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

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br. UPII 07-30-2007-2 /18**

**Podgorica, 09.01.2019. godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama - Savjet Agencije, rješavajući po žalbi NVO Mans br. 18/118244 od 10.04.2018. godine izjavljene protiv rješenja Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte broj UP-22/4-17 od 26.03.2018.godine, kojeg zastupa Veselin Radulović advokat iz Podgorice, na osnovu člana 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama (“Sl.list Crne Gore”, br.44/12 i 030/17) i člana 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku ("Službeni list Crne Gore", br. 056/14 od 24.12.2014, 020/15 od 24.04.2015, 040/16 od 30.06.2016, 037/17 od 14.06.2017) je na sjednici održanoj dana 09.08.2018. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Usvaja se žalba.

Poništava se rješenje Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte broj UP-22/4-17 od 26.03.2018. 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 rješenje po osnovu podnijetog zahtjeva za slobodan pristup informacijama NVO Mans br. 18/118244 od 06. 02. 2018. godine, kojim je odlučeno: Odbija se zahtjev za pristup informacijama dostavljanjem kopije svih analitičkih kartica koje čine sastavni dio Izvještaja o realizaciji investicionog programa - izgradnja hotela Park u Bijeloj, Herceg Novi, koji je uradio kontrolor prof dr. Ratko Mitrović u novembru 2016. godine. U obrazloženju rješenja se navodi da je rješavajući po predmetnom zahtjevu Savjet za privatizaciju i kapitalne projekte je našao da tražene informacije iz stava 1 dispozitiva Rješenja predstavljaju informacije preduzeća Carine D.O.O. iz Podgorice, koje je angažovalo kontrola za izradu Izvještaja o realizaciji investicionog programa - izgradnja hotela Park u Bijeloj, Herceg Novi. Predmetni izvještaj objavljen je na internet stranici Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte bez analitičkih kartica, obzirom da one predstavljaju finansijske informacije povjerljive prirode D.O.O. Carine. S tim u vezi, po prijemu zahtjeva za slobodan pristup informacijama broj 18/118244, Savjet za privatizaciju i kapitalne projekte uputio je zahtjev broj 01-102 za saglasnost za dostavljanje analitičkih kartica po zahtjevu za slobodan pristup informacijama. Carine D.O.O. dostavile su odgovor na ovaj zahtjev u kome navode da analitičke kartice imaju tretman poslovnih knjiga i predstavljaju poslovnu tajnu dobavljača, i da nisu saglasni da se kopije navedenih analitičkih kartica dostave po zahtjevu za slobodan pristup informacijama. Imajući u vidu navedeno, a saglasno članu 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama kojim je propisano da organ može, između ostalog, ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, ako je to u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonimskih interesa od objavljivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije, kao i na poslovnu tajnu u vezi sa pravom intelektualne svojine, ovaj savjet cijeni da se pristup traženim informacijama ne može omogućiti. S tim u vezi, pristup informaciji se odbija. Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u dispozitivu rješenja.

