

SODBA

## V IMENU LJUDSTVA

Upravno sodišče Republike Slovenije je v senatu, ki so ga sestavljali višji sodniki Liljana Polanec kot predsednica ter mag. Darinka Dekleva Marguč in dr. Boštjan Zalar kot člana,

ob sodelovanju pravosodne svétnice Valentine Rustja kot zapisnikarice,

v upravnem sporu tožeče stranke: AGENCIJA ZA KOMUNIKACIJSKA OMREŽJA IN STORITVE RS (prej AGENCIJA ZA POŠTO IN ELEKTRONSKE KOMUNIKACIJE RS), Stegne 7, Ljubljana, zoper toženo stranko: Republika Slovenija, ki jo zastopa INFORMACIJSKI POOBILAŠČENEC, Zaloška 58, Ljubljana,

zaradi dostopa do informacij javnega značaja,

o tožbi zoper odločbo Informacijskega pooblaščenca št. 090-2/2014/10 z dne 7. 2. 2014,

na seji 27. maja 2015

## RAZSODILO:

- I. Tožbi se ugodi ter se izpodbijana odločba Informacijskega pooblaščenca št. 090-2/2014/10 z dne 7. 2. 2014 odpravi in se zadeva vrne Informacijskemu pooblaščenču v ponovno odločanje.
- II. Tožena stranka je dolžna tožeči stranki povrniti stroške tega postopka v višini 15,00 EUR v roku 15 dni od vročitve te sodbe, od poteka tega roka dalje do plačila z zakonskimi zamudnimi obrestmi.

## OBRAZLOŽITEV

1. Z izpodbijano odločbo je Informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju Pooblaščenec ali toženka) delno ugodil pritožbi prosilca T-2 d.o.o. in delno odpravil prvostopenjsko odločbo tožnice št. 090-86/2013/2 z dne 29. 11. 2013 ter tožnici naložil, da mora prosilcu v roku 31 dni od prejema odločbe posredovati odgovore gospodarskih subjektov Tušmobil d.o.o., Telekom Slovenije d.d. in Si.mobil d.d. na svoje pozive z dne 29. 7. 2013, pri čemer je v posredovanih dokumentih dolžna prekriti določene osebne podatke fizičnih oseb; v delu, ki se nanaša na varovane osebne podatke, je pritožbo zavrnil in ugotovil še, da v postopku njenega reševanja niso nastali posebni stroški.
2. Iz obrazložitve izpodbijane odločbe izhaja, da je z zahtevo za posredovanje informacij javnega značaja, vloženo 25. 10. 2013, od tožnice zahteval odgovore vseh ostalih operaterjev na njene pozive z dne 29. 7. 2013, na katere se je sklicevala v svojem dopisu z dne 9. 8. 2013. Tožnica je z odločbo z dne 29. 11. 2013 to zahtevo v celoti zavrnila na podlagi treh izjem iz prvega odstavka 6. člena Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljevanju ZDIJZ). Navedla je, da gre za podatke iz mape, ki obsega kompleksno zadevo podeljevanja radijskih frekvenc na določenem frekvenčnem območju (800 MHz). Podelitev frekvenc se izvede z javnim razpisom ali dražbo, odloči pa se o tem z upravno odločbo. Zahtevani dokumenti so torej sestavljeni zaradi upravnega postopka podelitve navedenih frekvenc in bi njihovo razkritje škodovalo izvedbi tega postopka, saj bi stranke lahko prišle do neenakopravne prednosti na trgu (7. točka prvega odstavka 6. člena ZDIJZ). Ker gre za pripravo pogojev in meril za bodoči javni razpis ali dražbo, je postopek še v fazi posvetovanja pri tožnici, razkritje pa bi povzročilo napačno razumevanje vsebine (9. točka prvega odstavka 6. člena ZDIJZ). Preuranjeno informiranje o dokumentih, ki še niso zreli za javno objavo ali obravnavo, bi tudi povzročilo motnje pri delovanju organa, ki bi bil izpostavljen lobističnemu pritisku (11. točka prvega odstavka 6. člena ZDIJZ).
3. Toženka ugotavlja, da zahtevani dokumenti izpolnjujejo zakonske kriterije za obstoj informacije javnega značaja. Gospodarskim družbam Telekom Slovenije d.d., Tušmobil d.o.o. in Si.mobil d.d. je omogočila udeležbo v postopku. Družba Si.mobil d.d. je navedla, da njen odgovor ne vsebuje podatkov, ki bi pomenili poslovno skrivnost. Družba Tušmobil d.o.o. pa je uveljavljala, da njen dokument pomeni poslovno skrivnost. Sklepa o določitvi tega dokumenta za poslovno skrivnost v konkretnem postopku organu ni posredovala. Vendar pa je toženka upoštevala, da je družba Tušmobil d.o.o. ta sklep posredovala organu dne 23. 10. 2013 v postopku, ki ga je nato Pooblaščenec vodil pod št. 090-228/2013, kjer pa je sklep predložila šele na poziv organa in ne že ob predložitvi zahtevanega dokumenta organu. Ker družba Tušmobil d.o.o. sklepa o poslovni skrivnosti ni predložila pravočasno, že takoj s samim dokumentom, ga toženka, ki se sklicuje še

