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

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br. UPII 07-30-1832-2 /18**

**Podgorica, 15.02.2019. godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama - Savjet Agencije, rješavajući po žalbi NVO Mans br. 18/118139-118140 od 10.04.2018.godine izjavljene protiv rješenja Elektroprivrede Crne Gore A.D Nikšić broj 10-00-6210/3 od 21.03.2018.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 17.05.2018. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Usvaja se žalba .

Poništava se rješenje Elektroprivrede Crne Gore A.D Nikšić broj 10-00-6210/3 od 21.03.2018. 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. 17/118139-118140 od 05. 02. 2018. godine, kojim je odlučeno: Odbija se zahtjev za pristup informacijama dostavljen od strane Mreže za afirmaciju nevladinog sektora- MANS br. 18/118139-118140 od 05.02.2018.godine. U obrazloženju rješenja se navodi da je rješavajući po predmetnom zahtjevu za slobodan pristup informacijama, ovaj organ je sproveo upravni postupak, utvrdio sve odlučne činjenice i okolnosti koje su od značaja za odlučivanje. Zahtjev za dostavljanje traženih informacija u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije : "glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije a koji je za potrebe Elektroprivrede Crne Gore AD Nikšić izradio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu Ugovora o izvođenju radova od dana 25.septembra 2017.godine" odbijen je iz razoga što Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić nije u posjedu tražene informacije. Shodno navedenom, obzirom da EPCG nije u posjedu traženih informacija, to bi dostavljanje traženih informacija predstavljalo sačinjavanje nove informacije, a sto shodno članu 29 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama („SI.List CG br.44/12 i 30/17") predstavlja osnov za odbijanje zahtjeva. Naime, članom 29 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama („SI.List CG br.44/12 i 30/17“) je predviđeno da će organ vlasti odbiti zahtjev za pristup informaciji, ako pristup informaciji zahtjeva ili podrazumjeva sačinjavanje nove informacije ", na koji način je prvostepeni organ postupio u konkretnoj upravno pravnoj stvari. Zahtjev za dostavljanje traženih informacija u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije: "kompletne ponude koju je dostavio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu javnog nadmetanja za izradu glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije" odbijen je iz sljedećih razloga: Članom 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama („SI.List CG br.44/12 i 30/17“) utvrđeno je da organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, izmedju ostalog, ako je to u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonomskih interesa od objelodanjivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije . Ovaj organ je u skladu sa članom 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, sproveo test štetnosti objelodanjivanja tražene informacije i utvrdio da se predmetne informacije odnose na podatke koji su komercijalno osjetljivi, u skladu sa članom 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, čijim bi objavljivanjem Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" mogao biti doveden u nepovoljan položaj, naročito ukoliko bi konkurentske kompanije došle u posjed traženih informacija, što bi dovelo do narušavanja trgovinskih i drugih ekonomskih interesa, i došlo bi do nanošenja štete drugoj ugovornoj strani. Takođe, kako se radi o projektu od javnog interesa, koji sadrži osjetljive tehničke podatke, to iz razloga bezbjednosti istražnih radova, predmetni projekat nije moguće učiniti dostupnim trećim licima.Osim navedenog, dostavljanjem traženih informacija povrijedila bi se i autorska prava strane koja je uključena u projekat, i EPCG bi prekršila odreddbe važećih zakona.Naime, shodno Zakonu o autorskim i srodnim pravima ( Sl.list CG 37/11, 53/16), Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić mora poštovati prava autora predmetne tehničke dokumentacije, u suprotnom snosila bi posljedice utvrđene Zakonom. 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 23. marta 2018.godine Elektroprivreda Crne Gore A.D. Nikšić dostavlja rješenje broj: 10-00-6210/3 od dana 21. marta 2018.godine kojim odbija zahtjev. U obrazloženju osporenog rješenja prvostepeni organ, u odnosu na traženu ponudu, u bitnom navodi da je pristup traženim informacijama potrebno ograničiti u skladu sa odredbom člana 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama u cilju zaštite trgovinskih i drugih ekonomskih interesa, a koji se odnose na zaštitu konkurencije. Navodi da je u skladu sa članom 16 navedenog Zakona izvršio test štetnosti kojim je utvrdio da iste sadrže komercijalno osjetljive podatke čijim bi objavljivanjem Konzorcijum mogao biti doveden u nepovoljan položaj, a što bi dovelo do narušavanja trgovinskih i interesa i došlo bi do nanošenja štete drugoj ugovornoj strani. U odnosu na glavni projekat navodi da isti ne posjeduje i da bi dostavljanje predstavljalo sačinjavanje nove informacije. Dalje ističe da se radi o projektu od javnog interesa i da iz razloga zaštite bezbijednosti nije moguće učiniti dostupnim trećim licima ove informacije, kao i da mora poštovati autoska prava. 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 u prilogu ne dostavlja navodni test štetnosti, zbog čega nije moguće ispitati njegovu zakonitost. Prema tome, 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. Prema tome, neosnovano je stavljati poslovne interese ovog organa, kao i bilo koje privatne interese ugovornih strana, 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. Žalilac posebno ukazuje na nesporan interes javnosti u konkretnom slučaju, a što ni prvostepeni organ ne spori jer navodi da se radi „о projektu od javnog interesa", pa je nejasno kako u cilju zaštite javnog interesa prikriva podatke koji su od javnog interesa. Pri tome, prvostepeni organ navodi više različitih razloga i interesa koje u ovom slučaju štiti, pa ostaje nejasno da li je pristup ogranične u cilju zaštite trgovinskih interesa ili pak bezbijednosti i na koji način bi bilo koji od niza navedenih interesa mogli biti ugroženi objelodanjivanjem traženih informacija. Članom 9 stav 1 tačka 2 Zakona o slobodnom pristupu informacijama propisano je 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. Naime, žalilac smatra da je prvostepeni organ pogrešno utvrdio činjenično stanje i da je paušano ograničio pristup glavnom projektu, jer je nesporno da isti posjeduje s obzirom na to da je na bazi toga raspisan tender. Dakle, kako je prema mišljenju žalioca nesporno da prvostepeni organ posjeduje tražene informacije, isti je bio dužan i dostaviti ih, 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. Član 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. Član 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 Lome, 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 Elektroprivrede Crne Gore A.D. Nikšić 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 Elektroprivrede Crne Gore A.D. Nikšić broj: 10-00-6210/3 od 21. marta 2018. godine i meritorno odluči po žalbi.

