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

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br.UP II 07-30-54-3/16**

**Podgorica, 22.03.2019.godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama-Savjet Agencije, postupajući po tužbi U br.7705/18, rješavajući po žalbi NVO Mans br. 15/81044-81048 od 14.01.2016. godine, koga zastupa Veselin Radulović, advokat iz Podgorice, radi poništaja rješenja Poreske uprave br.03/1-17248/2-15 od 07.12.2015. godine, na osnovu člana 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama (“Sl.list Crne Gore”, br.44/12) člana 237 stav 2 i člana 256 Zakona o opštem upravnom postupku (“Sl.list Crne Gore”, br.60/03, 73/10 i 32/11) je na sjednici održanoj dana 04.02.2019. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Poništava se rješenje Savjeta Agencije UP II 07-30-54-2/16 od 10.10.2018 godine.

Žalba se usvaja.

Poništava se rješenje Poreske uprave br. 03/1-17248/2-15 od 07.12.2015. godine.

Predmet se vraća prvostepenom organu na ponovni postupak i odlučivanje.

**O b r a z l o ž e nj e**

Član 256 Zakona o opštem upravnom postupku propisuje da organ protiv čijeg je rješenja blagovremeno pokrenut upravni spor može, do završetka spora, ako uvažava sve zahtjeve tužbe, poništiti ili izmijeniti svoje rješenje iz onih razloga iz kojih bi sud mogao poništiti takvo rješenje, ako se time ne vrijeđa pravo stranke u upravnom postupku ili pravo trećeg lica.

Savjet Agencije je na sjednici Savjeta održanoj dana 04.02.2019. godine poništio rješenje UP II 07-30-54-2/16 od 10.10.2018 godine i odlučio da usvoji žalbu.

Prvostepeni organ je postupajući po zahtjevu br. 15/81044-81048 od 24.11.2015. godine donio Rješenje br.03/1-17248/2-15 od 07.12.2015.godine kojim je odlučeno na način: “Odbija se zahtjev Mreže za afirmaciju nevladinog sektora MANS, sa sjedištem u Podgorici, Dalmatinska 188 br.15/81044-81048 od 24.11.2015.godine. kao neosnovan.“ Prvostepeni organ u obrazloženju rješenja navodi da je u postupku po podnijetom zahtjevu utvrđeno da posjeduje tražene informacije, ali da se zahtjevu ne može udovoljiti iz razloga što je riječ o informacijama koje predstavljaju poresku tajnu, shodno članu 16 stav 1 Zakona o poreskoj administraciji („Sl.list RCG“ br.65/01, 20/11, 28/12, 08/15). Prvostepeni organ navodi da poresku tajnu predstavlja svaka informacija ili podatak o poreskom obvezniku kojim raspolaže neki organ, osim informacija i podataka za koje poreski obveznik pisano izjavi da se ne smatraju poreskom tajnom, kao i informacija i podataka koje se ne mogu povezati sa konkretnim poreskim obveznikom niti se na drugi način mogu identifikovati, odnosno informacije koje Poreska uprava objavljuje kvartalno o listi poreskih dužnika. Pri ovakvom stanju stvari Poreska uprava je sprovela test štetnosti objavljivanja ove informacije , u skladu sa odredbama čl.16 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, i utvrdila da bi objelodanjivanje ove informacije predstavljalo kršenje pozitivnih propisa, Zakona o poreskoj administraciji prije svega, kojim se uređuju prava i obaveze poreskog organa i poreskih obveznika u postupku utvrđivanja, naplate i kontrole poreza i drugih dažbina i kojim je propisana obaveza poreskog organa da u ostvarivanju svojih nadležnosti čuva poresku tajnu. Objelodanjivanje podataka koji predstavljaju poresku tajnu bi proizvelo nepovjerenje poreskih obveznika prema organima državne uprave, konkreto prema Poreskoj upravi, što je procijenjeno kao veća šteta od javnog interesa za objavljivanje navedenih informacija. Takođe, prvostepeni organ je mišljenja da ne postoji preovlađujući interes za objavljivanje konkretne informacije iz razloga što sadržina iste ne ukazuje na član 17 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Članom 17 pomenutog zakona pomenuto je da preovlađujući javni interes za objelodanjivanjem informacije ili nekog njenog dijela postoji kada tražena informacija sadrži podatke koji osnovano ukazuju na 1) korupciju, nepoštovanje propisa, nezakonito korišćenje javnih sredstava ili zloupotrebu ovlašćenja u vršenju javne funkcije, 2) sumnju da je izvršeno krivično djelo ili postojanje razloga za pobijanje sudske odluke, 3) nezakonito dobijanje ili trošenje sredstava iz javnih prihoda, 4) ugrožavanje javne bezbjednosti, 5) ugrožavanje života, 6) ugrožavanje javnog zdravlja 7) ugrožavanje životne sredine. Na osnovu prethodno izloženog prvostepeni organ je odlučio na način da je odbio pristup informaciji kao neosnovan.

