

ODLOČBA JE PRAVNOMOČNA

I U 1228/2016-16

UPRavno sodišče RS, Ljubljana

17.10.2018



Podpis pristojne
sodne osebe:

UPRavno sodišče
Republike Slovenije

SODBA

V IMENU LJUDSTVA

Upravno sodišče Republike Slovenije je v senatu, ki so ga sestavljale višje sodnice mag. Darinka Dekleva Marguč kot predsednica ter mag. Jonika Marflak Trontelj in Liljana Polanec kot članici,

ob sodelovanju višje pravosodne svetovalke Klavdije Škrlec kot zapisnikarice,

v upravnem sporu tožeče stranke: ODVETNIŠKA PISARNA

zastopa direktor

toženo stranko:

REPUBLIKA SLOVENIJA, ki jo zastopa Informacijski pooblaščenec, Dunajska cesta 22, Ljubljana

zaradi dostopa do informacij javnega značaja,

o tožbi zoper odločbo Občine Kočevje št. 090-1/2016-3203 z dne 13. 4. 2016 v zvezi z odločbo Informacijskega pooblaščenca št. 090-115/2016/4 z dne 27. 7. 2016,

na seji 17. oktobra 2018

RAZSODILO:

- I. Tožba se zavrne.
- II. Vsaka stranka trpi svoje stroške postopka.

OBRAZLOŽITEV

1. Občina Kočevje je s prvostopenjsko odločbo delno ugodila zahtevi tožnika za dostop do informacij javnega značaja, in sicer v delu, ki se nanaša na fotokopijo pogodbe, sklenjene z izbranim ponudnikom pri javnem naročilu, objavljenem na portalu e-naročanje pod oznako JN11791/2013. V preostalem delu zahtevane dokumentacije, ki se nanaša na fotokopijo kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika (Riko d.o.o.), fotokopijo pogodb, ki jih je izbrani ponudnik sklenil s svojimi podizvajalci ter fotokopijo referenc vseh podizvajalcev izbranega ponudnika, je zahtevo tožnika zavrnila.
2. Informacijski pooblaščenec je z drugostopenjsko odločbo delno ugodil pritožbi tožnika in prvostopenjsko odločbo v delu, ki se nanaša na zavrnitev zahteve glede fotokopije kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika (Riko d.o.o.), delno odpravil in odločil, da je organ dolžan tožniku v 31. dneh posredovati fotokopijo skupne rekapitulacije kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika (352 - 2. stran ponudbe izbranega ponudnika), pri čemer je dolžan prekriti vrstice postavk 1-4 (1. točka izreka); glede dokumentacije o kalkulaciji ponudbene cene izbranega ponudnika, ki ni obsežna v dokumentu iz prejšnje točke izreka in glede fotokopij pogodb, ki jih je izbrani ponudnik sklenil s svojimi podizvajalci ter referenc vseh podizvajalcev izbranega ponudnika, je pritožbo zavrnil (2. točka izreka) ter odločil, da posebni stroški v tem postopku niso nastali (3. točka izreka). V obrazložitvi se sklicuje na 2. točko prvega odstavka 6. člena Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (ZDIJZ) in ugotavlja, da gre tako pri kalkulaciji oziroma podrobnejši strukturi pogodbene cene (z izjemo končne skupne rekapitulacije), kot pri podizvajalski pogodbi za poslovno skrivnost v skladu s prvim oziroma drugim odstavkom 39. člena ZGD-1. Zato je presojal še, ali pride v poštev določba tretjega odstavka 39. člena ZGD-1 v zvezi s prvo alinejo tretjega odstavka 6. člena ZDIJZ. Vendar pa meni, da kalkulacija oziroma podrobnejša struktura ponudbene cene in podizvajalska pogodba ne predstavljata dokumentov v zvezi s porabo javnih sredstev, saj finančna konstrukcija cene ni bila pogoj ali merilo za uspešnost prijavitelja na predmetnem javnem razpisu, prav tako pa tudi ne razporeditev sredstev med podizvajalce oziroma način le-te. V zvezi z zahtevanimi referencami podizvajalcev izbranega ponudnika pa Informacijski pooblaščenec ugotavlja, da zahtevane informacije ne obstojijo v materializirani obliki in tako niso izpolnjeni vsi pogoji za obstoj informacije javnega značaja iz 4. člena ZDIJZ.
3. Tožnik v tožbi navaja, da je odločitev toženke, da celotna kalkulacija ponudbene cene izbranega ponudnika, razen skupne rekapitulacije kalkulacije ponudbene cene, predstavlja poslovno skrivnost v subjektivnem in objektivnem smislu ter kot takšna ne more biti predmet zahteve za dostop do informacij javnega značaja, v

