поступи на начин из ст. 3. затражити од функционера додатне информације или доказе.

Образложење:

Члан је у целини пренет из нацрта Закона о Агенцији за борбу против корупције из 2016. године. Иако је пријављивање недозвољеног утицаја на поједине функционере већ решено у неким ситуацијама када је реч о појединим функционерима, на пример, за судије и јавне тужиоце, недостаје норма која би на општи начин уредила пријављивање притисака на све функционере. Увођење механизма у којем Агенција наступа не само као контролор функционера, већ и као њихов заштитник, може допринети савесном обављању јавне функције, појачаној активности других органа који су дужни да пруже заштиту и кажњавању непримерених притисака.

Поред одредаба које су постојале у нацрту из 2016, додат је и нов став. Њиме се уређују ситуације када постоји сумња у истинитост функционерских тврдњи или су оне иначе недовољно јасне у погледу притиска којем је функционер био изложен. Ако самој Агенцији није довољно јасно о чему се у обавештењу ради, или ако има разлоге да сумња у истинитост, не би било примерено ни да предузима мере према другим органима и да подноси кривичне или друге пријаве, пре него што ту ствар разјасни.

Амандман на чл. 55 - Ограничења по престанку јавне функције

Члан 55. мења се и гласи:

Члан 55.

Лице коме је престала јавна функције не сме да у року од две године од тада:

1) ступи у однос са органом јавне власти у коме је било јавни функционер, као представник пословног субјекта који са органом јавне власти има или тек успоставља пословне контакте;

2) заснује радни однос или успостави пословну сарадњу са правним лицем, предузетником или међународном организацијом који остварују корист од одлука у чијем је доношењу учествовао;

3) заступа правно или физичко лице или обавља послове вештака или стручног саветника, у смислу законика којим се уређује кривични поступак, у судском или другом поступку у коме се разматра одлука у чијем доношењу је учествовао;

4) обавља послове управљања или ревизије у правном лицу које је надзирао као јавни функционер, ако је надзор вршен последње године јавне функције;

5) употреби, ради стицања користи или погодности себи или другом или доношења штете другом, информације до којих дође на јавној функцији, ако нису доступне јавности.

Забрана из ст. 1. т. 2) не односи се на народне посланике, посланике и одборнике.

Бивши функционер обавештава Агенцију у року од 15 дана о заснивању радног односа, успостављања пословне сарадње са правним лицем, предузетником или међународном организацијом, о заступању правних или физичких лица, обављања послова вештака или стручног саветника или послова управљања или ревизије,

Образложење

Нацрт закона понавља правила из актуелног Закона о Агенцији, која су се у пракси показала као недовољна, непрактична или непримерена. С друге стране, амандман готово у потпуности понавља решење из нацрта закона који је објавило Министарство правде 2016. године.

Прва промена у односу на тај нацрт односи се на заснивање радног односа или успостављање пословне сарадње са лицима која остварују корист од одлука бившег функционера. У том нацрту је писало да је реч о одлукама које су у његовој надлежности, а овде се говори о одлукама у чијем је доношењу бивши функционер заиста и учествовао.

Друга промена је изузимање из једне од забрана чланова скупштина, будући да они, с обзиром на природу свог посла утичу на остваривање интереса свих правних лица у Републици Србији, аутономној покрајини или локалној самоуправи, те би их забрана онемогућила у потпуности да

живе од свог рада након напуштања функције.

Трећа промена у односу на решење из нацрта из 2016. јесте увођење дужности бивших функционера да у кратком року након заснивања радног односа или појединих пословних активности о томе обавесте Агенцију. То обавештење је предуслов за накнадну контролу од стране Агенције и других органа, која је потребна да се установи да ли је бивши функционер поштовао прописане забране.

