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

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br.UP II 07-30-316-2/16**

**Podgorica, 22.03.2019. godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama-Savjet Agencije, postupajući po presudi U. br. 908/2017 od 05.09.2017. godine, rješavajući po žalbi NVO Mans br. 16/80067-80069 od 16.02.2016. godine, radi poništaja rješenja Poreske uprave br. 03/1-1309/2-16 od 29.01.2016. godine, na osnovu člana 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama (“Sl.list Crne Gore”, br.44/12 i 030/17) i člana 237 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku (“Sl.list Crne Gore”, br.60/03, 73/10 i 32/11) je na sjednici održanoj dana 08.02.2019. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Žalba se usvaja.

Poništava se rješenje Poreske uprave br. 03/1-1309/2-16 od 29.01.2016. 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 postupajući po zahtjevu br. 15/80067-80069 od 26.10.2015. godine donio rješenje kojim je odlučeno na način: Odbija se zahtjev Mreže za afirmaciju nevladinog sektora - MANS, sa sjedištem u Podgorici, Dalmatinska 188, br.15/80067-80069 od 26.oktobra 2015.godine, kao neosnovan. U obrazloženju osporenog rješenja se navodi da Rješenjem Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup inforamcijama br. UP II 2599/15-1 od 26.01.2016, donijetim u postupku po žalbi Mreže za afirmaciju nevladinog sektora izjavljene zbog povrede pravila postupka- nedonošenja rješenja, naloženeo je Poreskoj upravi da donese rješenje po zahtjevu NVO MANS br. 15/80067-80069. Postupajući po zahtjevu poreski organ je utvrdio da se inforamcija Zapisnik o izvršenom isnpekcijskoma nadzoru poreskog obveznika Nivel DOO u stečaju br. Zapisnika 03/8-3-918/1-2015 nalazi u posjedu ovog organa 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). Naime, poreska tajna je 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 informacije koje Poreska uprava objavljuje kvartalno o listi poreskih dužnika. Stavom 2 ovog člana prospisano je da se podaci koji predstavljaju poresku tajnu mogu učiniti dostupnim drugom državnom organu, na zahtjev tog organa i skladu sa zakonom. Postupajući po zahtjevu, ovaj organ je utvrdio da u svom posjedu nema akt- informaciju traženu tačkom 2 i 3 zahtjeva tj. rješenja izdata nakon izvršene kontrole poreskog obveznika „Nivel“ DOO u stečaju i prekršajne prijave. Naime, utvrdjeno je da je poreski obveznik „Nivel“ DOO u stečaju u toku nadzora otklonio sve nepravilnosti tako da poreski inspektor nije donosio rješenje kojim bi se utvrdile nepravilnosti i naložilo otklanjanje istih. Prijava za pokretanje prekršajnog postupka nije podnošena. Pri ovakvom stanju stvari Poreska uprava je sprovela test štenosti objavljivanja ove inforamcije, u skladu sa odredbama čl 16 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu inforamcijam i utvrdila da bi objelodanjivanje ove informacije predstavljalo kršenje pozitivnih propisa - konkretno Zakona o poreskoj administraciji, 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 obveza poreskog organa da u ostvarivanju svojih nadležnosti čuva poresku tajnu, što bi proizvelo nepovjerenje poreskih obveznika prema organima državne uprave, konkretno prema Poreskoj upravi, što je procijenjeno kao veća šteta od javnog interesa za objavljivanje navedenih informacija. Smatramo, da ne postoji preovladjujući interes za objavljivanje konkretne informacije iz razloga što sadržina iste ne ukazuje na čl 17 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Naime, odredbama čl 17 Zakona o slobodnom pristupu inforamcijama propisano je da preovlađujući javni interes za objelodanjivanjem informacije ili njenog dijela postoji kada tražena informacija sadrži podatke koji osnovano ukazuju na:l)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. Kako poreski obveznik na koga se odnose podaci nije dao pisano odobrenje za objavljivanje navedenih potataka, niti je riječ o podacima za koje postoji preovladjujući javni interes za objavljivanje, to je odlučeno kao u dispozitivu rješenja.