nasprotju z ZDIJZ in s splošnimi predpisi, ki urejajo javna naročila, s pogoji konkretnega javnega naročila, na katerega se kalkulacija ponudbene cene izbranega ponudnika nanaša. Opozarja na določbo drugega odstavka 22. člena Zakona o javnem naročanju (ZJN-2) ter na drugi odstavek 27. člena Zakona o javnem naročanju na vodnem, energetske, transportnem področju in področju poštne storitev, ki je veljal v času izvedbe spornega javnega naročila. Prav tako opozarja na točki 16.4 in 16.5 razpisne dokumentacije predmetnega javnega naročila. Sklicuje se tudi na predhodne odločitve toženke in meni, da morajo biti prosto dostopni vsi tisti podatki, ki predstavljajo ne le merila, temveč tudi pogoje, da ima lahko javnost v skladu z načelom transparentnosti možnost preveriti, ali je bila ponudba, ki je bila izbrana kot najugodnejša, v prvi vrsti tudi primerna, pravilna in popolna. Glede podatkov o podizvajalcih se sklicuje na odločitev toženke v zadevi 090-133/2014/5 z dne 26. 1. 2015 in meni, da ti podatki ne morejo predstavljati poslovne skrivnosti, prav tako ne, katera dela bi izvedli podizvajalci in za kakšno ceno. V zvezi z zahtevano izročitvijo fotokopij vseh referenc podizvajalcev izbranega ponudnika pa navaja, da je bila predložitev ustreznega števila referenc pogoj za sodelovanje pri javnem naročilu. Glede na navedeno ti dokumenti predstavljajo dokazovanje obveznega pogoja in tako prosto dostopno informacijo že na podlagi prve alineje tretjega odstavka 6. člena ZDIJZ. Sodišču predlaga, da tožbi ugodi, drugostopenjsko odločbo v 2. točki izreka odpravi in odloči, da je organ dolžan tožniku v 31. dneh posredovati kalkulacijo ponudbene cene in ponudbeni popis izbranega ponudnika, fotokopije pogodb o skupnem nastopu s partnerji oziroma podizvajalci ter pripadajoče reference vseh nastopajočih v ponudbenem konzorciju, toženki pa naloži povrnitev njegovih stroškov postopka z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Podrejeno predlaga, da sodišče tožbi ugodi, 2. točko drugostopenjske odločbe odpravi in zadevo vrne istemu organu v ponovno odločanje.

4. Toženka v odgovoru na tožbo odgovarja na tožbene navedbe in sodišču predlaga zavrnitev tožbe.
5. Tožnik v pripravljani vlogi z dne 7. 10. 2016 dodatno pojasnjuje tožbene navedbe in vztraja pri tožbenem zahtevku.
6. Stranki z interesom, Občina Kočevje in družba Riko d.o.o., na tožbo nista odgovorili.
7. Tožba ni utemeljena.
8. Informacijski pooblaščenec je v 2. točki izreka drugostopenjske odločbe svojo odločitev, da zavrne pritožbo tožnika zoper prvostopenjsko odločbo Občine Kočevje v delu, v katerem je bila zavrnjena tožnikova zahteva za dostop do informacij javnega značaja glede dokumentacije o kalkulaciji ponudbene cene

izbranega ponudnika pri javnem naročilu, objavljenem na portalu e-naročanje pod oznako JN11791/2013, razen skupne rekapitulacije kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika, in glede fotokopij pogodb, ki jih je izbrani ponudnik sklenil s svojimi podizvajalci, sprejel s stališčem, da je v obravnavanem primeru podana izjema za dostop do informacij javnega značaja iz 2. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ ter da v tem primeru tudi ne gre za izjemo od izjeme po 1. alineji tretjega odstavka 6. člena tega zakona, glede zahtevanih referenc vseh podizvajalcev izbranega ponudnika pa na podlagi prvega odstavka 4. člena ZDIJZ.

