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

**AGENCIJA ZA ZAŠTITU LIČNIH PODATAKA**

**I SLOBODAN PRISTUP INFORMACIJAMA**

**Br. UPII 07-30-3773-2/17**

**Podgorica, 15.02.2019.godine**

Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama - Savjet Agencije, rješavajući po žalbi X X UPII 07-30-3773-1/17 od 13.10.2017.godine izjavljene radi poništaja akta Agencije za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost od 11.10.2017.godine, na osnovu člana 38 Zakona o slobodnom pristupu informacijama (“Sl.list Crne Gore”, br.44/12 i 030/17) (“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) i je na sjednici održanoj dana 08.06.2018. godine donio:

**R J E Š E NJ E**

Usvaja se žalba.

Poništava se akta Agencije za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost od 11.10.2017.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 akt po osnovu podnijetog zahtjeva za slobodan pristup informacijama X X od 09.10.2017.godine, kojim obavještava da je Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost od strane X X (jednog od osnivača Fondacije "Budi human", koja koristi broj 14543) obaviješten da su gospođi X X dostavljeni podaci od Crnogorskog Telekoma i MTela, i da će podaci od Telenora biti proslijeđeni u najkraćem roku (najkasnije za nedelju dana). Takodje obaviještavaju da Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost ne posjeduje informacije koje su tražene na osnovu Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost je nezavisni regulator u sektoru elektronskih komunikacija i vrši nadzor nad operatorima koji su registrovani za obavljanje djelatnosti elektronskih komunikacija. Operatori koji pružaju mobilne elektronske komunikacione usluge Crnogorski Telekom, Telenor i MTel, a preko čijih mreža su upućivani SMS-ovi na broj 14543 podbroj 11 Agenciji nijesu obavezni da dostavljaju podatke o broju upućenih SMS-ova na ovaj broj, kao ni na ostale pojednične brojeve iz numeričkog opsega. Fondacija "Budi human" nije registrovana za pružanje javnih elektronskih komunikacionih usluga kod ove Agencije, pa Agencija nema nadležnosti da od Fondacije "Budi human" traži bilo koje podatke. Agencija od operatora prikuplja podatke o saobraćaju na nivou mreža ili destinacija, a ne na osnovu pojedinačnih brojeva. Dakle, kao što je i navedeno u e-mailu koji je upućen X X Agencija ne raspolaže traženim podacima i samim tim Agencija nije mogla izaći u susret zahtjevu X X.

Protiv ovog akta u zakonskom roku podnosilac zahtjeva je uložio žalbu. U žalbi je navedeno da se akt pobija zbog pogrešne primjene materijalnog prava. Žalilac navodi da se obratio Agenciji za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost (Sektor za elektronske mreže i usluge) kao prvostepenom organu putem mail-a zahtjevom, a na osnovu člana 3, 18 i 21 Zakona o slobodnom pristupu informacijama da dostave izvještaj o ukupnom broju pristiglih SMS-ova na donatorskoj liniji 14543 podbroj 11 za avgust i septembar tekuće godine od sve tri mobilne mreže, odnosno od CTelecoma, M-tel i Telenora. Kako se dalje navodi, istog dana je prvostepeni organ odgovorio da su im podaci već proslijedjeni od strane od Crnogorskog Telekoma i Mtela, a podatke od Telenora će te dobiti u najkraćem mogućem roku, čim se za to stvore tehnički uslovi na strani Telenora (najkasnije za nedelju dana). Žalilac navodi da od Fondacije nije dobio bilo kakav izvještaj osim sredstava prikazanih na sajtu "Budi human", zbog same neažurnosti i sumnje u tačnost žalilac je zatražio od Agencije kao nadležnog organa nad "mobilnim operaterima" izvještaj o ukupnom broju pristiglih SMS-ova od sve tri mreže a ne da posreduju izmedju nas. Nakon što je žalilac ponovo pozvao i u razgovoru ponovio šta traži i šta smatra da trebaju da dostave u predvidjenom roku, dobio je povratni mail u kojem se navodi da Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost ne posjeduje informacije koje su tražene na osnovu Zakona o slobodom pristupu informacijama, a kako žalilac nema zaključen ugovor sa mobilnim operatorima Crnogorskim Telekomom, Telenorom i Mtel-om za korišćenje broja 14543 (podbroj 11), oni nemaju osnova da traže izvještaje. Žalilac je potpisao ugovor sa fondacijom “Budi human”, i ugovor vjerovatno sadrži odredbu ko je nadležan u slučaju spora. Žalilac smatra da su trebali udovoljiti zahtjevu i dostaviti izvještaj (potvrdu) o ukupnom broju pristiglih SMS-ova na donatorskoj liniji 14543 podbroj 11, s obzirom da nije tražio listing samo zvanične dokumente ovjerene od strane sve tri mreže. Stoga žalilac izjavljuje žalbu Agenciji za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama na nedonosenje rješenja prvostepenog organa, kao nadzornom organu nadležnom za slobodan pristup informacijama da Savjet Agencije nalozi i postupi na osnovu Zakona o slobodnom pristupu informacijama.

