

**Sud Bosne i Hercegovine**
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 023030 16 U
Sarajevo, 20.06.2018. godine

Sud Bosne i Hercegovine, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Jadranke Brenjo, kao predsjednika vijeća, Efraima Čosića i Ljiljane Lalović, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Rade Plakalović, u upravnom sporu tužitelja, Udruženje za borbu protiv korupcije – Transparency International Bosne i Hercegovine, Gajeva 2, Banja Luka, kojeg zastupa Srđan Blagovčanin, predsjedavajući odbora direktora, protiv rješenja broj: UP2ŽV-09-29-2-129/15 od 11.12.2015. godine, tuženog Žalbenog vijeća pri Vijeću ministara Bosne i Hercegovine, u pravnoj stvari slobodnog pristupa informacijama, na nejavnoj sjednici održanoj dana 20.06.2018. godine, donio je sljedeću,

P R E S U D U

Tužba se uvažava, osporeno rješenje tuženog broj: UP2ŽV-09-29-2-129/15 od 11.12.2015. godine, se poništava i predmet vraća tuženom na ponovni postupak.

O b r a z l o Ź e n j e

Osporenim rješenjem tuženog Žalbenog vijeća pri Vijeću ministara Bosne i Hercegovine, broj: UP2ŽV-09-29-2-129/15 od 11.12.2015. godine, odbijena je kao neosnovana žalba tužitelja izjavljena protiv rješenja Ministarstva sigurnosti Bosne i Hercegovine – Službe za poslove sa strancima broj: 18.1.1-07.6-6450-3/15 od 09.10.2015. godine, a kojim je u cijelosti odbijen zahtjev tužitelja za pristup informacijama.

Protiv naprijed pomenutog rješenja tuženog broj: UP2ŽV-09-29-2-129/15 od 11.12.2015. godine, tužitelj je blagovremenom tužbom, podnesenom ovom Sudu, pokrenuo upravni spor. U obrazloženju tužbe navodi, da se pozivom na Zakon o slobodi pristupa informacijama BiH, tužitelj obratio Agenciji za državnu službu BiH, te tražio dostavu informacija koje su pod njenom kontrolom. Nadalje, da je rješenjem od 11.09.2015. godine Agencija djelimično odobrila pristup informacijama, na način da su dostavljene informacije kojima je raspolagala, dok je preostali dio zahtjeva prosljeđen Službi za poslove sa strancima, kao nadležnom organu, koja je rješenjem od 22.09.2015. godine, odbila pristup informacijama. Tužitelj je potom uputio novi zahtjev, koji je rješenjem Službe za poslove sa strancima od 09.10.2015. godine u potpunosti odbijen, protiv kojeg je tužitelj izjavio žalbu tuženom. Odlučujući o žalbi tužitelja, tuženi je donio rješenje broj: UP2ŽV-09-29-2-129/15 od 11.12.2015. godine, kojim je žalba tužitelja, kao neosnovana, odbijena.

Tužitelj cijeni, da pobijano rješenje sadrži ozbiljne formalne i materijalne nedostatke koji se odnose na kršenje člana 200. stav 2. i 3. i člana 233. stav 2. Zakona o