Садашњи нацрт Закона, као и актуелни Закон садрже концепт у којем би постојало одобрење Агенције за заснивање новог радног односа или заснивање пословне сарадње, што даје флексибилност, али значајно повећава зависност од тумачења Агенција, која могу бити престога, преблага или другачија од случаја до случаја. Поред тога, проблем је и то што Агенција нема реалне могућности да сагледа све ризике и потенцијално спорне облике повезаности и утицаја у року од 30 дана, у оквиру којег мора да одлучи по захтеву. С друге стране, бивши функционери су у незавидном положају јер и тај рок може бити предугачак за разматрање понуда о пословној сарадњи или новом запослењу, тако да могу неправично трпети финансијске губитке и имати тешкоће при остваривању права на рад. Најзад, постојећа одредба искључује из режима ограничења све функционере који су изабрани од стране грађана, што није примерено уопште у случају председника Републике, док је само делимично адекватно у случају народних посланика, посланика и одборника.

Амандман на чл. 56 - Кумулација јавних функција

Члан 56. мења се и гласи:

Забрана вршења друге јавне функције

Члан 56.

Јавни функционер сме да буде на једној јавној функцији, ако Уставом или законом није обавезан да истовремено буде на две или више њих.

Јавни функционер може да обавља више јавних функција на које је изабран непосредно од стране грађана у орган територијалне аутономије, локалне самоуправе или градске општине.

Повреду забране кумулације јавних функција утврђује Агенција, тако што доноси меру јавног објављивања препоруке за разрешење са јавне функције коју доставља јавном функционеру и органу надлежном за разрешење и истовремено је објављује на интернет презентацији Агенције.

Јавни функционер разрешава се са друге по реду јавне функције, на првој наредној седници органа надлежног за разрешење након пријема одлуке Агенције, односно у року који одреди Агенција када одлуку о разрешењу доноси инокосни орган.

Изузетно од ст. 4. овог члана, ако је друга по реду јавна функција на коју је функционер изабран непосредно од грађана, разрешава се са јавне функције на коју је раније изабран, именован или постављен.

Јавном функционеру који је изабран на више јавних функција непосредно од грађана изриче се мера јавног објављивања одлуке о повреди овог закона.

Јавном функционеру коме је после повреде забране кумулације престала нека од јавних функција тако да је и повреда престала и лицу коме су престале све јавне функције којима је повређивао забрану кумулације изриче се мера јавног објављивања одлуке о повреди овог закона.“

Образложење

Овај предлог представља комбинацију више предлога норми који су разматрани претходних година (модел Агенције, нацрт Министарства из 2016), предлога које је Транспарентност – Србија давала током израде закона и нових предлога.

Полази се од тога да су се нека од решења из актуелног Закона о Агенцији за борбу против корупције, која се понављају и у члану 56. актуелног Нацрта Закона о спречавању корупције, показала у пракси као неспроводива. Поред тога, решење које предлагемо полази од основног концепта који су садржали Модел и Нацрт из 2016, да је кумулација јавних функција забрањена, и да та забрана не треба да се релативизује остављањем могућности да јавни функционер тражи сагласност за обављање више јавних функција, као и кроз потоње администрирање Агенције.

Зато се у погледу ове норме прокламује принцип да неко може обављати истовремено више јавних функција једино ако је на то законом обавезан.

Битна разлика у односу на постојећа законска решења и праксу јест то што не би било дозвољено ни обављање више јавних функција у највишем представничком телу – Народној скупштини Републике Србије и у скупштинама АП, локалне самоуправе или градске општине. Ова забрана би била заснована на Уставу, према којем територијална аутономија и локална самоуправа представљају ограничење државне власти. Из тога би требало извести закључак да је обављање функције одборника или посланика у скупштини АПВ у колизији са функцијом народног посланика у Народној скупштини Републике Србије, јер она представља вршење државне власти. С друге стране, остала би могућност да исто лице буде истовремено одборник у скупштини града и градске општине, или да буде посланик у скупштини АПВ и одборник у граду или општини, ако то други прописи допуштају.

Повреду забране кумулације јавних функција утврђивала би Агенција. Она би доносила меру јавног објављивања препоруке за разрешење са јавне функције, коју би достављала јавном функционеру и органу надлежном за разрешење а истовремено би је објавила и на својој интернет страници.

