

Številka: 021-99/2007/65

Datum: 16. 6. 2008

Informacijski pooblaščenec po informacijski pooblaščenki Nataši Pirc Musar (v nadaljevanju Pooblaščenec), izdaja na podlagi 2. člena Zakona o informacijskem pooblaščenču (Ur. l. RS, št. 113/05 in 51/07-ZUstS-A, v nadaljevanju ZInfP), 3. odstavka 27. člena Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (Ur. l. RS, št. 51/06 - uradno prečiščeno besedilo in 117/2006 – ZDavP2, v nadaljevanju ZDIJZ) in 3. odst. 255. čl. Zakona o splošnem upravnem postopku (Ur. l. RS, št. 80/99 s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju ZUP), **o pritožbi YHD – Društva za teorijo in kulturo hendikepa**, Neuburgerjeva 7, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju prosilec), z dne 22.7.2005, zoper molk FIHO Fundacije za financiranje invalidskih humanitarnih organizacij Republike Slovenije, Stegne 21c, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju organ), v zadevi odobritve informacij javnega značaja naslednjo

### ODLOČBO:

I. Pritožba prosilca zaradi molka je utemeljena.

II. Organ je dolžan prosilcu v roku 15 dni od prejema te odločbe omogočiti vpogled v naslednje dokumente:

- Obrazce FIHO-1 z razčlenjenimi programi, finančnimi poročili in investicijami v osnovna sredstva ter njihovo vzdrževanje za:
  - Združenje multiple skleroze Slovenije za leti 2003 in 2005,
  - Društvo distrofikov Slovenije za leta 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2004 in 2005,
  - Društvo študentov invalidov Slovenije za leta 1998, 2001, 2002, 2003, 2004 in 2005,
  - Zvezo društev gluhih in naglušnih Slovenije za leta 1998, 2000 in 2004,
  - Zvezo paraplegikov Slovenije od leta 1998 do leta 2005,
  - Zvezo društev slepih in slabovidnih Slovenije za leta 1998, 2000, 2001, 2002, 2003 in 2005,
- Zapisnik 14. seje Sveta fundacije za financiranje invalidskih in humanitarnih organizacij v RS, št. 100/14 - zap/2005, z dne 28.2.2005,

tako, da pri vseh dokumentih izloči:

- imena in priimke izvajalcev programov, stopnjo izobrazbe ter naslov (točka 7. "Izvajalci programa", razčlenitve posameznega programa) in njihove osebne podatke, in sicer osebna imena, datume rojstva in naslove stalnih oziroma začasnih prebivališč.
- v finančno ovrednotenem letnem delovnem programu, rubrika A. "Viri prihodkov", točke:
  - o A.5. članarine
  - o A.6. donacije
  - o A.7. sponzorji
  - o A.8. lastni prihodki.
  - o A.9. drugi prihodki.

III. V preostalem delu se zahteva prosilca kot neutemeljena zavrne.

IV. Zahteva stranskih udeležencev za plačilo stroškov tolmačenja in pravnega zastopanja se zavrne.

### **O b r a z l o ž i t e v:**

Prosilec je na organ dne 20. 5. 2005 naslovil zahtevo za dostop do informacij javnega značaja. V njej je zahteval dostop do razpisne dokumentacije in vlog oz. programov, na podlagi katerih so na javnem razpisu posamezne organizacije pridobile sredstva FIHO. Prosilec navaja, da ga zanima predvsem dokumentacija invalidskih organizacij v letih 2003 do 2005.

Zaradi molka organa je prosilec dne 23. 6. 2005 na Pooblaščenca naslovil pritožbo. Prosilec se je želel seznaniti z dokumentacijo prijav na javni razpis organa posameznih invalidskih organizacij, ki so kandidirale za dodelitev sredstev za izbrana pretekla leta, ter dokumentacijo, na podlagi katere je komisija organa za dodeljevanje sredstev invalidskim organizacijam Zvezi paraplegikov Slovenije dodelila 450.000.000 SIT iz naslova presežkov v letu 2004.

Za dan 6. 7. 2005 je Pooblaščenec za razjasnitev zahteve in vpogled v nesporne informacije razpisal sestanek na sedežu organa, ki so se ga udeležili predstavniki organa in prosilec. Prosilec je na sestanku razširil zahtevo še za tri dokumente: (1) bilanco za leto 2004, (2) evalvacijsko raziskavo FDV in (3) zaključno poročilo evalvacijske raziskave s prilogami le za invalidske organizacije. Organ je navedene tri dokumente prosilcu tudi dostavil. Glede prvotne zahteve pa je prosilec zahtevo skrčil na naslednje dokumente:

- za Društvo za multiplo sklerozo Slovenije za leta 2003 in 2005;
- za Društvo distrofikov Slovenije za vsa leta od 1998 dalje;
- za Društvo študentov invalidov Slovenije za vsa leta od leta 1998;
- za Zvezo društev gluhih in naglušnih Slovenije za leta 1998, 2000 in 2004;
- za Zvezo paraplegikov Slovenije za vsa leta od 1998;
- za Zvezo društev slepih in slabovidnih Slovenije za vsa leta od 1998.

Prosilec je za omenjene organizacije zahtevo skrčil na obrazec FIHO-1, z razčlenitvijo programov in finančnimi poročili ter investicijami v osnovna sredstva in njihovo vzdrževanje. Glede dodelitve sredstev Zvezi paraplegikov Slovenije 450.000.000 SIT v letu 2004, pa je prosilec zahteval:

- pogodbo med organom in Zvezo paraplegikov Slovenije iz leta 2005 za presežke iz leta 2004,
- zapisnike seje sveta organa, kjer je bila obravnavana dodelitev 450.000.000 SIT.

Za zahtevani informaciji se je organ zavezal, da ju bo prosilcu posredoval v roku 15 dni.

Prosilec je Pooblaščenca dne 7. 9. 2005 z dopisom obvestil, da v roku, določenem na sestanku dne 6. 7. 2005, ni prejel nobenih informacij. Prejel je le dopis organa o zadržanju izročitve dokumentacije na podlagi vlog invalidskih organizacij (Društvo distrofikov Slovenije, Zveza paraplegikov Slovenije in Zveza gluhih in naglušnih Slovenije), ki so zahtevale, da organ zaprošenih informacij ne izroči. V vlogah so stranski udeleženci poudarili, da izročitvi informacij nasprotujejo, ker štejejo, da prosilec zahteva dokumentacijo in ne informacij ter zato, ker dokumenti vsebujejo osebne podatke, poslovne skrivnosti, avtorska dela, morda pa tudi arhivske podatke. Organ je zato izročanje dokumentacije prosilcu v skladu z določbami ZUP na podlagi uradnega zaznamka z dne 6. 7. 2005 zadržal.

Prosilec je dne 27. 9. 2005 na Pooblaščenca naslovil ponovno pritožbo zaradi molka organa. Poudaril je, da o nobenem od njegovih zahtevkov še ni bilo odločeno, prav tako pa od sestanka dne 6. 7. 2005 ni prejel dodatnih informacij. Organ je prosilca zgolj seznanil z zahtevo stranskih udeležencev, prejemnikov sredstev organa, ki nasprotujejo razkrivanju informacij, ter predlagal, da o zadevi v skladu s 3. odstavkom 255. člena ZUP odloči Pooblaščenec. Prosilec je poudaril, da meni, da gre za dokumentacijo v neposredni zvezi z javnim razpisom za javna sredstva - za dokumente, ki so stvarna podlaga za dodeljevanje javnih sredstev, ki se prek javne fundacije dodeljujejo invalidskim organizacijam. Ta imajo celo položaj društev v javnem interesu, prav zaradi javne koristi njihovih programov. Prosilec je tudi navedel, da je nepomembno, da med njim in navedenimi društvi prihaja do konkurence ter da tudi ni pomembno, če bi navedeni dokumenti vsebovali osebne podatke društva, njegove poslovne skrivnosti ali avtorske pravice, saj so organu posredovani na javnem razpisu za pridobitev javnih sredstev, v ta namen pa naj bi vsak kandidat konkludentno sam pristal na javnost informacij. Skladno s 142. členom ZUP je zato predlagal posebno obravnavo ter še enkrat poudaril, da želi pridobiti vpogled v informacije, ki kažejo na razdeljevanje javnih sredstev organa v posameznih letih določenim invalidskim organizacijam, ki kot društva delujejo v javnem interesu. Opozoril je še, da ne zahteva podatkov o rojstnih datumih oseb ali drugih osebnih podatkov, ki naj bi jih vsebovala zahtevana dokumentacija, ter zato predlagal uporabo instituta delnega dostopa. Glede poslovne skrivnosti je opozoril, da v konkretnem primeru institut varstva poslovne skrivnosti po Zakonu o gospodarskih družbah (Ur. l. RS, št. 30/93 z dopolnitvami, v nadaljevanju ZGD) ni uporaben, saj društva niso gospodarske družbe, ampak nepridobitne organizacije, v danem primeru celo društva, ki delujejo v javnem interesu. Konkurence med društvi, ki na javnem razpisu kandidirajo za javno financiranje javno zaželenih posebnih programov ni, saj naj bi vsa društva zasledovala iste cilje. Pri tem je prosilec posebej poudaril, da imajo nekatera društva privilegiran položaj zaradi prevladujoče udeležbe svojih predstavnikov v organu in naj bi tako prejemale več sredstev na podlagi neobjektivnih kriterijev. Prav tako je menil, da ni nobene potrebe po varstvu poslovne skrivnosti, potem ko so javni razpisi oz. roki za prijavo na njih zaključeni. Ti podatki bi namreč morali biti vedno na voljo najmanj vsem tistim, ki bi imeli pravni interes za izpodbijanje sklepov organa o dodelitvi sredstev. Prosilec je še enkrat opozoril na 3. odstavek 6. člena ZDIJZ in dodal, da je poslovna skrivnost o tem, kako je nekdo pridobival javna sredstva, *contradictio in adiecto*. Glede avtorskega dela je prosilec zapisal, da izpolnjevanje obrazcev za udeležbo na javnih razpisih ne pomeni avtorskega dela, prav tako tudi vsebina programov oz. dejavnosti javnega pomena, ki se predlagajo za financiranje iz javnih sredstev in ki se izvajajo v javnem interesu, nima značaja

zasebne premoženjske in/ali moralne pravice. Vsakdo ima namreč pravico, da se seznanj, na kakšni podlagi, kako in zakaj se v javnem interesu trošijo javna sredstva.

Dne 28. 10. 2005 in 2. 11. 2005 so na Pooblaščenca vložili skupno vlogo Društvo distrofikov Slovenije, Linhartova 1/III, Ljubljana, Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije, Drenikova 24, Ljubljana, Zveza paraplegikov Slovenije, Štihova 14, Ljubljana, Društvo študentov invalidov Slovenije, Kardeljeva ploščad 5, Ljubljana in Združenje multiple skleroze Slovenije, Maroltova 14, Ljubljana (v nadaljevanju stranski udeleženci). V vlogi so podrobneje pojasnili, da se zahteva prosilca nanaša na vsebino, na kateri imajo stranski udeleženci avtorsko pravico v smislu Zakona o avtorski in sorodnih pravicah (Ur. l. RS, št. 94/04, v nadaljevanju ZASP). Zahtevane informacije naj bi obsegale tudi osebne podatke izvajalcev programov (lahko pa tudi uporabnikov oz. članov društev, v kolikor ti nastopajo v vlogi izvajalca), prav tako pa tudi poslovne skrivnosti posameznih stranskih udeležencev. Osebne podatke naj bi predstavljala zlasti imena, priimki, naslovi, rojstni podatki in drugi osebni podatki, ki so del zahtevanih programov. Po navedbi stranskih udeležencev se zahteva po informacijah nanaša na "dokumentacijo" in ne na samo "informacijo", ZDIJZ pa naj bi omogočal zahtevati informacijo in ne dokumentacije, kar naj bi izhajalo iz 2. odst. 5. člena ZDIJZ. Namen ZDIJZ je v dostopnosti informacij in ne dokumentacije. Zato lahko prosilec zahteva le določeno informacijo, organ pa naj nato presodi kje, oziroma v katerih dokumentih je informacija vsebovana. Takšno stališče izhaja tudi iz 12., 13. in 14. člena ZDIJZ. Zahtevane informacije vsebujejo podatke o virih financiranja stranskih udeležencev, članarinah, sponzorjih, izvajalcih in podobnem, kar vse predstavlja poslovno skrivnost po 2. odstavku 39. ZGD. Stranski udeleženci in prosilec so v celoti konkurenčni, saj kandidirajo na istih razpisih, ukvarjajo pa se tudi z enako dejavnostjo. Prosilec bi tako lahko prišel tudi do programov, s katerimi bi stranskim udeležencem v postopkih dodeljevanja sredstev konkuriral. Glede arhivskih podatkov so stranski udeleženci zatrdili, da morajo, v kolikor je zahtevana dokumentacija že arhivirana, opozoriti na določbo 2. odst. 4. člena ZDIJZ, po kateri arhivski podatki v smislu ZDIJZ niso podatki javnega značaja. Glede avtorskih pravic pa so poudarili, da predstavljajo programi po vsebini avtorsko delo ter da gre v tem primeru prosilcu glede navedenih podatkov le pravica do vpogleda v dokumentacijo, ne pa tudi do njegove izročitve.

Pooblaščenec je dne 14. 11. 2005 od organa prevzel prvi del celotne dokumentacije, dne 19.1.2006 pa mu je organ izročil še preostali del dokumentacije, ki jo zahteva prosilec.

Prosilec je dne 9. 1. 2006 in dne 10. 1. 2006 na Pooblaščenca naslovil dve vlogi, naslovljeni kot »zmanjšanje zahtevka za vpogled v dokumentacijo FIHO«. Prosilec navaja, da se odreka vpogledu razpisne dokumentacije na obrazcih FIHO 1 za Zvezo društev slepih in slabovidnih Slovenije za leto 2004 in 1999, Društva distrofikov Slovenije za leto 2003 in Društva študentov invalidov za leto 2000 in 1999, da bi postopek pregledovanja zahtevane dokumentacije s strani organa stekel hitreje.

V predmetni zadevi je Pooblaščenec dne 25. 1. 2006 izdal odločbo št. 021-81/2005/23, s katero je zahtevi prosilca v pretežni meri ugodil. V zvezi z navedeno odločbo je sprožil tožbo v upravnem sporu organ, prav tako pa so skupno tožbo vložili stranski udeleženci - Društvo distrofikov Slovenije, Linhartova 1/III, Ljubljana, Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije,

Drenikova 24, Ljubljana, Zveza paraplegikov Slovenije, Štihova 14, Ljubljana, Društvo študentov invalidov Slovenije, Kardeljeva ploščad 5, Ljubljana, Združenje multiple skleroze Slovenije, Maroltova 14, Ljubljana in Zveza društev slepih in slabovidnih Slovenije, Groharjeva 2, Ljubljana. Upravno sodišče je dne 24. 10. 2007 izdalo sodbo pod opr. št. U 353/2006-14, s katero je odločbo Pooblaščenca št. 021-81/2005/23 z dne 25. 1. 2006 odpravilo in zadevo vrnilo v ponoven postopek in sicer iz razloga, ker izpodbijane odločbe ni mogoče preizkusiti, ker postopek ni bil voden v skladu z ZUP (3. tč. 1. odst. 64. čl. ZUS-1). Upravno sodišče je štelo, da bi Pooblaščenec v predmetni zadevi moral opraviti ustno obravnavo, ker je v zadevi udeleženih več strank z nasprotujočimi interesi.

