

Alen Rajko*

Antinomije u hrvatskom zakonodavstvu na području informacijskoga upravnog prava

Sadržaj

1. Uvod
2. Informatijsko upravno pravo – pregled
 - 2.1. Definicija informatijskoga upravnog prava
 - 2.2. Temeljni instituti pojedinih segmenata informatijskoga upravnog prava
 - 2.2.1. Pravo na pristup informacijama javnog sektora
 - 2.2.2. Zaštita osobnih podataka
 - 2.2.3. Tajnost podataka
 - 2.3. Pravni okvir u Republici Hrvatskoj
 - 2.3.1. Pravni izvori
 - 2.3.2. (Ne)dostupnost informacija javnog sektora: opći pregled
3. Glavne antinomije unutar hrvatske legislative, s prijedlozima njihova rješavanja
 - 3.1. Pristup informacijama i zaštita osobnih podataka
 - 3.2. Pristup informacijama i zaštita tajnih podataka
 - 3.3. Pristup informacijama, tajnost podataka i medijsko pravo
 - 3.4. Položaj „zviždača“
 - 3.5. Ostale antinomije
4. Zaključak

1. Uvod

Područje (ne)dostupnosti informacija povezano je s realizacijom različitih socijalnih interesa. Ako se zadržimo u sferi legitimnih interesa, dostupnost informacija nužna je prije svega za upućeno odlučivanje¹, za očuvanje i širenje prostora slobode te za nadzor javne vlasti. S druge strane, pojedine informacije moraju ostati nedostupnim, radi zaštite kako privatnih interesa (primjerice, zaštite privatnosti, zaštite poslovnog odlučivanja - kao elementa poduzetničke slobode), tako i javnog interesa (npr. suzbijanja kriminaliteta, obrambene spremnosti, makroekonomske stabilnosti, ravnopravne tržišne utakmice), odnosno „kombiniranih“ interesa (npr. osiguranje pravičnoga sudskog i upravnog postupka u interesu je stranaka, kao i u javnom interesu).

* Autor je doktor pravnih znanosti, pročelnik Službe za upravni razvitak u Gradu Opatiji i stalni suradnik FCJP za Hrvatsku.

¹ Tj. odlučivanje na temelju relevantnih informacija.

Iako je uređenje (ne)dostupnosti informacija „razasuto“ širom pozitivnopravnih sustava, najveći dio spomenute regulacije koncentriran je u propisima upravnog prava, prvenstveno na području prava na pristup informacijama, zaštite osobnih podataka, tajnosti podataka, arhivske djelatnosti, sustava državne uprave i lokalne samouprave, upravnog postupka te upravnog segmenta medijskog prava.

Osim vrlo fragmentirane regulacije², ostvarivanje svrhe propisa s područja informacijskoga upravnog prava u Republici Hrvatskoj otežavaju *antinomije*³ između spomenutih propisa. Te antinomije djelomice slijede iz nelogičnog redoslijeda donošenja glavnih „informacijskih zakona“: najprije je 1996. donijet zakon kojim je uređena zaštita tajnosti podataka, potom je sredinom 2003. „ozakonjena“ zaštita osobnih podataka, da bi krajem te godine, posljednji bio donesen temeljni zakon kojim se regulira pravo na pristup informacijama.

Spomenuti problem postoji i nakon bitnoga normativnog iskoraka do kojeg je došlo 2010. uvrštavanjem izričite odredbe o pravu na pristup informacijama javnog sektora u tekst Ustava Republike Hrvatske⁴.

U nastavku će se utvrđivati i sistematizirati antinomije između osnovnih hrvatskih propisa na području informacijskoga upravnog prava i iznijet će se prijedlozi za njihovo rješavanje. Pritom će se obuhvatiti cjelina materije informacijskoga upravnog prava. Zbog teško pregledne regulacije te brojnosti i kompleksnosti pitanja koja se razmatraju, smatram potrebnim najprije definirati pojam informacijskoga upravnog prava i njegove temeljne institute, te elaborirati glavne elemente važećega pravnog okvira u Republici Hrvatskoj. Bez te kontekstualizacije praćenje glavnog dijela analize bilo bi znatno otežano. U glavnom dijelu antinomije su klasificirane prema pravnim područjima između kojih postoje.

2. Informacijsko upravno pravo – pregled

Norme upravnog prava uređuju tretman određenih skupina informacija. Tim se normama, prije svega, razrađuju pojedini ustavni instituti, regulira tretman određenih skupina informacija koje ne čine ustavnopravnu materiju, propisuje (najčešće supsidijarna) primjena upravnog postupka na odlučivanje u određenim „informacijskim stvarima“, te uređuje rad informacijskih resora (primjerice, statistike, normizacije, katastra, odnosa s javnošću, informacijsko-dokumentacijsko referalnih poslova i dr.).