Принцип је да се јавни јавни функционер разрешава се са друге по реду јавне функције, изузев у ситуацији када је на једну од функција изабран непосредно од стране грађана, када се разрешава са функције на коју је раније изабран. Овај изузетак је осмишљен како би се дала предност изборној вољи грађана. Будући да је функционерима та одредба позната пре кандидовања на изборима, претпоставља се њихов пристанак да се у случају да буду изабрани одрекну постојеће јавне функције, као неспојиве.

Битна новина у односу на постојећа и ранија решења јесте то што се предвиђа да се разрешење врши на првој наредној седници надлежног органа, након пријема одлуке Агенције. То решење је примереније од одређивања дужег или краћег рока који би дала Агенција. Наиме, динамика рада појединих органа надлежних за разрешење може се битно разликовати, али је битно да разрешење дође на дневни ред чим се за то појави могућност. У случајевима када одлуку о разрешењу доноси инокосни орган, примерено је да то уради у року који одреди Агенција.

Мере које се изричу функционерима који повреду ове одредбе преузете су из Нацрта Министарства правде из 2016. године, али није преузето и ограничење из тог нацрта према којем би повреда застаревала у року од две године.

Амандман на чл. 58 - Забрана пријема поклона

У члану 58, иза постојећег става 1, додају се ставови 2. и 3, који гласе:

„Поред поклона из ст. 1, јавни функционер и члан породице дужан је да одбије и пријем поклона који се састоји од опроста дуга, новца, финансијских инструмената или хартија од вредности и да одмах саопшти поклонодавцу да не сме да га прими.

Јавни функционер је дужан да одмах, а најкасније у року од осам дана од дана одбијања пријема поклона, односно од дана повратка у земљу, о томе писмено обавести орган јавне власти у коме је на јавној функцији и Агенцију.“

Образложење

Норма је преузета уз модификације из Нацрта Министарства правде из 2016. Без обзира на вредност поклона који је у вези са вршењем јавне функције, било би непримерено да се он састоји у готовом новцу, финансијским инструментима, хартијама од вредности или опросту дуга, тако да би то требало посебно нагласити у Закону.

Амандман на чл. 62 - Обавештење о примљеном поклону - Поклони који наизглед нису у вези са вршењем јавне функције

У члану 62. иза става 1. додаје се нови ст. 2. који гласи:

„Јавни функционер је дужан да Агенцију обавести и о пријему поклона за који није очигледно да је у вези са вршењем јавне функције, уколико вредност појединачног поклона или више поклона од повезаних дародаваца током једне године премашује десетоструки износ просечне зараде у Републици.“

Образложење

Главни проблем са пријављивањем поклона који су у вези са вршењем јавне функције јесте то што се с разлогом може очекивати да ће лица која желе да на непримерен начин утичу на одлуке функционера кроз поклоне, то чинити на неки скривен начин, користећи друге поводе – нпр. свадбени и рођендански дар – или пак тако што ће функционер образлагати вредан поклон пријатељским односима са дародавцем. Како би постојеће забране о пријему поклона и обавезе у вези са пријављивањем поклона добиле више смисла, потребно је обезбедити механизам за праћење и оних поклона који наизглед нису учињени у вези са вршењем јавне функције, а веће су вредности.

Један од могућих начина за то јесте постојећи систем контроле имовине и прихода јавних функционера, који се спроводи кроз праћење њихових финансијских извештаја. Међутим, овај начин провере је мање ефикасан када је реч о неким врстама поклона, који не остављају трага на укупној вредности њихове имовине која се подвргава контроли. На пример, у протеклим деценијама су биле честе сумње да јавни функционери добијају поклоне у виду плаћених путовања, школарина у образовним институцијама, права коришћења моторних возила или некретнина и слично.

Текст норме након измене

Обавештење о примљеном поклону

Члан 62.

Јавни функционер је дужан да о сваком поклону примљеном у вези са вршењем јавне функције писмено обавести орган јавне власти у коме је на јавној функцији, у року од десет дана од дана пријема поклона, односно од повратка у земљу.

Јавни функционер је дужан да Агенцију обавести и о пријему поклона за који није очигледно да је у вези са вршењем јавне функције, уколико вредност појединачног поклона или више поклона од повезаних дародаваца током једне године премашује десетоструки износ просечне зараде у Републици.

