**C R N A G O R A**

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br. UPII 07-30-3771-2/17**

**Podgorica, 28.01.2019.godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama - Savjet Agencije, rješavajući po žalbi NVO Mans br. 17/113654-113659 od 15.09.2017. godine, kojeg zastupa Veselin Radulović advokat iz Podgorice, izjavljene protiv rješenja Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte broj: UP-135/4-17 od dana 04. septembra 2017. godine, na osnovu člana 38 (“Sl.list Crne Gore”, br.44/12 i 030/17) i člana 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku ("Sl. list CG", br. 056/14, 020/15, 040/16, 037/17) je na sjednici održanoj dana 04.08.2018. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Usvaja se žalba.

Poništava se rješenje Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte broj: UP-135/4-17 od dana 04. septembra 2017. godine.

Predmet se dostavlja prvostepenom organu na ponovni postupak i odlučivanje.

**O b r a z l o ž e nj e**

Prvostepeni organ je donio rješenja broj: br. UP-135/4-17 od dana 04. septembra 2017. godine, po osnovu podnijetog zahtjeva za slobodan pristup informacijama NVO Mans br. 17/113654-113659 od 10.07.2017. godine, na način što je odlučeno: ” Dozvoljava se pristup informacijama: Zaključak Savjeta za privatizaciju broj 01-394 od dana 8. oktobra 2007. godine; Lista potencijalnih investitora koji su dostavili pisma interesovanja za turističku valorizaciju vojnih odmarališta Bigova i Žabljaka, a koja je bila na sjednici Tenderske komisije za turističku valorizaciju Kumbor, Trašte Bigovo održane dana 19. juna 2008. godine. Pristup predmetnom dokumentu iz alineje 1 stava lostvariće se dostavom fotokopije akta, putem kurirske službe, uz ovo rješenjel. Pristup informaciji iz alineje 2 stava 1 ostvariće se upućivanjem na internet stranicu na kojoj je objavljena tražena informacija. Odbija se zahtjev za pristup informaciji u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije: dinamičkog plana aktivnosti Tenderske komisije za turističku valorizaciju Kumbor, Trašte-Bigovo do kraja 2007. godine, a koji je usvojen dogovoren na Prvoj sjednici pomenute Komisije održane dana 26. oktobra 2007. godine; svih pozivnih pisama potencijalnim investitorima koja su upućena za lokacije "Bigovo" Tivat i "Mediteran" Žabljak, a koja su upućena u toku 2007. godine i 2008. godine; predloga javnog poziva i ostale tenderske dokumentacije za turističku valorizaciju vojnih odmarališta Bigovo i Žabljak, a koji su bili na sjednici Tenderske komisije za turističku valorzaciju Kumbor, Trašte-Bogovo održane dana 19. juna 2008. godine; paketa kompletne ponude State Oil Company of Azerbaijan Republica a koja je otvorena na sjednici Tenderske komisije za valorizaciju bivše vojne imovine održane dana 16. marta 2012. godine.” U obrazloženju rješenja se navodi da je u postupku rješavanja po zahtjevu, prvostepeni organ našao da se tražena informacija iz stava 1 alineje 1 dispozitiva Rješenja nalazi u njegovom posjedu, čime su se stekli uslovi za primjenu odredbe člana 13 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i dozvoli pristup traženoj informaciji. Ističe se da je rješavajući po zahtjevu iz stava 1 alineje 2 dispozitiva rješenja prvostepeni organ konstatovao da je tražena informacija javno dostupna na internet stranici Savjeta http://www.savietzaprivatizaciiu.me/o-savietu/ u dijelu “Izvještaj o radu za 2008. godinu” na stranici broj 42, čime su se stekli uslovi za primjenu odredbe člana 13 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i dozvoli pristup traženoj informaciji. Dalje se navodi da je rješavajući po zahtjevu iz stava 3 alineja 1, 2 i 3 dispozitiva Rješenja, prvostepeni organ konstatovao da nije u posjedu traženih informacija, te se pristup traženim informacijama odbija na osnovu člana 29 stava 1 tačke 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Ukazuje se da je rješavajući po zahtjevu iz stava 3 alineja 4 dispozitiva Rješenja, Savjet za privatizaciju i kapitalne projekte konstatovao je da tražena informacija predstavlja intelektualnu svojinu investitora, pa se saglasno navedenom, a na osnovu člana 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama ograničava pristup traženoj informaciji u interesu zaštite trgovinskih i ekonomskih interesa.