9. Po prvem odstavku 4. člena ZDIJZ je informacija javnega značaja informacija, ki izvira iz delovnega področja organa, nahaja pa se v obliki dokumenta, zadeve, dosjeja, registra, evidence ali drugega dokumentarnega gradiva (dokument), ki ga je organ izdelal sam, v sodelovanju z drugim organom, ali pridobil od drugih oseb. Informacije javnega značaja so po prvem odstavku 5. člena ZDIJZ prosiščem prosto dostopne, organ pa lahko po prvem odstavku 6. člena ZDIJZ prosišču zavrne dostop do zahtevane informacije, če se zahteva nanaša na v tem členu taksativno določene izjeme. Tako se prosišču lahko zavrne zahteva tudi tedaj, če gre med drugim za podatek, ki je opredeljen kot poslovna skrivnost v skladu z zakonom, ki ureja gospodarske družbe. V skladu s prvim odstavkom 39. člena ZGD-1 se za poslovno skrivnost štejejo podatki, za katere tako določi družba s pisnim sklepom. S tem sklepom morajo biti seznanjeni družbeniki, delavci, člani organov družbe in druge osebe, ki morajo varovati poslovno skrivnost. V drugem odstavku te določbe pa je določeno, da se ne glede na to ali so določeni s sklepi iz prejšnjega odstavka, za poslovno skrivnost štejejo tudi podatki, za katere je očitno, da bi nastala občutna škoda, če bi zanje izvedela nepooblaščen oseba. Družbeniki, delavci, člani organov družbe in druge osebe so odgovorni za izdajo poslovne skrivnosti, če so vedeli ali bi morali vedeti za tako naravo podatkov. V skladu s tretjim odstavkom te določbe pa se za poslovno skrivnost ne morejo določiti podatki, ki so po zakonu javni ali podatki o kršitvi zakona ali dobrih poslovnih običajev.
10. Iz upravnega spisa zadeve je razvidno, med strankama pa tudi ni sporno, saj tožnik temu ne ugovarja, da je izbrani ponudnik Riko d.o.o. s sklepom o določitvi poslovne skrivnosti z dne 19. 8. 2013 za poslovno skrivnost določil celotni ponudbeni predračun, podpoglavje 4.2 razpisne dokumentacije predmetnega javnega naročila, z izjemo podatka o končni ponudbeni ceni, ki je na podlagi razpisne dokumentacije določena kot merilo in tako ne šteje za poslovno skrivnost. To pomeni, da gre v tem primeru za izjemo, določeno v 2. točki prvega odstavka 6. člena ZDIJZ. Enako velja za podizvajalsko pogodbo, ki je jasno označena z oznako „zaupno“ in vsebuje poseben člen, to je 23. člen, o tajnosti vseh podatkov in informacij v zvezi z izvajanjem te pogodbe oziroma projekta, ki sta jih dolžni

pogodbeni stranki varovati kot strogo zaupne. Tako se s tem v zvezi sodišče v celoti pridružuje razlogom, ki jih je za svojo odločitev navedel Informacijski pooblaščenec v svoji odločbi (drugi odstavek 71. člena Zakona o upravnem sporu - ZUS-1).