Pooblaščenec je dne 19. 11. 2007 pozval Društvo distrofikov Slovenije, Linhartova 1/III, Ljubljana, Zvezo društev gluhih in naglušnih Slovenije, Drenikova 24, Ljubljana, Zvezo paraplegikov Slovenije, Štihova 14, Ljubljana, Društvo študentov invalidov Slovenije, Kardeljeva ploščad 5, Ljubljana, Združenje multiple skleroze Slovenije, Maroltova 14, Ljubljana in Zvezo društev slepih in slabovidnih Slovenije, Groharjeva 2, Ljubljana, naj prijavijo stransko udeležbo v postopku ter naj se opredelijo, ali katerikoli del dokumentacije, ki so jo posredovali organu in ki je predmet konkretnega pritožbenega postopka, po njihovem predstavlja katero izmed izjem od prosto dostopnih informacij javnega značaja po 1. odst. 6. čl. ZDIJZ ter naj obstoj izjeme utemeljijo in navedejo, kakšna škoda bi jim nastala kot posledica morebitnega razkritja nepooblaščenim osebam.

Društvo distrofikov Slovenije, Linhartova 1/III, Ljubljana, Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije, Drenikova 24, Ljubljana, Zveza paraplegikov Slovenije, Štihova 14, Ljubljana, Društvo študentov invalidov Slovenije, Kardeljeva ploščad 5, Ljubljana, Združenje multiple skleroze Slovenije, Maroltova 14, Ljubljana in Zveza društev slepih in slabovidnih Slovenije, Groharjeva 2, Ljubljana (v nadaljevanju stranski udeleženci) so dne 5. 12. 2007, po skupnem pooblaščenju Odvetniški družbi Mramor, Sorta, Bilić & Holec o.p – d.n.o., vložili skupno vlogo, naslovljeno kot »prijava stranske udeležbe«. V njej navajajo, da prijavljajo stransko udeležbo. Dodajajo še, da se zahteva prosilca nanaša na tisto dokumentacijo, na katere vsebini imajo avtorske pravice in ki je varovana z avtorskim pravom. Zahteva prosilca se nanaša na dokumente, ki po vsebini predstavljajo programe, s katerimi posamezna invalidska organizacija kandidira na razpise FIHO ter druge razpise za pridobitev denarnih sredstev. Omenjeni programi zajemajo tako osebne podatke izvajalcev, lahko pa tudi samih uporabnikov, nadalje obsegajo podatke, ki v smislu določil Zakona o gospodarskih družbah predstavljajo poslovno skrivnost (kot so npr. drugi viri financiranja, sponzorstva,..), pri čemer pa celoten program oz. programi sami po sebi predstavljajo avtorsko stvaritev. Prošilec kandidira na istih razpisih za pridobitev sredstev pri organu, kot tudi pri drugih organih in subjektih, kot stranski udeleženci. V sled navedenega je očitno, da so si prosilec na eni strani in udeleženci na drugi strani neposredno konkurenčni.

Pooblaščenec je dne 11. 12. 2007 sprejel sklep št. 021-99/2007/8 o razpisu ustne obravnave za dne 9. 1. 2008, o čemer je, z vabilom z dne 11. 12. 2007, obvestil organ, prosilca in pooblaščenca stranskih udeležencev.

Prošilec je dne 3. 1. 2008 sporočil Pooblaščenju, da se ustne obravnave ne bo udeležil.

Stranski udeleženci so po pooblaščenju dne 7. 1. 2008 podali skupno pisno izjavo. V njej med drugim navajajo, da prosilec še do danes ni konkretiziral, katere informacije želi (ves čas namreč navaja, da želi dostop do dokumentacije), kar pa ni v skladu z ZDIJZ, saj se navedeni zakon nanaša na dostop do informacij in ne do dokumentacije. Tako bi prosilec moral navesti točne informacije, ki jih želi, pri čemer pa je dobro navesti tudi dokument, v katerem se posamezna informacija nahaja – tega pa prosilec do danes ni storil. Z morebitno izročitvijo zahtevane dokumentacije bi lahko prosilec pridobil tudi informacije, ki ne sodijo v sklop informacij javnega značaja, temveč v sfero informacij, ki so s posebnimi zakoni deležne posebnega varovanja, kar pa bi bilo nedopustno. Nadalje stranski udeleženci navajajo, da prosilec ni upravičen do vpogleda in izročitve zahtevane dokumentacije, ki se nanaša na socialne programe, s katerimi so kandidirali na razpise organa in ki so bili zaključeni do 22. 3. 2003, torej do začetka veljavnosti ZDIJZ. Že iz tega razloga bi bilo prošnjo prosilca v delu, ki se nanaša na dokumentacijo iz leta 2003 in starejšo, v celoti zavrnilo kot neutemeljeno. Stranski udeleženci tudi vztrajajo, da vsa zahtevana dokumentacija sodi v sklop dokumentacije, ki uživa varstvo avtorskega prava, pri čemer podrobno pojasnjujejo, da gre za programe, ki so plod izvirnih idej, večletnega dela, izobraževanj, delavnic, itd. in ki sami po sebi predstavljajo in uvajajo ali nove oblike dela ali nove oblike storitev oziroma nove storitve ter mnogokrat ponujajo tudi nove dejavnosti, zaradi česar morajo njihovi sestavljavci delovati ustvarjalno in izvirno. Do razvoja nekega programa pride po večletnem delu avtorjev, po opravljenih raziskavah in primerjalnih študijah. Ti programi niso izraženi zgolj na obrazcih, pač pa gre za razčlenitev teh programov po obrazcih organizacije FIHO (ki zahteva razčlenitev nekega programa na predpisanem obrazcu). Kot izhaja iz razčlenitve, gre med drugim za opis vsebine, namena in ciljev programa, način in trajanje njegovega izvajanja in naziv programa. Vse to so izražene misli, saj ZASP ne zahteva njihove neposredne izraženosti, pač pa zadošča posredna izraženost (komentar 5. čl. ZASP, str. 30). Tako je že opis dejavnosti, ki jo izvaja posamezna organizacija, lahko avtorsko delo. To izhaja prav iz narave avtorskega dela, ki mora biti materialno. Stranski udeleženci nadalje menijo, da gre za individualna in izvirna dela, katerih avtorji niso preštevilčni in neznani, saj so avtorji programov znani in številčno omejeni. Avtorsko delo lahko nastane tudi znotraj delovnega razmerja, pri čemer materialna avtorska pravica preide na delodajalca, v kolikor ni dogovorjeno drugače. Pri programih stranskih udeležencev gre za opisan položaj z redkimi izjemami, ko so določene stvaritve ustvarjene na podlagi avtorskih pogodb. Prav tako gre za individualna dela avtorjev, nastalih kot posledica izvirnega dela avtorjev, saj so bili določeni programi ravno zaradi svoje izvirnosti izbrani na različnih razpisih in natečajih, prav zaradi tega prejemajo različne donacije ipd.

Stranski udeleženci obenem navajajo, da zahtevana dokumentacija vsebuje tudi osebne podatke posameznih izvajalcev socialnih programov, lahko pa tudi uporabnikov. Navedena dokumentacija vsebuje tudi podatke o samem delovanju stranskih udeležencev kot društev, vire in zneske financiranja, donacije, podatke o članarinah, izvajalcih programov, podatke o sami vsebini programov in vse druge podatke o tem, kako oz. na kakšen način kateri od stranskih udeležencev funkcionira kot društvo. Navedene podatke lahko posamezen subjekt, v skladu z določbami ZGD-1, označi kot poslovno tajnost v skladu z določbo 1. odst. 39. čl. ZGD-1. Poleg navedenega pa podatki o samem poslovanju stranskih udeležencev

predstavljajo poslovno tajnost tudi na podlagi določbe 2. odst. 39. čl. ZGD – 1, saj navedeni podatki za stranske udeležence pomenijo konkurenčno prednost pred ostalimi subjekti. Posredovanje zahtevanih dokumentov prosilcu bi stranskim udeležencem povzročilo veliko materialno škodo, saj je vsak od njih izdelal svoj »know - how«, ki ga druge invalidske organizacije nimajo. Pri izdelavi socialnih programov so poleg strokovnih delavcev vsakega izmed stranskih udeležencev in njegovih uporabnikov ter njihovih izkušenj, sodelovali tudi različni strokovnjaki. Tako je vsak »know – how« posledica večletnega razvoja glede na potrebe posamezne skupine uporabnikov in glede na razvoj družbe, predvsem zdravstva in sociale ter glede na vsakemu stranskemu udeležencu lastno stroko. Prosilec pa, v nasprotju s stranskimi udeleženci, združuje člane z vsemi vrstami invalidnosti, v sled česar lahko sestavi socialne programe za vse invalide in z njimi kandidira za sredstva tako v Sloveniji, kot za sredstva različnih socialnih strukturnih skladov v Evropski uniji. Ne gre spregledati dejstva, ki ga prosilec ni zanikal, da je prosilec konkurenčna organizacija stranskim udeležencem in bo lahko, po seznanitvi z vsebinami programov, s programi enake vsebine konkuriral na razpise za omenjena sredstva. Glede na vse navedeno stranski udeleženci menijo, da zahteva prosilca ni utemeljena.

Pooblaščenec je dne 9. 1. 2008 izvedel ustno obravnavo. Zapisnik o ustni obravnavi se vodi v spisu zadeve pod opr. št. 021 – 99/2007/24. Pooblaščenec je na ustni obravnavi pozval stranske udeležence, naj v 15 dneh predložijo imena in naslove prič, ki lahko iz lastnega vedenja potrdijo, ali gre pri zahtevanih informacijah za avtorska dela oz. za poslovne skrivnosti. Enako je Pooblaščenec stranke pozval, naj v 15 dneh predložijo listine, ki dokazujejo, da so zahtevane informacije poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. Zakona o gospodarskih družbah. Ustna obravnavo je bila prekinjena in odločeno je bilo, da se bo nadaljevala, ko bodo predloženi dokazni predlogi in zahtevane listine.

Na Pooblaščenca je dne 24. 1. 2008 vložil pisno vlogo stranski udeleženec Združenje multiple skleroze Slovenije. V vlogi med drugim navaja, da so programe, ki jih izvajajo, izdelali zaradi specifičnih potreb oseb z multiplo sklerozo za ohranjanje zdravja, zaradi urejanja socialnih razmer in zaradi ohranjanja primerne kvalitete življenja. Programe so izdelali sami in s pomočjo zunanjih sodelavcev, ki so bili plačani. V teh programih so navedeni izvajalci, uporabniki, količinski in vrednostni podatki ter načini izvedbe. Po mnenju stranskega udeleženca je vrsta podatkov, ki jih vsebujejo ti programi, njihova poslovna skrivnost. Kompletni programi so avtorsko delo ustvarjalca. Po mnenju stranskega udeleženca ni nobenih razlogov, da bi prosilec zahtevane podatke pridobil. Meni celo, da bo prosilec pridobljene podatke zlorabil, kar se je že pogosto dogajalo. Prepričan je tudi, da bo prosilec kopiral vsebino in s takimi, kopiranimi programi, kandidiral na sredstva pri javnih institucijah. Prosilec poudarja, da so nameni in cilji njegovih programov objavljeni in znani, »know how« izvedbe programov, osebni podatki, ki so navedeni v programih ter drugi podatki pa so zaupne narave, saj so avtorsko delo ustvarjalcev programa.

Na Pooblaščenca so dne 25. 1. 2008 stranski udeleženci vložili skupno vlogo. V njej navajajo, da Pooblaščenca s predmetno vlogo posredujejo listine, ki dokazujejo, da so informacije, vsebovane v dokumentaciji, ki jo zahteva prosilec, opredeljene kot poslovna skrivnost v skladu z določbo 1. odst. 39. čl. ZGD. Tako Društvo distrofikov Slovenije

posreduje izvod statuta društva ter izsek iz pogodbe, ki jih ima sklenjene z izvajalci in avtorji programov, ki se nanaša na varovanje podatkov o programih ter njihovih izvajalcih in avtorjih kot poslovno skrivnost. Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije posreduje Pooblaščenca fotokopijo Pravilnika o varovanju zaupnih in osebnih podatkov ter o varovanju dokumentarnega gradiva. Zveza paraplegikov Slovenije posreduje Pooblaščenca pojasnilo o obstoju in vsebini klavzule o varovanju podatkov kot poslovno tajnost. Zveza multiple skleroze Slovenije posreduje Pooblaščenca kopijo Pravilnika o varovanju osebnih in zaupnih podatkov. Zveza društev slepih in slabovidnih Slovenije posreduje Pooblaščenca kopijo statuta zveze. Stranska udeleženca, Zveza paraplegikov Slovenije ter Zveza društev slepih in slabovidnih Pooblaščenca posredujeta podatke o pričah (nosilcih in avtorjih programov), ki naj bodo v postopku zaslišane, saj bodo s svojim pričanjem potrdile, da gre pri dokumentaciji, ki jo zahteva prosilec, tudi za avtorsko delo oziroma za podatke, ki predstavljajo poslovno skrivnost. Zveza paraplegikov Slovenije sporoča imena in naslove nosilcev projektov in avtorjev: ....

