



Številka: 06210-72/2023/32 32012
Datum: 23. 11. 2023

Na podlagi prvega in drugega odstavka 11. člena in tretjega odstavka 13. člena Zakona o integriteti in preprečevanju korupcije (Uradni list RS, št. 69/11 – uradno prečiščeno besedilo, 158/20, 3/22 – ZDeb in 16/23 – ZZPri; v nadaljevanju: ZIntPK) senat Komisije za preprečevanje korupcije v sestavi dr. Robert Šumi, predsednik, Simon Savski, namestnik predsednika, in David Lapornik, namestnik predsednika, sprejema naslednje

NAČELNO MNENJE

Ravnanje uradnih oseb¹, ki v organih, kjer so zaposleni ali opravljajo funkcijo, sklepajo in podpisujejo civilnopravne pogodbe, pri katerih obstajajo elementi delovnega razmerja, pri tem pa omogočijo nedovoljeno korist bodisi sebi ali drugim osebam, s katerimi so na kakršen koli način povezani, predstavlja sum korupcije, kot jo opredeljuje 1. točka 4. člena ZIntPK.

O B R A Z L O Ž I T E V

- 1 Komisija za preprečevanje korupcije (v nadaljevanju: Komisija) je na podlagi obravnave več prijav identificirala problematiko sklepanja in podpisovanja civilnopravnih pogodb, pri katerih obstajajo elementi delovnega razmerja, z namenom da se zaradi kadrovske stiske in preobremenjenosti zaposlenih zunanjemu izvajalcu omogoči boljše finančne in druge delovne pogoje.
- 2 Komisija je obravnavala primere, ko so uradne osebe z zunanjimi izvajalci sklepali podjemne pogodbe zaradi kadrovske podhranjenosti javnih uslužbencev z ustrežno in primerno izobrazbo, dodatnimi specifičnimi znanji in izkušnjami za delo v državni upravi. Prav tako je Komisija obravnavala primer, ko je uradna oseba sklenila podjemno pogodbo s takrat še zaposleno v organu z namenom, da bo le-ta po prekinitvi pogodbe o zaposlitvi z istim organom zaradi njene želje po delu v gospodarskem sektorju in boljših finančnih in drugih delovnih pogojih sodelovala na podlagi podjemne pogodbe in si tako zagotovila boljše finančne ugodnosti, kot bi si jih kot zaposlena v organu.
- 3 Glede omenjenega je Ministrstvo za javno upravo Komisiji pojasnilo, da v skladu s 5. členom Zakona o javnih uslužbencih (Uradni list RS, št. 63/07 – uradno prečiščeno besedilo, 65/08, 69/08 – ZTFI-A, 69/08 – ZZavar-E, 40/12 – ZUJF, 158/20 – ZIntPK-C, 203/20 – ZIUPOPDVE, 202/21 – odl. US in 3/22 – ZDeb; v nadaljevanju: ZJU) za delovna razmerja javnih uslužbencev ter za pravice in dolžnosti iz delovnega razmerja veljajo predpisi, ki urejajo delovna razmerja, in kolektivne pogodbe, če ZJU ali drug poseben zakon ne določa drugače. Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZF, 52/16, 15/17 – odl. US, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPDVE, 119/21 – ZČmIS-A, 202/21 – odl. US, 15/22 in 54/22 – ZUPŠ-1; v nadaljevanju: ZDR-1) v drugem odstavku 13. člena določa, da če obstajajo elementi delovnega razmerja v skladu s 4. v povezavi z 22. oziroma 54. členom ZDR-1, se delo ne sme opravljati na podlagi pogodb civilnega prava, razen v primerih, ki jih določa zakon. V skladu s 4. točko prvega odstavka 217. člena ZDR-1 je navedena okoliščina opredeljena tudi kot prekršek.
- 4 Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti (v nadaljevanju: MDDSZ) je glede omenjenega Komisiji pojasnilo, da mora za zakonito opravljanje dela obstajati pravna podlaga, po kateri se takšno delo lahko tudi opravlja. Temeljna pravna podlaga za opravljanje dela je pogodba o zaposlitvi (tj. opravljanje dela v delovnem razmerju). Ob tem

¹ V skladu s 9. točko prvega odstavka 4. člena ZIntPK so »uradne osebe« funkcionarji, uradniki na položaju in drugi javni uslužbenci, uslužbenci zaposleni v Banki Slovenije, poslovodne osebe in člani organov upravljanja, vodenja in nadzora v subjektih javnega sektorja.