upravnom postupku. Ističe, da tuženi uopće nije konstatovao da prvostepeni organ nije postupio u skladu sa članom 14. stav 3. Zakona o slobodi pristupa informacijama BiH a kojim je propisano, da ukoliko javni organ donese rješenje kojim odbija zahtjev za pristup informacijama u cijelosti ili djelimično, u rješenju, između ostalog, mora da navede zakonik osnov za status izuzeća informacije, uz navođenje odredaba zakona na koje se poziva, kao i sva materijalna pitanja koja su važna za odluku, što uključuje i uzimanje u obzir faktor, javnog interesa. Navodi, da je odbijen pristup traženim informacijama pozivanjem na član 6. stav 1. tačka d) i član 8. zakona, a da pri tom nije sproveden test javnog interesa u skladu sa članom 9. zakona. Ističe, da tuženi nije razgraničio šta je informacija, a šta lični podatak, te je stavio odredbe Zakona o zaštiti ličnih podataka BiH ispred Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH. Smatra, da kopije testova kandidata za pozicije u državnoj službi i kopije zapisnika o toku intervjua, predstavljaju informacije u smislu odredbe člana 3. stav 1. tačka a) Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH, jer su u njima sadržane činjenice, mišljenja i podaci koji su pod kontrolom javnog organa i koje predstavljaju javno dobro. Ukazuje, da ne spori, da kopije testova i zapisnika mogu sadržavati i određene lične informacije kandidata, ali u tom slučaju postupajući organi su mogli da postupe u skladu sa odredbom člana 10. citiranog zakona, a ne da u potpunosti odbiju pristup informacijama. Tužitelj dalje navodi, da nije tražio dostavu ličnih podataka, nego javnih informacija, te ukazuje da je članom 11. stav 4. istog zakona propisano, da javni organ neće ispitivati niti zahtijevati razloge opravdanosti zahtjeva. Ističe, da je pogrešno pozivanje tuženog na član 72. stav 4. ZUP-a, prvenstveno jer se ovaj član odnosi na razgledanje spisa i obavještanje o toku postupka, tj. dok postupak traje, a ne i kad je okončan. Konačno, tužitelj predlaže da se tužba uvaži, osporeno rješenje poništi i predmet vrati tuženom na ponovni postupak.

U pismenom odgovoru na tužbu, tuženi predlaže da se tužba, kao neosnovana, odbije iz razloga navedenih u pobijanom rješenju..

Sud je ispitao zakonitost i pravilnost osporenog rješenja u granicama odredbe člana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“, broj 19/02 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu ove presude iz sljedećih razloga.

Iz stanja spisa proizlazi, da se tužitelj dana 22.09.2015. godine obratio Ministarstvu sigurnosti BiH, Službi za poslove sa strancima sa zahtjevom da mu se dostave informacije i to kopije testova kandidata za poziciju višeg stručnog saradnika – inspektora za strance sa pismenog dijela ispita i za poziciju stručnog savjetnika u kabinetu direktora Službe za poslove sa strancima, kopije zapisnika o toku intervjua sa svim kandidatima za poziciju višeg stručnog saradnika – inspektora za strance i poziciju stručnog savjetnika u kabinetu direktora Službe i podataka o prethodnom radnom iskustvu izabраниh kandidata. Ministarstvo sigurnosti BiH, Služba za poslove sa strancima je dana 09.10.2015. godine donijela rješenje broj: 18.1.1-07.6-6450-3/15, kojim se zahtjev tužitelja od 22.09.2015. godine, odbija u cijelosti. Protiv navedenog rješenja tužitelj je izjavio žalbu tuženom koji je osporenim rješenjem od 11.12.2015. godine, žalbu odbio kao neosnovanu. Tuženi je ovako odlučio, kako to proizlazi iz obrazloženja osporenog rješenja jer je zaključio da je prvostepeni organ pravilno postupio kada je odbio zahtjev tužitelja za pristup informacijama, te da se pravilno pozvao na odredbe člana 6. stav 1. tačka d) i član 8. Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH, član 17. Zakona o zaštiti ličnih podataka i član 72. stav 4. Zakona o upravnom postupku.

Međutim, pravilnost i zakonitost pobijanog rješenja dovedena je u pitanje navodima tužbe i stanjem u spisu predmeta. Zaključak tuženog organa, po mišljenju ovog suda, je nepravilan i nezakonit a što je posljedica pogrešne primjene materijalnog prava i nepravilno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Naime tuženi, iako se u osporenom rješenju poziva na odredbe člana 6. stav 1. tačka d) i član 8. Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH, na član 17. Zakona o zaštiti ličnih podataka i član 72. stav 4. Zakona o upravnom postupku, iznio je paušalnu ocjenu prilikom obrazlaganja, kako je došao do zaključka da traženi podaci predstavljaju lične podatke, a takvu ocjenu ne sadrži ni prvostepeno rješenje. Tuženi je postupio i u suprotnosti sa članom 233. stav 2. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, broj 29/02 do 53/16) kojom je propisano, da se u obrazloženju drugostepenog rješenja moraju ocijeniti i svi navodi žalbe. Žalbeni prigovor tužitelja, da su odredbe Zakona o zaštiti ličnih podataka stavljene ispred Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH, nije raspravljen od strane drugostepenog organa. Naime, u drugostepenom rješenju, s obzirom na ulogu žalbenog postupka, drugostepeni organ mora obrazložiti sve što je bitno proizašlo o činjeničnom i pravnom stanju na temelju razmatranja prvostepenog rješenja, žalbe i cijelog spisa, a što je u konkretnom predmetu tuženi propustio uraditi.