na Splošni akt o zbiranju, uporabi in dajanju podatkov o razvoju trga elektronskih komunikacij (v nadaljevanju Splošni akt), sprejet na podlagi Zakona o elektronskih komunikacijah (v nadaljevanju ZEKom-1), ni mogla upoštevati in je štela, da subjektivni kriterij za obstoj poslovne skrivnosti (prvi odstavek 39. člena Zakona o gospodarskih družbah, v nadaljevanju ZGD-1) ni izpolnjen. Ker je presodila, da tudi objektivni kriterij za obstoj poslovne skrivnosti (drugi odstavek 39. člena ZGD-1) v zvezi s tem dokumentom ni izpolnjen, ni podana izjema za dostop iz 2. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ. Podana ni niti izjema iz 7. točke navedene določbe ZDIJZ, saj glede zahtevanih dokumentov ne teče noben upravni postopek, ki bi mu z razkritjem zahtevane informacije lahko nastala škoda. Kot izhaja iz njenega dopisa z dne 9. 8. 2013, se je namreč tožnica odločila, da razpisa oziroma upravnega postopka za kratkoročno podelitev radijskih frekvenc v pasu 800 MHz za obdobje do 3. 1. 2016 sploh ne bo izvedla. Samo nakazovanje morebitnih želja operaterjev za primer morebitnega drugega, še neobstoječega javnega razpisa, ne pomeni informacij, ki bi lahko škodile upravnemu postopku podeljevanja frekvenc, ki sploh še ni bil uveden. Prav tako ni podana izjema iz 9. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ, saj so zahtevani dokumenti zaključeni in niso v postopku izdelave, pa tudi ne izjema iz 11. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ, ker ne gre za interne, lastne dokumente, ki bi nastali pri delu tožnice in bi bili namenjeni njenemu notranjemu delovanju. Zahtevani dokumenti pa vsebujejo določene varovane osebne podatke, zato je tožnica odločila, da se ti zakrijejo.

4. Tožnica odločbo toženke izpodbija s tožbo v upravnem sporu zaradi nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja in napačne uporabe materialnega predpisa. Predlaga, da sodišče izpodbijano odločbo odpravi in zadevo vrne toženki v ponovni postopek, uveljavlja pa tudi povrnitev stroškov postopka z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Konkretizirano ugovarja razlogom toženke, ki se nanašajo na izjemi po 2. in 7. točki prvega odstavka 6. člena ZDIJZ. Navaja, da zahtevane informacije razkrivajo zainteresiranost preostalih treh operaterjev za pridobitev določenih frekvenc, torej njihov interes za del omejene naravne dobrine. To lahko vpliva na ceno te dobrine oziroma na doseženo ceno v okviru javne dražbe. Tožnica je namreč 31. 12. 2013 v Uradnem listu RS objavila Sklep o uvedbi javnega razpisa z javno dražbo za dodelitev radijskih frekvenc za zagotavljanje javnih komunikacijskih storitev. Za dobro izvedbo javne dražbe je zaželeno, da dražitelji ne vedo drug za drugega. Razkritje zahtevanih informacij bi tako lahko škodljivo vplivalo na izvedbo postopka, ki je sedaj v teku. Glede na 7. točko prvega odstavka 6. člena ZDIJZ se dostop do zahtevanih informacij zavrne, če gre za podatek, ki je bil pridobljen ali sestavljen zaradi upravnega postopka, in pri tem ni pomembno, v kateri fazi je tak postopek oziroma ali je ta postopek že začel ali ne. Nadalje tožnica ugovarja, da je družba Tušmobil d.o.o. svoje informacije

pravilno in pravočasno označila za poslovno skrivnost. Pravočasno je sprejela akt o tem in ta akt tudi pravočasno posredovala toženki, saj ga je posredovala pred sprejemom izpodbijane odločbe in s tem še pred razkritjem informacij. Drugačna stališča, na katerih temelji odločba toženke, nimajo podlage v zakonu.