Protiv ovog rješenja u zakonskom roku podnosilac zahtjeva je uložio žalbu. U žalbi se u bitnom navodi da se rješenje pobija zbog povreda pravila postupka, pogrešne primjene materijalnog prava i nepotpuno i nepravilno utvrđenog činjeničnog stanja. Navodi se da je u postupku donošenja osporenog rješenja prvostepeni organ je povrijedio Zakon o slobodnom pristupu informacijama, a koja povreda se ogleda u sljedećem: članom 51 Ustava Crne Gore propisano je da svako ima pravo pristupa informacijama u posjedu državnih organa i organizacija koje vrše javna ovlašćenja , dok u stavu 2 istog člana stoji da se pravo pristupa informacijama može ograničiti ako je to u interesu: zaštite života, javnog zdravlja, morala i privatnosti, vođenja krivičnog postupka, bezbjednosti i odbrane Crne Gore, spoljne, monetarne i ekonomske politike; članom 7 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisuje da je pristup informacijama od javnog interesa i da se isti može ograničiti samo radi zaštite interesa propisanih ovim zakonom. Dalje se ukazuje se da ova zakonska odredba ima višestruki značaj, te da je utvrđivanjem javnog interesa u ovoj oblasti na nesumnjiv način dat primat interesu da se informacije objavljuju u odnosu na suprotni interes, da se informacije, zbog bilo kog razloga uključujući i eventualnu štetu po nosioce tog interesa, izuzmu od objavljivanja. Navodi se da stav 1 navedenog člana propisuje da je objavljivanje informacija u posjedu organa vlasti u javnom interesu, a što ima višestruki značaj. Žalilac navodi da u odnosu na dio informacija kojima je pristup ograničen s pozivom na odredbu člana 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, smatra da se tražene informacije ni u kom slučaju ne mogu dovesti u vezu sa podacima koji se odnose na zaštitu konkurencije i poslovnu tajnu, a još manje sa pravom intelektualne svojine, te da prema važećem zakonodavstvu prava intelektualne svojine jesu: autorsko i srodna prava, žig, geografska oznaka porijekla, dizajn, patent, mali patent i topografija integrisanih kola, u skladu sa zakonom. Žalilac smatra da se, time što će se njemu omogućiti pristup traženoj informaciji ne ugrožavaju interesi navedeni u ovom članu, te da ni prvostepeni organ nije učinio vjerovatnim ovakve navode, jer nije dao obrazloženje na osnovu kog bi se moglo zaključiti na koji način je ovaj organ doveo u vezu trgovinske i druge ekonomske interese koje štiti u konkretnom slučaju sa konkurencijom, poslovnom tajnom ili pravom intelektualne svojine. Prema mišljenju žalioca nije dovoljno navesti samo da tražena dokumentacija predstavlja intelektualnu svojinu investitora, te da se pristup ograničava u interesu zaštite trgovinskih i ekonomskih interesa, već je bilo potrebno obrazložiti na koji način bi ovi interesi bili ugroženi objelodanjivanjem predmetne informacije. Navodi se da prvostepeni organ nije dao valjano obrazloženje, ovakvo postupanje je nezakonito, a posebno iz razloga što nije cijenio interes javnosti koji je bio dužan da cijeni, pa nije moguće utvrditi da li je zaštićeni interes pretežniji od interesa javnosti u konkretnom slučaju. Žalilac ukazuje na to da je interes javnosti u konkrenom slučaju značajniji u odnosu na bilo koji drugi interes, te da kompletne tražene informacije ni u kom slučaju ne mogu biti sakrivene od javnosti, jer građani imaju pravo da budu upoznati sa svim pojedinostima u konkretnom slučaju, te da građani imaju pravo i interes da imaju pristup svim informacijama koje se tiču postupka privatizacije, odnosno valorizacije bilo kog lokaliteta, pa se pristup traženim informacijama ne može ograničiti ni po kom osnovu, a posebno ne u cilju zaštite interesa navedenih u pobijanom rješenju koji ni na koji način ne mogu biti od većeg interesa od interesa javnosti. Ističe se da je nejasno na koji način je prvostepeni organ utvrdio da se objelodanjivanjem traženih informacija ugrožavaju trgovinski i ekonomski interesi, te da li su isti značajniji u odnosu na interes javnosti da zna tražene informacije, jer nije izvršio ni test štetnosti koji, je zakonska obaveza. Žalilac ukazuje na to da je pobijanim rješenjem neosnovanog ograničen pristup traženim informacijama, te da bez testa štetnosti nije moguće doći do zaključka da li je bilo koji od navedenih interesa pretežniji od interesa javnosti da zna tražene informacije, te da prvostepeni organ to nije ni utvrđivao. Žalilac navodi da je neosnovano stavljati poslovne interese ovog organa, kao i bilo koje privatne interese investitora, ispred javnih interesa, a sa pozivom na zakonsku odredbu koja se ne može dovesti u vezu sa zaštićenim