² Izrazita fragmentiranost normiranja područja informacijskoga upravnog prava u Hrvatskoj dijelom je posljedica nedovoljne koordinacije između predlagača pojedinih propisa u fazi njihove pripreme. Osim toga, „izolirani“ pristup ovom području nerijetko je prisutan i u pravnoj publicistici, što uključuje specijalizirano bavljenje pojedinim segmentom informacijskoga upravnog prava, bez sagledavanja njegove cjeline.

³ „Jednu konstelaciju antinomičnom čini postojanje jedinstvenog pravnog akta ili zaokruženog kompleksa normi iz kojeg se metodama tumačenja, ili na putu primjene prava, mogu izvoditi uzajamno suprotstavljena rješenja, odnosno stajališta koja se uzajamno isključuju. U takvom slučaju su oba rješenja legalna, odnosno mogu se utemeljiti u istom normativnom aktu; oba se rješenja – iako protivrječna – mogu pravno utemeljiti“ – E. Šarčević, *Dejtonski Ustav: karakteristike i karakteristični problemi*, www.ifimes.org/media/pdf/edin_sarcevic-dayton.pdf (očitanje: 29. 08. 2011). Vezano za antinomije u pravu, Šarčević upućuje na: K. E. Röhl, *Allgemeine Rechtslehre*, 1994, s. 85; W. Sauer, *Juristische Methodenlehre*, 1940, s. 278 i dalje. U ovoj analizi riječ je o antinomijama unutar pravnog sustava, prije svega unutar korpusa propisa informacijskoga upravnog prava.

⁴ Nar. nov. 59/90, 135/97, 8/98 – proć. tekst, 113/00, 124/00 – proć. tekst, 28/01, 41/01 – proć. tekst, 55/01-ispr, 76/10 i 85/10 – proć. tekst. Spomenuta Promjena Ustava Republike Hrvatske objavljena je u Nar. nov. 76/10.

Nadalje, “vlast jest informacija. Njezini službenici gotovo svi su informativni radnici, njezina sirovina je informacijski input, njezin proizvod je taj input preobražen u politiku, koja je tek autoritarna forma informacije”.⁵

Mogućnosti i izazovi razvitka informacijsko-komunikacijske tehnologije, širenje svijesti o važnosti transparentnog djelovanja javnog sektora, institucionalizacija demokratskih institucija, bitno povećana gustoća komuniciranja, niz fenomena obuhvaćen sintagmom *informacijsko društvo*, među glavnim su činiteljima sve veće važnosti informacija u javnoj sferi, uključujući upravno djelovanje. U većoj ili manjoj mjeri, te promjene prati pravna regulacija i doktrina.

Sve su veći zahtjevi za transparentnošću, odgovornošću i participiranjem. Takav je razvitak potrebno smjestiti u širi kontekst dubokih ekonomskih, demografskih i socijalnih promjena u razdoblju iza Drugoga svjetskog rata. Građani razvijenih zemalja imaju veće prihode, obrazovanje te mogućnosti koje im nudi informatičko doba nego što su uživali pripadnici bilo koje prethodne generacije. Istraživanja pokazuju pripadajući pomak vrijednosti od materijalizma do kvalitete življenja (poput brige za okoliš) i pad u poštivanju vlasti i hijerarhije. Istodobno, građani više cijene demokraciju kao vladajući sustav, zahtijevaju veću transparentnost i odgovornost od države, naklonjeni su participiranju javnosti u kreiranju one provedbene politike koja ih se tiče. Obrazovani, dobro obaviješteni građani očekuju da država uzme njihova stanovišta i znanja u obzir pri donošenju odluka – dostignuće koje je dovelo do „profesionalizacije“ javne sfere.⁶

Upravljanje informacijama javnog sektora nadilazi okvire „prava znati“, na način na koji ga označava, primjerice, Holsinger⁷. Pravo na informaciju nije važno samo za očuvanje i razvitak demokratskog poretka, putem lakšega javnog nadzora i veće odgovornosti javne vlasti, već općenito za upućeno odlučivanje, primjerice stranaka u upravnom postupku. Slikovito, bit nije u temama poput *Watergatea*, koliko kod im značajan bio domašaj, već u posve neglamuroznom „obijanju šaltera“ i rješavanju problema svakodnevnice. S druge strane, pravo na zaštitu pojedinih vrsta informacija podjednako je važno za ostvarivanje niza temeljenih prava, prije svega u sferi privatnosti.