Обавештење о примљеном поклону садржи:

- 1) име и презиме јавног функционера и јавну функцију;
 - 2) име, презиме и адресу поклонодавца или назив и седиште правног лица или органа ако је поклон дат у њихово име;
 - 3) датум пријема поклона;
 - 4) повод за давање поклона;
 - 5) опис поклона;
 - 6) вредност поклона или податак да је процена вредности у току;
 - 7) податак да ли је реч о протоколарном или пригодном поклону;
 - 8) податак о томе да ли је протоколаран или пригодан поклон постао својина јавног функционера или јавна својина.
- Обавештење садржи и датум његовог сачињавања и потпис јавног функционера.
Јавни функционер предаје обавештење и када је поклон примио члан породице.
Ближу садржину и образац обавештења о примљеном поклону прописује Агенција.

Амандман на чл. 71 - Садржина извештаја

У члану 71. ст. 1. т. 22) мења се, а иза ње се додају нове тачке 23) и 24) и гласе:

- „22) готовом новцу у било којој валути, уз доказ о основу стицања, за износ који прелази вредност која подлеже ограничењу готовинског пословања на основу прописа о спречавању прања новца;
- 23) праву својине на покретним стварима веће вредности (драгоцености, збирке, уметнички предмети и слично);
- 24) другим подацима које јавни функционер сматра битним за примену овог закона.“

Образложење

Пријављивање готовог новца је било предвиђено у Нацрту закона из 2016, а сада је оно само опционо, уколико функционер сматра да је битно за примену овог закона. Слична је ствар и са пријављивањем покретних ствари веће вредности. Да би контрола могла бити свеобухватна, потребно је да таква буде и дужност пријављивања имовине и прихода јавних функционера и чланова њихових породица.

Ризик од ситуације у којој пријављивање готовог новца не би било обавезно лежи у томе што би функционер који накнадно стекне имовину веће вредности могао да тврди да је поседовао готовину којом је финансирана та куповина. И пријављивање готовине носи са собом ризик да би функционер који антиципира незаконите радње могао да пријави да већ поседује готовину коју још увек нема. Зато се предлаже одредба према којој би функционер био дужан да наведе и податке о основу стицања готовог новца. Обавеза пријављивања би важила само за готовину чија укупна вредност, било да је реч о динарима или девизама превазилази износ који и сада подлеже контроли трансакција на основу Закона о спречавању прања новца и финансирања тероризма. То је тренутно 10.000 евра, односно противвредност те суме у било којој валути.

Текст норме након измене

Садржина Извештаја

Члан 71.

Извештај садржи следеће податке о имовини и приходима јавног функционера и чланова породице:

- 1) име и презиме;
- 2) јавну функцију;
- 3) јединствени матични број грађана;
- 4) пребивалиште и боравиште;
- 5) број телефона и адресу електронске поште;

- 6) други посао, делатност и чланство у органима удружења;
 - 7) извор и висину нето прихода јавног функционера које прима зато што је на јавној функцији и извор и висину осталих нето прихода које прима из буџета и других јавних извора;
 - 8) извор и висину нето прихода од другог посла или делатности;
 - 9) нето приходе од научно-истраживачке, наставне, културно-уметничке, хуманитарне или спортске делатности;
 - 10) приходе од ауторских, патентних и сличних права интелектуалне својине;
 - 11) извор и висину осталих нето прихода;
 - 12) право коришћења стана за службене потребе;
 - 13) право својине или право закупа на непокретностима;
 - 14) право својине или право закупа на покретним стварима које подлежу регистрацији;
 - 15) депозите у банкама и другим финансијским установама са називом банке или финансијске установе, врстом и бројем рачуна и износом средстава на рачунима;
 - 16) закупу сефова у банкама;
 - 17) потраживањима и дуговима (главница, камата и рок отплате и доспећа);
 - 18) акцијама и уделима у правном лицу;
 - 19) правном лицу у коме правно лице из тачке 18) овог става има преко 3% удела или акција;
 - 20) финансијске инструменте;
 - 21) делатност предузетника;
 - 22) готовом новцу у било којој валути, уз доказ о основу стицања, за износ који прелази вредност која подлеже ограничењу готовинског пословања на основу прописа о спречавању прања новца;
 - 23) праву својине на покретним стварима веће вредности (драгоцености, збирке, уметнички предмети и слично);
 - 24) другим подацима које јавни функционер сматра битним за примену овог закона.
 - 22) друге податке које јавни функционер сматра да су битни за примену овог закона.
- Извештај садржи и датум и место његовог сачињавања и потпис јавног функционера који га подноси.
- У Извештају се наводе имовина и приходи и у земљи и у иностранству.
- Извештај се подноси на обрасцу и на начин који пропише Агенциј².