Dne 21. 2. 2008 je na Pooblaščenca vložil vlogo prosilec, v kateri se je opredelil do navedb stranskih udeležencev. Navaja, da nasprotuje zahtevkom za stransko udeležbo vseh stranskih udeležencev. Vse navedbe o pravnem temelju za tak položaj navedenih društev namreč izhajajo iz očitno napačne razlage pravnega reda in se ne opirajo na relevantna zakonska določila. Izkazani interes ni neposreden, pa tudi ne praven, ampak je zgolj dejanski. Po mnenju prosilca je ZDIJZ specialen predpis, ki med drugim določa, da so informacije javnega značaja vsi podatki o porabi javnih sredstev. Torej se že po zakonu šteje, da tudi v primeru, da zahtevani podatki vsebujejo osebne podatke, poslovne skrivnosti in avtorske pravice, prevlada pravica do dostopa do informacij javnega značaja, zato ti »pravni interesi« v postopku niso relevantni. Razmejitev med pravicami oz. pravnimi interesi je namreč opravil že zakonodajalec. Prosilec tudi opozarja, da se do teh navedb ni izrecno in obrazloženo opredelil niti Pooblaščenec, niti upravno sodišče, ki je odločalo v upravnem sporu, zato prosilec opozarja na svojo pravico do enakega varstva v postopku (22. čl. ustave). Društva, ki želijo stransko udeležbo v postopku, nimajo neposrednega pravnega interesa za udeležbo, saj njihov interes očitno meri na preprečitev seznanjenosti kogarkoli z vsebino njihovih programov, ki se izvajajo v javnem interesu, z javnimi sredstvi, pridobljenimi na javnem razpisu. Ob tem prosilec tudi meni, da so informacije javnega značaja tudi vsebine tistih zahtevkov oz. programov, ki jim organ ni ugodil oz. jih ne financira. Vsebina teh informacij namreč služi zagotavljanju pravne varnosti in preglednosti nad porabo javnih sredstev, saj kaže na način uporabe javnih sredstev oz. na odločanje o tem, kateri programi so upravičeni do financiranja in kateri ne. Prosilec tudi navaja, da je okoliščina, da prihaja med prosilcem ter navedenimi društvi do konkurence za ista sredstva, povsem irelevantna. ZDIJZ določa, da so informacije o dodeljevanju in uporabi javnih sredstev dostopne vsem pod enakimi pogoji, torej komerkoli (s tem pa tudi domnevni konkurenci), saj gre za informacije javnega značaja, torej javno dostopne informacije. Tudi, če bi torej dokumenti, ki jih terja prosilec, vsebovali osebne podatke, poslovne skrivnosti ali avtorske pravice (česar pa ne vsebujejo), to ni relevantno, saj so bile posredovane na javnem razpisu prav z namenom pridobiti javna sredstva, v ta namen pa je prosilec na konkludenten način pristal na to, da so te informacije postale javne. Prosilec pri tem posebej poudarja, da je za presojo o tem bistvenega pomena ocena narave in smisla izvajanja financiranja programov, ki nikakor



niso stvar ponudbe na trgu, temveč so po vsebini, ne pa tudi po obliki, dejansko dopolnilo javnim socialnovarstvenim službam. Kreirajo in izvajajo se torej predvsem, če že ne izključno, v javnem interesu, ne pa na podlagi zasebnih, kaj šele finančnih interesov, na katere se skušajo opirati stranski udeleženci. Prosilec tudi zatrjuje, da so vsi dokumenti, ki so jih stranski udeleženci opredelili kot dokazila za navedbe o poslovnih skrivnostih, avtorskih delih in osebnih podatkih, nastali naknadno, to je že po tem, ko je prosilec uveljavljal svoje zahtevke. Prosilec torej meni, da z navedenimi dokazili stranski udeleženci poskušajo naknadno legitimirati svojo udeležbo, ki v času vloge prosilca in odločanja na prvi stopnji ni imela nobene podlage. V ta namen prosilec predlaga izvedbo z vpogledom naslovnega organa v elektronske verzije teh dokumentov v bazah podatkov, s katerimi stranski udeleženci gotovo razpolagajo. Prosilec ponovno predlaga, naj Pooblaščenec v tem postopku stranskim udeležencem ne prizna statusa stranke v postopku. Čeprav je to za odločanje o tej zahtevi povsem irelevantno, prosilec še pripominja, da nima prav nobenega dejanskega interesa posnemati ali celo povzemati programov, ki jih pri organu prijavljajo konkurenčna društva. Ni mogoče spregledati, da prosilec podatke želi prav z namenom javnega dokazovanja, da so njegovi programi bistveno kvalitetnejši in skladnejši z osnovnim namenom javnega financiranja organa, kot pa sporni programi konkurenčnih društev, vendar kljub temu niso deležni enake pozornosti in financiranja s strani organa. Zato prosilec trdi, da gre pri intervencijah stranskih udeležencev prav za strah, da bi ob preglednejšem in bolj ekonomičnem ter z javnim interesom skladnejšem dodeljevanju sredstev na javnih razpisih, prosilcu dejansko uspelo razširiti obseg oz. doseg svojih programov in na ta način ogroziti financirane dosedanjih »standardno«  
podpiranih programov, ki ne opravičujejo višine dodeljenih sredstev.

Na vlogo prosilca so stranski udeleženci pri Pooblaščenecu dne 27. 3. 2008 vložili skupno vlogo. V njej navajajo, da je ugovor prosilca glede priznanja statusa stranke predmetnega postopka neutemeljen. ZDIJZ v 15. čl. namreč določa, da se za vprašanja postopka s pisno zahtevo, ki niso posebej urejena v ZDIJZ, uporabljajo določbe ZUP. Navedeno izhaja tudi iz 27. čl. ZDIJZ, ki določa, da se za pritožbeni postopek prav tako uporabljajo določbe ZUP. 43. čl. ZUP določa, da se imajo pravico udeleževati postopka tudi osebe, ki izkažejo pravni interes – ta pa je izkazan, če oseba zatrjuje, da vstopa v postopek zaradi varstva svojih pravnih koristi. V čem je izkazan pravni interes stranskih udeležencev in na kakšen način so stranski udeleženci jasno in temeljito že pojasnili v svojih podanih vlogah in izjavah, zato se v tem glede tega v celoti sklicujejo na že podane vloge. Stranski udeleženci ugotavljajo, da je odločitev Pooblaščenca o tem, da se jim prizna status stranskih udeležencev, potrdilo tudi Upravno sodišče v svoji sodbi pod opr. št. U 535/2006 z dne 24. 10. 2007, s katero je razveljavilo odločitev Pooblaščenca ter zadevo vrnilo v ponovno odločanje. Stranski udeleženci tudi poudarjajo, da se prosilec sklicuje na porabo javnih sredstev, čeprav v predmetnem postopku zahteva izročitev dokumentacije, ki se v ničemer ne nanaša na podatke o porabi oz. dodeljevanju javnih sredstev. Iz same zahteve prosilca izhaja, da prosilec zahteva konkretne podatke in dokumentacijo o samih programih ter tudi celotne podatke o virih financiranja izbranih programov vseh stranskih udeležencev. Navedena dokumentacija pa se vsaj v pretežnem delu ne nanaša na podatke o porabi javnih sredstev, temveč vsebuje konkretne podatke o samih programih in njihovih izvajalcih. Stranski udeleženci so prepričani, da prosilec s podatki o porabi javnih sredstev za programe

stranskih udeležencev že razpolaga in je namen prosilca priti do informacij o samih programih in drugih virih financiranja programov, do katerih pa ni upravičen, saj bi te informacije lahko uporabil v svojo korist in v škodo stranskih udeležencev. Nenazadnje so stranski udeleženci med postopkom v konkretni zadevi že večkrat poudarili, da se jim ne zdi sporno, da se prosilcu izročijo podatki o sami višini (znesku) prejetih sredstev. Stranski udeleženci ponovno navajajo, da dokumentacija, ki jo zahteva prosilec, sodi med izjeme, ki jih določa zakon in tako ni javno dostopna. Ob tem pa stranski udeleženci Pooblaščenca in prosilca opozarjajo še na določbo 15. čl. Ustave RS, ki določa, da je potrebno pravice posameznikov izvajati tako, da se spoštujejo pravice drugih oz. se pri izvajanju pravic posameznikov ne sme posegati v pravice drugih posameznikov in subjektov.

S sklepom št. 021-99/2007/46 z dne 7. 4. 2008 je Pooblaščenec v predmetni zadevi nadaljeval ustno obravnavo dne 6. 5. 2008. Zapisnik o izvedeni ustni obravnavi pod opr. št. 021-99/2007/61 z dne 6. 5. 2008 se hrani v spisu zadeve. Pooblaščenec je na ustni obravnavi zaslišal priče ....

Ostale dokazne predloge je Pooblaščenec, v skladu z načelom ekonomičnosti iz 14. čl. ZUP, načelom proste presoje dokazov iz 10. čl. ZUP in tretjim odstavkom 145. čl. ZUP, zavrnil, saj njihova izvedba z ničimer ne bi pripomogla k boljši razjasnitvi zadeve, obenem pa s tem strankam ni bila odvzeta možnost, da bi zavarovale svoje pravice in koristi.

Na Pooblaščenca je dne 12. 5. 2008 vložil vlogo organ. V navedeni vlogi organ povzema odločbo Upravnega sodišča pod opr. št. U 535/2006-14 z dne 24. 10. 2007, s katero je upravno sodišče razveljavilo odločbo Pooblaščenca št. 021-81/2005/23 z dne 23. 11. 2006, pri čemer se sklicuje na svoje navedbe v tožbi zoper odločbo Pooblaščenca št. 021-81/2005/23 z dne 23. 11. 2006.

Na njegovo zahtevo na ustni obravnavi dne 6. 5. 2008 je Pooblaščenec dne 27. 5. 2008 posredoval pooblaščencu stranskih udeležencev obvestilo o uspehu dokazovanja, v katerem ga je seznanil, da je na podlagi do sedaj izvedenih dokazov v okviru posebnega ugotovitvenega postopka, dejansko stanje v predmetni zadevi razjasnjeno in da so v celoti ugotovljena vsa dejstva in okoliščine, ki so pomembna za razjasnitev stvari.

## **Pritožba je utemeljena.**

### **1. O zahtevi prosilca**

Pooblaščenec uvodoma pojasnjuje, da je prosilec v prvotni zahtevi z dne 20. 5. 2005 zahteval »dostop« do razpisne dokumentacije in vlog oz. programov, na podlagi katerih so na javnem razpisu posamezne organizacije pridobile sredstva FIHO. Kasneje, v vlogi na Pooblaščenca z dne 9. 1. 2006 in z dne 10. 1. 2006, je svojo zahtevo naslovil kot »zmanjšanje zahtevka za vpogled v dokumentacijo FIHO«. Na podlagi navedenega je Pooblaščenec, v skladu z drugim odstavkom 17. čl. ZDIJZ in 128. čl. ZUP, o zahtevi in pritožbi prosilca zaradi molka organa odločal kot o zahtevi za vpogled v zahtevano dokumentacijo. Drugi odstavek 17. čl. ZDIJZ namreč določa, da mora prosilec v zahtevi za

dostop do informacije javnega značaja opredeliti informacijo, s katero se želi seznaniti in na kakšen način se želi seznaniti z vsebino zahtevane informacije (vpogled, prepis, fotokopija, elektronski zapis). Po 128. čl. ZUP je Pooblaščenec pri odločanju vezan na zahtevo prosilca, pri čemer sme odločati samo v mejah postavljene zahteve. Upošteva zahtevo prosilca z dne 20. 5. 2005 in njegovi vlogi z dne 9. 1. 2006 in 10. 1. 2006, je Pooblaščenec o zahtevi prosilca odločal kot o zahtevi za dostop do zahtevane informacije javnega značaja v obliki vpogleda.

## **2. Pojem informacije javnega značaja in načelo prostega dostopa**

ZDIJZ ureja postopek, ki vsakomur omogoča prost dostop in ponovno uporabo informacij javnega značaja, s katerimi razpolagajo državni organi, organi lokalnih skupnosti, javne agencije, javni skladi in druge osebe javnega prava, nosilci javnih pooblastil in izvajalci javnih služb. Posega v širok spekter delovanja javnega sektorja, ne samo v delu, ko med zavezanca zajema širok krog organov javnega sektorja (ne le državne uprave), ki morajo na prvi stopnji slediti določilom zakona, temveč tudi v segmentu same definicije informacije javnega značaja. ZDIJZ predstavlja konkretizacijo ustavne pravice dostopa do informacij javnega značaja, opredeljene v 2. odst. 39. členu Ustave RS (Ur. l. RS, št. 33/91-I s spremembami). ZDIJZ v 1. in 2. odstavku 5. člena omogoča prost dostop do informacij vsakomur, ne glede na pravni interes. Namen ZDIJZ, ki izhaja iz 2. člena, je zagotoviti javnost in odprtost delovanja organov ter omogočiti uresničevanje pravice posameznikov in pravnih oseb, da pridobijo informacije, pri čemer si morajo organi za uresničenje tega namena prizadevati, da dosežejo čim večjo obveščenost javnosti o svojem delu. Načelo prostega dostopa pomeni tudi, da so vse informacije vseh zavezancev dostopne vsakomur, organ torej nosi dokazno breme, da so določene informacije izvzete iz prostega dostopa, in sicer, ker sploh ne gre za informacijo javnega značaja, ali pa sicer gre za informacijo javnega značaja, vendar se dostop zaradi ene od zakonsko opredeljenih izjem po 6. členu ZDIJZ lahko zavrne. Ključnega pomena je zagotovitev nadzora javnosti, ki mora imeti možnost nadzorovati pravilnost delovanja celotnega javnega sektorja. Da je prav nadzorna funkcija pravice do informacij javnega značaja ena od najpomembnejših funkcij, navajajo tudi avtorji Komentarja Zakona o dostopu do informacij javnega značaja. Cit.: "Druga pomembna funkcija pravice do dostopa do informacij je v tem, da omogoča državljanom nadzor nad delom javne uprave." (Komentar Zakona o dostopu do informacij javnega značaja, Inštitut za javno upravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Ljubljana 2005, str. 72; v nadaljevanju Komentar ZDIJZ).

Za uresničevanje namena ZDIJZ (2. člen), torej zagotavljanja javnosti in odprtosti delovanja javnih organov ter omogočanja uresničevanja pravic posameznikov in pravnih oseb, da pridobijo informacije, si morajo organi prizadevati, da dosežejo čim večjo obveščenost javnosti o svojem delovanju. Delovanje in odločanje javnih oblasti mora biti oprto tudi na posameznike (državljanke), ki lahko pridobivajo vse javne informacije o delu oblasti in sodelujejo pri sprejemanju njenih odločitev. Načelo odprtosti torej predstavlja javnost delovanja javnih oblasti, zagotavljanje informacij o delu javnih oblasti in pravico do dostopa do dokumentov. Pomemben je tudi politični nadzor javnosti, saj pravica dostopa do informacij pospešuje bolj učinkovito, uspešno, ekonomično in odgovorno delovanje javnih organov ter splošni nadzor javnosti nad njihovim delom. Vsak posamezni javni uslužbenec dela bolj

strokovno in učinkovito, če se zaveda, da je vsako njegovo dejanje (lahko) predmet kontrole javnosti (doktorska disertacija dr. Urške Prepeluh, Pravica dostopa do informacij javnega značaja, Ljubljana, 2004, str. 23, v nadaljevanju doktorska disertacija). Nadzor nad pravilnostjo odločitev javnih oblasti, nad spoštovanjem pravnih pravil ter spoštovanjem pravnega reda prispeva k potrjevanju legitimnosti javne administracije kot servisa javnosti. Takšen uvid omogoča politični nadzor in zato preprečuje zlorabe in nepravilnosti pri delu organov. S tem javna oblast ohranja integriteto. Dostop javnosti do informacij je v interesu javnih oblasti samih, saj jim omogoča vzpostavitev komunikacije in tesnejšega razmerja med državo in posameznikom ter s tem krepitev javnega zaupanja. Načelo odprtosti poudarja dve funkciji pravice do informacij javnega značaja – demokratično in nadzorno. Demokratična funkcija služi večji udeležbi državljanov v politiki in izhaja iz teorije deliberativne demokracije, ki poudarja, da odprtost delovanja javnih oblasti ni omejena le na različne oblike parlamentarnega odločanja, temveč vključuje tudi neposredno sodelovanja državljanov pri sprejemanju predpisov in političnih odločitev (Komentar ZDIJZ, str. 72). Funkcija nadzora pa omogoča državljanom nadzor nad delom javne uprave ter nad porabo proračunskih sredstev, kar preprečuje slabo upravljanje, zlorabo oblasti in korupcijo.

Informacija javnega značaja je po določilu 1. odst. 4. člena ZDIJZ informacija, ki izvira iz delovnega področja organa, nahaja pa se v obliki dokumenta, zadeve, dosjeja, registra, evidence ali drugega dokumentarnega gradiva, ki ga je organ izdelal sam, v sodelovanju z drugim organom ali pridobil od drugih oseb. ZDIJZ opredeljuje tri osnovne materialne kriterije za opredelitev informacije javnega značaja:

- (a) informacija mora izvirati iz delovnega področja organa;
- (b) organ mora z njo razpolagati;
- (c) nahajati se mora v neki materializirani obliki.