Prethodni, vrlo sažeti prikaz društvenog konteksta pravnih, tehnoloških i ekonomskih implikacija vezanih za sve intenzivnije relacije između upravnog djelovanja i informacija, upućuje na potrebu sistematiziranja njihova normativnog i teorijskog odraza. Na području prava, najvećim je dijelom riječ o upravnopravno relevantnoj materiji. Upravno pravo obuhvaća praktički sva područja društvenog života, pa stoga sadržava brojne ogranke (npr. policijsko, financijsko, gospodarsko, prosvjetno, ekološko, graditeljsko, poljoprivredno, telekomunikacijsko, pomorsko upravno pravo, i dr.). U nastavku ćemo odrediti predmet informacijskoga upravnog prava te sistematizirati njegove glavne institute⁸.

⁵ H. Cleveland, *Government is Information (But Not Vice Versa)*, *Public Administration Review*, 46-1986, cit. prema: Ph. J. Cooper, *Public Law and Public Administration*, 2nd ed, Englewood Cliffs 1988, s. 310.

⁶ *Građani kao partneri* (priručnik OECD-a), Zagreb 2004, s. 19.

⁷ Da bi ljudi mogli donositi mudre odluke o tome kako će se njima vladati, moraju imati pristup informacijama o djelovanju vlasti i njenih službenika – R. Holsinger, *Media Law*, 2nd ed, New York (...) 1991, s. 342.

⁸ Analizu u nastavku, pod 2.1. i 2.2, navodimo prema: A. Rajko, *Informacijsko upravno pravo (Pravo na pristup informacijama, Zaštita osobnih i tajnih podataka)*, Zagreb 2011, naročito s. 18. i dalje, s. 121. i dalje, s. 125. i dalje, te s. 135. i dalje. Usporedbe radi, kategorizacije predmeta propisa koji, u najširem smislu, uređuju materiju pristupa informacijama, v. npr. u: A. McDonald, *Information Access Laws*, u: Bevir, Mark (ed.), *Encyclopedia of*

2.1. Definiiranje informacijskoga upravnog prava

Primijeno li *organizacijsko-funkcionalni kriterij*, informacijsko upravno pravo obuhvatilo bi djelatnost primarno informacijskih upravnih organizacija, poput službene statistike, jedinica za odnose s javnošću te, šire, eksterno i interno komuniciranje, arhiva i informacijsko-dokumentacijskih organizacija, raznih katastara, normizacije i mjeriteljstva, tijela specijaliziranih za informatizaciju i(li) razvitak informacijskog društva, tijela specijaliziranih za nadzor i druge poslove vezane uz upravljanje informacijama (npr. za zaštitu osobnih podataka). Pri tome u obzir treba uzeti da sve upravne djelatnosti sadržavaju i informacijsku dimenziju, bilo opću (npr. uredsko poslovanje, informacijsko-procesni aspekti vezani uz opći upravni postupak), bilo specifičnu (primjerice, informacijski aspekt djelovanja sigurnosno-obavještajnih agencija, vanjskih poslova, zaštite okoliša, visokog obrazovanja, financija – npr. priprema proračuna i dr).

Spomenuta difuzna rasprostranjenost informacija u javnoj upravi glavni je nedostatak primjene organizacijsko-funkcionalnog kriterija prilikom definiranja predmeta informacijskoga upravnog prava.

Sa sličnom teškoćom suočavamo se i kod primjene *materijalnopravnog kriterija*. Niz materijalnopravnih odredbi na svim područjima upravnog djelovanja možemo razumijevati „informativskim“, primjerice odredbe o izvješćivanju, zaštiti podataka, zaštite autorskog i srodnih prava, odnosima uprave i građana i dr. Suzimo li fokus, u skladu sa „supsidijarnim karakterom“ upravnog prava, izdvojiti ćemo nekoliko ključnih materijalnopravnih područja relevantnih za informacijsko upravno pravo:

- pravo na pristup informacijama javnog sektora (koje se ostvaruje na zahtjev pojedinog ovlaštenika, kao i aktivnim mjerama tijela javne vlasti – samoinicijativnim objavljivanjem određenih skupina informacija),
- zaštita osobnih podataka,
- zaštita tajnosti podataka,
- upravljanje zapisima,
- instrumenti javnosti uprave te eksternoga i internog komuniciranja uprave, koji ne čine dio procesnog prava⁹ (npr. instrumenti obuhvaćeni odredbama o odnosima uprave i građana, poput javnih rasprava, natpisa i dr., ali i područja koja zasad nisu posebno normirana, poput djelovanja glasnogovornika u javnoj upravi).¹⁰

Governance, Thousand Oaks (...) 2007, s. 445. i dalje; T. Mendel, *Freedom of Information, A Comparative Legal Survey*, New Delhi 2003, s. 10; N. Pirc Mušar, *Kolizija dva ljudska prava: prava na pristup informacijama i prava zaštite osobnih podataka – iskustva Slovenije*, Privatnost 2006 – Zaštita osobnih podataka i upravljanje identitetima (sažetak konferencije), Zagreb 2006, s. 2. i dalje.