Odredbom člana 17. Zakona o zaštiti ličnih podataka („Službeni glasnik BiH“, broj 49/06 do 89/11), je propisano da, (1) Kontrolor podataka ne može dati lične podatke trećoj strani prije nego što o tome obavijesti nosioca podataka. Ako nosilac podataka ne odobri davanje ličnih podataka, oni se ne mogu otkriti trećoj strani osim ako to nije u javnom interesu. (2) Kontrolor ličnih podataka ovlašten je lične podatke dati na korištenje trećoj strani na osnovu pisanog zahtjeva treće strane ako je to potrebno radi obavljanja poslova u okviru zakonom utvrđene nadležnosti ili ostvarivanja zakonitih interesa treće strane. (3) Pisani zahtjev mora sadržavati svrhu i pravnu osnovu za korištenje ličnih podataka, te vrste ličnih podataka koji se traže. (4) Zabranjeno je davanje ličnih podataka na korištenje trećim stranama za čiju obradu, odnosno korištenje nisu ovlašteni prema odredbama člana 5. i 6. ovog zakona, te ako je svrha za koju se lični podaci traže na korištenje suprotna odredbi člana 4. istog zakona. (5) Kontrolor podataka vodi posebnu evidenciju o ličnim podacima koji su dati na korištenje trećim stranama i svrsi za koju su lični podaci dati. (6) Nosilac podataka ne može ostvariti pravo na blokiranje ili uništavanje ličnih podataka ako kontrolor ima obavezu da obradi podatke prema posebnom zakonu ili ako bi time bila narušena prava trećih lica.

Prvostepeni organ u svom rješenju, kao i drugostepeni u pobijanom rješenju, a u odnosu na navedeni član, iznose samo paušalnu tvrdnju da bi udovoljavanjem zahtjeva tužitelja dovelo do povrede istog člana, pri tom ne dajući obrazloženje u kojem vidu, osim navoda (prvostepenog rješenja) da zahtjev tužitelja nije sadržavao svrhu i pravnu osnovu za korištenje ličnih podataka. Imajući u vidu odredbu člana 17. citiranog zakona, prvostepeni organ je, kao kontrolor ličnih podataka, ovlašten dati iste na korištenje tužitelju, kao trećoj strani, a na osnovu pisanog zahtjeva, a koji je tužitelj i podnio.

Odredom člana 6. Zakona o zaštiti ličnih podataka (Pravo na obradu ličnih podataka bez saglasnosti nosioca podataka), između ostalog je propisano, da Kontrolor može obrađivati podatke, bez saglasnosti nosioca podataka, ako je ispunjen jedan od sljedećih uslova, i to, konkretno: e) ako je neophodna zaštita zakonitih prava i

interesa koje ostvaruje kontrolor ili treća strana, i ako ova obrada ličnih podataka nije u suprotnosti s pravom nosioca podatka da zaštiti vlastiti privatni i lični život; f) ako je neophodno za izvršavanje legitimnih aktivnosti političkih stranaka, pokreta, udruženja građana, sindikalnih organizacija i vjerskih zajednica osim gdje prevladavaju interesi za osnovna prava i slobode nosioca podataka nad aktivnostima, posebno pravo na privatnost u odnosu na obradu ličnih podataka.