5. Toženka v odgovoru na tožbo vztraja pri svoji odločbi in njenih razlogih ter predlaga, da sodišče tožbo zavrne. Opozarja, da konkretni upravni postopek oziroma razpis za kratkoročno podelitev frekvenc ni bil in ne bo izveden, kar je tožnica izrecno navedla v svojem dopisu operaterjem. Toženka vztraja tudi pri svojih zaključkih glede izjeme poslovne skrivnosti. Smisel instituta poslovne skrivnosti po subjektivnem kriteriju je v tem, da se mora poslovna skrivnost varovati od samega začetka, od nastanka, in sicer tako, da se vse osebe, ki pridejo z njo v stik, takoj seznanijo, da gre za poslovno skrivnost.
6. Na tožbo je kot stranka z interesom (prvi odstavek 19. člena Zakona o upravnem sporu, v nadaljevanju ZUS-1) odgovorila družba T2 d.o.o., ki je bila prosilec za dostop do informacij javnega značaja. Zagovarja odločitev toženke in argumentira, da izjeme iz 7., 9. in 11. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ, na podlagi katerih je tožnica zavrnila zahtevo, niso podane. Predlaga, da sodišče tožbo zavrne.
7. Sodišče je o tožbi odločilo brez glavne obravnave na podlagi določila 1. alineje drugega odstavka 59. člena ZUS-1.

K I. točki izreka:

8. Tožba je utemeljena.
9. Sodišče ugotavlja, da je v tem upravnem sporu eno od spornih vprašanj med strankama to, ali so zahtevani podatki poslovna skrivnost. Konkretno gre pri tem za dopis - odgovor gospodarske družbe Tušmobil d.o.o. tožnici z dne 5. 8. 2013. Po določbi 2. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ namreč organ prosilcu zavrne dostop do zahtevane informacije, če se zahteva nanaša na podatek, ki je opredeljen kot poslovna skrivnost v skladu z zakonom, ki ureja gospodarske družbe. Iz te zakonske določbe ne izhaja, da bi moral biti akt, ki določeno informacijo opredeljuje kot poslovno skrivnost, predložen organu hkrati s to informacijo, ampak zadostuje, da je podatek opredeljen kot poslovna skrivnost v skladu z Zakonom o gospodarskih družbah (v nadaljevanju ZGD-1). Ta v prvem odstavku 39. člena določa, da 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. Ne glede na to, ali so določeni s takšnimi sklepi, se za poslovno skrivnost na podlagi drugega odstavka 39. člena ZGD-1 štejejo tudi podatki, za katere je očitno, da bi nastala občutna škoda, če je zanje izvedela nepooblaščenca

oseba. Drugi odstavek 40. člena ZGD-1 pa določa, da morajo podatke, ki so poslovna skrivnost družbe, varovati tudi osebe zunaj družbe, če so vedele ali če bi glede na naravo podatka morale vedeti, da je podatek poslovna skrivnost. Glede na navedene zakonske določbe, ki so relevantne za odločanje o zahtevi za dostop do informacij javnega značaja, se sodišče ne more strinjati s stališčem, ki ga je v tem pogledu kot ključno za odločitev zavzela toženka. Če sklep o določitvi poslovne skrivnosti ni poslan hkrati z dokumentom, namreč sklep še ni razveljavljen oziroma to nima nikakršnega vpliva na njegovo veljavo. Ne glede na navedeno pa je bila toženka pred izdajo izpodbijane odločbe z dne 7. 2. 2014 brez dvoma seznanjena s sklepom družbe Tušmobil d.o.o. o določitvi zahtevanega dokumenta za poslovno skrivnost. S tem je bila - kot je razbrati iz navedb v obrazložitvi na str. 5 izpodbijane odločbe, da je Tušmobil d.o.o. sklep o določitvi informacije za poslovno skrivnost posredoval organu dne 23. 10. 2013 - pred izdajo svoje odločbe z dne 29. 11. 2013 seznanjena tudi tožnica. Tožnica in toženka sta bili na podlagi drugega odstavka 40. člena ZGD-1 dolžni varovati poslovno skrivnost. Ker ne glede na povedano toženka sklepa o določitvi za poslovno skrivnost ni upoštevala (zato ga v izpodbijani odločbi po vsebini, torej v smislu, ali je z njim zahtevani podatek skladno z zakonom opredeljen kot poslovna skrivnost, niti ni bolj natančno presodila), je toženka napačno uporabila pravila materialnega prava, konkretno določbo 2. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ v zvezi s prvim odstavkom 39. člena ZGD-1 in drugim odstavkom 40. člena ZGD-1. S sklicevanjem na določbe na podlagi ZEKom-1 sprejetega Splošnega akta toženka ne more uspeti. Materialnopravno podlago za odločanje v pogledu obravnavane izjeme za dostop do informacij javnega značaja pomeni določba 2. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ, ki izrecno napotuje na določbe ZGD-1; sicer pa tudi iz določb (3. člena) Splošnega akta po presoji sodišča ne izhajajo stališča, ki ga zagovarja toženka.