⁹ Informativski su relevantni prvenstveno sljedeći instituti općega upravnog postupka: uvid u spise, javnost rasprave, komuniciranje tijela i stranaka, obrazloženje upravnog akta, činjenično stanje, elektroničko rješenje, obavješćivanje o uvjetima ostvarivanja i zaštite prava, načela zaštite prava građana i zaštite javnog interesa, materijalne istine, saslušanja stranke, prava žalbe, ekonomičnosti te uporabe jezika. Tome treba dodati posebne upravne postupke koje primjenjuju „informativska tijela“ i/ili koji se primjenjuju u „informativskim stvarima“, poput posebnih procesnih odredbi o pristupu informacijama.

¹⁰ Iako primarno čini dio zasebno razvijene discipline medijskog prava, upravno-pravni segment medijskog prava logički upotpunjuje netom navedena područja.

Sumarno, prema materijalnom pravnom kriteriju prije svega je riječ o pitanjima: (a) definiranja pojedine vrste informacije i (b) subjektivnih prava vezanih uz nju; (c) standarda transparentne i učinkovite obrade te drugih oblika upravljanja informacijama; (d) presumirane (ne)dostupnosti pojedinih skupina informacija te (e) pretpostavki za pristup informacijama; (f) vrijednosti/dobara koje se štite nedostupnošću određenih informacija; (g) (ne)postojanja testa pretežnosti interesa kod pristupa pojedinim skupinama informacija; (h) informacijske sigurnosti; (i) funkcionalnih povlastica (npr. zaštita izvora novinarske informacije, položaj „zviždača“); (j) javnosti sastanaka i drugih oblika upravnog djelovanja i dr.

Materija informacijskoga upravnog prava sadržava kako elemente općega (npr. pravo na pristup informacijama javnog sektora), tako i posebnoga upravnog prava (primjerice, zaštita tajnosti podataka obrane). Prilikom određivanja predmeta informacijskoga upravnog prava koristit će se kombinirani pristup, koji obuhvaća kako pozitivne, tako i negativne elemente definiranja.

U užem smislu, informacijsko upravno pravo je skup pravnih pravila koja uređuju pristup informacijama javnog sektora, zaštitu osobnih podataka, zaštitu tajnih podataka, upravljanje zapisima te eksterno i interno komuniciranje javne uprave, ako nije riječ o normama koje izričito pripadaju drugim pravnim granama ili drugim upravno-pravnim područjima.¹¹

U širem smislu (bez supsidijarnosti u definiranju), informacijsko upravno pravo je skup pravnih pravila koja uređuju upravljanje informacijama od strane ili uz sudjelovanje javne uprave. Na normativnoj razini, pravilna primjena i ostvarivanje funkcije normi informacijskoga upravnog prava zahtijeva što manji broj antinomičnih situacija.

2.2. Temeljni instituti pojedinih segmenata informacijskoga upravnog prava

Ovdje je potrebno sistematizirati temeljne institute prava na pristup informacijama javnog sektora, zaštite osobnih podataka te tajnosti podataka, kao uvod u analizu važećega normativnog okvira spomenute materije u Hrvatskoj, kao i postojećih antinomija u ovom segmentu zakonodavstva.

2.2.1. Pravo na pristup informacijama javnog sektora

Glavne odrednice razvijenosti regulacije i prakse na području prava na pristup informacijama javnog sektora jesu:

- 1) *razina regulacije* (ustavna, zakonska, podzakonska), *odnos s uređenjem drugih segmenata informacijskoga upravnog prava* (osobnih podataka, tajnih podataka i dr.) te odnos s odredbama o pristupu informacijama u *posebnim (sektorskim) zakonima*;
- 2) *presumirana dostupnost* spomenutih informacija, uz negativnu enumeraciju ograničenja pristupa;
- 3) *mjere ostvarivanja* prava na pristup, i to *izravne* - u konkretnim postupcima povodom zahtjeva za pristup, odnosno aktivne mjere javnih tijela, kao i na području javnosti

¹¹ Analogno spomenutome, informacijsko upravno pravo može razumijevati i disciplinu upravnog prava, koja proučava navedena područja.

sastanaka i općenito rada javnih tijela, te *neizravne* – izvješćivanje, praćenje provedbe, edukacija, promocija i sl;

