Inšpektorat za javni sektor

E: [gp.ijs@gov.si](mailto:gp.ijs@gov.si)

Številka: 090-62/2020/2

Datum: 13. 8. 2020

Zadeva: Neobvezna razlaga določb Zakona o dostopu do informacij javnega značaja

Zveza: vaše zaprosilo, št. 0612-35/2020/8, z dne 4. 8. 2020

**Spoštovani,**

prejeli smo vaše zaprosilo za pojasnilo v zvezi z reševanjem prijave v prekrškovnem postopku, ki se nanaša na izvajanje določb Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljnjem besedilu: ZDIJZ).[[1]](#footnote-1) Prijavitelj je na IJS poslal prijave zoper javni zavod, kateremu očita kršitev določbe petega odstavka 10.a člena ZDIJZ. V skladu z navedeno zakonsko določbo zavezanci iz 1. člena in drugega odstavka 1.a člena tega zakona v roku 48 dni od oddaje javnega naročila[[2]](#footnote-2), objavijo javno dostopne informacije javnega naročila iz pogodbe.

Glede na to, da Portal javnih naročil na svojih spletnih straneh omogoča pregled vsebin, kot so: datum objave javnega naročila, datum objave odločitve, datum sklenitve pogodbe, datum objave in datum zadnje spremembe za določeno javno naročilo, nas prosite za pojasnilo, kateri datum predstavlja datum oddaje javnega naročila, ki je v navedeni zadevi bistvenega pomena, saj od njega teče rok za objavo zahtevanih podatkov.

Stranka v postopku »Javni zavod« v izjavi navaja, da je javno naročilo oddano šele takrat, ko je bila podpisana pogodba in predloženo ustrezno finančno zavarovanje. Iz izjave je razvidno tudi, da je bilo finančno zavarovanje predloženo po sklenitvi pogodbe, zato kot datum oddaje javnega naročila šteje datum, ko so prejeli dokazilo o finančnem zavarovanju.

Za neobvezno pravno mnenje sta pomembni interpretaciji določb Zakona o javnem naročanju (v nadaljnjem besedilu: ZJN-3)[[3]](#footnote-3) in ZDIJZ ter pripadajočih podzakonskih predpisov.

Naročnik mora odločitev o oddaji naročila sprejeti najpozneje v roku 90 dni od roka za oddajo ponudb.[[4]](#footnote-4) Odločitev o oddaji javnega naročila je akt, s katerim se postopek oddaje javnega naročila konča in s katerim naročnik **seznani sodelujoče kandidate in ponudnike o svoji odločitvi**, na kakšen način zaključuje postopek oddaje javnega naročila. Odločitev o oddaji naročila se šteje za vročeno z dnem objave na portalu javnih naročil. Odločitev o oddaji naročila postane pravnomočna z dnem, ko zoper njo ni mogoče zahtevati pravnega varstva, to pa je iztekom osmih dni oziroma petih delovnih dni v postopku oddaje naročila male vrednosti.[[5]](#footnote-5) **Z dnem pravnomočnosti odločitve o oddaji naročila se šteje, da je prišlo do oddaje javnega naročila.[[6]](#footnote-6)**

Naročnik po oddaji javnega naročila z izbranim ponudnikom sklene pogodbo o izvedbi javnega naročila ali okvirni sporazum, in sicer **najpozneje v 48 dneh od pravnomočnosti odločitve o oddaji javnega naročila**.[[7]](#footnote-7) Odločitve o oddaji naročila ni mogoče več razveljaviti ali spremeniti. Edina možnost, ki jo naročnik ima je, da odstopi od izvedbe javnega naročila in z izbranim ponudnikom **ne sklene pogodbe** o izvedbi javnega naročila ali okvirnega sporazuma. Za odstop morajo obstajati zakonsko določeni pogoji.

Naročnik **lahko pogodbo o izvedbi javnega naročila** zaradi določbe prvega odstavka 92. člena ZJN-3 **sklene šele po pravnomočnosti odločitve o oddaji javnega naročila**, ko zoper njo ni mogoče zahtevati pravnega varstva (izjeme so z zakonom določeni primeri).