Амандман на чл. 75 - Провера извештаја

У члану 75. ст. 2. иза постојећег текста додаје се:

„као и потреби да извештаји свих јавних функционера који подлежу обавези достављања, буду подвргнути провери током њиховог редовног мандата.“

Иза постојећег става 3, додаје се нови став 4, који гласи:

„У оквиру годишњег извештаја Агенције годишњи план провере, као и подаци о остваривању плана.“

Образложење

Иако Агенција у пракси тежи да свој план провере сачини тако да контроле буду адекватне ризицима, садашње норме закона и нацрта не предвиђају јасне обавезе у погледу укупног обухвата провера. Било би смислено тежити томе да сви извештаји буду подвргнути провери током редовног, најчешће четворогодишњег мандата функционера. У складу са тим, треба планирати и средства за рад Агенције. Циљ неће бити могуће постићи увек, услед ванредних избора, привременог постављања вршилаца дужности, великог броја ванредних провера које имају приоритет или и из других разлога, али би требало да постоји законски оквир који би обезбедио да план провере не буде направљен недовољно амбициозно.

Нацрт не предвиђа објављивање плана провера, за разлику од одредаба постојећег Закона. Такође, није предвиђено ни одобравање плана од стране Одбора/Већа Агенције. Како би се обезбедило да садржај овог плана буде подвргнут спољној контроли предложено је увођење обавезе да се план као целовит документ објави у оквиру годишњег извештаја Агенције, као и подаци о његовој реализацији.

Одредба након измене:

Провера Извештаја

Члан 75.

Агенција проверава тачност и потпуност података у Извештају, према годишњем плану провере који доноси директор.

Годишњи план провере доноси се на основу претходне анализе Агенције, при чему се нарочито води рачуна о категорији јавних функционера, висини њихових примања и висини финансијских средстава из буџета којима располажу органи јавни власти у којима су јавни функционери на јавној функцији, као и потреби да извештаји свих јавних функционера који подлежу обавези достављања, буду подвргнути провери током њиховог редовног мандата.

Агенција ванредно проверава тачност и потпуност података из Извештаја ако посумња да у Извештају нису пријављени тачни и потпуни подаци.

У оквиру годишњег извештаја Агенције годишњи план провере, као и подаци о остваривању плана,

Formatted: Font: (Default) Calibri, 11 pt, Serbian (Cyrillic, Serbia)

Амандман – нови чл. 99а - Јавност података о плановима интегритета

Иза члана 99, додаје се нови члан 99а који гласи:

Јавност података о плановима интегритета

99а

Обвезник објављује на својој веб презентацији план интегритета и извештај о спровођењу плана интегритета у року од 7 дана од дана достављања Агенцији, при чему изузима тајне податке.

Агенција, у складу са техничким могућностима, чини доступним податке из планова интегритета, извештаја о спровођењу планова интегритета, као и податке о извршеном надзору у виду претраживе базе података на својој веб презентацији.

Образложење

Један од проблема у досадашњој примени Закона јесте то што грађани немају ефикасну могућност увида у садржај планова интегритета и податке о њиховом спровођењу, па стога не могу ни да утичу на то да органи власти боље препознају ризике од корупције и да на време испуне своје обавезе. Такође, актуелне могућности за претрагу података о тим питањима на сајту Агенције за борбу против корупције не омогућавају корисницима да на погодан начин врше поређења планова интегритета различитих институција и податке о њиховом извршењу.