Protiv ovog rješenja u zakonskom roku podnosilac zahtjeva je uložio žalbu. U žalbi se u bitnom navodi da rješenje pobija zbog pogrešne primjene materijalnog propisa. Žalilac osporava navode prvostepenog organa kojim zabranjuje pristup traženim informacijama jer su isti zasnovani na pogrešnoj primjeni materijalnih propisa koji je u konkretnom slučaju neprimjenjiv. Naime, po žaliocu, cilj Zakona o slobodnom pristupu informacijama jeste da je primaran javni interes u pristupu informacijama. Žalilac ukazuje na sljedeće odredbe materijalnog prava: članove 7, 14, 16, 17 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, člana 203 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku. Ukazuje se da je prvostepeni organ zabranio pristup kompletno traženoj informaciji, štaviše, ne pozivajući se na odredbe člana 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, već je pristup traženim informacijama zabranila paušalnim citiranjem odredbi Zakona o poreskoj administraciji, koje su po mišljenju žalioca, u ovom slučaju irelevantne. Žalilac smatra da u konkretnom slučaju postoji preovlađujući javni interes, jer je naplata poreza osnov za normalno funkcionisanje i ekonomsku stabilnost svakog društva , pa građani imaju pravo da saznaju da li veliki i srednji privredni subjekti redovno izmiruju svoje poreske obaveze, te da je objavljivanje podataka o naplati poreza od strane privrednih subjekata je u interesu građana utoliko prije što su i sami građani dužni plaćati porez, i istima se, za razliku od pojedinih privrednih subjekata, ne opraštaju poreska dugovanja. Žalilac nadalje smatra da je Poreska uprava pogrešno ocijenila da su informacije o dinamici plaćanja odnosno neplaćanja poreza poreska tajna, iz razloga što je ista zakonska obaveza svih privatnih i pravnih lica bez izuzetaka, a neplaćanje istih predstavlja kršenje zakona, odnosno u slučaju pravnih lica nelegalno poslovanje. Zakon o sprečavanju nelegalnog poslovanja („Sl.list CG“ br 29/2013) u članu 3 propisuje mjere za sprečavanje nelegalnog poslovanja, obavezuje da svaka informacija ili podatak o poreskom obvezniku kojim raspolaže organ uprave nadležan za poslove poreza, su dostupni javnosti, u skladu sa Zakonom kojim se uređuje slobodan pristup informacijama. Iz navedenog, žalilac smatra da traženi podatak ne može biti poreska tajna, niti podatak čijim se objavljivanjem ugrožavaju bilo čiji interesi, štaviše , citirana odredba Zakona o nelegalnom poslovanju, po mišljenju žalioca, u potpunosti pobija navode Poreske uprave da bi objelodanjivanje ove informacije predstavljalo kršenje pozitivnih propisa. Navodi se da osporeno rješenje ne sadrži utvrđeno činjenično stanje, po mišljenju žalioca, jer nijesu navedeni valjani razlozi zbog kojeg nije uvažen zahtjev žalioca, kao ni razlozi koji bi upućivali na pravilnu primjenu materijalnog prava, što po žaliocu nedvosmisleno ukazuje na povredu pravila postupka i na nezakonitost osporenog rješenja. Poreska uprava nije dokazala da bi se objavljivanjem tražene informacije ugrozili bilo čiji interesi, a još manje je , po mišljenju žalioca, te tvrdnje potkrijepila pozitivnim propisima, što upućuje i da je navodni test štetnosti koji je uprava sprovela izvršen na nezadovoljavajući način i bez materijalnih dokaza da je isti faktički sproveden. Žalilac je blagovremeno izjavio žalbu i predložio da Savjet Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama poništi rješenje Poreske uprave br.03/1-17428/2-15 od 07.12.2015.godine i meritorno odluči po žalbi. Žalilac je tražio troškove postupka.