11. Sodišče pa pritrjuje toženki tudi v delu, da ni mogoče uporabiti določbe 1. alineje tretjega odstavka 6. člena ZDIJZ, ki med drugim določa, da se ne glede na določbe prvega odstavka dostop do zahtevane informacije dovoli, če gre za podatke o porabi javnih sredstev. Tudi po mnenju sodišča namreč kalkulacija oziroma podrobnejša struktura ponudbene cene in podizvajalska pogodba ne predstavljata dokumentov v zvezi s porabo javnih sredstev, saj finančna konstrukcija cene ni bila pogoj ali merilo za uspešnost prijavitelja na predmetnem javnem naročilu. Prav tako tudi takšnega dokumenta v zvezi s porabo javnih sredstev ne predstavlja razporeditev sredstev med podizvajalce.
12. V zvezi s tožbenimi navedbami sodišče še pojasnjuje, da iz predmetne zahteve tožnika za dostop do informacij javnega značaja (priloga A2) jasno izhaja, da je tožnik zahteval „fotokopijo kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika“, ne pa podatkov o ceni na enoto, ki so skladno z določbo drugega odstavka 22. člena ZJN-2, na katero se sklicuje tožnik v tožbi oziroma skladno z določbo drugega odstavka 35. člena ZJN-3, absolutno javni. Tako sodišče ta tožbeni ugovor zavrača kot neutemeljen. Prav tako se tožnik ne more uspešno sklicevati na „dosedanje prakso toženke“, saj primeri, ki jih izpostavlja v tožbi, v dejanskem pogledu niso primerljivi z obravnavanim.
13. Tožnik se v tožbi sklicuje tudi na točki 16.4 in 16.5 razpisne dokumentacije predmetnega javnega naročila. Po točki 16.4 razpisne dokumentacije predmetnega javnega naročila se dokazila, ki se nanašajo na merila, ne morejo upoštevati kot poslovna skrivnost. Iz Meril razpisne dokumentacije tega javnega naročila pa izhaja, da je edino merilo za izbor najugodnejšega ponudnika najnižja cena. Sodišče ugotavlja, da je bil podatek o skupni končni ponudbeni ceni izbranega ponudnika oziroma o končni skupni rekapitulaciji kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika tožniku posredovan, tako da tožbeno sklicevanje na to določbo razpisne dokumentacije ni utemeljeno. Po točki 16.5 razpisne dokumentacije pa se za poslovno skrivnost ne more določiti: količina iz specifikacije, cena na enoto, vrednost posamezne postavke in skupna vrednost iz ponudbe. Ker je tožnik, kot že povedano, zahteval „fotokopijo kalkulacije ponudbene cene izbranega ponudnika“, ne pa podatkov, navedenih v citirani določbi točke 16.5 razpisne dokumentacije, je bilo potrebno tudi ta tožbeni ugovor zavrniti.
14. Po vpogledu v upravni spis zadeve sodišče pritrjuje toženki tudi v delu, da se reference podizvajalcev izbranega ponudnika v spisovni dokumentaciji zadeve ne

nahajajo. To pa v skladu s prej citirano določbo prvega odstavka 4. člena ZDIJZ pomeni, da glede na to, da organ z dokumenti ne razpolaga, pogoj iz prvega odstavka 1. člena ZDIJZ oziroma prvega odstavka 4. člena tega zakona ni izpolnjen. Sicer pa glede na razpisno dokumentacijo podatki o referencah podizvajalcev s predmetnim javnim naročilom niti niso bili zahtevani. Zahtevani so bili podatki o referencah ponudnika.

15. Ker na odločitev o zadevi ne morejo vplivati niti ostale tožbene navedbe, je sodišče tožbo kot neutemeljeno zavrnilo (prvi odstavek 63. člena Zakona o upravnem sporu - ZUS-1). Odločitev je sprejelo na seji na podlagi prvega odstavka 59. člena ZUS-1. Tožnik namreč v tožbi ugovarja nepravilni uporabi materialnega prava v tej zadevi.
16. Odločitev o stroških postopka temelji na četrtem odstavku 25. člena ZUS-1, po katerem trpi vsaka stranka svoje stroške postopka, če sodišče tožbo zavrne.

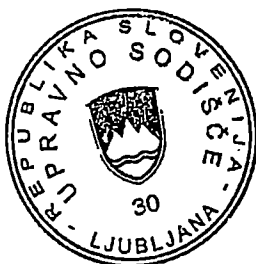
PRAVNI POUK:

Pritožba zoper sodbo ni dovoljena (prvi odstavek 73. člena ZUS-1).

Ljubljana, 17. oktober 2018

Predsednica senata:

mag. Darinka Dekleva Marguč, l.r.



Ta prepis je oglašen z izvirnikom
Podpis pristojne sodne osebe