Ови проблеми би били решени предложеним амандманом. Објављивање докумената које сачињавају обвезници вршило би се на њиховим сајтовима у кратком року након што план, односно извештај доставе Агенцији, како би се оставило одређено време за отклањање грешака које Агенција евентуално уочи по пријему документа.

Такође је предложено да Агенција објављује претраживу базу података о плановима интегритета и извештајима о спровођењу планова, а које и сама добије у електронском облику, односно кроз апликацију за уношење података. Обавеза Агенције је лимитирана техничким могућностима софтверског система којим располаже.

Будући да неки од обвезника у планове интегритета уносе и податке који представљају тајну – нпр. у погледу унутрашње организације појединих репресивних органа – или одређене пословне тајне, када је реч о неким предузећима у државном власништву, оставља се могућност да се план интегритета или извештај о његовом спровођењу објаве без заштићених информација.

У амандману се користи израз „веб презентација“, у складу са новим прописима из те области – Уредбом о ближним условима за израду и одржавање веб презентације органа, "Службени гласник РС", број 104 од 28. децембра 2018. У складу са тим актом, требало би извршити измене и у другим члановима овог закона. <http://www.zakonik.rs/SIGLISnikPrtal/ali/r22/sgrs/vld2/urdb2/2018/104/5/r2g>

Амандман на чл. 101 - Кривично дело

Члан 101. мења се и гласи:

Непријављивање имовине и давање лажних података о имовини члан 101.

„Функционер и бивши функционер који не поднесе извештај о имовини након истека законског рока, а то је од њега затражио надлежни орган или је прошло више од 15 дана од објављивања информације да извештај није поднет, казниће се затвором до три године.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који у извештају наведе лажни податак о вредности имовине иако је знао или је морао знати да је податак лажан.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који у извештају наведе други лажни податак или изостави податак који је био дужан да пријави, уколико је реч о информацији која указује на постојање односа зависности између функционера, односно бившег функционера и повезаних лица или на коришћење права која проистичу из вршења јавне функције.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који плаћањем обавеза у корист повезаног лица или фиктивним правним послом привидно умањи вредност своје имовине у вредности већој од 300.000 динара.

Ако услед радње из става 1., 2. и 4. овог члана у извештају не буде приказана имовина чија је вредност већа од 1.500.000 динара учинилац ће се казнити затвором од шест месеци до пет година.“

Образложење

Кривично дело из актуелног члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, под називом Непријављивање имовине или давање лажних података о имовини је формулисано на следећи начин: „Функционер који не пријави имовину Агенцији или даје лажне податке о имовини, у намери да прикрије податке о имовини, казниће се затвором од шест месеци до пет година.“ На исти начин формулисано је и кривично дело у члану 101. нацрта Закона о спречавању корупције.

Кривично дело тренутно подразумева не само умишљај функционера, већ и постојање одређене намере да се прикрију подаци о имовини. Такву намеру није лако доказати у судском поступку, чак ни када је очигледно да је функционер прекршио закон. На пример, функционер може тврдити да непријављивањем неке имовине није имао намеру да прикрије податке о имовини, већ да је до тога дошло због заборавности (то јест, без икакве намере), или да је то учињено у некој другој намери, а не у оној која је тренутно инкриминисана (на пример, да није имао намеру да прикрије вредност имовине већ да изрази протест против ове своје законске обавезе) и готово да не постоји начин да се објективно утврди да је намера била баш она која се кривично санкционише.

Са друге стране, актуелна норма је престрога, јер се не прави никаква разлика у суштински различитим и неједнако битним ситуацијама у којима је функционер прекршио своју обавезу.

Тако се, на пример, тренутно не прави разлика у односу на то какве је природе лажни податак (нпр. да ли је изостављен податак о некој имовини коју функционер поседује, да ли је погрешно приказана вредност те имовине и слично). Надаље, ако се доказивање постојања бића кривичног дела веже само за намеру *да се прикрију подаци о имовини*, у евентуалном кривичном поступку би могли остати некажњени функционери који неистинито наведу име лица коме су дужни или у односу на кога имају потраживања, функционери који не наведу да користе службени стан, податке о другим делатностима и функцијама које обављају итд. Ти подаци могу бити и битнији са становишта циљева који се желе остварити Законом о Агенцији за борбу против корупције него подаци о имовини. На пример, судија који тачно наведе податак да дугује 100.000 евра, али лажно наведе да је то дуг који има према свом рођаку из Немачке, а у ствари је реч о дуговању које има према осумњиченом трговцу наркотицима прикрива веома важан податак за утврђивање односа зависности.