Upošteva je navedeno je Pooblaščenec najprej presojal, ali je organ zavezanec po ZDIJZ in ali zahtevane informacije izvirajo iz njegovega delovnega področja.

Organ je bil ustanovljen na podlagi Zakona o lastninskem preoblikovanju Loterije Slovenije (Ur. l. RS, št. 44/96 in 47/97, v nadaljevanju ZLPLS), ki v 8. členu ustanavlja Fundacijo za financiranje invalidskih in humanitarnih organizacij v Republiki Sloveniji (organ) in Fundacijo za financiranje športnih organizacij v Republiki Sloveniji (v nadaljevanju FŠO) kot pravni osebi javnega prava. Akt o ustanovitvi navedenih dveh fundacij je sprejel Državni zbor Republike Slovenije v 30 dneh od uveljavitve tega zakona. 14. čl. ZLPLS obenem določa, da organ uporablja sredstva izključno za financiranje invalidskih in humanitarnih oziroma športnih organizacij v skladu s pravilnikom o merilih in pogojih za uporabo sredstev fundacije, ki ga sprejme svet fundacije. K pravilniku daje soglasje Državni zbor Republike Slovenije. Na podlagi 8. čl. ZLPLS je bil sprejet Odlok o ustanovitvi fundacije za financiranje invalidskih in humanitarnih organizacij v RS (Ur.l. RS, št. 9/360 v nadaljevanju Odlok FIHO), ki v 2. členu določa, da je ustanovitelj fundacije (organa) Republika Slovenija, v 8. členu pa, da se fundacija ustanovi za trajne in splošno koristne namene pri financiranju dejavnosti invalidskih in humanitarnih organizacij na celotnem območju Republike Slovenije, da je fundacija nepridobitna, njeno delo pa javno. Osnovno dejavnost fundacije opredeljuje 10. člen:

Osnovna dejavnost fundacije, s katero bo uresničevala svoj namen, je financiranje oziroma sofinanciranje:

- a) izvajanja posebnih programov in storitev invalidskih organizacij oziroma programov humanitarnih organizacij za reševanje socialnih stisk in težav oziroma reševanje socialnih potreb posameznikov,
- b) delovanja invalidskih oziroma humanitarnih organizacij,
- c) naložb v osnovna sredstva invalidskih oziroma humanitarnih organizacij ter njihovo vzdrževanje.

Iz navedenega izhaja, da je organ ustanovljen kot pravna oseba javnega prava *sui generis*, kar ga uvršča v krog zavezanih organov po 1. čl. ZDIJZ. Prosilec zahteva dokumentacijo prijav invalidskih organizacij na razpis za sofinanciranje sredstev, ki ga vsakoletno razpiše organ, oziroma konkretno obrazce FIHO-1, z razčlenitvijo programov in finančnih poročil ter investicij v osnovna sredstva in vzdrževanje. Informacije, ki jih zahteva prosilec, tako spadajo v delovno področje organa.

Iz vlog prosilca, organa in stranskih udeležencev ter iz ugotovitev Pooblaščenca obenem izhaja, da se vse zahtevane informacije nahajajo v obliki dokumentov (dokumentacije) v pisni obliki ter so v posesti organa. Izpolnjeni so torej vsi trije kriteriji, potrebni za opredelitev informacije javnega značaja.

Pooblaščenec mora uvodoma zavrniti še ugovor stranskih udeležencev, da je potrebno zahtevo zavreči, saj naj bi se ta nanašala na dokumentacijo in ne na informacije (5., 12., 13. in 14. člen ZDIJZ). Razločevanje med "dokumentacijo" in "informacijo" je brezpredmetno. Kakor izhaja iz definicije informacije javnega značaja, ki jo podaja v 1. odst. 4. člena ZDIJZ, je "dokumentacija" zgolj množinska oblika "dokumenta", ki je nadalje zgolj ena od pojavnih oblik "informacije" (primerjaj 1. odst. 4. člena ZDIJZ). Gre za materializirano obliko informacije, ki jih ZDIJZ našteva zgolj primeroma, pri tem pa uporablja skupni izraz *dokument* (podrobneje Komentar ZDIJZ str. 83). Definicija, kot poudarjajo avtorji Komentarja ZDIJZ, ni izključujoča, saj bo razvoj informacijske tehnologije brez dvoma prinesel vrsto novih oblik "dokumentov" kot nosilcev informacij. Povedano strnjeno, s tem, ko prosilec zahteva informacije, slednje zahteva v vseh njihovih potencialnih pojavnih oblikah, v tem primeru torej v obliki vpogleda v "dokumente".

V zvezi z navedbami stranski udeležencev, da ZDIJZ ne velja za dokumente, nastale pred 22. 3. 2003, Pooblaščenec pojasnjuje, da se je o predmetnem vprašanju v sodbi pod opr. št. I Up 122/2006-3, v zvezi z izpodbijano sodbo Upravnega sodišča št. U 935/2005-18, izreklo Vrhovno sodišče RS, ki je zavzelo stališče, da če organ poseduje določeno informacijo, ki je nastala pred 22. 3. 2003, to pomeni dejansko okoliščino in ne pravno varovanega položaja, glede katerega bi organ s sprejetjem ZDIJZ izgubil kakšno pravico ali pravni interes. To pomeni, da se organi ne morejo upirati nalaganju novih zakonskih obveznosti s sklicevanjem na poslabšanje lastnega pravnega položaja. Zato obveznost organov po ZDIJZ velja za vse informacije in vse dokumente, s katerimi organ razpolaga, ne glede na to, kdaj je tak dokument nastal, če seveda gre za informacijo javnega značaja. Tako ni mogoče slediti

argumentu stranskih udeležencev, da se v konkretnem primeru ZDIJZ lahko uporabi samo glede dokumentov, ki so nastali po 22. 3. 2003.

Glede navedb prosilca, ki zatrjuje, da je stranskim udeležencem v tem postopku neupravičeno priznana pravica do udeležbe, Pooblaščenec pojasnjuje, da mora kot pritožbeni organ, v skladu s 44. čl. ZUP, po uradni dolžnosti ves čas med postopkom paziti na to, da so v postopku udeleženi vsi, na katerih pravice ali pravne koristi bi lahko vplivala odločba. Upošteva dejstvo, da je prosilec zahteval seznanitev z dokumentacijo, ki je bila organu posredovana s strani stranskih udeležencev, ni nobenega dvoma, da predmetna odločba vpliva na pravice in pravne koristi stranskih udeležencev. Navedeno povsem jasno izhaja tudi iz obrazložitve upravnega sodišča v sodbi pod opr. št. U 353/2006-14, s katero je upravno sodišče odločbo Pooblaščenca št. 021-81/2005/23 z dne 25. 1. 2006 odpravilo in zadevo vrnilo v ponoven postopek. Upravno sodišče je namreč štel, da bi Pooblaščenec v predmetni zadevi stranskim udeležencem moral priznati pravico do udeležbe v postopku in v ta namen opraviti tudi ustno obravnavo, ker je v zadevi udeleženi več strank z nasprotujočimi interesi.

Ker je Pooblaščenec ugotovil, da zahtevane informacije izpolnjujejo vse tri temeljne pogoje za obstoj informacije javnega značaja iz 1. odst. 4. čl. ZDIJZ, je v nadaljevanju presojal, ali katerikoli del navedenih informacij morebiti predstavlja katero od izjem od prostega dostopa, ki so opredeljene v 1. odst. 6. čl. ZDIJZ.

### **3. Vsebinska presoja zahtevanih informacij**

Po preučitvi pravnih podlag, ki urejajo izvajanje letnih javnih razpisov organa za razporejanje sredstev za financiranje invalidskih organizacij, je Pooblaščenec presodil vse zahtevane dokumente, torej zahtevane obrazce FIHO-1 s pripadajočimi vlogami in pretehtal upravičenost argumentov stranskih udeležencev, s katerimi ti oporekajo razkritju podatkov. Uvodoma v tej točki Pooblaščenec še pojasnjuje, da stranski udeleženci v svojih vlogah izrecno poudarjajo, da ne nasprotujejo zahtevi prosilca v delu, v katerem se ta nanaša na dodeljena sredstva s strani organa.

#### **3.1. Osební podatki kot izjema od prostega dostopa (3. točka 1. odstavka 6. člena ZDIJZ)**

V 1. odstavku 6. člena ZDIJZ taksativno določa enajst izjem, ko lahko organ prosilcu zavrne dostop do zahtevane informacije, med drugim tudi, ko gre za osebni podatek, katerega razkritje bi pomenilo kršitev varstva osebnih podatkov v skladu z zakonom, ki ureja varstvo osebnih podatkov. V obravnavanem primeru zahtevani programi vsebujejo imena in priimke ter na nekaterih mestih strokovno izobrazbo oseb izvajalcev programov (ki so v nekaterih primerih tudi uporabniki – invalidi oz. člani društev). Pooblaščenec ugotavlja, da je v teh primerih izkazana izjema po določilu 3. točke 1. odst. 6. člena ZDIJZ, po kateri organ prosilcu zavrne dostop do informacije, če se zahteva nanaša na varovan osebni podatek, katerega razkritje bi pomenilo kršitev varstva osebnih podatkov skladno z Zakonom o varstvu osebnih podatkov (Ur. l. RS, št. 94/07 – UPB, v nadaljevanju ZVOP-1).

ZVOP-1 predstavlja konkretizacijo 38. člena Ustave RS, ki zagotavlja varstvo osebnih podatkov. Prepovedana je uporaba osebnih podatkov v nasprotju z namenom njihovega zbiranja. Ustava RS v 38. členu določa, da morajo biti nameni zbiranja in uporabe osebnih podatkov vnaprej določeni z zakonom ter da osebnih podatkov ni dovoljeno uporabljati v nasprotju s tako določenimi nameni. Izpeljava te določbe je zapisana v 8. členu ZVOP-1, po katerem se lahko osebni podatki obdelujejo le, če obdelavo osebnih podatkov in osebne podatke, ki se obdelujejo, določa zakon ali če je za obdelavo podana osebna privolitev posameznika. Zbiranje, obdelovanje, namen uporabe, nadzor in varstvo tajnosti osebnih podatkov določa zakon. Namen ZVOP-1 je po 1. členu prav preprečevanje neustavnih, nezakonitih in neupravičenih posegov v zasebnost in dostojanstvo posameznikov. Po določilu 6. člena ZVOP-1 je osebni podatek katerikoli podatek, ki se nanaša na posameznika, ne glede na obliko, v kateri je izražen, posameznik pa je določena ali določljiva fizična oseba, na katero se nanaša osebni podatek, pri čemer je določljiva, če se jo lahko neposredno ali posredno identificira, predvsem s sklicevanjem na identifikacijsko številko, enega ali več dejavnikov, ki so značilni za njeno fizično, fiziološko, duševno, ekonomsko, kulturno ali družbeno identiteto, pri čemer način identifikacije ne povzroča velikih stroškov, nesorazmerno velikega napora ali ne zahteva veliko časa. ZVOP-1 sicer ne varuje osebnih podatkov na splošno, ampak omogoča le preprečevanje neustavnih, nezakonitih in neupravičenih posegov v zasebnost in dostojanstvo posameznikov. ZVOP-1 v 3. točki 6. člena primeroma našteva možnih 19 dejanj ali ravnanj z osebnimi podatki. Namen obdelave osebnih podatkov mora biti določen v zakonu, v primeru obdelave na podlagi osebne privolitve posameznika pa mora biti posameznik predhodno pisno ali na drug ustrezen način seznanjen z namenom obdelave osebnih podatkov.

Pooblaščenec po preučitvi vsebine zahtevanih informacij tako ugotavlja, da mora organ glede vseh zahtevanih dokumentov, v katerih se pojavljajo osebni podatki, in sicer imena in priimki, stopnja izobrazbe, naslovi fizičnih oseb uporabiti institut delnega dostopa v skladu s 7. členom ZDIJZ ter navedene podatke prikriti, do vseh preostalih podatkov pa proslu omogočiti vpogled v obliki delnega dostopa, kakor podrobneje določa 5. točka te odločbe.

### **3.2. Arhivsko gradivo**

Stranski udeleženci med drugim zatrjujejo, da kolikor je zahtevana dokumentacija že arhivirana, ti podatki skladno z 2. odstavkom 4. člena ZDIJZ niso informacije javnega značaja v smislu ZDIJZ. Pooblaščenec pojasnjuje, da določbo citiranega člena stranski udeleženci tolmačijo napačno. Navedeni odstavek se namreč nanaša na arhivsko gradivo, ki ga v okviru javne arhivske službe v skladu z zakonom, ki ureja arhive (Zakon o arhivskem gradivu in arhivih, Ur. l. RS, št. 20/97 s spremembami) hrani pristojni arhiv. Gre za arhiv kot organ, in sicer Arhiv Republike Slovenije, ki opravlja arhivsko javno službo. Arhivsko gradivo postane tisto gradivo organov državne oblasti in organov lokalnih skupnosti ter pravnih oseb, ki izvajajo javna pooblastila, ki je po navodilih pristojnega arhiva odbrano iz dokumentarnega gradiva organa (slednje se hrani na sedežu organa) ter se fizično preseli v prostore pristojnega arhiva Republike Slovenije.

Informacije, ki jih zahteva prosilec, takšni pravni opredelitvi in dejanskemu stanu ne ustrezajo, saj jih ne hrani pristojni arhiv, ki opravlja arhivsko javno službo, ampak se nahajajo pri organu, zato je navedena trditev za obravnavano zadevo brezpredmetna.

### **3.3. Poslovna skrivnost kot izjema od prostega dostopa (2. točka 1. odstavka 6. člena ZDIJZ)**

Stranski udeleženci zatrjujejo, da nekatere zahtevane informacije zanje predstavljajo poslovno skrivnost, kakor jo opredeljuje 39. člen ZGD. Zatrjujejo, da zahtevana dokumentacija vsebuje tudi podatke o samem delovanju stranskih udeležencev kot društev, vire in zneske financiranja, donacije, podatke o članarinah, izvajalcih programov, podatke o sami vsebini programov in vse druge podatke o tem, kako oz. na kakšen način kateri od stranskih udeležencev funkcionira kot društvo. Navedeni podatki predstavljajo poslovno skrivnost po 1. in 2. odstavku 39. člena ZGD. Zatrjujejo še, da poslovno skrivnost predstavljajo tudi njihovi programi. Stranski udeleženci in prosilec naj bi si bili v celoti konkurenčni, saj kandidirajo na istih razpisih, ukvarjajo pa se tudi z enako dejavnostjo in bi prosilec lahko prišel tudi do programov, s katerimi bi jim konkuriral v postopkih dodeljevanja sredstev.

Pooblaščenec najprej ugotavlja, da se za presojo poslovne skrivnosti v konkretnem primeru uporablja Zakon o gospodarskih družbah (Ur. l. RS, št. 30/93, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju ZGD), ki je veljal v času nastanka predmetne dokumentacije oz. v času vložitve zahteve prosilca. Kljub temu velja obenem ugotoviti, da tudi veljavni Zakon o gospodarskih družbah (Ur. l. RS, št. 42/06, s spremembami, v nadaljevanju ZGD – 1) vprašanje poslovne skrivnosti ne ureja drugače.