Protiv ovog rješenja u zakonskom roku podnosilac zahtjeva je uložio žalbu. U žalbi je navedeno da se rješenje pobija iz svih zakonskih razloga. U bitnom se navodi da je dana 26. marta 2018. godine Savjet za privatizaciju i kapitalne projekte dostavio rješenje broj: UP-22/4-17 od 26. marta 2018.godine kojim odbija zahtjev. U obrazloženju osporenog rješenja prvostepeni organ navodi da tražene analitičke kartice predstavljaju informacije D.O.O. Carine i da je shodno tome tražio od ovog preduzeća saglasnost za objelodanjivanje informacija, te da je isti u svom odgovoru naveo da analitičke kartice imaju tretman poslovnih knjiga i predstavljaju poslovnu tajnu dobavljača i da nijesu saglasni da iste budu dostupne po zahtjevu za slobodan pristup informacijama. U skladu sa tim prvostepeni organ se poziva na odredbu člana 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i odlučuje na način dat u dispozitivu rješenja. Žalilac osporava ovakav stav prvostepenog organa smatrajući da je isti nerazumljiv, zasnovan na nepotpuno i nepravilno utvrđenom činjeničnom stanju. Naime, Ustav Crne Gore u članu 51 stav 1 propisuje da svako ima pravo pristupa informacijama u posjedu državnih organa i organizacija koje vrše javna ovlašćenja. 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 propisano je da se pristup informacijama od javnog interesa može ograničiti samo radi zaštite interesa propisanih ovim zakonom. Na taj način nastoji da se obezbijedi javnost i otvorenost djelovanja organa i omogući ostvarivanje prava na pristup informacijama od javnog značaja, čime se obezbjeđuje nadzor javnosti nad organima koji vrše javna ovlašćenja, sve u smislu ustavnog načela suverenosti (član 2 Ustava), o neposrednom ostvarivanju vlasti od strane građana. Stav 1 navedenog člana propisuje da je objavljivanje informacija u posjedu organa vlasti u javnom interesu, a što ima višestruki značaj. Utvrđivanjem javnog interesa u ovoj oblasti na nesumnjiv način dat je primat interesu da se informacije objavljuju u odnosu na suprotni interes, da se informacije, zbog bilo kojeg razloga uključujući i eventualnu štetu po nosioce tog interesa, izuzmu od objavljivanja. Naime, članom 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisano je da organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, ako je to u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonomskih interesa od objavljivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije i poslovnu tajnu u vezi sa pravom intelektualne svojine. Žalilac je mišljenja 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. Naime, prema našem 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. Prema tome, 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. Naime, nejasno je na koji način je prvostepeni organ utvrdio da li se objelodanjivanjem traženih informacija ugrožava bilo koji od navedenih interesa, te da li je isti značajniji u odnosu na interes javnosti da zna tražene informacije, jer nije izvršio test štetnosti. Prema tome, prvostepeni organ paušalno je odredio zaštićeni interes, kao i interes javnosti, te je proizvoljno ocijenio koji interes je značajniji, na koji način je postupio protivno odredbi člana 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama koja propisuje da će se pristup informaciji ograničiti ukoliko bi objelodanjivanje informacije značajno ugrozilo interes iz člana 14 ovog zakona, odnosno ukoliko postoji mogućnost da bi objelodanjivanje informacije izazvalo štetne posljedice po interes koji je od većeg značaja od interesa javnosti da zna tu informaciju, osim ako postoji preovlađujući javni interes propisan članom 17 ovog zakona. Ovakav stav prihvatio je i Upravni sud Crne Gore u presudi U.br.1959/15 od 23.02.2016.godine, pa žalilac ukazuje na navedenu presudu na osnovu koje se jasno zaključuje da je pristup traženim informacijama nezakonito ograničen. Ograničenja pristupu informacijama, osim Zakonom o slobodnom pristupu informacijama, definisana su u okviru Ustava i Konvencije Savjeta Evrope o pristupu službenim dokumentima. Naime, Ustavom i Konvencijom predviđena je mogućnost, a ne obaveza ograničavanja pristupa informacijama radi zaštite određenih vitalnih interesa, odnosno vrijednosti. 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. U pobijanom rješenju nema ni navoda na osnovu kojih bi se moglo zaključiti da je sproveden test štetnosti, iako je to zakonska obaveza prvostepenog organa, pa je postupanje istog nezakonito. Takođe, žalilac ukazuje na to da je osporenim rješenjem neosnovano ograničen pristup traženim informacijama, te da se testom štetnosti nije moglo doći do zaključka da je bilo koji od niza navedenih interesa pretežniji od interesa javnosti da zna tražene informacije. S tim u vezi žalilac ističe da je nesporan interes javnosti da bude upoznata sa traženim Informacijama prije svega jer se radi o privatizaciji u okviru koje se novi investitor obaezao da će ispuniti određene investicije, pa analitičke kartice koje su predmet zahtjeva treba da pokažu da li je on zaista investirao novac koji je prikazan u izvještaju o realizaciji investicionog programa. Osim toga, postoji nesporan interes javnosti iz člana 17 Zakona o slobodnom pristupu informacijama po svim osnovima, zbog čega su navodi prvostepenog organa u tom dijelu neosnovani, a posebno jer nije jasno na koji način je utvrdio da ne postoji ni jedan od osnova za postojanje nespornog javnog interesa. Žalilac smatra da nije dokazano da bi objelodanjivanjem traženih informacija bili ugroženi interesi navedeni u zakonskoj odredbi na koju se ovaj organ poziva, te da nije dovoljno ponavljati da su zaštićeni interesi značajniji od interesa javnosti, već je ovakve navode bilo potrebno dokazati putem testa štetnosti, valjanog obrazloženja i jasnih razloga. Prema tome, neosnovano je stavljati poslovne interese ovog organa, kao i bilo koje privatne interese, ispred javnih interesa, a sa pozivom na zakonsku odredbu koja se ne može dovesti u vezu sa zaštićenim interesima i bez valjanog obrazloženja. Iz navedenog se nedvosmisleno zaključuje da je postupanje prvostepenog organa pravno neutemeljeno i da odredbe zakona na koje se ovaj organ poziva u konkrenom slučaju nijesu primjenljive. Najzad, žalilac ukazuje na to da je rješenje nerazumljivo i iz razloga što se prvostepeni organ poziva na oznaku povjerljivosti svih informacija koje se odnose na realizaciju projekta izgradnje podmorske elektro-energetske interkonekcije, pa nije jasno od kakvog je značaja navedeno u konkretnom slučaju. Osim što nijesu dati razlozi kojima bi se ovakvi navodi obrazložili i doveli u vezu sa traženim informacijama, žalilac ukazuje na to da su isti protivni svim ostalim navodima koji su dati u rješenju, a što rješenje čini nezakonitim. 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. Odredba člana 22 stav 7 Zakona o upravnom postupku 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. Ako žalba ne odlaže izvršenje rješenja, obrazloženje sadrži i pozivanje na propis kojim je to propisano, odnosno detaljne razloge zbog kojih žalba ne odlaže izvršenje rješenja. 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. Shodno tome, pobijano rješenje je nerazumljivo i nezakonito, čime je zahvaćeno bitnom povredom pravila postupka, jer nedostatak valjanog obrazloženja onemogućava uopšte utvrđivanje zakonitosti i pravilnosti istog. S obzirom na to da je donošenjem rješenja Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte ograničeno njegovo zakonsko pravo na slobodan pristup informacijama, a u skladu sa navedenim, žalilac blagovremeno izjavljuje žalbu i predlaže da Savjet Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama poništi rješenje Savjeta za privatizaciju i kapitalne projekte broj: UP-22/4-17 od 26. marta 2018. godine i meritorno odluči po žalbi, te se obavezuje se prvostepeni organ da žaliocu naknadi troškove postupka po AT-u.