Imajući u vidu navedenu odredbu, tužena je prilikom donošenja, kako prvostepenog, tako i drugostepenog rješenja, pogrešno primijenila navedeni materijalno-pravni propis, odnosno zakon. Naime, tuženi je, a imajući u vidu i paušalnu tvrdnju da ne postoji saglasnost nositelja podataka, postupila suprotno Zakonu o zaštiti ličnih podataka. I u slučaju uskraćivanja odobrenja, tužena je bila dužna, dokazati da otkrivanje ličnih podataka nije u javnoj interesu, a imajući u vidu odredbu člana 17. stav 1. Zakona o zaštiti ličnih podataka, odnosno zakonskog prava tužene da iste može otkriti i u slučaju nepostojanja odobrenja od strane nositelja ličnih podataka. Dakle, s obzirom da prvostepeni organ ima pravo da otkrije podatke i bez saglasnosti nositelja podataka, u njegovoj je obavezi da navede koje su to činjenice koje bi ukazivale da isto nije u javnom interesu, a što je propustio uraditi. Nadalje, tuženi i prvostepeni organ su bili u zakonskoj obavezi, a u smislu odredbe člana 6. tačka e) i f) pomenutog zakona da ukaže na postojanje činjenica u vezi sa propisanim uslovima, a u slučaju njihovog neispunjenja ne bi mogla da obrađuje podatke, bez saglasnosti nosioca podataka. Odnosno, bili su u obavezi da dokažu da bi obrada ličnih podataka bila u suprotnosti sa pravom nositelja podataka za zaštitu vlastiti privatni i lični život, kao i da isto nije neophodno radi izvršavanja legitimnih aktivnosti, i to tužitelja (kao udruženja građana), kao i da su u tom slučaju prevladavali interesi za osnovna prava i slobode nositelja podataka nad aktivnostima, posebno prava na privatnost u odnosu na obradu ličnih podataka.

Nadalje, odredbom člana 1. Zakona o slobodi pristupa informacijama u BiH („Službeni glasnik BiH“, broj 28/00 do 100/13), kao cilj ovog zakona propisano je: a) ustanoviti da informacije pod kontrolom javnog organa predstavljaju javno dobro od vrijednosti i da javni pristup ovim informacijama promovira veću transparentnost i odgovornost tih javnih organa, te da su ove informacije neophodne za demokratski proces; b) ustanoviti da svako fizičko ili pravno lice ima pravo pristupa ovim informacijama u najvećoj mogućoj mjeri u skladu sa javnim interesom, te da javni organi imaju odgovarajuću obavezu da objave informacije; i c) omogućiti svakom fizičkom licu da zatraži izmjenju, i daje komentar na svoje lične informacije pod kontrolom javnog organa. Odredbom člana 2. istog zakona je propisano, da se ovaj zakon tumači s ciljem da olakša i promovira u najvećoj mjeri i bez odlaganja objavljivanje informacija pod kontrolom javnog organa po najnižoj prihvatljivoj cijeni. U skladu sa članom 4. ovog zakona, svako fizičko i pravno lice ima pravo pristupa informacijama koje su pod kontrolom javnog organa, a svaki javni organ ima odgovarajuću obavezu da objavi takve informacije, a ovo pravo pristupa podliježe samo formalnim radnjama i ograničenjima kako je utvrđeno u ovom zakonu. U skladu sa članom 5. istog zakona, izuzetak od objavljivanja informacije utvrđuje se na osnovu ispitivanja svakog pojedinačnog slučaja, i to samo u slučajevima, kad javni organ utvrdi izuzetak u smislu člana 6., 7. ili 8. ovog zakona za cijelu informaciju ili dio informacije, i odredi, nakon obavljenog ispitivanja javnog interesa u smislu člana 9., da objavljivanje informacije nije od javnog interesa. U skladu sa odredbom člana 8. citiranog zakona, a koji se odnosi na izuzetak kod zaštite privatnosti, nadležni javni organ će utvrditi izuzetak kada opravdano utvrdi da tražene informacije uključuju