Vprašanje, do katerega se je Pooblaščenec v konkretnem primeru moral najprej opredeliti, je, ali se pojem poslovne skrivnosti, kot je opredeljena v 39. členu ZGD in se glede na 7. člen ZGD izrecno nanaša le na gospodarske družbe, lahko nanaša tudi na stranske udeležence, ki so invalidska društva, organizirana v skladu z Zakonom o društvih (Ur. l. RS, št. 60/95 z dopolnitvami, v nadaljevanju ZDru). Poslovno skrivnost ZGD namreč priznava zgolj gospodarskim družbam, ZDru pa poslovne skrivnosti glede poslovanja društev ne omenja. Prav tako obravnavana situacija ni podobna običajnemu položaju na trgu gospodarskih subjektov, saj kandidiranja različnih invalidskih organizacij na javne razpise državnih organov za podeljevanje sredstev ni mogoče preprosto primerjati s klasičnim prostim trgom, na katerem tekmujejo gospodarski subjekti. ZDru namreč v 1. členu določa, da je društvo prostovoljno, samostojno in nepridobitno združenje fizičnih oseb. Prav tako pridobitna dejavnost, kot jo določa 2. odst. 1. čl. ZGD in ki se opravlja na trgu zaradi pridobivanja dobička, ni pojem, ki bi ga bilo preprosto mogoče prenesti na društva. Dejavnost invalidskih društev je namreč neprofitna (njihov cilj torej ni pridobivanje dobička, morebiten dobiček pa se lahko investira le v dejavnost neprofitne organizacije), navedena društva pa so ustanovljena v javnem interesu, ter kandidirajo na javnih razpisih za nepovratna javna sredstva. Posebej je to razvidno iz določbe 7. člena Pravilnika FIHO, ki opredeljujejo ravnanje organa v primeru zmanjšanja obsega sredstev FIHO pri razdeljevanju na javnem razpisu. V primeru zmanjšanja načrtovanih sredstev svet FIHO namreč določi sorazmerno



zmanjšanje sredstev, ki so bila razporejena na posamezno invalidsko in humanitarno organizacijo. Pooblaščenec ugotavlja, da takšna določba o enakovrednem obravnavanju vseh invalidskih organizacij (sorazmerno zmanjšanje sredstev) ne ustreza položaju, ki vlada v običajnih konkurenčnih razmerah na trgu.

Pooblaščenec vseeno ocenjuje, da je potrebno ureditev poslovne skrivnosti v ZGD razlagati širše. Mogoče je namreč, da tudi drugi pravni subjekti, ne le gospodarske družbe, nastopajo na trgu v konkurenčnih razmerah. Nezmožnost zavarovanja pomembnih podatkov takšnih oseb bi poslabšala njihov položaj v tekmovanju z drugimi subjekti na istem trgu. Stališču Pooblaščenca pritrjuje tudi dr. Urška Prepeluh v doktorski disertaciji *Pravica dostopa do informacij javnega značaja*, sept. 2004, kjer na strani 207 navaja, da obstajajo dejstva, ki potrjujejo, da imajo lahko tudi subjekti civilne družbe, ki se v pretežnem delu svojega delovanja sploh ne ukvarjajo z gospodarsko dejavnostjo, poslovne skrivnosti. Takšni primeri so na primer društva, nevladne organizacije ali verske skupnosti, ki lahko zlasti, kadar se prijavljajo na razpise za subvencije javnega sektorja, le temu posredujejo podatke o svojem članstvu, dejavnostih, finančnem položaju, ipd. Za varovanje zaupnih informacij teh subjektov je tako mogoče analogno uporabiti določbe ZGD. dr. Urška Prepeluh v disertaciji še poudarja, da načeloma ni razlogov za razlikovanje teh subjektov glede na njihovo statusno-pravno organiziranost, vendar pa mora za priznanje poslovne skrivnosti zainteresirani subjekt *in concreto* in ne zgolj *in abstracto* izkazati obstoj pogojev, ki jih določa ZGD. Poslovna skrivnost so namreč lahko le tisti podatki, katerih razkritje bi vplivalo na konkurenčni položaj subjekta na trgu. ZGD sicer v 39. členu poslovno skrivnost definira po subjektivnem (1. odstavek) in objektivnem kriteriju (2. odstavek). Stranski udeleženci se sklicujejo na oba kriterija, zato se je Pooblaščenec v nadaljevanju opredelil do vsakega posebej.

### **Poslovna skrivnost po subjektivnem kriteriju**

Pooblaščenec je stranske udeležence na ustni obravnavi dne 9. 1. 2008 pozval, naj v 15 dneh predložijo imena in naslove prič, ki lahko iz lastnega vedenja potrdijo, ali gre pri zahtevanih informacijah za poslovno skrivnost oz. naj predložijo listine, ki dokazujejo, da so zahtevane informacije poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. Zakona o gospodarskih družbah.

Stranski udeleženci so Pooblaščenca v skupni vlogi dne 25. 1. 2008 navedli, da s to vlogo posredujejo listine, ki dokazujejo, da so informacije, vsebovane v dokumentacije, ki jo zahteva prosilec, opredeljene kot poslovna skrivnost v skladu z določbo 1. odst. 39. čl. ZGD.

Društvo distrofikov Slovenije je Pooblaščenca posredovalo izvod statuta društva z dne 16. 6. 2007 ter izsek iz vzorca pogodb, ki jih ima sklenjene z izvajalci in avtorji programov, ki se nanaša na varovanje podatkov o programih ter njihovih izvajalcih in avtorjih kot poslovno skrivnost. Pooblaščenec je vpogledal v vso dokumentacijo, ki jo je zahteval prosilec, pa tudi v listine, ki jih je predložil stranski udeleženec in ugotavlja, da niti iz predmetne dokumentacije niti iz statuta društva Distrofikov Slovenije in iz izseka iz pogodb, ki jih ima Društvo distrofikov sklenjene z izvajalci in avtorji programov, ne izhaja, da so kateri koli podatki, vsebovani v dokumentaciji, ki jo zahteva prosilec, označeni kot poslovna skrivnost v skladu s 1. odst. 39. čl. ZGD. Za izpolnitev kriterija poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD mora biti namreč podana *izrecna odredba o tem, kateri podatki se štejejo za poslovno skrivnost*. Ta odredba je

lahko dana v splošnem aktu (npr. v pravilniku o poslovni skrivnosti), lahko pa je tudi posamična. Zaradi določnosti in preprečevanja nejasnosti mora biti odredba pisna, z njo pa morajo biti seznanjene osebe, ki so dolžne podatek varovati. Tem zahtevam pa lahko dodamo še tretjo, ki velja za vse normativne akte. Odredba ne sme veljati za nazaj. Kršitev poslovne skrivnosti so samo tista dejanja, ki so bila kot taka določena že v času, ko je odredba veljala (več: komentar Zakona o gospodarskih družbah, druga, dopolnjena in spremenjena izdaja, 1. knjiga, urednik prof. dr. Marijan Kocbek, GV Založba, d.o.o., Ljubljana, 2002, str. 195-196). Pooblaščenec je vpogledal v statut Društva distrofikov in ugotovil, da v njem ni izrecne odredbe o tem, kateri podatki društva se štejejo za poslovno skrivnost. Prav tako nobeden od dokumentov, ki jih je Društvo distrofikov Slovenije posredovalo organu, ni označen z vidno oznako »poslovna skrivnost« niti tem dokumentom ni priložen sklep oz. pisna odredba, v kateri bi bilo določeno in izrecno navedeno, *kateri podatki* iz dokumentov, ki so bili predloženi organu, se štejejo za poslovno skrivnost in s katero bi bil organ seznanjen s tem, da določeni dokumenti predstavljajo poslovno skrivnost. Izsek iz pogodbe – 9. člen, ki ga je stranski udeleženec posredoval Pooblaščenecu, govori o tem, da »delavec ne sme izkoriščati za svojo osebno uporabo ali izdati tretjemu poslovne skrivnosti, s katerimi se seznanj pri svojem delu ali v zvezi z delom v firmi. Poslovno skrivnost tvorijo poleg podatkov, ki so določeni z internimi akti, tudi podatki, za katere je očitno, da bi nastala občutna škoda, če bi zanje izvedela nepooblaščenca oseba«. Navedeni 9. člen torej ne določa, *kateri* podatki so poslovna skrivnost, ampak določa samo, da je delavec zavezan varovati podatke, ki so poslovna skrivnost v skladu s kriterijem iz 2. odst. 39. čl. ZGD (nastanek občutne škode) in internimi akti. Pooblaščenec je na ustni obravnavi dne 6. 5. 2008 na predlog Društva distrofikov Slovenije zaslišal tudi pričë .... Iz izpovedb navedenih prič, kot izhajajo iz zapisnika o ustni obravnavi št. 021-99/2007/61 z dne 6. 5. 2008, ne izhaja, da bi navedene pričë vedele povedati karkoli, iz česar bi izhajalo, da so podatki, ki jih zahteva prosilec, poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD. Upošteva vse navedeno je Pooblaščenec zaključil, da iz vseh izvedenih dokazov ne izhaja, da bi bili podatki, ki jih zahteva prosilec, označeni kot poslovna skrivnost Društva distrofikov Slovenije v skladu s subjektivnim kriterijem poslovne skrivnosti iz 1. odst. 39. čl. ZGD.

Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije je Pooblaščenecu posredovala fotokopijo Pravilnika o varovanju zaupnih in osebnih podatkov ter o varovanju dokumentarnega gradiva z dne 15. 6. 2006 (v nadaljevanju pravilnik). Pooblaščenec najprej ugotavlja, da je prosilec za Zvezo društev gluhih in naglušnih Slovenije zahteval dokumente za leta 1998, 2000 in 2004, torej za obdobje pred sprejemom predmetnega pravilnika. Navedeni pravilnik ne more veljati za nazaj in torej ne more določati poslovne skrivnosti za dokumente, ki so nastali, preden je začel veljati (to je pred 15. 6. 2006). Že iz navedenega razloga ni izpolnjen kriterij za obstoj poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD. Ne glede na navedeno Pooblaščenec obenem ugotavlja, da tudi iz same vsebine predmetnega pravilnika, ki poslovno skrivnost definira pod tč. a v 4. čl., ne izhaja, da so obrazci FIHO-1, z razčlenitvijo programov in finančnih poročil ter investicij v osnovna sredstva in vzdrževanje, poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD. Po pravilniku bi poslovno skrivnost lahko predstavljali le finančni podatki o Zvezi, dokumentacija v zvezi z internim delom organov Zveze, interni imeniki in ostale zbirke podatkov ter podatki, za katere bi tako določil pristojni organ Zveze z ustreznim aktom, s katerim bi določil tudi način varovanja poslovne skrivnosti in odgovornost oseb, ki so dolžne varovati poslovno

skrivnost. Pooblaščenec je z vpogledom v dokumentacijo Zveze društev gluhih in naglušnih Slovenije, ki mu jo je odstopil organ, ugotovil, da predmetna dokumentacija ni vidno označena z oznako »poslovna skrivnost«, prav tako pa ji ni priložena pisna odredba, v kateri bi bilo določeno in izrecno navedeno, kateri podatki iz dokumentov, ki so bili predloženi organu, se štejejo za poslovno skrivnost in s katero bi bil organ seznanjen s tem, da določeni dokumenti predstavljajo poslovno skrivnost. Kot je Pooblaščenec že pojasnil, v konkretnem primeru pravilnik, ki je bil sprejet 15. 6. 2006, ne more določati kot poslovne skrivnosti dokumentov, ki so nastali v letih 1998, 2000 in 2004, zato kriterij poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD ni izpolnjen predvsem iz tega razloga. Pooblaščenec je na ustni obravnavi dne 6. 5. 2008 na predlog Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije zaslišal tudi prič ... Iz izpovedbe navedene priče, kot izhaja iz zapisnika o ustni obravnavi št. 021-99/2007/61 z dne 6. 5. 2008, ne izhaja, da bi navedena priča vedela povedati karkoli, iz česar bi izhajalo, da so podatki, ki jih zahteva prosilec, poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD.

Zveza paraplegikov Slovenije je Pooblaščenecu posredovala pojasnilo o obstoju in vsebini klavzule o varovanju podatkov kot poslovno tajnost. Iz navedenega obvestila z dne 14. 1. 2008 izhaja, da Zveza pravilnika nima, je pa v pogodbah o zaposlitvi določena klavzula, ki pravi, da delavec ne sme izkoriščati za svojo osebno uporabo ali izdati tretjemu poslovnih skrivnosti, s katerimi se seznanj pri svojem delu ali v zvezi z delom. Za poslovno skrivnost se štejejo podatki, za katere je očitno, da bi nastala občutna škoda, če bi zanje izvedela nepooblaščen oseba. Pooblaščenec ugotavlja, da iz navedene klavzule v ničemer ne izhaja, da bi podatki iz dokumentov, ki jih zahteva prosilec, predstavljali poslovno skrivnost Zveze paraplegikov Slovenije po subjektivnem kriteriju, saj se klavzula sklicuje zgolj na obstoj občutne škode po 2. odst. 39. čl. ZGD. Navedeno pomeni, da kriterij za obstoj poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD ni izpolnjen, ker klavzula ne določa podatkov, ki se štejejo za poslovno skrivnost, ampak zgolj napotuje na uporabo 2. odst. 39. čl. ZGD, ki določa poslovno skrivnost po objektivnem kriteriju. Pooblaščenec v zvezi z ugotovitvijo obstoja poslovne skrivnosti ni zaslišal prič, ki jih je predlagala Zveza paraplegikov Slovenije, saj izpovedbe prič ne bi z ničimer pripomogle k ugotovitvi obstoja poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD. Za obstoj poslovne skrivnosti po subjektivnem kriteriju se namreč zahteva predhodna *pisna odredba* o tem, da so določeni dokumenti za subjekt tako pomembni, da jih predhodno in določno označi kot poslovno skrivnost in s tem prepreči, da se z njimi seznanijo nepooblaščen osebe. Upošteva se navedeno bi bilo zasliševati predlaganih prič v nasprotju z načelom ekonomičnosti.

Zveza multiple skleroze Slovenije je Pooblaščenecu posredovala kopijo Pravilnika o varovanju osebnih in zaupnih podatkov z dne 28. 2. 2007. Pooblaščenec ugotavlja, da iz 1. čl. navedenega pravilnika izhaja, da pravilnik ureja zavarovanje osebnih podatkov in ne varovanja poslovnih skrivnosti. Predmetni pravilnik tako ne predstavlja pisne odredbe o določitvi poslovne skrivnosti po 1. odst. 39. čl. ZGD. Zveza multiple skleroze Pooblaščenecu obenem ni posredovala nobenih drugih listinskih dokazov, iz katerih bi izhajalo, da je pri dokumentih, ki jih zahteva prosilec, izpolnjen kriterij poslovne skrivnosti po subjektivnem kriteriju.

Zveza društev slepih in slabovidnih Slovenije je Pooblaščenca, kot dokaz o tem, da zahtevani podatki predstavljajo poslovno skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD, posredovala kopijo statuta zveze z dne 24. 3. 2007. Pooblaščenec je vpogledal v statut zveze in ugotovil, da iz njega ne izhaja, da gre pri dokumentih zveze, ki jih je zahteval prosilec, za poslovno skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD. Pooblaščenec je na ustni obravnavi dne 6. 5. 2008 na predlog Zveze društev slepih in slabovidnih Slovenije zaslišal tudi prič. .... Iz izpovedbe navedene priče, kot izhaja iz zapisnika o ustni obravnavi št. 021-99/2007/61 z dne 6. 5. 2008, ne izhaja, da bi navedena priča vedela povedati karkoli, iz česar bi izhajalo, da so podatki, ki jih zahteva prosilec, poslovna skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD.