U odgovoru na žalbu br. UP 22/8-18 od 19.06.2018. godine se navodi da je u skladu sa članom 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama kojim je propisano da organ može, između ostalog, ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, ako je to u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonimskih interesa od objavljivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije, kao i na poslovnu tajnu u vezi sa pravom intelektualne svojine, prvostepeni organ cijeni da se pristup traženim informacijama ne može omogućiti. S tim u vezi, pristup informaciji se odbija. Presudom Vrhovnog suda Crne Gore Uvp. Br. 596/17 od 22.03.2018. godine ovakav stav je potvrđen po istom osnovu u slučaju kada je kompanija posebnim aktom utvrdila da se podaci imaju smatrati povjerljivim, u kojoj se navodi da “kod takvog stanja stvari i naprijed navedene odredbe sud ne može upuštati u ocjenu trgovinskih i ekonomskih interesa ponuđača koji je podatke iz svoje ponude želio da zaštiti, pa je u tom dijelu pravilno odbijen zahtjev tužioca za pristup traženim informacijama. Bez uticaja na drugačiju odluku su navodi podnijetog zahtjeva (za preispitivanje sudske presude) kojima se tvrdi da u je konkretnom slučaju trebalo sprovesti test štetnosti. Ovo iz razloga što je u konkretnom slučaju ponuđač posebnim aktom ograničio pristup informaciji u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonomskih interesa od objavljivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije, kao i na poslovnu tajnu u vezi sa pravom intelektualne svojine. Istina, članom 17 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je propisano da je organ dužan da omogući pristup informaciji i iz člana 14 istog zakona kada postoji preovlađujući javni interes. Međutim, u konkretnom slučaju nema ni jedne činjenice koja bi osnovano ukazivala na postojanje bilo kojeg razloga iz navedene zakonske odredbe.”