- 4) normativne definicije pojmova *ovlaštenika (korisnika) prava* na informaciju, *javnog sektora* te *informacije*;
- 5) *ograničenja* prava na pristup - *sadržajna*, uključujući djelomičnu dostupnost zapisa koji sadrže nedostupne dijelove, *vremenska* (prestanak ograničenja nakon prestanka razloga za uskratu pristupa), te *podložna dodatnom preispitivanju* u konkretnom slučaju – test pretežnosti interesa¹² i test razmjernosti;
- 6) pravo na pristup *bez obveze dokazivanja interesa* podnositelja zahtjeva za pristup;
- 7) zaštita „*zviždača*“¹³ - *sadržajna* – prosljeđivanje kojih informacija je obuhvaćeno zaštitom, *institucionalna* – obraćanje kojim tijelima je obuhvaćeno zaštitom;
- 8) učinkovitost *postupka* ostvarivanja prava na pristup, uključujući sustav *pravni lijekova*, ne samo instancijskih, nego od strane neovisnih tijela te sudova.

2.2.2. Zaštita osobnih podataka

Dio temeljnih pravnih pitanja vezanih za zaštitu osobnih podataka podudaran je s institutima prava na pristup informacijama javnog sektora, dok su neka pitanja svojstvena zaštiti osobnih podataka:

- 1) *razina regulacije* (ustavna, zakonska, podzakonska), *odnos s uređenjem drugih segmenata informacijskoga upravnog prava* te odnos s odredbama o osobnim podacima u *posebnim (sektorskim) zakonima*;
- 2) *presumirana nedostupnost* osobnih podataka (obrnuta pravna perspektiva u odnosu na pristup informacijama javnog sektora);
- 3) *veza nedostupnosti (zaštićenosti) osobnih podataka sa svrhom njihove zaštite, tj. sa zaštitom privatnosti*;
- 4) *personalni obuhvat zaštite*;
- 5) *institucionalni doseg normi o zaštiti osobnih podataka (tko podliježe propisima o zaštiti)*;
- 6) *normativne definicije pojmova osobnih podataka i obrade osobnih podataka*;
- 7) *minimalna obrada osobnih podataka - sadržajno* – prije svega u skladu s načelom *svrhovitosti obrade osobnih podataka, te vremenski*;
- 8) *prava ispitanika: informiranost o obradi njegovih osobnih podataka, uvid u podatke i njihov ispravak, zaštita od nezakonite obrade podataka*;

¹² U regulaciji i teoriji prisutni su i pojmovi „interes javnosti“ (npr. čl. 16 ZTP-a), „test škodljivosti“ (engl. *harm test*), „test pretežnosti interesa“ i dr. Spomenute sintagme imaju zajednički smisao: mogućnost odstupanja od propisane nedostupnosti informacije „vaganjem“ zaštićenog dobra (interesa) s javnim ili nekim drugim relevantnim interesom.

¹³ „Zviždačima“ (engl. *whistleblowers*) se nazivaju osobe koje ukazuju na nepravilnosti u svojoj (u pravilu radnoj) sredini. Njihova zaštita jedan je od instrumenata ohrabriranja građana na razotkrivanje devijacija, koji osobito dobiva na važnosti u situacijama kada postoji osjećaj nedovoljno učinkovitog funkcioniranja pravne države.

- 9) *dostupnost osobnih podataka - opće pretpostavke (u pravilu privola ispitanika ili propisanost zakonom), posebne pretpostavke (dodatna zaštita posebno osjetljivih kategorija podataka, dostava trećim osobama, međunarodna razmjena), podložnost odlučivanja o dostupnosti osobnih podataka testu pretežnosti interesa;*
- 10) *učinkovitost mjera zaštite osobnih podataka (pravnih, organizacijskih, tehničkih, kadrovskih, nadzornih i dr.), uključujući vođenje zbirke osobnih podataka;*
- 11) *učinkovitost postupka zaštite prava ispitanika i trećih osoba, uključujući sustav pravnih lijekova, ne samo instancijskih, nego od strane neovisnih tijela te sudova.*

2.2.3. Tajnost podataka

Pravni aspekt materije tajnosti podataka prvenstveno čine sljedeća pitanja:

- 1) *razina regulacije te odnos s uređenjem drugih segmenata informacijskoga upravnog prava (posebice s regulacijom prava na pristup informacijama) te odnos s odredbama o tajnosti podataka u posebnim (sektorskim) zakonima;*
- 2) *institucionalni obuhvat propisa o tajnosti podataka;*
- 3) *normativna definicija pojma klasificiranih (tajnih) podataka;*
- 4) *taksativno određen popis vrijednosti, čija zaštita može biti temelj za klasificiranje podataka;*
- 5) *zabrana klasificiranja pojedinih podataka (npr. radi prikrivanja nezakonitog postupanja);*
- 6) *određivanje najnižeg stupnja tajnosti koji je u odnosnom slučaju dovoljan za zaštitu neke od zaštićenih vrijednosti;*
- 7) *ograničenja nedostupnosti klasificiranih podataka, i to personalna, npr. sigurnosno certificirani službenici, najviši državni dužnosnici po samoj funkciji, sadržajna, primjerice, djelomična dostupnost zapisa koji sadrže klasificirane dijelove, vremenska – najranija moguća deklasifikacija podatka, uz periodične i druge provjere potrebe za klasifikacijom, podložna dodatnom preispitivanju u konkretnom slučaju - test interesa javnosti i test razmjernosti;*
- 8) *struktura klasifikacije (stupnjevi tajnosti i dr.), što uključuje i kriterije klasificiranja;*
- 9) *postupak klasificiranja i deklasificiranja podataka;*
- 10) *postupak izdavanja i ukidanja sigurnosnog certifikata za pristup klasificiranim podacima;*
- 11) *postupanje s klasificiranim podacima te opseg i trajanje obveze čuvanja tajne;*
- 12) *nadzor nad klasifikacijom, deklasifikacijom, certificiranjem i drugim postupcima vezanima za tajnost podataka, uključujući sustav pravnih lijekova, ne samo instancijskih, nego od strane neovisnih tijela te sudova.*

2.3. Pravni okvir u Republici Hrvatskoj

Regulaciju područja informacijskoga upravnog prava u Hrvatskoj bit će razmotrena na razini ustavnog teksta, na razini konvencijskog prava te na razini zakona. Posebna analiza podzakonske razine je izostavljena kako bi tekst analize bio pojednostavljen.

2.3.1. Pravni izvori

Ustavom Republike Hrvatske zajamčeno je pravo na pristup informacijama koje posjeduju tijela javne vlasti (čl. 38 st. 4), kao i sigurnost i tajnost osobnih podataka (čl. 37).¹⁴ Ustavna prava na sigurnost i tajnost osobnih podataka, odnosno na pristup informacijama javnog sektora, prava su jednakog ranga. Stoga je prilikom analize hrvatske legislative na području informacijskoga upravnog prava potrebno imati u vidu posve različitu „startnu regulacijsku perspektivu“ tih dvaju ustavnih prava: informacije javnog sektora su presumirano dostupne, dok su osobni podaci presumirano nedostupni. Ograničenja od obaju prava se negativno enumeriraju zakonima, u okviru ustavnih pretpostavki za njihova ograničenja. Pravo na pristup informacijama javnog sektora primjer je pozitivnog prava, dok se pravo na zaštitu osobnih podataka javlja i kao pozitivno i kao negativno pravo¹⁵.

Do kolovoza 2011. Republika Hrvatska još uvijek nije pristupila Konvenciji Vijeća Europe o pristupu službenim dokumentima¹⁶, koja je za potpisivanje otvorena od 18. lipnja 2009. godine. Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda izrijeком ne normira pravo na pristup informacijama, ali je Europski sud za ljudska prava u pojedinim predmetima pristup informacijama tretirao u okviru prava na slobodu izražavanja (čl. 10 Konvencije)¹⁷. Republika

¹⁴ Osim toga, Ustavom Republike Hrvatske uređena su i sljedeća informacijski relevantna područja: jamstvo štovanja i pravne zaštite osobnoga i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti (čl. 35); jamstvo tajnosti dopisivanja i svih drugih oblika općenja (čl. 36); zabrana i kažnjivost svakog pozivanja ili poticanja na rat ili uporabu nasilja, na nacionalnu, rasnu ili vjersku mržnju ili bilo koji oblik nesnošljivosti (čl. 39); jamstvo slobode javnog očitovanja vjere ili drugog uvjerenja (čl. 40); pravo na predstavku (čl. 46); jamstvo slobode znanstvenoga, kulturnog i umjetničkog stvaralaštva (čl. 68); javnost sjednica Hrvatskog sabora (čl. 83) i sudskih rasprava (kao i razloge za isključenje javnosti – čl. 119); objavljivanje zakona i drugih propisa državnih tijela (čl. 89) Opće pretpostavke za ograničenje sloboda i prava regulirane su u čl. 16. Međutim, osim s informacijskim pravima, potrebno je ukazati i na relevantne poveznice s pravom na pravično (pošteno) suđenje (čl. 29 Ustava), posebice s materijom prava na sudjelovanje u postupku, javnosti postupka te uvida u spise.

¹⁵ Negativna prava usmjerena su na zaštitu privatne sfere pojedinca od djelovanja državnih vlasti, dok pozitivna prava znače dužnost države da pojedincima osigura određenu sigurnost ili ostvarivanje određenih interesa – B. Smerdel – S. Sokol, *Ustavno pravo*, 2. neizmij. izd, Zagreb 2006, s. 105.

¹⁶ *Council of Europe Convention on Access to Official Documents*, Council of Europe Treaty Series – No. 205.