interesima i bez valjanog obrazloženja, te da se iz navedenog se nedvosmisleno zaključuje da je postupanje prvostepenog organa pravno neutemeljeno i da zakonska odredba na koju se ovaj organ poziva u konkrenom slučaju nije primjenljiva. Dalje se navodi da su ograničenja pristupa informacijama, osim Zakonom o slobodnom pristupu informacijama, definisana u okviru Ustava i Konvencije Savjeta Evrope o pristupu službenim dokumentima. Navodi se da je Ustavom i Konvencijom predviđena mogućnost, a ne obaveza ograničavanja pristupa informacijama radi zaštite određenih vitalnih interesa, odnosno vrijednosti, te da ova okolnost nameće potrebu da se pored definisanja kriterijuma za prepoznavanje informacija kojim se pristup može ograničiti, definišu i standardi u odnosu na koje će se, zavisno od zaštićenog interesa, u svakom konkretnom slučaju traženja pristupa određenoj informaciji vršiti test štetnosti njenog objelodanjivanja. Ističe se da u spornom rješenju nema materijalnih dokaza da je sproveden test štetnosti, iako je to zakonska obaveza prvostepenog organa. Žalilac je mišljenja da bi se pravilnim sprovođenjem testa štetnosti došlo do zaključka da se objelodanjivanjem traženih informacija ne može ugroziti u ni jedan od međusobno protivrječnih interesa navedenih u rješenju, te da je interes javnosti od pretežnog značaja, ali da prvostepeni organ ne vrši test štetnosti već samo paušalnim citiranjem navedene zakonske odredbe ograničava pristup traženoj dokumentaciji. Dalje se navodi u odnosu na informacije za koje prvostepeni organ navodi da ne posjeduje žalilac ističe da je ovakav stav bez osnova, te da je dat proizvoljno i da činjenično stanje u konkretnom slučaju nije pravilno utvrđeno. Ukazuje se da član 9 stav 1 tačka 2 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, propisuje da je informacija u posjedu organa vlasti faktičko posjedovanje informacije od strane organa vlasti (sopstvene informacije, informacije dostavljene od drugih organa vlasti ili trećih lica), bez obzira na osnov i način sticanja. Žalilac smatra da se predmetne informacije nalaze u posjedu prvostepenog organa. Žalilac navodi da prvostepeni organ sprovodi postupak valorizacije predmetnih lokaliteta pa je nejasno na osnovu čega tvrdi da ne posjeduje tražene informacije, jer je nesporno da iste posjeduje, pa žalilac smatra da je prvostepeni organ bio dužan i dostaviti informacije koje su predmet zahtjeva, a u skladu sa članom 13 Zakona o slobodnom pristupu informacijama koji propisuje da je organ vlasti dužan da fizičkom i pravnom licu koje traži pristup informaciji omogući pristup informaciji ili njenom dijelu, koju posjeduje, osim u slučajevima predviđenim ovim zakonom. Ukazuje se da odredba člana 30 stav 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisuje da rješenje kojim se odbija zahtjev za pristup informaciji sadrži detaljno obrazloženje razloga zbog kojih se ne dozvoljava pristup traženoj informaciji. Po nalaženju žalioca, osporeno rješenje ne sadrži utvrđeno činjenično stanje, nijesu navedeni valjani razlozi zbog kojeg nije uvažen naš zahtjev, kao ni razlozi koji bi upućivali na pravilnu primjenu materijalnog prava, što nedvosmisleno ukazuje na povredu pravila postupka i na nezakonitost osporenog rješenja. Dalje se ukazuje da je odredbom člana 22 stav 6 Zakona o upravnom postupku propisano da obrazloženje rješenja treba da bude razumljivo i da sadrži kratko izlaganje zahtjeva stranke, činjenično stanje na osnovu kojeg je rješenje donijeto, propise na osnovu kojih je rješenje donijeto, razloge koji, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, upućuju na odluku u dispozitivu rješenja, razloge zbog kojih nije uvažen neki od zahtjeva ili predloga stranke, odnosno nije uzeto u obzir izjašnjenje stranke o rezultatima ispitnog postupka, a kod odlučivanja po slobodnoj ocjeni, glavne razloge za donijetu odluku. Ističe se da osporeno rješenje apsolutno nema obrazloženja u tom smislu, ne sadrži ni jedan jedini navod o utvrđenom činjeničnom stanju i ne sadrži ni jedan jedini razlog koji bi upućivao na odluku kakva je u dispozitivu, te da je osporeno rješenje nerazumljivo i nezakonito, čime je zahvaćeno bitnom povredom pravila postupka jer nedostatak valjanog obrazloženja onemogućava uopšte utvrđivanje zakonitosti i pravilnosti rješenja. Žalioc ističe da mu je uskraćeno zakonsko pravo na slobodan pristup informacijama, te blagovremeno izjavljuje žalbu i predlaže da Savjet Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama poništi predmetno rješenje i meritorno odluči po žalbi. Žalilac je tražio troškove postupka po AT-u.

Nakon razmatranja spisa predmeta i žalbenih navoda, Savjet Agencije nalazi da je žalba osnovana. Član 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku propisuje ako drugostepeni organ nađe da će nedostatke prvostepenog postupka brže i ekonomičnije otkloniti prvostepeni organ će svojim rješenjem poništiti prvostepeno rješenje i vratiti predmet prvostepenom organu na ponovni postupak.

Savjet Agencije je u postupku preispitivanja zakonitosti osporenog rješenja utvrdio da prvostepeni organ nije pravilno primijenio odredbu člana 30 stav 5 Zakona o slobobonom pristupu informacijama kojom se propisuje da rješenje kojim se odbija zahtjev za pristup informaciji, odnosno ponovnu upotrebu informacija sadrži detaljno obrazloženje razloga zbog kojih se ne dozvoljava pristup traženoj informaciji, odnosno ponovna upotreba informacija. Ovo iz razloga što prvostepeni organ u pobijanom rješenju samo paušalno navodi da nije u posjedu informacija iz stave 3 alineja 1, 2, 3 dispozitiva Rješenja. Prvostepeni organ takođe samo paušalno odbija pristup paketu kompletne ponude State Oil Company of Azerbaijan Republica a koja je otvorena na sjednici Tenderske komisije za valorizaciju bivše vojne imovine održane dana 16. marta 2012. godine, pozivajući se na ograničenje pristupa traženim informacijama iz člana 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama a u vezi predmetnog zahtjeva za slobodan pristup informacijama, pritom prvostepeni organ ne daje obrazloženje koji su to trgovinski i drugi ekonomski interesi koji se odnose na zaštitu konkurencije kao i na poslovnu tajnu u vezi sa pravom intelektualne svojine na osnovu kojih odbijen zahtjev za pristup informacijama u pogledu dostavljanja navedene. Savjet Agencije nalazi da je počinjena povreda pravila postupka budući da obrazloženje rješenja ne sadrži valjane razloge zbog kojih je zahtjev stranke odbijen. Iz navedenog proizilazi da je povrijeđena odredba člana 22 stav 6 Zakona o upravnom postupku, kojom se propisuje da obrazloženje rješenja treba da bude razumljivo i da sadrži kratko izlaganje zahtjeva stranke, činjenično stanje na osnovu kojeg je rješenje donijeto, propise na osnovu kojih je rješenje donijeto, razloge koji, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, upućuju na odluku u dispozitivu rješenja, razloge zbog kojih nije uvažen neki od zahtjeva ili predloga stranke, odnosno nije uzeto u obzir izjašnjenje stranke o rezultatima ispitnog postupka, a kod odlučivanja po slobodnoj ocjeni, glavne razloge za donijetu odluku, imajući u vidu da u predmetnom rješenju prvostepeni organ ne navodi činjenično stanje na osnovu kojeg je rješenje donijeto. Po mišljenju Savjeta Agencije ovako dato obrazloženje je nerazumljivo, jer u istom nema jasnog i detaljnog obrazloženja razloga zbog kojih se ne dozvoljava pristup traženoj informaciji. Takođe, prvostepeni organ nije dostavio u postupku dokaze da je izvršen test štetnosti, a što je bila njegova obaveza shodno odredbi člana 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama.

Savjet Agencije je utvrdio da je žalba osnovana, pa je ista usvojena, a prvostepeni organ je dužan da u ponovnom postupku u roku od 15 dana od dana prijema rješenja donese novo rješenje u kojem će pravilno primijeniti odredbe Zakona o slobodnom pristupu informacijama.

Na osnovu člana 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku je poništeno prvostepeno rješenje, a predmet se zbog prirode upravne stvari dostavlja na ponovni postupak prvostepenom organu.

Budući da je poništeno rješenje prvostepenog organa i predmet vraćen na ponovno odlučivanje stoga upravni postupak nije okončan tako da se nijesu stekli uslovi za naknadu troškova postupka shodno članu 94 Zakona o upravnom postupku.

Sa iznijetih razloga, shodno članu 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i člana 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku , odlučeno je kao u izreci.

**Pravna pouka:** Protiv ovog Rješenja može se pokrenuti Upravni spor u roku od 20 dana od dana prijema.

**SAVJET AGENCIJE:**

**Predsjednik, Muhamed Gjokaj**