Актуелном законском нормом нису обухваћени бивши функционери који такође по овом закону имају дужност подношења извештаја након престанка јавне функције, па нема оправданог разлога да се амнестирају од кривичне одговорности за ово дело, поготово када се узму у обзир одредбе које прописују овлашћење Агенције у контроли извештаја, могућност поређења имовинског стања са почетка и краја мандата и слично.

Надаље, будући да је неподношење извештаја већ прекршајно санкционисано одредбама Закона, требало би направити разлику према томе у којим ситуацијама се примењује прекршајна, а у којима кривична санкција. Функционер или бивши функционер који пропусти законски рок и накнадно достави извештај треба да одговара прекршајно, а само онај који то не учини ни накнадно, треба да има кривичну одговорност. У погледу кривичне одговорности, у предлогу који дајемо, одлучујуће чињенице које утичу да неко непријављивање имовине буде кривично дело а на прекршај јесте околност да је надлежни орган – Агенција за борбу против корупције – затражила од функционера да поднесе извештај, након што је утврдила да функционер није испунио своју обавезу. Алтернативно, за случај да се Агенција након уоченог кршења закона није обраћала функционеру, за постојање кривичног дела ће бити довољно да је испуњен објективни услов – да је у медијима објављена информација да функционер није поднео извештај, а да он то не учини ни у року од 15 дана од када та информација постане позната јавности.

На крају, треба рећи да постојећом кривичноправном нормом не би биле обухваћене све ситуације у којима функционер поднесе извештај у којем наведе целокупну имовину која се води на његово име али изостави податке о имовини коју по неком основу за њега држе повезана лица за време док је он дужан да подноси извештаје о имовини. До ове појаве може доћи на разне начине, на пример, тако што би јавни функционер финансирао плаћање куповине неке ствари, али би се као власник водило повезано лице (нпр. родитељи, деца, брачни друг). Друга варијанта је да функционер закључи фиктивни правни посао, којим се симулира пренос својине (нпр. у правном лицу), док функционер задржава стварно власништво. Усвајањем предложеног амандамана отклонили би се сви наведени недостаци.

Амандман је формулисан тако да се може изместити у Кривични законик из закона у којем се тренутно налази, што би било у складу са добром праксом кодификовања свих кривичних дела у Кривичном законик. При коначном формулисању одредаба требало би водити рачуна о усаглашавању са другим одредбама тог закона, у погледу квалификованог облика кривичног дела.

Текст одредбе након измене:

Непријављивање имовине или давање лажних података о имовини

Члан 101.

Функционер и бивши функционер који не поднесе извештај о имовини након истека законског рока, а то је од њега затражио надлежни орган или је прошло више од 15 дана од објављивања информације да извештај није поднет, казниће се затвором до три године.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који у извештају наведе лажни податак о вредности имовине иако је знао или је морао знати да је податак лажан.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који у извештају наведе други лажни податак или изостави податак који је био дужан да пријави, уколико је реч о информацији која указује на постојање односа зависности између функционера, односно бившег функционера и повезаних лица или на коришћење права која проистичу из вршења јавне функције.

Казном из става 1. казниће се функционер и бивши функционер који плаћањем обавеза у корист повезаног лица или фиктивним правним послом привидно умањи вредност своје имовине у вредности већој од 300.000 динара.

Ако услед радње из става 1., 2. и 4. овог члана у извештају не буде приказана имовина чија је вредност већа од 1.500.000 динара учинилац ће се казнити затвором од шест месеци до пет година.

Јавни функционер који супротно одредбама овог закона не пријави имовину Агенцији или даје лажне податке о имовини, у намери да прикрије податке о имовини, казниће се затвором од шест месеци до пет година.