Društvo študentov invalidov Slovenije Pooblaščenca ni posredovalo listinskih dokazov, iz katerih bi sledilo, da dokumentacija, ki jo je predložilo organu in seznanitev s katero zahteva prosilec, predstavljala poslovno skrivnost po 1. odst. 39. čl. ZGD, prav tako pa ni predlagalo zaslišanja prič.

Pooblaščenec obenem ugotavlja, da je z vpogledom v dokumentacijo stranskih udeležencev, ki so jo ti posredovali organu in seznanitev s katero zahteva prosilec, ugotovil, da ta ni vidno označena z oznako »poslovna skrivnost«, niti ji ni priložen sklep oz. pisna odredba, v kateri bi bilo določeno in izrecno navedeno, *kateri podatki* iz dokumentov, ki so bili predloženi organu, se štejejo za poslovno skrivnost in s katero bi bil organ seznanjen s tem, da določeni dokumenti predstavljajo poslovno skrivnost. Upošteva navedeno je Pooblaščenec zaključil, da ti dokumenti ne predstavljajo poslovne skrivnosti stranskih udeležencev po 1. odst. 39. čl. ZGD.

### **Poslovna skrivnost po objektivnem kriteriju**

Stranski udeleženci pa so se v vlogah sklicevali tudi na objektivni kriterij določitve poslovne skrivnosti po 2. odst. 39. čl. ZGD. Kot poslovna skrivnost po 2. odst. 39. čl. ZGD se štejejo le tisti podatki, za katere je *očitno*, da bi nastala *občutna* škoda, če bi zanje izvedela nepooblaščen oseba. Povedano strnjeno, opredelitev podatkov za poslovno skrivnost po objektivnem kriteriju je podvržena škodnemu testu, saj morajo zainteresirani (stranski udeleženci) z navedbo in obrazložitvijo preteče škode (*in concreto* ter ne *in abstracto*) dokazati, da bi ta zares lahko nastala in da bi bila občutna. Ne zadošča zgolj abstraktno in nepojasnjeno sklicevanje na to, da določen podatek po mnenju zainteresiranega predstavlja poslovno skrivnost. Predmet poslovne skrivnosti so lahko samo podatki, ki pomenijo konkurenčno prednost podjetja v kakršnemkoli pogledu in katerih sporočanje neupravičeni osebi bi škodilo konkurenčnemu položaju podjetja. Ne morejo pa biti kot poslovna skrivnost zajeti podatki, ki ne vplivajo na tržni konkurenčni položaj (več o tem glej Komentar ZGD, 39. člen, str. 194 in 195).

Ob navedenem Pooblaščenec opozarja tudi na dejstvo, na katerega je zgoraj že opozoril in sicer, da stranski udeleženci niso gospodarske družbe in da imajo lahko, kot društva, ki delujejo v javnem interesu, poslovno skrivnost le izjemoma. Pooblaščenec ponovno opozarja na tretji odstavek 1. čl. ZDru, po katerem namen ustanovitve društva ni pridobivanja dobička, delovanje društev pa je javno. Iz navedenega izhaja, da cilj delovanja društev ni delovanje na trgu, zato tudi ni prepričljiva navedba, da društva s programi drug drugemu »konkurirajo na

trgu« glede uporabnikov in tudi glede financiranja. Pooblaščenec tako ne more sprejeti argumenta, da informacija o tem, katere programe izvajajo posamezna društva in kakšna je vsebina teh programov, predstavlja poslovno skrivnost. Ob tem velja tudi poudariti, da iz 30. čl. ZDru, ki ureja status društev, ki delujejo v javnem interesu, med drugim izhaja, da se društvu lahko podeli status društva, ki deluje v javnem interesu, če deluje na področju kulture, vzgoje in izobraževanja, zdravstvenega varstva, socialnega varstva *in če njegovo delovanje presega interese njegovih članov in je splošno koristno*. Iz navedenega tako izhaja, da delovanje društev, ki delujejo v javnem interesu, ni samo v interesu članov tega društva, ampak tudi v interesu širše družbe, saj je to delovanje splošno koristno. Vsebina programov, ki jih izvajajo ta društva, torej ne more biti njihova poslovna skrivnost, saj gre za programe, ki so splošno koristni, zaradi česar se morajo uporabniki, ki so jim programi namenjeni, seznaniti z njihovim obstojem in tudi z njihovo vsebino. Težko je zaradi tega sprejeti tezo, da neko društvo izvaja programe v interesu širše družbe, če se z vsebino teh programov posamezniki ne morejo seznaniti, ker jih društvo označi kot poslovno skrivnost.

Pooblaščenec je podrobno preučil dokumentacijo, ki je predmet zahteve prosilca, to je obrazce FIHO-1, z razčlenitvijo programov in finančnimi poročili ter investicijami v osnovna sredstva in njihovo vzdrževanje po posameznih letih za vsakega posameznega stranskega udeleženca. Ugotovil je, da je obrazec FIHO-1 sestavljen v skladu s Pravilnikom o merilih in pogojih za uporabo sredstev FIHO v Republiki Sloveniji (Ur. l. RS št. 92/98 in 45/05, v nadaljevanju Pravilnik FIHO). Navedeni obrazec je obvezni sestavni del prijave za vsakoletni javni razpis za razporeditev sredstev na podlagi 14. člena Pravilnika FIHO, pri čemer zadnji odstavek navedenega člena določa, da finančno ovrednotene letne delovne programe invalidske organizacije posredujejo na obrazcu FIHO-1, obliko in vsebino obrazcev pa določi svet FIHO. Obrazec FIHO-1 na štirinajstih straneh obsega rubrike, s katerimi prijavitelj na razpis organu posreduje zahtevani "Finančno ovrednoten letni delovni program".

Obrazec mora vsebovati naslednje podatke:

- podatke o invalidski organizaciji (struktura organizacije),
- viri prihodkov,
- načrtovani odhodki iz sredstev FIHO,
- posebni socialni programi in storitve na državni in lokalni ravni,
- delovanje na državni in lokalni ravni,
- naložbe v osnovna sredstva in vzdrževanje na državni in lokalni ravni.

Posebej obrazec FIHO-1 zahteva še razčlenitev vsakega prijavljenega programa na naslednje dele:

1. naziv programa,
2. vsebina programa,
3. namen in cilji programa,
4. upravičenost programa,
5. kriteriji za koriščenje programa,
6. uporabniki programa in njihovo število,
7. izvajalci programa (strokovni odgovorni nosilec programa, število strokovnjakov, laičnih sodelavcev, prostovoljcev in svojcev),

8. način izvajanja,
9. trajanje programa,
10. finančna vrednost programa (Viri financiranja: FIHO, drugi viri, struktura stroškov), način ugotavljanja učinkovitosti izvedenega programa.

Pooblaščenec ugotavlja, da Pravilnik FIHO natančno določa načela za financiranje, pogoje in merila, razmerja med sredstvi, ki se razporejajo na invalidske in humanitarne organizacije, druga razmerja in kriterije za uporabo sredstev fundacije za posamezne namene ter postopek razporeditve sredstev. Pogoje za financiranje invalidskih ali humanitarnih organizacij opredeljuje 8. člen Pravilnika FIHO, ki določa, da morajo organizacije (med drugim) izpolnjevati tudi naslednje pogoje: (1) da izvajajo najmanj en posebni socialni program ali program nacionalnega pomena za funkcionalno, socialno ali zdravstveno ogrožene posameznike s celotnega območja države, (2) da se iste dejavnosti v celoti ne izvajajo v okviru javne službe, (3) da imajo v skladu s 14. členom Pravilnika FIHO izdelan "finančno ovrednoten letni delovni program" za naslednje koledarsko leto, iz katerega so razvidni delovanje (poslovanje in posebne aktivnosti), programi in storitve in naložbe v osnovna sredstva organizacije ter njihovo vzdrževanje. Pooblaščenec na tem mestu ugotavlja, da iz navedenega očitno izhaja, da je izdelan "finančno ovrednoten letni delovni program", iz katerega so razvidni: (1) delovanje, (2) programi in storitve in (3) naložbe v osnovna sredstva, ključni pogoj, da organ sofinancira določeno invalidsko ali humanitarno organizacijo. Povedano preprosteje, podatki, ki so jih stranski udeleženci posredovali organu na obrazcih FIHO-1, so podlaga za ocenjevanje njihovih prijav in za dodeljevanje sredstev na vsakokratnem letnem razpisu organa.

Izhajajoč iz ugotovitve, da je izpolnjen obrazec FIHO podlaga za razdeljevanje sredstev med invalidske organizacije ter iz stališča, da je obstoj poslovne skrivnosti pri subjektih, ki niso gospodarske družbe, potrebno presojati še posebej restriktivno, je Pooblaščenec po preučitvi zahtevane dokumentacije ugotovil, da celoten obrazec FIHO -1 z razčlenitvijo programov in finančnimi poročili ter investicijami v osnovna sredstva in njihovo vzdrževanje, ne more predstavljati poslovne skrivnosti stranskih udeležencev po 2. odst. 39. čl. ZGD, temveč da obrazec FIHO – 1 vsebuje zgolj določene podatke, pri katerih gre za poslovno skrivnost po 2. odst. 39. čl. ZGD. Škodni test glede navedenih podatkov je namreč pokazal, da je očitno, da bi ob njihovem razkritju stranskim udeležencem lahko nastala občutna škoda. Gre za finančne podatke o donatorjih, sponzorjih, lastnih ter drugih dohodkih društva, ki bi jih druga društva utegnili uporabiti za pridobivanje istih sredstev, s čimer bi bili stranski udeleženci lahko finančno oškodovani. Prav tako bi bil možen vdor v anonimnost in zasebnost donatorjev in sponzorjev, ki morda iz osebnih razlogov ne želijo biti razkriti. Podatek o višini skupne vplačane članarine pa bi ob primerjavi s sicer javnim podatkom o številu vseh članov, razkril število članov društva, ki članarine ne plačujejo, kar bi ob nepoznavanju vzrokov neplačevanja lahko povzročilo različna tolmačenja tega dejstva. Pooblaščenec je tako zaključil, da gre za poslovno skrivnost po 2. odst. 39. čl. ZGD pri naslednjih podatkih v dokumentih »Finančno ovrednoteni letni delovni program, rubrika A. Viri prihodkov«:

- A.5. članarine
- A.6. donacije
- A.7. sponzorji

- A.8. lastni prihodki
- A.9. drugi prihodki.

Pooblaščenec pri tem opozarja, da mora organ upoštevati določbo 7. člena ZDIJZ o delnem dostopu in navedene podatke prekriti (zgolj polja A.5, A.6, A.7, A.8 in A.9), do vseh preostalih podatkov pa prosilcu omogočiti vpogled, kot podrobneje določa 5. točka te obrazložitve. Ob tem Pooblaščenec pripominja, da ti podatki tudi ne predstavljajo porabe javnih sredstev, niti ni za porabo bistvena njihova višina, zato uporaba 3. odst. 6. čl. ZDIJZ, ki določa, da se dostop do zahtevanih informacij v primeru porabe javnih sredstev dovoli, v konkretnem primeru ne pride v poštev.

Glede programov, ki jih predpisuje obrazec FIHO-1, pa je Pooblaščenec zavzel drugačno stališče. Stranski udeleženci zatrjujejo, da programi zanje predstavljajo konkurenčno prednost, ter da si z njimi invalidske organizacije v postopkih dodeljevanja sredstev konkurirajo. Pooblaščenec mora na tem mestu uporabiti 3. odstavek 39. člena ZGD, ki določa, da se za poslovno skrivnost ne morejo določiti podatki, ki so po zakonu javni. ZDIJZ namreč v 3. odst. 6. člena določa, da so podatki v zvezi s porabo javnih sredstev javni, razen v točno določenih, za obravnavano zadevo neupoštevni primerih (tajni podatki, davčna tajnost, sodni postopki, zakon, ki ureja javne finance, in zakon, ki ureja javna naročila). Pooblaščenec po preučitvi področne zakonodaje, ki ureja postopek dodeljevanja sredstev organa po letnih javnih razpisih, ugotavlja, da navedeni podatki nedvomno predstavljajo podatke v zvezi s porabo javnih sredstev. Tako ZLPLS v 11. členu določa, da Svet organa določa merila in pogoje za uporabo sredstev organa za posamezne namene. Nadalje Odlok FIHO v 8. členu določa, da je delo organa javno, v 10. členu pa, da je ena od osnovnih dejavnosti organa sofinanciranje izvajanja posebnih socialnih programov in storitev invalidskih organizacij. Pravilnik FIHO nadalje natančno opredeljuje pogoje in merila za dodeljevanje sredstev organa. V 8. členu Pravilnik FIHO med preostalimi pogoji določa tudi, da morajo organizacije, ki kandidirajo za sredstva, imeti v skladu s 14. členom Pravilnika, izdelan finančno ovrednoten letni delovni program, iz katerega so razvidni delovanje, programi in storitve in naložbe v osnovna sredstva organizacije ter njihovo vzdrževanje. Finančno ovrednoten letni delovni program (katerega zgolj eden od sestavnih delov so torej tudi programi) je, povedano strnjeno, ključni sestavni del vloge vsake posamezne organizacije, ki želi kandidirati za pridobitev javnih sredstev. Šele po izpolnitvi tega materialnega pogoja, lahko namreč organ na podlagi 9. člena Pravilnika FIHO uporabi merila, določena za ocenjevanje finančno ovrednotenih letnih delovnih programov za dodelitev sredstev. Transparentnost vsebine programov je ključna tudi v nadaljevanju postopka, saj le seznanitev z vsebino programov organu (v skladu z načelom transparentnosti pa tudi širši javnosti z vidika *erga omnes*), omogoča vpogled, ali ti izpolnjujejo skupna splošna merila (racionalnost, smotrnost, učinkovitost, ekonomičnost ter vzajemnost in solidarnost), skupna merila za posebne socialne programe invalidskih organizacij ter preostala posebna merila. Tudi sam obrazec FIHO-1, ki ga kot obvezen način prijave na vsakoletni javni razpis na podlagi 14. člena Pravilnika FIHO zahteva organ, opredeljuje, da morajo kandidati vanj poleg drugih podatkov vnesti tudi navedbo in vsebino programov. Obrazec podrobno (v enajstih točkah) opredeljuje razčlenitev vsakega posameznega prijavljenega programa. Pooblaščenec ponovno poudarja, da je namen ZDIJZ, ki izhaja iz 2. člena, zagotoviti javnost

in odprtost delovanja organov ter omogočiti uresničevanje pravice posameznikov in pravnih oseb, da pridobijo informacije javnega značaja, pri čemer si morajo organi za uresničitev tega namena prizadevati, da dosežejo čim večjo obveščenost javnosti o svojem delu. Zakonodajalec je presodil, da je potrebno, da je delovanje in odločanje javnih oblasti odprto tudi za posameznike (na primer državljane), ki lahko pridobivajo vse javne informacije o delu oblasti in sodelujejo pri sprejemanju njenih odločitev. Načelo odprtosti torej predstavlja javnost delovanja oblasti ter zagotavljanje informacij o njihovem delu. Načelo je v pravni red Evropske unije uvedla tudi Amsterdamska pogodba (97/C 340/01), ki v 1. členu določa, da se odločitve organov EU sprejemajo "čimbolj odprto in kar v najtesnejši povezavi z državljani". Transparentnost dela javnih oblasti pa lahko zagotovi le takšna implementacija zakona, ki to pravico tolmači čimbolj široko in ne v škodo državljanov. Ustavna pravica do informacij javnega značaja izvira iz političnega (in ne pravnega) interesa državljanov, da so seznanjeni z delom javne oblasti. Gre za interes posameznika, da v demokratični državi nadzira delovanje organov javne oblasti, in ne za posameznikovo potrebo, da pridobi informacijo zaradi varstva svojih osebnih, pravnih interesov. Tudi ni pomembno, da je prosilec pravna oseba, niti ne, da predstavlja konkretni prosilec specifičen del javnosti, ki je za določene informacije še posebej zainteresiran. Javnost informacij se namreč presoja po načelu javnosti za vse ali za nikogar in sicer brez razločevanja med različnimi skupinami javnosti ali različnimi razlogi za vpogled v informacije (vidik *erga omnes*).