Protiv ovog rješenja u zakonskom roku podnosilac zahtjeva je uložio žalbu. U bitnom navodi da se žalba izjavljuje zbog povrede pravila postupka i pogrešene primjene materijalnog prava. Navodi da je dana 01. februara 2016. godine Poreska uprava žaliocu dostavila rješenje broj: 03/1-1309/2-16 od 29. januara 2016.godine , kojim se pristup informacijama, traženim tačkom 1. zahtjeva, odbija, te se predmetna žalba odnosi samo na tu tačku zahtjeva. U postupku donošenja osporenog akta prvostepeni organ je povrijedio Zakon, a koja povreda se ogleda u sljedećem: Naime, u obrazloženju osporenog rješenja ovaj organ nalazi da posjeduje informaciju traženu tačkom 1. zahtjeva, ali da se zahtjevu ne može udovoljiti iz razloga što je riječ o informacijama koje sadrže podatke koji predstavljaju poresku tajnu, shodno članu 16 stav 1 Zakona o poreskoj administraciji. Poreska tajna je 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 informacije koje Poreska uprava objavljuje kvartalno o listi poreskih dužnika. Kako dalje navodi, Poreska uprava je sprovela test štetnosti objavljivanja ove informacije 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, što bi u krajnjem proizvelo nepovjerenje poreskih obveznika prema organima državne uprave, što je procijenjeno kao veća šteta od javnog interesa za objavljivanje navedenih informacija. Takođe, prvostepeni organ navodi da ne postoji preovlađujući javni interes za objavljivanje konkretne informacije, kao i da poreski obveznik na koga se odnose podaci nije dao pisano odobrenje za objavljivanje navedenih podataka. Žalilac u cjelosti osporava navode prvostepenog organa da traženi Zapisnik o izvršenom inspekcijskom nadzoru preduzeća Nivel DOO, Podgorica, predstavlja poresku tajnu, jer je takav stav paušalan, proizvoljan i zasnovan na pogrešnoj primjeni normi materijalnog prava. Žalilac se u daljem poziva na odredbe članova 1, 5, 7, 14, 16 i 17 Zakona o slobodnom pristupu informacijama te člana 203 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku, navodeći da osporeno rješenje ne sadrži utvrđeno činjenično stanje, nijesu navedeni razlozi zbog kojih nijesu uvaženi zahtjevi žalioca, kao ni razlozi koji bi upućivali na pravilnu primjenu materijalnog prava. Žalilac smatra neutemeljenim stav Poreske uprave da bi objelodanjivanje informacije iz tačke 1 zahtjeva za slobodan pristup informacijama proizvelo napovjerenje poreskih obveznika prema organima državne uprave, te s obzirom da je donošenjem rješenja Poreske uprave ograničeno zakonsko pravo na slobodan pristup informacijam na njegovu štetu, žalilac blagovremeno izjavljuje žalbu i predlaže da Savjet Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama poništi rješenje Poreske uprave broj: 03/1-1309/2-16 od dana 29. januara 2016.godine godine i meritorno postupi po žalbi. Traži troškove postupka po AT-u.

U odgovoru na žalbu br. 03/1-6168/2-16 od 21.04.2016. godine prvostepeni organ navodi da u vezi sa navodima iz žalbe ukazuje na odredbe člana 16 Zakona o poreskoj administaciji ("Sl.list RCG", br.65/01,..20/11..28/12..08/15) kojim je propisana obaveza poreskog organa da čuva poresku tajnu. Shodno sprovedenom testu štetnosti, za koji Zakonom o slobodnom pristupu inforamcijama nije propisana forma u kojoj mora biti sačinjen, niti obaveza da se isti priloži uz rješenje kojim se odbija pristup, ocijenjeno je da bi objelodanjivanje ove informacije predstavljalo kršenje pozitivnih propisa- konkretno Zakona o poreskoj administraciji, kojim se uređuju prava i obaveze poreskog organa i poreskih obveznika u postupku utvrđivanja, naplate i kontrole poreza i drugih dažbina i 1 kojim je propisana obveza poreskog organa da u ostvarivanju svojih nadležnosti čuva poresku tajnu. Objelodanjivanje podataka, kako je u rješenju poreskog organa obrazloženo, koji predstavljaju poresku tajnu bi proizvelo nepovjerenje poreskih obveznika prema organima državne uprave, konkretno prema Poreskoj upravi, što je procijenjeno kao veća šteta od javnog interesa za objavljivanje navedenih informacija. Odredbama člana 17 Zakona o slobodnom pristupu inforamcijama propisano je da preovlađujući javni interes za objelodanjivanjem informacije ili 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. Prvostepeni organ smatra, da ne postoji preovladjujući interes za objavljivanje konkretne informacije iz razloga što sadržina iste ne ukazuje na član 17 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Dakle, Poreska uprava u svom radu mora poštovati odredbe Zakona o poreskoj administraciji, kojim se regulišu odnosi ovog organa sa poreskim obveznicima, urdjuje postupak utvrdjivanja i naplate poreskih obaveza. Prvostepeni organ traži da kao drugostepeni organ prilikom odlučivanja po žalbi Agencija cijeni odredbe Zakona o slobodnom pristupu inforamcijama a da se pri tome u potpunosti ne zanemare odredbe Zakona o poreskoj administraciji.

Nakon razmatranja spisa predmeta, navoda žalbe, odgovora na žalbu, a postupajući u izvršenju presude U. br. 908/2017 od 05.09.2017. godine nalazi da je žalba osnovana.

Član 237 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku propisuje da kada 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. 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. Shodno članu 16 stav 1 Zakona o poreskoj administraciji a vezano za tražene informacije, poreska tajna je 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 podatak koji 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. Savjet Agencije nalazi da je prvostepeni organ u obavezi u odnosu na tražene informacije iz tačke 1 inicijalnog zahtjeva u ponovnom postupku pozvati se na član 14 stav 1 tačka 6 Zakona o slobodnom pristupu informacijama kojim je propisano: organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, ako je informacija poslovna ili poreska tajna u skladu sa zakonom. Članom 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je propisano 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. Članom 29 stav 1 tačka 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je propisan osnov za odbijanje zahtjeva za slobodan pristup informacijama. Kako je tražena informacija u posjedu prvostepenog organa 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 donese novo zakonito rješenje uz pravilnu primjenu odredaba člana 14 stav 1 tačka 6, 16, 17 i stav 29 stav 1 tačka 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama.

Na osnovu člana 237 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku je poništen 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 20 dana od dana prijema.

**SAVJET AGENCIJE:**

**Predsjednik, Muhamed Gjokaj**