Prvostepeni organ dostavio je Izjašnjenje po žalbi br. 03/1-2248/2-16 od 12.02.2016. godine. Prvostepeni organ ukazuje na to da je članom 16 Zakona o poreskoj administraciji propisana obaveza poreskog organa da čuva poresku tajnu, pod kojom se podrazmijeva svaka informacija ili podatak o poreskom obvezniku kojim raspolaže poreski organ, osim informacija i podataka za koje poreski obveznik pisano izjavi da se ne smatraju poreskom tajnom, kao i informacija i podataka koje se ne mogu povezati sa konkretnim poreskim obveznikom, niti se na drugi način mogu identifikovati, odnosno koje Poreska uprava objavljuje kvartalno o listi poreskih dužnika. Dalje se navodi da je, shodno sprovedenom testu štetnosti, za koji Zakonom o slobodnom pristupu informacijama nije propisana forma u kojoj mora biti sačinjen, niti obaveza da se isti priloži uz rješenje kojim se odbija pristup, ocijenjeno da bi objelodanjivanje ove informacije predstavljalo kršenje pozitivnih propisa – konkretno Zakona o poreskoj administraciji. Prvostepeni organ smatra da ne postoji preovlađujući interes za objavljivanje konkretne informacije iz razloga što sadržina iste ne ukazuje na član 17 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Dakle, dalje se navodi u odgovoru na žalbu, prvostepeni organ u svom radu mora poštovati odredbe Zakona o poreskoj administraciji, kojim se regulišu odnosi ovog organa sa poreskim obveznicima, uređuje postupak utvrđivanja i naplate poreskih obaveza. Prvostepeni organ takođe navodi da u prilog tvrdnji da namjera ovog organa nije da prikrije bilo kakve podatke vezane za poreske obaveze poreskih obveznika ide i postupanje po odredbama člana 16 stav 2 Zakona o poreskoj administraciji kojim je propisano da poreski organ podatke koji predstavljaju poresku tajnu čini dostupnim na zahtjev drugom državnom organu. Osima toga, poreski organ u postupku utvrđivanja i naplate javnih prihoda, kako je propisano članom 87 preduzima mjere (između ostalog izdaje prekršajni nalog, podnosi zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka ili krivičnu prijavu nadležnom organu za učinjeno krivično djelo), a sve u cilju zakonitog i pravilnog obračuna i naplate javnih prihoda. Zbog svega navedenog prvostepeni organ traži od Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama da u postupanju u drugom stepenu ne polazi samo od Zakona o slobodnom pristupu informacijama , a da pri tom zanemari Zakon o poreskoj administraciji.

Nakon razmatranja spisa predmeta i žalbenih navoda, Savjet Agencije nalazi da je žalba osnovana. Član 237 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku propisuje ako drugostepeni organ nađe da će nedostatke prvostepenog postupka brže i ekonomičnije otkloniti prvostepeni organ on će svojim rješenjem poništiti prvostepeno rješenje i vratiti predmet prvostepenom organu na ponovni postupak. Savjet Agencije je u postupku preispitivanja zakonitosti rješenje prvostepenog organa br.03/1-17428/2-15 od 07.12.2015. godine utvrdio da prvostepeni organ pogrešno primijenio materijalno pravo. U dispozitivu i obrazloženju osporenog rješenja prvostepeni organ se ne poziva na odredbe Zakona o slobodnom pristupu informacijama, već se poziva na odredbe Zakona o poreskoj administraciji ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 065/01, 080/04, 029/05, br. 073/10, 020/11, 028/12, 008/15). Prethodno navedeno se zaključuje primjenom člana 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama kojim je propisano da se pravo na pristup informacijama u posjedu organa vlasti ostvaruje na način i po postupku propisanim tim zakonom. Imajući u vidu da su pitanja organičenja pristupa i odbijanja zahtjeva za pristup informacijama isključivo propisana članom 14 odnosno članom 29 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Shodno prethodno navedenom prvostepeni organ je pogrešno primijenio materijalno pravo, na način što je primijenio zakon ali ne onaj koji je trebalo primijeniti. U predmetnom postupku prvostepeni organ je bio dužan primijeniti odredbe Zakona o slobodnom pristupu informacijama. U konkretnoj pravnoj stvari prvostepeni organ je trebao dovesti u vezu član 16 stav 1 Zakona o poreskoj administraciji sa članom 14 stav 1 tačka 6 kojim je propisano da organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, ako je informacija poslovna ili poreska tajna u skladu sa zakonom.

Savjet Agencije je utvrdio da je žalba osnovana, pa je ista usvojena, a prvostepeni organ je dužan da u ponovnom postupku u roku od 20 dana od dana prijema rješenja donese novo rješenje u kojem će pravilno primijeni odredbe Zakona o slobodnom pristupu informacijama.

Na osnovu člana 237 stav 2 Zakona o opštem 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 107 Zakona o opštem upravnom postupku.

Savjet Agencije je cijenio i ostale navode iz žalbe, pa je našao da nijesu od uticaja za drugačije rješavanje u ovoj pravnoj stvari.

Sa iznjetih razloga, shodno članu 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i člana 237 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku, odlučeno je kao u izreci.

**Pravna pouka:** Protiv ovog Rješenja može se pokrenuti Upravni spor u roku od 30 dana od dana prijema.

**SAVJET AGENCIJE:**

**Predsjednik, Muhamed Gjokaj**