Zakritje vsebin programov posameznih invalidskih organizacij, ki so pridobila javna sredstva, bi tako pomenilo zanikanje tistega, kar je bistveno za transparentnost ter javni nadzor nad racionalnostjo, smotrnostjo in učinkovitostjo porabe javnih sredstev, prav to pa je smisel določila o javnosti porabe javnih sredstev, ki ga je zakonodajalec opredelil v 3. odst. 6. člena ZDIJZ. Pooblaščenec tako ugotavlja, da so zahtevani podatki o vsebini programov, ki so v skladu s 3. odst. 6. čl. ZDIJZ vsebinsko v celoti povezani s porabo javnih sredstev ter kot taki za porabo nujni pogoj ter njeno merilo, po zakonu javni in jih tako skladno z 39. čl. ZGD ni mogoče opredeliti kot poslovno skrivnost.

Da bi zakritje obveznih meril in pogojev za sodelovanje na javnem razpisu bilo neupravičeno, izhaja tudi iz temeljnih načel javnih razpisov, saj morajo imeti kandidati (prav tako pa tudi najširša javnost) možnost preveriti, ali je organ sredstva zares delil zakonito, smotrno ter v skladu z merili in pogoji javnega razpisa. Tudi na področju javnih razpisov za nepovratno financiranje iz javnih sredstev veljajo (analogno pravilom javnega naročanja) posebna pravila, ki se jim morajo podrediti vsi, ki želijo pridobiti nepovratna javna sredstva. Če bi bilo namreč na področju javnih razpisov kandidatom dopuščeno, da bi povsem po lastni presoji označevali posamezne podatke, dokumente ali dele vlog za razpis za poslovno skrivnost, bi bil tako praktično izničen smisel javnosti javnih razpisov (za primerjavo glej članek Dr. Vesne Kranjc, Javna naročila - katere podatke lahko ponudnik v ponudbi označi za zaupne, Podjetje in delo, številka 8, 2001). Določba 3. odst. 6. člena ZDIJZ je odraz nadzorne funkcije sistema t.i. participativne (sodelovalne) demokracije, ki se najmočneje izraža prav preko pravice dostopa do informacij javnega značaja. Takšno stališče zastopajo tudi avtorji Komentarja ZDIJZ; cit.: "Druga pomembna funkcija pravice do dostopa do informacij je v tem, da omogoča državljanom nadzor nad delom javne uprave." Dostop javnosti je dopusten, interes javnosti pa izražen vedno, kadar gre za porabo proračunskega denarja, in dostop v tem



segmentu obenem ne pomeni nedopustnega posega v zasebnopravno sfero. Funkcija nadzora omogoča državljanom nadzor nad pravilnostjo dela javnih oblasti in nadzor nad porabo proračunskega denarja, kar preprečuje slabo upravljanje, zlorabo oblasti in korupcijo. Za enega od razlogov za uveljavitev te pravice namreč v teoriji velja politični nadzor s strani javnosti (več v doktorski disertaciji mag. Urše Prepeluh, str. 21). Ta pravica namreč omogoča splošni nadzor javnosti nad delom uprave in s tem pospešuje zavedanje njene odgovornosti. Javnost ima zagotovo pravico vedeti na podlagi katerih kriterijev, meril in pogojev organi javne oblasti trošijo javna sredstva. Analogno javnosti podatkov, ki predstavljajo porabo javnih sredstev državnega financiranja invalidskih organizacij, Pooblaščenec primeroma opozarja, da je na enak način urejena tudi javnost porabe javnih sredstev po Zakonu o javnih financah (Ur. l. RS, št 79/99 z novelami, dalje ZJF). Določba 3. odstavek 53. člena ZJF navaja, da so javni vsi podatki o dodeljenih sredstvih subvencij, posojilih in drugih oblikah državnih pomoči. Prav tako vsebuje enaka določila in načela o javnosti in transparentnosti tudi Zakon o javnem naročanju (Ur.l . RS, št. 128/06 in 16708). Vsakemu prejemniku javnih sredstev je zakonodajalec z namenom zagotovitve načel transparentnosti in nadzora v tem delu zmanjšal krog varovane zasebnosti.

### **3.4. Avtorska dela**

Stranski udeleženci zatrjujejo še, da programi, ki jih vsebujejo priloge obrazcev FIHO-1, po vsebini predstavljajo avtorsko delo ter da je zato prosilec v tem delu, v skladu z 2. odstavkom 25. člena ZDIJZ, upravičen le do vpogleda v dokumentacijo programov, ne pa tudi do njihove izročitve.

Pooblaščenec poudarja, da je programe že opredelil kot prosto dostopne informacije javnega značaja. Prosilec ima tako vanje vsekakor pravico vpogleda, kar v konkretni zadevi tudi zahteva. V tej točki je Pooblaščenec le še preučil, ali so programi skladno z 2. odst. 25. člena ZDIJZ zares zavarovani z zakonom, ki ureja avtorsko pravico, kar bi pomenilo, da so prosilcu na voljo le na vpogled in ne v katerikoli drugi obliki. 2. odst. 25. čl. ZDIJZ namreč določa da, če je zahtevana informacija zavarovana skladno z zakonom, ki ureja avtorsko pravico, organ prosilcu omogoči seznanitev z informacijo tako, da mu jo da na vpogled.

Pooblaščenec je vsebino obrazcev FIHO - 1 preučil z vidika pravnega standarda "avtorskega dela", opredeljenega v Zakonu o avtorski in sorodnih pravicah s komentarjem (M. Trampuž, B. Oman, A. Zupančič, GV, v nadaljevanju Komentar ZASP). Avtorsko delo je definirano v 5. členu Zakona o avtorskih in sorodnih pravicah (UL RS, št. 94/2004 s spremembami, v nadaljevanju ZASP-UPB1). Komentar ZASP na straneh str. 28 do 44 pojasnjuje, da je bistvo avtorskega dela ustvarjalnost, da je avtorsko delo individualna intelektualna stvaritev. Bernska Univerzalna konvencija (UL SFRJ MP 14/75, 4/86; RS 24/92) definira avtorska dela kot književna, znanstvena in umetniška dela (1. člen). Avtorsko delo je stvaritev, ki je izražena. Domača in tuja zakonodaja, sodna praksa in pravna teorija so izoblikovale vrsto meril oziroma predpostavk za opredelitev avtorskega dela. Te predpostavke so: stvaritev, področja ustvarjalnosti, duhovnost, individualnost in izraz.

1. Stvaritev – je bistvena predpostavka avtorskega dela, pomeni pa, da gre za rezultat človeškega ravnanja, saj je samo človek zmožen ustvarjanja.

2. Področja ustvarjalnosti – avtorsko delo mora pripadati kategorijam znanosti, književnosti ali umetnosti. Mnenje doktrine je, da je treba pojme znanost, književnost in umetnost razlagati čim širše.

3. Duhovnost – avtorsko delo je delo človekovega duha, gre za duhovno stvaritev. V delu mora odsevati človeški duh, z njim se izražajo misli, občutki, čustva in podobno. Hkrati duhovnost avtorskega dela opozarja, da gre pri avtorskem delu za t.i. imaterialno dobrino, netelesni proizvod. Duhovna stvaritev z izrazom na ustreznih materialnih ali nematerialnih nosilcih (medijih) ki omogočajo čutno zaznavo (beseda, zvok, črta, barva...) postane objektivni duh, je izražena in obstaja po sebi, vendar ne za sebe, temveč da jo sprejme drugi duh za čutno zaznavo oziroma duhovno doživetje po drugih osebah.

4. Individualnost – človeško ustvarjanje je po naravi stvari osebno, izvirno in individualno. Individualno prihaja od avtorja, kaže in presoja pa se na samem delu. Nujno se kaže v samem delu: rezultat, stvaritev ima individualne poteze, kar v vsakdanji govorici označujemo kot svojevrstno inovativno samosvoje. Individualnost je značilnost, ki avtorsko delo po eni strani ločuje od množice avtorsko nevarovanih vsakdanjih predmetov in pojavov, po drugi strani pa od umetniške, znanstvene in kulturne dediščine, ki je v obči lasti. Gre za individualne poteze dela, za tkivo dela (*das Gewebe des Werkes*) kot izvirnega prepleta njegovih vsebinskih in/ali oblikovnih potez. Individualnosti kot relativnega pojma ni mogoče v celoti izenačiti s pojmom izvirnosti, saj prave in resnične izvirnosti v razmerah sodobnega ustvarjanja ne more biti. Pri avtorskem delu se ne ugotavlja objektivna novost, temveč individualnost, ki je posledica ustvarjalnega podviga avtorja. Če avtor ustvari delo z individualnimi potezami, ne da bi zavestno ali podzavestno prevzemal neposredno iz drugega dela, je ta njegova stvaritev avtorsko varovana. Z njegovega vidika gre za avtorsko delo, za subjektivno novost. V zvezi z individualnostjo se zahteva tudi, da je na določeni ustvarjalni ravni, podana mora biti določena količina individualnosti. Gre za kvantitativni vidik, od najvišje ravni ustvarjalnosti pa do določene najnižje ravni, ko ima delo še vsaj toliko izvirnih potez, da ga še lahko uvrstimo med avtorska dela.

5. Izraženost – avtorsko delo mora biti v zunanjem svetu na kakršen koli način izraženo, manifestirano.

Poleg navedenih petih bistvenih in obveznih predpostavk za kvalifikacijo avtorskega dela je treba navesti še nekatere nebistvene okoliščine ali znake avtorskega dela. Te okoliščine so včasih lahko indic, včasih so povsem irelevantne, vedno pa so nebistvene. Eden izmed indicev je tako tudi uvrstitev dela v določeno zakonsko kategorijo. ZASP v 5. členu določa 12 kategorij primerov avtorskih del, med katerimi Pooblaščenec posebej izpostavlja drugo kategorijo (2. Pisana dela, kot npr. leposlovna dela, članki, priročniki, študije ter računalniški programi), saj bi prav vanjo utegnili spadati sporni programi. Pooblaščenec je tako preučil tudi Komentar ZASP glede kategorije, ki bi ji zatrjevano avtorsko delo najverjetneje lahko pripadalo.

Komentar ZASP navedeno kategorijo opredeljuje z naslednjim: Pisana dela so vse literarne oblike (npr. romani, novele, pesmi), članki (npr. znanstveni, časopisni), priročniki (npr. razna navodila), znanstvene disertacije in druge študije (npr. znanstvenoraziskovalne naloge, raziskave trga) ter računalniški programi. Predmet varstva pri pisanih delih je oblikovanje in vodenje misli, ustvarjalni izbor, razporeditev, uskladitev in razdelitev gradiva in sploh vsebina

dela, razen če gre za splošne ideje, načela in odkritja. Pod pogojem individualne duhovne stvaritve je sodna praksa varstvo primeroma priznala: (1) etnološki študiji, opravljeni po znanstveni metodi na terenu, (2) znanstveni pripravi z zbiranjem in analizo podatkov za članek, (3) privatnim tehničnim normam, (4) odvetniškemu pripravljalnemu spisu, (5) reklamnim prospektom, (6) osebnim pismom, (7) osebnim dnevnikom. Avtorskopravno varstvo pa praviloma ni bilo priznano: (1) raznim oblikam obrazcev, (2) besedilu turističnega ali reklamnega programa, (3) uredniškemu (redaktorskemu) delu pri zbirki pisem, (4) tabelam z zgolj nanizanimi dejstvi, (5) učnim metodam.

Pomembne so tudi določbe 1. točke 9. člena ZASP o stvaritvah, ki avtorskopravno niso varovane. Gre za ideje, načela in odkritja. ZASP tudi tem dejanjem priznava status "kreacij", ki pa iz različnih razlogov avtorskopravno niso varovane. Pri teh kategorijah je treba upoštevati njihovo splošnost (ideje, folklor), interese javnosti za njihovo neomejenost (ideje, uradna besedila, svobodo znanstvenega in umetniškega ustvarjanja (ideje, folklor) pogosto nedoločeno njihovih avtorjev (folklor, uradna besedila). Če bi avtorska pravica s svojimi monopolnimi upravičenji lahko zajela tudi take kategorije del, bi prišlo do nepredstavljenih zapletov, v zadnji posledici pa do blokade ustvarjalnosti in nadaljnega razvoja. Upoštevati je treba predvsem ustavno svobodo izražanja in pravico do obveščeniosti (39. člen Ustave) ter svobodo znanstvenega in umetniškega ustvarjanja (59. člen Ustave), ki bi bili prvi prizadeti z avtorskopravno monopolizacijo idej, načel, odkritij in podobnih splošnih kategorij. Avtorska pravica ne daje sredstev, s katerimi bi lahko druge ovirali pri izkoriščanju idej. Prav tako argumenti, uporabljeni v primeru idej, veljajo tudi za **načela**, po katerih v skladu s TRIPS (*Trade-related aspects of intellectual property rights* – Trgovinskimi vidiki pravic intelektualne lastnine) in doktrino razumemo tudi postopke, metode in pravila delovanja. Ti po svoji vsebini niso avtorska dela, saj glede na svobodo misli in naukov spadajo med splošno dobro, pač pa je lahko varovan njihov konkreten opis s sliko ali besedo, če ta predstavlja individualno duhovno stvaritev. Tak opis načela, pravila, postopka, metode bo prepovedano reproducirati, medtem ko bo uporaba samega načela, pravila, postopka, metode avtorsko pravno prosta.

Pooblaščenec je podrobno preučil vsebino posameznih programov, kot izhaja iz obrazcev FIHO - 1 in ugotovil, da slednji nedvomno izpolnjujejo prvo, drugo in peto predpostavko za avtorsko delo (stvaritev, področje ustvarjalnosti, izraznost), glede zadnjih dveh kriterijev, to je duhovnosti in individualnosti, pa je na ustni obravnavi dne 6. 5. 2008 zaslišal priče.... Komentar ZASP namreč določa, da je avtorsko delo tisto delo, ki odseva človeški duh, s katerim se izražajo misli, občutki in podobno. Pomembno je tudi, da to čutno zazna in duhovno doživi druga oseba.