¹⁷ U okviru novije prakse Suda, ukazujemo na presudu u slučaju *Tarsasag a Szabadsagjogokert protiv Mađarske*, No. 37374/05 od 14. 04. 2009. godine. Po ulasku u Europsku uniju, u Hrvatskoj će se primjenjivati čl. 42 Povelje temeljnih prava Europske unije (*The Charter of Fundamental Rights of the European Union*, OJ C364,18/12/2000), prema kojem svaki državljanin Unije te svaka fizička ili pravna osoba s prebivalištem ili registriranim uredom u državi članici, ima pravo pristupa dokumentima Europskog parlamenta, Vijeća i Komisije. U pogledu komparacije nacionalnih zakonodavstava, spomenimo da su u prigodi obilježavanja Međunarodnog dana prava znati, 28. 09. 2010, *Access Info Europe* (Madrid) i *Centre for Law and Democracy* (Halifax, Kanada) objavili su novi instrument vrednovanja i usporedbe nacionalnih regulacija prava na informaciju. O rezultatima primjene nove metodologije na vrednovanje hrvatskog zakonodavstva detaljnije v. u: A. Rajko, *Nova metodologija vrednovanja regulacije prava na pristup informacijama*, Hrvatska pravna revija, 12-2010, s. (69. i dalje).

Hrvatska stranka je Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka (1981)¹⁸.

Zakon o pravu na pristup informacijama¹⁹ (u nastavku teksta: ZPPI) polazi od široke definicije ovlaštenika prava na informaciju²⁰ i presumpcije dostupnosti informacija tijela javne vlasti, uz negativnu enumeraciju izuzetaka (ograničenja) od prava na pristup informacijama²¹. Bitni elementi Zakona jesu i dostupnost onih dijelova nedostupne informacije koji se s obzirom na prirodu svog sadržaja mogu objaviti, dostupnost informacija nakon prestanka razloga zbog kojih je uskraćen pristup, podnositelj zahtjeva nije obavezan navesti razloge zbog kojih traži pristup informaciji, posebne procesne odredbe, uz upućivanje na supsidijarnu primjenu odredbi Zakona o općem upravnom postupku²² (u nastavku teksta: ZUP), ograničenje naknade za pristup na naknadu stvarnih materijalnih troškova vezanih za pružanje i dostavu tražene informacije,

¹⁸ Zakon o potvrđivanju Konvencije za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka i Dodatnog protokola uz Konvenciju za zaštitu osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka u vezi nadzornih tijela i međunarodne razmjene podataka (Nar. nov. – Međ. ugovori 4/05).

¹⁹ Nar. nov. 172/03, 144/10, 37/11 – Odluka USRH i 77/01. Novele ZPPI objavljene u Nar. nov. 144/10 i 77/01 jednakog su sadržaja. Ponovno donošenje Zakona o izmjenama i dopunama ZPPI uslijedilo je nakon što je Ustavni sud Republike Hrvatske, zbog formalnih razloga (nedovoljne većine prilikom izglasavanja), ukinuo Zakon objavljen u Nar. nov. 144/10, s odgodom ukidanja do 15. 07. 2011. (Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, broj: U-I-292/2011 od 23. 03. 2011. - Nar. nov. 37/11). Najaktivniji forum za praćenje primjene ZPPI i predlaganje otklanjanja registriranih nedostataka vjerojatno je udruga GONG (www.gong.hr). Iako je noveliranjem ZPPI obuhvaćen znatan dio primjedbi akademske javnosti, profesionalne zajednice i udruga civilnog društva, kao glavno otvoreno pitanje ostalo je da li je propušteno poslove neovisnoga nadzornog tijela povjeriti specijaliziranom povjereniku za informacije, umjesto postojećoj Agenciji za zaštitu osobnih podataka. V. npr: R. Podolnjak, *Pravo na pristup informacijama i povjerenik za informacije (Povodom rasprave o izmjenama i dopunama Zakona o pravu na pristup informacijama u Hrvatskom saboru)*, www.rasprava.net/downloads/ppi_i_povjerenik_za_informacije__prof._podolnjak109306829.doc (očitanje: 07. 08. 2011).

²⁰ Svaka domaća ili strana fizička ili pravna osoba koja zahtijeva pristup informaciji.