Dana 18. 04. 2018. godine Elektroprivreda Crne Gore A.D.Nikšić je dostavila odgovor na žalbu br. 11-20-6210/6 od 16. 04. 2018. godine u kojem se navodi da su žalbeni navodi u cjelosti neosnovani i da je EPCG sprovela upravni postupak, utvrdila sve odlučne činjenice i okolnosti koje su od značaja za odlučivanje.Zahtjev za dostavljanje traženih informacija u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije : "glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije a koji je za potrebe Elektroprivrede Crne Gore AD Nikšić izradio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu Ugovora o izvođenju radova od dana 25.septembra 2017.godine" odbijen je iz razoga što Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić nije u posjedu tražene informacije. Shodno navedenom, obzirom da EPCG nije u posjedu traženih informacija, to bi dostavljanje traženih informacija predstavljalo sačinjavanje nove informacije, a sto shodno članu 29 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama predstavlja osnov za odbijanje zahtjeva. Naime, članom 29 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je predviđeno da će organ vlasti odbiti zahtjev za pristup informaciji, ako pristup informaciji zahtjeva ili podrazumjeva sačinjavanje nove informacije ", na koji način je prvostepeni organ postupio u konkretnoj upravno pravnoj stvari. Zahtjev za dostavljanje traženih informacija u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije : "kompletne ponude koju je dostavio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu javnog nadmetanja za izradu glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije" odbijen je iz sljedećih razloga: Članom 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama utvrđeno je da organ vlasti može ograničiti pristup informaciji ili dijelu informacije, izmedju ostalog, ako je to u interesu zaštite trgovinskih i drugih ekonomskih interesa od objelodanjivanja podataka koji se odnose na zaštitu konkurencije. EPCG je u skladu sa članom 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, sprovela test štetnosti objelodanjivanja tražene informacije i utvrdila da se predmetne informacije odnose na podatke koji su komercijalno osjetljivi, u skladu sa članom 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, čijim bi objavljivanjem Konzorcijum" IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" mogao biti doveden u nepovoljan položaj, naročito ukoliko bi konkurentske kompanije došle u posjed traženih informacija, što bi dovelo do narušavanja trgovinskih i drugih ekonomskih interesa, i došlo bi do nanošenja štete drugoj ugovornoj strani. Takođe, kako se radi o projektu od javnog interesa, koji sadrži osjetljive tehničke podatke, to iz razloga bezbjednosti istražnih radova, predmetni projekat nije moguće učiniti dostupnim trećim licima.Osim navedenog, dostavljanjem traženih informacija povrijedila bi se i autorska prava strane koja je uključena u projekat, i EPCG bi prekršila odreddbe važećih zakona.Naime, shodno Zakonu o autorskim i srodnim pravima ( SI.list CG 37/11, 53/16) , Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić mora poštovati prava autora predmetne tehničke dokumentacije, u suprotnom snosila bi posljedice utvrđene Zakonom.