V zvezi z ugotavljanjem obstoja avtorskih del je priča ... tako povedala, da so programi, ki jih izvaja in pripravlja, avtorska dela, saj je ideja izvirna in edina v Republiki Sloveniji. Ideja je plod njenega znanja pri dolgoletnem delu in plod izvirnih idej. Pri programih vseskozi uvajajo nove oblike dela in nove pristope. Iz izpovedbe ... sledi, da so programi plod njenega ustvarjalnega dela ter večletnih izkušenj pri delu z invalidi ter razvijanju novih oblik inovativnih storitev za invalide. V teh programih je tudi izražena njena duhovnost, kar se izraža predvsem v socialnem čutu in empatiji do skupine invalidov, saj tudi sama sodi mednje. Inovativnost programov pa se kaže predvsem v tem, da je njihovo društvo edina organizacija,

ki izvaja programe za distrofike. Priča je tudi povedala, da meni, da so tudi izpolnjeni obrazci FIHO – 1 avtorsko delo, saj iz njih izhaja bistvo programov, to je opis vsebine, namenov in ciljev programa, kriterijev, naziva programa in njegove inovativnosti in izvirnosti, ki je mnogokrat eden izmed kriterijev za pridobitev sredstev na razpisih. Po njenem mnenju vsebine programov, ki se nahaja na obrazcih FIHO – 1, ni mogoče pridobiti iz kakšnih drugih, javno dostopnih virov, saj gre za njeno avtorsko delo. Priča ... je izpovedala, da že celo življenje dela z distrofiki, trenutno kot zunanji sodelavec pri Društvu distrofikov Slovenije za posebne socialne programe kot vodja nekaterih izmed teh. Za tiste programe, ki jih je osebno napisala in pri katerih je soavtorica, je plačana po avtorskih pogodbah. Po njenem mnenju iz obrazcev FIHO -1 med drugim izhaja tudi vsebina programov, namen programov, cilji programa, uporabniki, skratka, kompleten program. Meni, da programi, ki jih pripravlja, vsebujejo tako duhovnost, ker ima afiniteto in empatijo do invalidov, kot tudi individualnost, saj je te programe ustvarila sama, na izviren način, da so prilagojeni določeni skupini invalidov. Podobnih programov ni našla v nobeni literaturi za področje invalidskih organizacij za svoje člane, podobne stvari imajo kvečjemu domovi za ostarele in kooperative v Italiji, vendar gre zaradi različnih razlogov za prilagojene programe. Pri sestavi programov so bili inovativni, saj je treba poznati potrebe določene skupine invalidov, to je uporabnikov. Kot izhaja iz izpovedbe priče ..., predstavljajo posebni socialni programi, ki jih vsebujejo obrazci FIHO – 1, avtorska dela. Priča je prepričana, da je pri Zvezi slepih in slabovidnih Slovenije, ki je v svojem skoraj 90 letnem delovanju razvila in organizira ter izvaja številne posebne socialne programe, posebej prilagojene za slepe in slabovidne osebe, veliko vložena ustvarjalnega dela. Gre za »*know how*« tako posameznikov, kot strokovnih timov, ki so delovali oz. še delujejo v okviru organizacije. Gre za izvirne programe, v katerih so poteze prav svojevrstnosti, saj se vsak program razlikuje, torej ima posebne značilnosti, tako med programi za istovrstne invalide, še posebej pa od programov, ki so namenjeni drugim vrstam invalidov. Priča je prepričana, da so ti programi inovativni, saj se na osnovi redne evalvacije in drugih znanstvenih raziskav izluščijo nove vsebine in tako pridemo do novih znanstvenih komponent, zato se programi stalno izpopolnjujejo in izboljšujejo. Gre približno za 30 različnih programov na državni ravni in za 27 programov, ki jih izvajajo medobčinska društva na lokalni ravni. Priča je tudi poudarila, da je pri nastajanju nekaterih programov sodelovala v strokovnem timu s tiflopedagogom, defektologom, psihologom in sociologinjo, pri nekaterih programih pa gre izključno za njeno avtorsko delo. Vsebina programov, ki se nahaja na obrazcih FIHO -1, ni nikjer drugje prosto dostopna, saj gre za programe, ki temeljijo na dejansko ugotovljenih potrebah slepih in slabovidnih, obenem pa so prilagojeni kadrovskim in finančnim zmožnostim v Sloveniji. Priča ... je obenem povedala, da je avtorica programa Individualna pomoč pri organiziranju kvalitetnega življenja distrofikov. Meni, da gre za avtorsko delo, ki je plod izkušenj in specifičnega znanja. Glede vsebine obrazcev FIHO – 1 je povedala, da se da videti izvirnost teksta v teh obrazcih. Iz lastne izkušnje, ko se je prvič srečala s tem, ve, da takšnega teksta ni mogoče iz kjerkoli prepisati, ker teh vsebin v literaturi ni. Gre za precej dela in tudi individualnega prispevka, ki je plod znanja, izkušenj in idej. Kot je povedala ..., so progami avtorsko delo vsakega posameznega nosilca, ki program sestavlja. Priča ... je potrdil izpovedbo priče ..., da ima za programe, ki jih pripravlja pri društvu, sklenjeno avtorsko pogodbo. Pojasnil je tudi, da so imeli nazadnje kontrolo Računskega sodišča in da iz osnutka nadzora ne izhajajo nobene nepravilnosti v zvezi s sklenjenimi avtorskimi pogodbami. Pred približno dvema mesecema so imeli tudi davčno

inšpekcijo, ki prav tako ni ugotovila nobenih nepravilnosti v zvezi s pogodbami. Povedal je tudi, da imajo sklenjenih več avtorskih pogodb, in sicer z nekaterimi zunanjimi sodelavci za potrebe priprave in vodenja ter sodelovanja v programih. Kot je povedala ..., sam obrazec FIHO - 1 ne pomeni prav veliko, pomemben pa se ji zdi z vidika vnesene vsebine. Vso njihovo delo, storitve morajo prenesti in opisati v programu. Ti programi vsebujejo njihove dolgoletne izkušnje, tudi njene. V njih so želje, potrebe njihovih članov, tudi socialne inovacije, delovanje društva, ki je tudi samo poseben socialni program. Za pripravo programov imajo nekateri sklenjene avtorske pogodbe, nekatere programe pa pišejo člani društva kot prostovoljci. Pri pripravi programov gre za njeno lastno znanje, ki ga ni mogoče najti v nobeni knjigi, zato meni, da je to njeno avtorsko delo.

Kot izhaja iz zgoraj navedenega, so vse zaslišane priče izpovedovale skladno, njihove izpovedbe so po oceni Pooblaščenca tudi prepričljive in verodostojne, zato je Pooblaščenec v celoti sledil njihovim izpovedbam, glede tega, da vsebina obrazcev FIHO – 1, ki se nanaša na posebne socialne programe, izraža duhovnost in individualnost. Gre namreč za programe, katerih avtorji so znani in točno določeni, vsebina programov pa je plod njihovega znanja, izkušenj in individualnega dela z invalidi. Vsebina programov tudi ni povzeta iz nobenega prosto dostopnega javnega vira, niti ne gre za metode, ki so dostopne oz. povzete iz kakšne literature. Gre torej za izvirne stvaritve, ki odražajo potrebe posamezne skupine invalidov in skozi katere se odraža odnos in empatija avtorja posameznega programa do invalidov. Upošteva je navedeno je Pooblaščenec zaključil, da gre pri vsebini obrazcev FIHO – 1 v delu, ki se nanaša na posebne socialne programe, za avtorska dela.

#### **4. Dokument, ki je podlaga za sklenitev aneksa za odobritev investicije 450.000.000 SIT Zveze paraplegikov Slovenije za leto 2005**

Prosilec je v zahtevi z dne 6. 7. 2005 zahteval tudi: (1.) Pogodbo med FIHO in Zvezo paraplegikov iz leta 2005 za presežke iz leta 2004 ter (2.) Zapisnik seje Sveta, kjer je bilo odobrenih navedenih 450.000.000 SIT. V postopku je prosilec od organa prejel le dokument z nazivom "Aneks k pogodbi Zveze paraplegikov za leto 2005". Pooblaščenec organa je na ogledu dne 25. 10. 2005 zatrdil, da gre za presežek sredstev iz leta 2004 po zaključnem računu ter da "Pogodba za leto 2005" ne obstaja.

Pooblaščenec ugotavlja, da je prosilec informacijo, ki jo v tem segmentu želi (informacije o vseh medsebojnih obveznostih med organom in Zvezo paraplegikov Slovenije glede odobritve 450.000.000 SIT v letih 2004 in 2005 za dograditev doma paraplegikov v Pacugu), v skladu s 17. členom ZDIJZ v zadostni meri opredelil. ZDIJZ (tako tudi Komentar ZDIJZ, glej str. 193-194) namreč ne zahteva, da prosilec naziv dokumenta podrobno ali v celoti točno opredeli. Pomembno je le, da so želene informacije opisane dovolj natančno, da organ zahtevke lahko obravnava, ni pa treba, da so opredeljene do podrobnosti. Ni torej bistveno, da je prosilec dokument, ki vsebuje zahtevane podatke, pomotoma poimenoval "Pogodba iz leta 2005". Organ je namreč vedel, katero informacijo prosilec želi ter v katerem dokumentu se ta nahaja. Pooblaščenec ugotavlja, da se informacija nahaja v dokumentu z imenom "Zapisnik 14. seje Sveta FIHO", dokumentu torej, ki ga je prosilec sicer že zahteval (glej prejšnji odstavek). Pooblaščenec tudi za ta dokument (Zapisnik 14. seje Sveta FIHO)

ugotavlja, da v delu, v katerem se nanaša na zahtevane podatke o odobritvi 450.000.000 SIT, v celoti predstavlja informacijo javnega značaja, saj gre tudi v tem primeru v skladu s 3. odst. 6. člena ZDIJZ v celoti in izključno za podatke o porabi javnih sredstev. Upošteva je navedeno mora organ prosilcu omogočiti vpogled v zahtevani dokument, kot to izhaja iz II. točke izreka te odločbe.

## **5. Delni dostop po določilu 7. člena ZDIJZ**

Ker zahtevani dokumenti vsebujejo tudi osebne podatke ter podatke, ki jim je Pooblaščenec priznal lastnost poslovne skrivnosti, je treba glede v izreku navedenih podatkov uporabiti institut delnega dostopa.

Delni dostop ureja 7. člen ZDIJZ, ki določa, če dokument ali njegov del le delno vsebuje informacije iz 6. člena in jih je mogoče izločiti iz dokumenta, ne da bi to ogrozilo njihovo zaupnost, pooblaščenec o sebi organa izloči te informacije iz dokumenta ter seznaniti prosilca z vsebino preostalega dela dokumenta. V teh primerih je organ skladno s 7. členom ZDIJZ dolžan omogočiti delni dostop. Ob tem mora omogočiti vpogled v skladu z 21. členom Uredbe o posredovanju in ponovni uporabi informacij javnega značaja (Ur. l. RS, št. 76/2005 s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju Uredba). Uredba določa, da kolikor dokument ali njegov del le delno vsebuje informacije iz 6. člena ZDIJZ, se šteje, da jih je mogoče izločiti iz dokumenta, ne da bi to ogrozilo njihovo zaupnost, če jih je mogoče:

1. fizično odstraniti, prečrtati, trajno prekriti ali drugače napraviti nedostopne, če gre za dokument v fizični obliki;
2. v kopiji izbrisati, kodirati, blokirati, omejiti oziroma drugače napraviti nedostopne, če gre za dokument v elektronski obliki.

Pooblaščenec ugotavlja, da je informacije, ki pomenijo izjemo v skladu s 6. členom ZDIJZ, mogoče izločiti iz dokumenta. Organ mora zato prosilcu omogočiti vpogled v dokumente v katerih mora prekriti podatke, ki predstavljajo zgoraj opisane izjeme, kot izhaja iz II. točke izreka te odločbe.

## **6. Stroški postopka**

Tolmač znakovnega jezika je priglasil stroške za tolmačenje v znakovnem jeziku gluhi osebi na ogledu, opravljenem dne 25. 10. 2005, v višini 6.120,00 SIT.

Pooblaščenec ugotavlja, da stranski udeleženec Zveza društev gluhih in naglušnih Slovenije, Drenikova 24, Ljubljana, z zahtevkom v bistvenem delu ni uspel. V skladu s 1. odst. 114. člena ZUP, 1. odst. 118. člena ZUP ter 2. in 12. členom Pravilnika o stroških v upravnem postopku (Ur. l. RS št. 86/05), krije tako stroške tolmača stranski udeleženec sam.

Stranski udeleženci zahtevajo, da se jim povrnejo stroški pravnega zastopanja po odvetniški družbi v višini:

- 300 točk, vloga (predlog za obnovo postopka) za Zvezo društev gluhih in naglušnih z dne 29. 8. 2005,

- 300 točk, vloga za Društvo mišičnih distrofikov z dne 29. 8. 2005,
- 300 točk, vloga za Društvo paraplegikov Slovenije z dne 30. 8. 2005,
- 300 točk, vloga za Društvo študentov invalidov z dne 28. 10. 2005,
- 121 točk, dopolnitev predloga za obnovo,
- 284 točk, zastopanje na ustni obravnavi,
- 40 točk, odsotnost iz pisarne,
- 250 točk, urnina (5x 50 točk),
- 133 točk, vloga z dne 28. 10. 2005,
- 200 točk, konferenca s stranko (4x 50 točk),
- 200 točk, končno poročilo stranki (4x 50 točk),
- 300 točk, vloga (predlog za obnovo postopka) z dne 2.11.2005,
- 100 točk, vloga 1 z dne 2. 11. 2005,
- 50 točk, konferenca s stranko,
- 50 točk, končno poročilo stranki,
- 146 točk, vloga 2 z dne 2. 11. 2005,
- 20% DDV,
- Skupaj 3074 točk + 20% DDV.

Pooblaščenec ugotavlja, da stranski udeleženci z zahtevkom v bistvenem delu niso uspeli. Pooblaščenec je namreč zahtevi prosilca glede vpogleda v zahtevane dokumente v pretežni meri ugodil. Ker je Pooblaščenec pritožbi prosilca ugodil, vloge in argumente stranskih udeležencev pa v bistvenem delu zavrnil, je v skladu s 1. odst. 114. člena ZUP ter 1. odst. 118. člena ZUP odločil, da krijejo stroške pravnega zastopanja stranski udeleženci sami.

Ker organ 1. stopnje odločbe ni izdal, je Pooblaščenec po pritožbi prosilca na podlagi 3. odstavka 255. člena ZUP zadevo rešil po dokumentih ter odločil sam, tako kot je navedeno v izreku odločbe.

Pouk o pravnem sredstvu:

*Zoper to odločbo ni dovoljena pritožba, pač pa je dopustna tožba, ki se vloži v 30 dneh po prejemu te odločbe na Upravno sodišče v Ljubljani, Fajfarjeva 33, Ljubljana, pisno neposredno pri navedenem sodišču ali priporočeno po pošti ali ustno na zapisnik. Če se tožba pošlje priporočeno po pošti, se za dan izročitve sodišču šteje dan oddaje na pošto. Tožba z morebitnimi prilogami se vloži najmanj v treh izvodih. Tožbi je treba priložiti tudi to odločbo v izvorniku ali prepisu.*

Informacijski pooblaščenec:  
Nataša Pirc Musar, univ. dipl. prav.,  
pooblaščenka