Če naročnik zahteva **finančno zavarovanje** za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti, mora v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ali objavljenem povabilu k sodelovanju določiti, da pogodba o izvedbi javnega naročila postane veljavna pod pogojem, da izbrani ponudnik predloži finančno zavarovanje za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti.[[8]](#footnote-8) Zato pri izvajanju postopkov javnih naročil naročniki v posebno poglavje pogodbe pogosto vključujejo klavzulo kot npr.: »Zavarovanje za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti bo moral izbrani ponudnik predložiti ob podpisu pogodbe **oziroma najkasneje v roku xy delovnih dni od podpisa te pogodbe** naročniku v višini xy% od skupne pogodbene vrednosti z DDV.«, in nato še v isti pogodbi pri končnih določbah dodajo: »Pogodba je sklenjena za obdobje xy mesecev od dneva obojestranskega podpisa pogodbe, pod pogojem, da izvajalec izroči naročniku zavarovanje za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti iz te pogodbe.«

Obligacijski zakonik (v nadaljnjem besedilu: OZ)[[9]](#footnote-9) v 59. členu določa, da v primeru, če je pogodba sklenjena pod odložnim pogojem in se pogoj izpolni, učinkuje pogodba od trenutka sklenitve, razen če iz zakona, narave posla ali volje strank ne izhaja kaj drugega. Pogodba je torej sklenjena pod odložnim pogojem, če je njen nastanek odvisen od bodočega negotovega dejstva (1. odst. 59 člena OZ): pogodba bo začela učinkovati šele, ko bo izpolnjeno neko ob njeni sklenitvi še negotovo dejstvo, in sicer z učinki za nazaj (ex tunc) - 2. odst. 59. člena OZ. Pri pogodbi, sklenjeni pod odložnim pogojem, je tako treba ločevati **med sklenitvijo pogodbe in učinkovanjem pogodbe**; slednje je odvisno od spolnitve pogoja. Dokler se namreč odložni pogoj ne spolni, je pravni posel viseč: obveznost, ki je bila sprejeta pod odložnim pogojem, do izpolnitve pogoja ne more nastati.

**Na podlagi zgoraj navedenega se po ZJN-3 šteje, da je prišlo do oddaje javnega naročila z dnem pravnomočnosti odločitve o oddaji naročila. Po oddaji javnega naročila naročnik z izbranim ponudnikom sklene pogodbo o izvedbi javnega naročila, in sicer najpozneje v 48 dneh od pravnomočnosti odločitve o oddaji javnega naročila. Pogodba se šteje za sklenjeno z dnem podpisa, v kolikor je izbrani ponudnik pravočasno predložil zavarovanje za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti.**

Namen ZDIJZ je zagotoviti javnost in odprtost delovanja organov ter omogočiti uresničevanje pravice fizičnih in pravnih oseb, da pridobijo informacije javnega značaja. Za uresničevanje tega namena si morajo organi prizadevati, da dosežejo čim večjo obveščenost javnosti o svojem delovanju. Z namenom krepitve, preglednosti in odgovornosti upravljanja s finančnimi sredstvi, s katerimi razpolagajo zavezanci po ZDIJZ in zaradi prevladujočega interesa za razkritje podatkov o porabi teh sredstev se na podlagi 10. a člena zbirajo in posredujejo v svetovni splet določene informacije javnega značaja.

Kor ste že sami navedli, peti odstavek 10.a člena določa, da registrirani zavezanci iz 1. člena in drugega odstavka 1.a člena tega zakona, ki nastopajo kot naročniki, koncedenti ali javni partnerji, v roku **48 dni od oddaje javnega naročila**, podelitve koncesije ali izbire izvajalca javno-zasebnega partnerstva na podlagi postopka, ki ga urejajo zakoni, ki urejajo javno naročanje, koncesije ali javno-zasebno partnerstvo, **objavijo javno dostopne informacije javnega značaja iz pogodbe o izvedbi javnega naročila**, koncesijske pogodbe oziroma pogodbe o javno-zasebnem partnerstvu. Te informacije se objavijo na spletnih straneh, ki so namenjene izvajanju elektronskega javnega naročanja, v strojno-berljivem formatu. Način, formati in mesto objave določa Pravilnik o objavah pogodb s področja javnega naročanja, koncesij in javno-zasebnih partnerstev (v nadaljnjem besedilu: pravilnik)[[10]](#footnote-10).

Zavezanec je v skladu s 3. členom Pravilnika dolžan objaviti elektronsko kopijo pogodbe, iz katere predhodno izloči podatke, ki predstavljajo izjemo do prostega dostopa v skladu z ZDIJZ. **Poleg pogodbe mora zavezanec javno objaviti tudi druge podatke vezane na posamezno pogodbo, med drugim tudi podatek o datumu sklenitve pogodbe** (3 alineja drugega odstavka). Pogodbe in podatki se objavljajo v realnem času, enkrat na tri mesece pa se na portalu javnih naročil samodejno objavijo tudi v strojno berljivem formatu, v datoteki odprtega formata, po stanju na zadnji dan vsakega trimesečja.