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. 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. Članom 29 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je predviđeno da će organ vlasti odbiti zahtjev za pristup informaciji, ako pristup informaciji zahtjeva ili podrazumjeva sačinjavanje nove informacije. Savjet Agencije nalazi da je prvostepeni organ dao kontradiktorne razloge da bi pristup informaciji u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije : "glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije a koji je za potrebe Elektroprivrede Crne Gore AD Nikšić izradio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu Ugovora o izvođenju radova od dana 25.septembra 2017.godine zahtjevao ili podrazumjevao sačinjavanje nove informacije, te da u narednom pasusu obrazloženja navodi da nije u posjedu prednje citiranih informacija . Savjet Agencije je poništio

prvostepeno rješenje od 21.03.2018. godine. godine zbog pogrešne primjene materijalnog prava. Savjet Agencije je u postupku preispitivanja zakonitosti osporenog rješenja u dijelu koji se odnosi na dostavljanje kopije: "kompletne ponude koju je dostavio Konzorcijum " IBM Bor- Nik Com- Geoprojekt" po osnovu javnog nadmetanja za izradu glavnog projekta sa dopunskim istražnim radovima i detaljnim geodetskim snimanjima za potrebe nastavka korišćenja deponije Maljevac i fazne rekultivacije" utvrdio da prvostepeni organ nije pravilno primijenio materijalno pravo odredbe Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Naime, 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. Savjet Agencije je utvdrio da je pristup traženim informacijama neosnovano ograničen, paušalnim pozivanjem na član 14 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, bez navođenja razloga takvog postupanja. Savjet Agencije je utvrdio da testom štetnosti koji je sproveo prvostepeni organ u skladu sa članom 16 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, nije dokazano da bi objelodanjivanjem traženih informacija nastale štetne posledice za drugu ugovornu stranu čime bi mogla biti dovedena u nepovoljan položaj. Prvostepeni organ je obavezi u odnosu na tražene informacije 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 to u interesu: 6) ako je informacija poslovna ili poreska tajna u skladu sa zakonom.Kako je tražena informacija u posjedu Elektroprivrede Crne Gore Savjet Agencije je utvrdio da je prvostepeni organ povrijedio odredbu člana 14 stav 1 tačka 6 Zakona o slobodnom pristupu informacijama te 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 i član 16 i član 29 stav 1 tčka 3 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, te da je žalba osnovana, pa ista usvojena. 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**