MDDSZ dodaja, da ZDR-1 ne ureja vseh pravnih razmerij, v katerih ena oseba za drugo opravlja določeno delo, ampak le tista, ki jih je mogoče opredeliti kot delovna razmerja. V skladu z 18. členom ZDR-1 pa delovno razmerje obstaja, če obstajajo elementi delovnega razmerja. Slednji so v ZDR-1 navedeni v 4. členu, kjer je določeno, da je delovno razmerje razmerje med delavcem in delodajalcem, v katerem se delavec prostovoljno vključi v organiziran delovni proces delodajalca in v njem za plačilo, osebno in nepretrgoma opravlja delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca. ZDR-1 v drugem odstavku 13. člena izrecno določa, da se delo ne sme opravljati na podlagi pogodb civilnega prava, če obstajajo elementi delovnega razmerja v skladu s 4. v povezavi z 22. oz. 54. členom ZDR-1, razen v primerih, ki jih določa zakon. Če ima delo, ki ga delavec v času trajanja delovnega razmerja želi opraviti za drugega delodajalca, vse elemente delovnega razmerja v skladu s 4. členom ZDR-1, se torej takšno delo lahko opravi samo na podlagi sklenjene pogodbe o zaposlitvi. Nadalje MDDSZ pojasnjuje, da je delovno pravo nastalo in se oblikuje z namenom, da na področju t. i. odvisnega dela, za katerega sta značilni odvisnost in podrejenost delavca v razmerju do delodajalca, nadgradi civilnopravno ureditev pogodb z zavezujočimi delovnopравниimi normami, ki določajo minimum pravic delavca in omejujejo pogodbeno svobodo strank. Pogodbeni stranki nista povsem svobodni pri oblikovanju posameznih pravnih oziroma pogodbenih razmerij, ampak morata pri tem upoštevati tudi omejitve in prepovedi, določene s predpisi. ZDR-1 v drugem odstavku 13. člena izrecno prepoveduje opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava, kadar obstajajo elementi delovnega razmerja. MDDSZ še poudarja, da pri tem ni pomembna okoliščina, ali je izvajalec takšnega dela tudi v delovnem razmerju z drugim delodajalcem. Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v sodni praksi poudarilo, da v tovrstnih primerih civilna pogodba dejansko predstavlja navidezno pogodbo, ki že na podlagi splošnih pravil civilnega prava nima pravega učinka med strankama oziroma velja, kadar navidezna pogodba prikriva kakšno drugo pogodbo, ta druga, če so izpolnjeni pogoji za njeno pravno veljavnost. Nadalje izpostavlja, da je pri presoji, ali gre v konkretnem primeru za delovno razmerje, bistveno, kakšna je dejanska vsebina pravnega razmerja med strankama, in ne, kakšen formalni izraz oz. obliko sta stranki dali njenemu pravnemu razmerju, če sta sploh dali kakšno. Prav tako je irelevantna odsotnost volje pogodbenih strank, da skleneta pogodbo o zaposlitvi. Delodajalec, ki se svojim obveznostim iz delovnega razmerja želi izogniti tako, da z delavcem sklene pogodbo civilnega prava, čeprav je to ob obstoju elementov delovnega razmerja prepovedano, povsem jasno nima volje skleniti pogodbe o zaposlitvi. Namen določbe 13. člena ZDR-1 je ravno ta, da se prepreči delodajalcu, da delavca prikrajša za pravice, do katerih bi bil slednji glede na dejansko naravo njunega razmerja sicer upravičen.