**Rok za objavo 48 dni je vezan na različne trenutke glede na to, za katero skupino podatkov gre – na dan oddaje javnega naročila,** dan podelitve koncesije ali dan izbire izvajalca javno-zasebnega partnerja. Rok za objavo tako lahko teoretično poteče še preden je bila sklenjena pogodba, iz katere naj se podatki objavijo (48 dni od pravnomočnosti odločitve o oddaji javnega naročila). Prav tako pred samo sklenitvijo pogodbe ni mogoče objaviti podatkov o datumu njene sklenitve, saj ta še ni znan). Za takšne primere in za primere, ko je sklenjen le aneks k pogodbi, pravilnik v sedmem odstavku 3. člena določa dodaten rok 8 dni **od sklenitve pogodbe.**[[11]](#footnote-11)

Prav tako se lahko v praksi pojavi primer, ko bosta naročnik in izbrani ponudnik šele 48. dan od oddaje javnega naročila podpisala/sklenila pogodbo za izvedbo javnega naročila, in bo ponudnik v skladu z pogoji javnega naročila šele 10 dan po podpisu pogodbe predložil ustrezno bančno garancijo. Banke namreč praviloma pred izdajo bančne garancije zahtevajo dokazilo o sklenjeni pogodbi za izvedbo javnega naročila. Ta pogodba bo lahko za sklenjeno »razglašena« šele 58. dan od oddaje javnega naročila, torej tudi po poteku dodatnega 8 dnevnega roka, ki ga določa pravilnik (56 dan (48+8) od oddaje javnega naročila). In 58. dan bodo šele »uradno« znani tudi podatki o datumu sklenitve pogodbe (do predložitve bančne garancije datum sklenitve visi), ki sodijo na podlagi pravilnika med javno dostopne informacije javnega značaja iz pogodbe o izvedbi javnega naročila.

Upamo, da smo s navedenim neobveznim pravnim mnenjem podali jasen in celovit odgovor na vaše vprašanje, ki bo omogočilo lažjo subsumpcijo vam znanih dejstev pod ustrezno pravno normo.

Lep pozdrav,

Pripravil: Urška Gorenc

Ciril Repnik sekretarka

sekretar po pooblastilu

Poslati:

naslovniku po E-pošti: [gp.ijs@gov.si](mailto:gp.ijs@gov.si)

1. Uradni list RS, št. [51/06](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2006-01-2180) – uradno prečiščeno besedilo, [117/06](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2006-01-5018) – ZDavP-2, [23/14](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2014-01-0876), [50/14](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2014-01-2077), [19/15](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2015-01-0728) – odl. US, [102/15](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2015-01-4086) in

   [7/18](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2018-01-0275). [↑](#footnote-ref-1)
2. 5. odstavek 10. a člena ZDIJZ. [↑](#footnote-ref-2)
3. Uradni list RS, št. [91/15](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2015-01-3570) in [14/18](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2018-01-0588). [↑](#footnote-ref-3)
4. tretji odstavek 90. člena ZJN-3. [↑](#footnote-ref-4)
5. 25. člen Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. [43/11](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2011-01-2040), [60/11](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2011-01-2820) – ZTP-D, [63/13](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2013-01-2513),

   [90/14](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2014-01-3646) – ZDU-1I, [60/17](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2017-01-2880) in [72/19](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2019-01-3209)). [↑](#footnote-ref-5)
6. 90. člen ZJN-3. [↑](#footnote-ref-6)
7. osmi odstavek 90. člena ZJN-3. [↑](#footnote-ref-7)
8. tretji odstavek 7. člena Uredbe o finančnih zavarovanjih pri javnem naročanju (Uradni list RS, št. [27/16](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2016-01-1077)). [↑](#footnote-ref-8)
9. Uradni list RS, št. [97/07](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2007-01-4826) – uradno prečiščeno besedilo, [64/16](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2016-01-2761) – odl. US in [20/18](http://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=2018-01-0865) – OROZ631. [↑](#footnote-ref-9)
10. Pravilnik o objavah pogodb s področja javnega naročanja, koncesij in javno-zasebnih partnerstev (Uradni list RS, št.

    5/15). [↑](#footnote-ref-10)
11. **Če zavezanec ne sklene pogodbe v 48 dneh od oddaje javnega naročila**, podelitve koncesije ali izbire izvajalca

    javno- zasebnega partnerstva ali kadar se k pogodbi sklene dodatek, za katerega naročniku ni bilo treba izvesti

    postopka v skladu z zakonom, ki ureja javno naročanje, koncesije ali javno-zasebna partnerstva, **zavezanec objavi**

    **elektronsko kopijo pogodbe ali dodatka k pogodbi v osmih dneh od sklenitve.** [↑](#footnote-ref-11)