lične interese koji se odnose na privatnost trećeg lica, dok će, u skladu sa ispitivanjem javnog interesa, u skladu sa članom 9. Zakona, nadležni javni organ objaviti traženu informaciju, bez obzira na utvrđeni izuzetak u smislu člana 6., 7. ili 8., ako je to opravdano javnim interesom, i uzeti u obzir svaku korist i svaku štetu koji mogu prosteći iz toga. Imajući u vidu navedene propise, ovo sudsko vijeće nalazi, da je tužena propustila primijeniti citirani zakon. Naime, pravo pristupa informacijama podliježe samo formalnim radnjama i ograničenjima kako je utvrđeno u ovom zakonu. Tuženi je takođe, propustio da, nakon ispitivanja ovog slučaja, ocijeni da li su ispunjeni zakonski uslovi predviđeni za utvrđivanje izuzetka. Nadalje, ovaj Sud je stava i da je tuženi bio u obavezi, u skladu sa odredbom člana 9. predmetnog zakona, da utvrdi da li je objavljivanje informacija opravdano javnim interesom. Naime, imajući u vidu da se ovaj zakon tumači s ciljem da olakša i promovira u najvećoj mjeri i bez odlaganja objavljivanje informacija pod kontrolom javnog organa, to je javni organ (tuženi) u obavezi da preduzme sve kako bi olakšala pristup informacijama ili dati obrazloženi razlog, zasnovan na zakonskim odredbama, o razlogu odbijanja. Takva obaveza podrazumijeva i obavezu tuženog da ispituje postojanje opravdanog javnog interesa da se takva informacija objavi i u slučaju utvrđenog izuzetka, pa u slučaju postojanja takvog interesa informaciju objavi, a u slučaju nepostojanja interesa, odbije tražitelja informacija sa zahtjevom. U konkretnom slučaju, tuženi nije postupio na navedeni način, i nije se upustilo u utvrđivanje opravdanog interesa, niti u utvrđivanje izuzetaka, čime je propustio primijeniti zakon koji se imao primijeniti, a koje bi postupanje tuženog učinilo zakonitim. Tuženi je takođe, a kako osnovano ističe tužitelj, propustio primijeniti i član 10. navedenog zakona, koji podrazumijeva da ako je dio traženih informacija utvrđen kao izuzetak (Sud napominje da je tužena propustila da utvrdi izuzetak), nadležni javni organ će izdvojiti takav dio i objaviti ostatak informacija. Ovakvo razdvajanje, prema stavu ovog Suda, ne bi informacije učinilo nerazumljivim.

Ovakvo postupanje tuženog u konkretnoj pravnoj stvari, nije u skladu ni sa osnovnim ciljevima ovog zakona, prema kojim principima između ostalog, informacije pod kontrolom javnog organa predstavljaju javno dobro od vrijednosti i da javni pristup tim informacijama promoviše veću transparentnost i odgovornost tih javnih organa, te da su ove informacije neophodne za demokratski proces, u skladu s kojim su dužni postupati javni organi na cijelom prostoru Bosne i Hercegovine. Na osnovu svega navedenog, ovaj Sud je stanovišta da je pri rješavanju konkretne upravne stvari, tuženi i prvostepeni organ pogrešno primijenili materijalno pravo iz čega je izveden pogrešan zaključak, zbog čega je tužbu tužitelja trebalo uvažiti, osporeno rješenje poništiti, i predmet vratiti na ponovni postupak u skladu sa zakonom. U ponovljenom postupku, tuženi će zahtjev tužitelja riješiti primjenom relevantnih materijalnih propisa i u skladu sa pravilima postupka koja su od uticaja na rješavanje ove pravne stvari i zakonom, pri čemu će postupiti onako kako je navedeno u ovoj presudi i donijeti novi upravni akt.

Slijedom izloženog, ovaj Sud je našao da je tužba tužitelja osnovana, zbog čega je primjenom člana 37. stavovi 1., 2. i 3. u vezi sa članom 34. stav 2. Zakona o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine, odlučio kao u dispozitivu ovog rješenja.

ZAPISNIČAR

Rada Plakalović