10. Sodišče pa se pridružuje stališču toženke in stranke z interesom, da se tožnica neutemeljeno sklicuje na izjemo iz 7. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ, po kateri organ prosilcu zavrne dostop do zahtevane informacije, če se zahteva nanaša na podatek, ki je bil pridobljen ali sestavljen zaradi upravnega postopka, in bi njegovo razkritje škodovalo njegovi izvedbi. V tem pogledu se sodišče sklicuje na razloge izpodbijane odločbe (drugi odstavek 71. člena ZUS-1). Glede na tožbene ugovore dodaja, da upošteva dejanske okoliščine konkretne zadeve, ki jih navaja sama tožnica, takrat, ko je ta prejela obravnavano zahtevo za dostop do informacij javnega značaja oziroma takrat, ko je o njej odločila, do javnega razpisa ali dražbe oziroma na to navezanega upravnega postopka ni prišlo. Izjema iz 7. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ pa se lahko uveljavlja v primeru, če gre za odprt upravni postopek. Navedene določbe ni mogoče razlagati tako široko, da bi se lahko to izjemo uveljavljalo tudi v primeru bodočega upravnega postopka. Dovolj konkretiziranih razlogov, ki bi sodišče prepričali, da v obravnavani zadevi odstopi

od takšnega stališča, tožnica ni navedla. Sodišče sledi tudi utemeljitvi toženke, da nista podani izjemi iz 9. in 11. točke prvega odstavka 6. člena ZDIJZ; sicer pa se tožnica na te razloge, ki jih je zatrjevala v obrazložitvi prvostopenjske odločbe, v tožbi konkretizirano niti več ne sklicuje.

11. Upošteva je povedano je sodišče izpodbijano odločbo odpravilo le iz razloga, ker meni, da je, če je gospodarska družba Tušmobil d.o.o. zahtevano informacijo skladno z določbami ZGD-1 opredelila kot poslovno skrivnost, to treba upoštevati pri odločitvi. S tem, ko je toženka odločbo oprla na stališče, da zgolj zato, ker družba Tušmobil d.o.o. sklepa o določitvi zahtevane informacije za poslovno skrivnost organu ni posredovala že takoj s samo informacijo, ni podlage za varovanje te informacije kot poslovne skrivnosti v smislu prvega odstavka 39. člena ZGD-1, toženka, kot obrazloženo, ni pravilno uporabila določb materialnega prava. Sodišče je zato izpodbijano odločbo odpravilo na podlagi 4. točke prvega odstavka 64. člena ZUS-1 in zadevo vrnilo v ponovni postopek toženki. Ta bo morala upoštevati, da je zaprošena informacija poslovna skrivnost, če jo je družba Tušmobil d.o.o. skladno z določbami ZGD-1 opredelila kot tako in če seveda navedena gospodarska družba še vztraja pri tem.
12. Sodišče dodaja, da je takšna stališča in odločitev sprejelo že v sodbi št. I U 101/2014 z dne 2. 4. 2014, s katero je presojalo pravilnost in zakonitost odločbe toženke, izdane o pritožbi zoper odločbo tožnice o zahtevi družbe Si.mobil d.o.o. za dostop do v isti zadevi podanih odgovorov drugih operaterjev. Razlogov, ki bi utemeljevali, da bistveno odstopi od stališč, sprejetih v navedeni zadevi, in v tem upravnem sporu odloči drugače, namreč sodišče ni našlo.

K II. točki izreka:

13. Ker je sodišče tožbi ugodilo in izpodbijani upravni akt odpravilo, tožnici skladno s tretjim odstavkom 25. člena ZUS-1 pripada pavšalni znesek povračila stroškov upravnega spora v skladu s 1. točko tretjega člena Pravilnika o povrnitvi stroškov tožniku v upravnem sporu, po kateri se tožniku, če je bila zadeva rešena na seji in tožnik v postopku ni imel pooblaščenca, ki je odvetnik, priznajo stroški v višini 15,00 EUR. Zakonske zamudne obresti tečejo od zamude, to je od poteka 15-dnevnega paricijskega roka do plačila. Plačano sodno takso pa bo tožnici vrnilo sodišče po uradni dolžnosti.

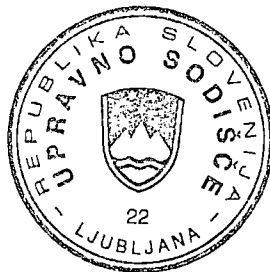
**PRAVNI POUK:**

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

Ljubljana, 27. maj 2015

Predsednica senata:

Liljana Polanec, l.r.



Ta prepis je soglasen z izvirnikom  
Podpis pristojne sodne osebe: