



Sud Bosne i Hercegovine
Суд Босне и Херцеговине

Broj: S1 3 U 026382 17 U
Sarajevo, 18.01.2019. godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sudija , kao predsjednika vijeća, i , kao članova vijeća, uz sudjelovanje , kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja JP REGIONALNA DEPONIIJA DEP-OT d.o.o. Banja Luka, ulica Bulevar Vojvode Ž. Mišića broj 17, Banja Luka, protiv rješenja broj: UP1 03-1-37-1-135-2 /17 EM od 24.08.2017. godine, tužene Agencije za zaštitu ličnih podataka u Bosni i Hercegovini, u upravnoj stvari obrade i zaštite ličnih podataka, na nejavnoj sjednici održanoj dana 18.01.2019. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim rješenjem tužene Agencije za zaštitu ličnih podataka BiH (u daljem tekstu Agencija), broj i datum naveden u uvodu presude, usvojen je prigovor iz Banja Luke podnesen u konkursnoj proceduri protiv JP Regionalne deponije DEP-OT d.o.o. Banja Luka, zbog traženja da uz prijavu na konkurs za izbor i imenovanje direktora JP Regionalna deponija DEP-OT d.o.o. Banja Luka koji je objavljen u Službenom glasniku RS broj 47/17 od 18.05.2017.godine, dostavi uvjerenje o neosuđivanosti (tačka I). Pod tačkom II istog rješenja je naloženo Javnom preduzeću da ispravi činjenično stanje prouzrokovano nezakonitim traženjem uvjerenja o nekažnjavanju, te pod tačkom III je određeno da je Javno preduzeće dužno bez odlaganja izvršiti mjeru naloženu pod tačkom II dispozitiva rješenja i o tome pismeno obavijestiti Agenciju u roku od 15 dana.

Blagovremeno podnesenom tužbom tužitelj je osporio pravilnost rješenja tužene zbog povrede postupka, jer je tužena sprovela skraćeni upravni postupak, a za takvo postupanje nisu bili ispunjeni uslovi iz člana 132. ZUP-a. Naime, podnosilac prigovora nije u potpunosti naveo činjenice

i nije dostavio sve dokaze na osnovu kojih se može utvrditi stanje stvari niti je učinio vjerovatnim kakvo je stanje stvari, a takođe se u konkretnom slučaju ne radi o postupanju u javnom interesu da bi se postupalo po skraćenom postupku. Podnositelj prigovora nije dostavio tuženoj rješenje Nadzornog odbora preduzeća o utvrđivanju kriterija za izbor i imenovanje direktora preduzeća br. 011-702/17 od 17.05.2017.godine, Konkurs za izbor Direktora br. 011-701-1/17 od 17.05.2017.godine, Ugovor o osnivanju JP i Statut preduzeća, kojim su propisani opšti i posebni uslovi za izbor direktora, a u skladu sa Zakonom o javnim preduzećima i Zakonom o ministrarskim, vladinim i drugim imenovanjima. Takođe ističe da podnositelj prigovora nije upoznao tuženu sa činjenicom da se postupak za izbor direktora vodio prema odredbama Zakona o ministrarskim, vladinim i drugim imenovanjima (Sl. gl. RS 41/03) bez čega ne može biti ocjenjeno od strane tužene da su ispunjeni uslovi za postupanje po skraćenom postupku, što je prema mišljenju tužitelja tužena bila dužna čime je prekršeno načelo saslušanja stranke iz člana 10. Zakona o upravnom postupku. Također, ukazuje na činjenicu da je tužena u postupku primjenila zakon koji nije bio na snazi – Krivični zakon RS, a zakon koji je trebao biti primjenjen je KZ RS koji je objavljen u Sl. gl. RS broj 49/03. Smatra da je tužena propustila cijeniti činjenicu da se predmetni postupak vodio po odredbama Zakona o ministrarskim, vladinim i drugim imenovanjima RS, koji u odredbi člana 7. između ostalog propisuje da kada odgovorni javni službenik neće vršiti diskriminaciju prema bilo kome po osnovi rase, vjere, nacionalnog i etničkog porijekla, boje, pola, bračnog statusa, invalidnosti ili zbog postojanja osude za koju je izrečeno pomilovanje. Po ovoj odredbi je jasno da se na konkurs mogu javiti lica koja, nisu osuđivana, a izuzetno lica koja su osuđivana pa pomilovana, sve u skladu da opštim uslovom konkursa da se na isti mogu prijaviti lica koja nisu osuđivana za krivično djelo koje ih čini nepodobnim za obavljanje funkcije direktora preduzeća, što se utvrđuje podacima iz kaznene evidencije, te predlaže sudu da osporeni akt poništi i predmet vrati tuženom organu na ponovno odlučivanje.

U odgovoru na tužbu tužena se osvrnula na prigovore istaknute u tužbi i istakla da u cijelosti ostaje kod osporenog rješenja i predlaže da Sud tužbu odbije kao neosnovanu.

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

Prema obrazloženju osporenog rješenja, tužena Agencija za zaštitu ličnih/osobnih podataka je, saglasno članu 4. stav 1. tačka a) Zakona o zaštiti ličnih podataka (Službeni glasnik BiH”, broj: 49/06, 76/11 i 89/11), u provedenom postupku ispitivala zakonitost obrade ličnih podataka, odnosno, po kom pravnom osnovu je postupano kada se od kandidata uz prijavu na Konkurs za izbor i imenovanje direktora Javnog preduzeća

Regionalna deponija DEP-OT d.o.o. Banja Luka, koji je objavljen u Službenom glasniku Republike Srpske broj: 47/17 od 18.05.2017.godine, tražilo da, između ostalog, dostave i uvjerenje o neosuđivanosti. Naime, iz podataka spisa proizilazi da je Agencija za zaštitu ličnih podataka BiH zaprimila prigovor iz Banja Luke protiv Javnog preduzeća Regionalna deponija DEP-OT d.o.o. Banja Luka zbog zahtjeva da kandidati uz prijavu na konkurs za izbor i imenovanje direktora tog Javnog preduzeća dostave uvjerenje o neosuđivanosti. U obrazloženju prigovora je istakao da je traženjem navedenog uvjerenja u konkursnoj proceduri došlo do povrede njegove privatnosti, te da zbog nedostavljanja uvjerenja o neosuđivanosti nije smio biti eliminisan iz konkursne procedure. Tužena je u postupku rješavanja po podnesenom prigovoru utvrdila da je Javno preduzeće traženjem da kandidati dostave uvjerenje o nekažnjavanju, postupilo suprotno odredbi člana 93. Krivičnog zakona RS (Službeni glasnik RS broj: 64/17), te na taj način utvrdila da Javno preduzeće vrši obradu ličnih podataka na način koji je u suprotnosti sa Krivičnim zakonom, odredbom člana 93. stav 2. KZ RS kojim je propisano da se podaci iz kaznene evidencije mogu, na obrazloženi zahtjev, dati nadležnim organima, privrednim društvima i drugim pravnim licima, ako još traju određene pravne posljedice osude ili mjere bezbjednosti ili ako za to postoji opravdan interes zasnovan na zakonu, dok je stavom 5. istog člana propisano da niko nema pravo od građanina tražiti da podnese dokaz o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti. Prema navedenom, sadašnji način obrade ličnih podataka pred Javnim preduzećem predstavlja kršenje odredbe člana 4. stav 1. tačka a) Zakona o zaštiti ličnih podataka (Službeni glasnik BiH", broj: 49/06, 76/11 i 89/11) prema kojem je kontrolor obavezan da lične podatke obrađuje na pravičan i zakonit način, a u konkretnom slučaju zakonom nije propisan način obrade ličnih podataka na način kako to kontrolor čini. Tuženi je u obrazloženju osporenog rješenja naglasio da, kada je zakonom u bilo kom postupku propisano da se kao dokaz treba koristiti uvjerenje o nekažnjavanju, obaveza njegovog pribavljanja nikako ne može biti prenesena na teret građanina koji učestvuje u tom postupku.

Prema stanovištu ovog suda, pravilno je postupila tužena Agencija za zaštitu ličnih podataka BiH kada je usvojila prigovor imenovanog učesnika u konkursnoj proceduri. Ovo iz razloga što je Zakonom o zaštiti ličnih podataka (Službeni glasnik BiH", broj: 49/06, 76/11 i 89/11), propisano da je cilj ovog Zakona da se na teritoriji Bosne i Hercegovine svim licima, bez obzira na njihovo državljanstvo ili prebivalište, osigura zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda, a naročito pravo na tajnost u pogledu obrade ličnih podataka koji se na njih odnose. Zakonom se osniva Agencija za zaštitu ličnih podataka u Bosni i Hercegovini, utvrđuje njena nadležnost, organizacija i upravljanje, kao i druga pitanja značajna za njen rad i funkcioniranje. Prema članu 2. ovog Zakona, ovaj Zakon se primjenjuje na lične podatke koje obrađuju svi javni organi, fizička i pravna lica, osim, ako drugi zakon ne nalaže drugačije. Nadalje, u članu 3. Zakona o zaštiti ličnih podataka je navedeno da su posebne kategorije

podataka svi lični podaci koji otkrivaju: a) rasno porijeklo, državljanstvo, nacionalno ili etničko porijeklo, političko mišljenje ili stranačku pripadnost, ili članstvo u sindikatima, religijsko, filozofsko ili drugo uvjerenje, zdravstveno stanje, genetski kod, seksualni život; b) **krivične presude**; c) biometrijske podatke. Odredbom člana 9. stav 1. citiranog zakona je propisano da je obrada posebnih kategorija ličnih podataka zabranjena, dok su stavom 2. propisani slučajevima u kojima je izuzetno od odredbe stava 1. obrada posebne kategorije ličnih podataka dozvoljena. U konkretnom slučaju, tužena je pri donošenju osporenog rješenja, pravilno primijenila materijalni propis kada je utvrdila da nije ispoštovan jedan od osnovnih principa zakonite obrade podataka iz člana 4. stav 1. tačka a) Zakona o zaštiti ličnih podataka, („Sl.glasnik BiH”, broj: 49/06), kojim je propisano da je kontrolor obavezan da lične podatke obrađuje na pravičan i zakonit način, jer je nezakonito od kandidata traženo da dostave uvjerenje o neosuđivanosti i na taj način izvršilo obradu podataka o ne/postojanju krivičnih presuda koje su članom 3. Zakona o zaštiti ličnih podataka definisane kao posebna kategorija, a na koji način je došlo do povrede člana 4. stav 1. tačka a) istog Zakona, kojim je propisano da je kontrolor obavezan da lične podatke obrađuje na pravičan i zakonit način, te člana 9. Zakona, kojim je obrada posebnih kategorija ličnih podataka zabranjena.

Ovo sudsko Vijeće cijeni neosnovanim prigovor tužbe da je tužena bila dužna da provede posebni, a ne skraćeni ispitni postupak. Ovo iz razloga što je podnositelj prigovora dostavio dovoljno dokaza u prilogu prigovora na osnovu kojih se može zaključiti da je od kandidata u konkursnoj proceduri izbora i imenovanja direktora Javnog preduzeća traženo dostavljanje podataka o njihovoj ne/osuđivanosti, što je sasvim dovoljan podatak i shodno pravilnoj osjeni tužene provođenje posebnog ispitnog postupka nije bilo potrebno. Organ, naime, može neku upravnu stvar riješiti neposredno (bez provođenja posebnog ispitnog postupka), ako su ispunjeni uvjeti iz člana 132. stav 1. tačka 1) - 4) Zakona o upravnom postupku BiH.

Bez uticaja je na drugačiju odluku prigovor tužbe u pogledu pogrešne primjene Krivičnog zakona RS u konkretnoj stvari, da je trebalo primjeniti Krivični zakon RS (Službeni glasnik RS br. 49/03 do 67/13), a ne Krivični zakon RS (Službeni glasnik RS br. 64/17), jer oba krivična zakona sadrže identične odredbe u pogledu obrade podataka o osuđivanosti.

Kako je predmet ovog upravnog spora ocjena zakonitosti konačnog upravnog akta tužene Agencije za zaštitu ličnih/osobnih podataka u BiH koji se odnosi na zakonitost obrade ličnih podataka kandidata u konkursnoj proceduri izbora i imenovanja direktora Javnog preduzeća, te kako ostali prigovori tužitelja nisu od značaja za pravilno i zakonito rješenje konkretne pravne stvari, a o istima osporeno rješenje sadrži relevantna obrazloženja, ovaj sud je stanovišta da je odluka tužene

zakonita i pravilna iz kojih razloga je primjenom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“, broj:19/02 do 74/10), donio odluku kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR

**PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIIJA**

Tačnasti zapisnik ovj.
Ovlaš. v. ovj.