Prvostepeni organ navodi da je Savjet za privatizaciju i kapitalne projekte posvećen poštovanju slobodnog pristupa informaciji, što i realizuje blagovremenim objavljivanjem informacija na svojoj internet stranici, te dostavljanjem informacija koje ima u posjedu, a sve u skladu sa zakonskim rješenjima. Međutim, obzirom da se radi o finansijskim informacijama investitora koje je ovaj investitor označio kao poslovnu tajnu, zahtjev za slobodan pristup pomenutoj informaciji je odbijen.

Nakon razmatranja spisa predmeta, žalbenih navoda i odgovora na žalbu Savjet Agencije nalazi da je žalba osnovana.

Član 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku propisuje da ako drugostepeni organ nađe da će nedostatke prvostepenog postupka brže i ekonomičnije otkloniti prvostepeni javnopravni organ, on će svojim rješenjem poništiti prvostepeno rješenje i predmet vratiti prvostepenom organu na ponovni postupak. Savjet Agencije, ispitujući zakonitost osporenog rješenja utvrdio je da je prvostepeni organ pogrešno primjeni materijalno pravo. Članom 7 stav 2 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, propisuje da se pristup informacijama može ograničiti samo radi zaštite interesa propisanih ovim zakonom, dok se članom 14 istog Zakona taksativno navode razlozi iz kojih se može ograničiti pristup informaciji. Članom 29 stav 1 tačka 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je propisan osnov za odbijanje zahtjeva za slobodan pristup informacijam na koje se prvostepeni organ nije pozvao odbijajući zahtjev za slobodan pristup informacijama. Član 14 stav 1 tačka 6 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisuje da organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije ako je informacija poslovna ili poreska tajna u skladu sa zakonom. Član 16 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisuje da će se pristup informaciji ograničiti ukoliko bi objelodanjivanje informacije značajno ugrozilo interes iz člana 14 ovog zakona, odnosno ukoliko postoji mogućnost da bi objelodanjivanje informacije izazvalo štetne posljedice po interes koji je od većeg značaja od interesa javnosti da zna tu informaciju, osim ako postoji preovlađujući javni interes propisan članom 17 ovog zakona. Savjet Agencije ocjenjujući zakonitost osporenog rješenja utvrđuje da se prvostepeni organ neosnovano pozvao na član 14 stav 1 tačka 5 Zakona o slobodnom pristupu informacijama jer se navedena odredba ne može dovesti u vezu sa zaštićenim interesima i to pravom intelektualne svojine imajući u vidu predmet traženih informacija. Savjet Agencije je utvrdio da je prvostepeni organ dužan u ponovnom postupku u roku od 20 dana od prijema rješenja na osnovu pravilno utvrđenog činjeničnog stanja pravilno primjeniti odrebu člana 14 stav 1 tačka 6, 16 i 29 stav 1 tačka 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i donijeti novo rješenje. 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 iznjetih 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**