- 5 Komisija v zvezi s tem opozarja, da je pri sklepanju podjemnih pogodb z zunanjimi izvajalci treba upoštevati določila ZDR-1 in ne sklepati pogodb civilnega prava, če obstajajo elementi delovnega razmerja. Kadrovska podhranjenost ministrstev ne more in ne sme biti razlog sklepanja podjemnih pogodb. Na prvem mestu je potrebno zagotoviti zadostno število javnih uslužbencev z ustrežno in primerno izobrazbo ter dodatnimi specifičnimi znanji in delovnimi izkušnjami. Zunanje strokovnjake naj bi se povabilo k sodelovanju le pri specifičnih strokovnih vprašanjih.
- 6 Komisija še opozarja, da mora biti vsaka uradna oseba pozorna na to, da službe ali funkcije ne uporabi zato, da bi sebi ali komu drugemu uresničila kakšen nedovoljen zasebni interes. Pri opravljanju svojih nalog mora namreč uradna oseba zasledovati zgolj javni interes.
- 7 Za uresničitev nedovoljenega zasebnega interesa bi šlo takrat, ko/če bi uradna oseba sebi ali komu drugemu pridobila premoženjsko ali nepremoženjsko korist na nedovoljen način, se pravi s kršenjem, obidom ali napačnim tolmačenjem predpisov, v primerih aktivnosti ali situacij, ki niso pravno urejene, ter z ravnanjem v škodo javnih sredstev in/ali v škodo svoje javne funkcije oziroma službe. Pri uresnitvi nedovoljenega zasebnega interesa sebi ali drugemu torej pogosto ne bo šlo za uporabo, ampak za zlorabo funkcije oziroma službe. Takšnih dejanj se mora uradna oseba strogo izogibati oziroma vzdržati, v primeru dvoma pa dati prednost javnemu interesu oziroma ravnati tako, da sta maksimalno zaščiten ugled in integriteta oziroma zaupanje v funkcijo oziroma službo uradne osebe. Gre za dolžno ravnanje zaradi zaščite integritete osebe, integritete državnega organa, ki ga vodi oziroma je v njem zaposlena, in posledično integritete javnega sektorja z namenom krepitve zaupanja javnosti v nepristranskost in objektivnost dela uradnih oseb, ki omogoča uresničevanje javnega interesa, kar mora biti prva skrb vseh zaposlenih v javnem sektorju. To velja za vse posameznike, ki v kakršnikoli obliki (so)delujejo znotraj javnega sektorja.
- 8 Vsi subjekti javnega, pa tudi zasebnega sektorja, smo ves čas delovanja dolžni slediti ne samo posameznim zakonskim normam, temveč tudi namenu in ciljem zakonov. ZIntPK stremi h krepitvi integritete, odgovornosti in transparentnosti ter zaupanju v pravni red oziroma pravno državo ter preprečevanju korupcije. Namen zakona je torej celovito zagotavljanje

visoke ravni učinkovitosti pri preprečevanju korupcije, krejitvi transparentnosti in integritete, kar so temeljni pogoji za zakonito, uspešno, pregledno, smotno in pošteno delovanje države in lokalnih skupnosti, zato bi te cilje morali zasledovati vsi. Temelj vsemu navedenemu pa prav gotovo predstavlja zgled, ki ga s svojim profesionalnim (zakonitim, strokovnim in etičnim) ravnanjem, odgovornostjo in transparentnostjo na državni in lokalni ravni postavijo uradne osebe, zato se od njih pričakujeta še posebna skrbnost in dolžnost v smeri odpravljanja tveganj in krejitve integritete javnega sektorja.

Senat Komisije je na podlagi vpogleda v vsebino zadeve na 39. seji 23. 11. 2023 sprejel sklep, da se v zadevi sprejme načelno mnenje.

dr. Robert ŠUMI
PREDSEDNIK