U odgovoru na žalbu broj 07-33-12762-2/17 od 27.12.2017.godine prvostepeni organ obavještava da se Rajka X dana 09.10.2017.godine putem e-maila obratila zaposlenima – X X i X X sa zahtjevom da joj Agencija kao nadzorni organ za rad elektronskih komunikacija, a na osnovu člana 3, 18 i 21 Zakona o slobodnom pristupu informacijama, dostavi izvještaje o ukupnom broju pristiglih SMS-ova na donatorskoj liniji 14543 podbroj 11 za avgust i septembar 2017. godine, za sve tri mobilne mreže. Zaposleni u ovoj Agenciji X X je e-mailom upućenim dana 11.10.2017. godine, obavijestio gospođu X X da je od strane X X (jednog od osnivača Fondacije "Budi human", koja koristi broj 14543) obaviješten da su gospođi X dostavljeni podaci od Crnogorskog Telekoma i MTela, i da će podaci od Telenora biti proslijeđeni u najkraćem roku (najkasnije za nedelju dana). Nakon ovog e-maila X X je gospođi X dana 12.10.2017.godine uputio e-mail u kom imenovanu obaviještava da Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost ne posjeduje informacije koje su tražene na osnovu Zakona o slobodnom pristupu informacijama. Agencija za elektronske komunikacije i poštansku djelatnost je nezavisni regulator u sektoru elektronskih komunikacija i vrši nadzor nad operatorima koji su registrovani za obavljanje djelatnosti elektronskih komunikacija. Operatori koji pružaju mobilne elektronske komunikacione usluge Crnogorski Telekom, Telenor i MTel, a preko čijih mreža su upućivani SMS-ovi na broj 14543 podbroj 11 Agenciji nijesu obavezni da dostavljaju podatke o broju upućenih SMS-ova na ovaj broj, kao ni na ostale pojednične brojeve iz numeričkog opsega. Fondacija "Budi human" nije registrovana za pružanje javnih elektronskih komunikacionih usluga kod ove Agencije, pa Agencija nema nadležnosti da od Fondacije "Budi human" traži bilo koje podatke. Agencija od operatora prikuplja podatke o saobraćaju na nivou mreža ili destinacija, a ne na osnovu pojedinačnih brojeva. Dakle, kao što je i navedeno u e-mailu koji je upućen X X Agencija ne raspolaže traženim podacima i samim tim Agencija nije mogla izaći u susret zahtjevu X X. Na osnovu izloženog, prvostepeni organ cijeni da je žalba X X neosnovana i da istu treba odbaciti. U prilogu se dostavljaju navedeni e-mailove.

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 je propisano 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 je u postupku preispitivanja zakonitosti osporenog akta utvrdio da je prvostepeni organ izvršio povredu pravila postupka i nije pravilno primijenio odredbu člana 30 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama odlučujući umjesto u formi rješenja o podnijetom zahtjevu za slobodan pristup osporenim aktom. Članom 30 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama je propisano da o zahtjevu za pristup informaciji organ vlasti odlučuje rješenjem kojim odobrava pristup traženoj informaciji ili njenom dijelu ili zahtjev odbija. Članom 18 Zakona o upravnom postupku kojim je propisano da na osnovu odlučnih činjenica utvrđenih u postupku, organ nadležan za rješavanje donosi rješenje o upravnoj stvari koja je predmet postupka . Kako je Savjet Agencije je utvrdio da je prvostepeni organ povrijedio odredbu člana 30 stav 1 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 30 stav 1 Zakona o slobodnom pristupu informacijama i donijeti odluku u formi rješenja u postupku odlučivanja o predmetnom zahtjevu. Na osnovu člana 126 stav 7 Zakona o upravnom postupku je poništen prvostepeni akt, a predmet se zbog prirode upravne stvari dostavlja na ponovni postupak prvostepenom organu.

Budući da je poništen akt 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.

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 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**