²¹ Navedena ograničenja propisana su u čl. 8 ZPPI, koji glasi:

(1) *Tijela javne vlasti uskratit će pristup informaciji ako je informacija klasificirana stupnjem tajnosti sukladno zakonu i/ili općem aktu donesenom na temelju zakona kojim se propisuje tajnost podataka ili je zaštićena zakonom kojim se uređuje područje zaštite osobnih podataka.*

(2) *Tijela javne vlasti uskratit će pristup informaciji ako postoje osnove sumnje da bi njezino objavljivanje:*

1) *onemogućilo učinkovito, neovisno i nepristrano vođenje sudskog, upravnog ili drugog pravno uređenog postupka, izvršenje sudske odluke ili kazne,*

2) *onemogućilo rad tijela koja vrše upravni nadzor, inspeksijski nadzor, odnosno nadzor zakonitosti,*

3) *povrijedilo pravo intelektualnog vlasništva, osim u slučaju izričitoga pisanog pristanka autora ili vlasnika.*

(3) *Tijela javne vlasti uskratit će pristup informacijama koje se tiču svih postupaka koje vode nadležna tijela u predistražnim i istražnim radnjama za vrijeme trajanja tih postupaka.*

(4) *Iznimno, tijelo javne vlasti nadležno za postupanje po zahtjevu omogućit će pristup informaciji iz stavka 1. i 2 ovoga članka, ako je takvo postupanje u interesu javnosti i nužno za postizanje zakonom utvrđene svrhe te razmjerno cilju koji treba postići.*

(5) *Informacije kojima se uskraćuje pravo na pristup iz razloga navedenih u stavku 2 točki 3 ovoga članka postaju dostupne javnosti kad to odredi onaj kome bi objavljivanjem informacija mogla biti uzrokovana šteta, ali najduže u roku od 20 godina od dana kad je informacija nastala, osim ako zakonom ili drugim propisom nije određen duži rok.*

(6) *Ako tražena informacija sadrži i podatak klasificiran stupnjem tajnosti, neklasificirani dijelovi informacije učinit će se dostupnim.*

(7) *Tražene informacije su dostupne javnosti nakon što prestanu razlozi navedeni u ovom članku prema kojima tijelo javne vlasti uskraćuje pravo na pristup informaciji.*

²² Nar. nov. 47/09.

odredbe o obvezi aktivnog objavljivanja pojedinih informacija te o javnosti rada tijela javne vlasti (tzv. aktivne mjere), norme o službeniku za informiranje²³ te katalogu informacija svakog tijela javne vlasti, odredbe o nadzoru te izvješćivanje o provedbi Zakona, te kaznene (prekršajne) odredbe. Novelom Zakona²⁴, između ostalog, u čl. 8. (ograničenja prava na pristup informacijama) uvršteni su test javnog interesa i test razmjernosti (proporcionalnosti)²⁵, a odlučivanje o žalbama u postupcima pristupa informacijama povjereno je neovisnome nadzornom tijelu, čiju funkciju obavlja otprije postojeća Agencija za zaštitu osobnih podataka.

Zaštita osobnih podataka sastavni je dio korpusa zaštite privatnosti. Sukladno tome, u čl. 1 st. 2 Zakona o zaštiti osobnih podataka²⁶ (u nastavku teksta: ZZOP) određeno je da je svrha zaštite osobnih podataka zaštita privatnog života i ostalih ljudskih prava i temeljnih sloboda u prikupljanju, obradi i korištenju osobnih podataka. Zakonom je, između ostalog, propisano da se osobni podaci mogu prikupljati u svrhu s kojom je ispitanik upoznat, koja je izričito navedena i u skladu sa zakonom i mogu se dalje obrađivati samo u svrhu u koju su prikupljeni, odnosno u svrhu koja je podudarna sa svrhom prikupljanja. Osobni podaci moraju biti bitni za postizanje utvrđene svrhe i ne smiju se prikupljati u većem opsegu nego što je to nužno da bi se postigla utvrđena svrha. Osobni podaci moraju biti točni, potpuni i ažurni. Osobni podaci smiju se prikupljati i dalje obrađivati: uz privolu ispitanika²⁷ samo u svrhu za koju je ispitanik dao privolu, ili u slučajevima određenim zakonom, ili u svrhu izvršavanja zakonskih obveza voditelja zbirke osobnih podataka, ili u svrhu sklapanja i izvršenja ugovora u kojem je ispitanik stranka, ili u svrhu zaštite života ili tjelesnog integriteta ispitanika ili druge osobe u slučaju kada ispitanik fizički ili pravno nije u mogućnosti dati svoj pristanak, ili ako je obrada podataka nužna radi ispunjenja zadataka koji se izvršavaju u javnom interesu ili u izvršavanju javnih ovlasti koje ima voditelj zbirke osobnih podataka, ili ako je ispitanik sam objavio te podatke. Strože je uređena obrada posebnih kategorija osobnih podataka (riječ je o osobnim podacima koji se odnose na rasno ili etničko podrijetlo, politička stajališta, vjerska ili druga uvjerenja, sindikalno članstvo, zdravlje ili spolni život i osobnih podataka o kaznenom i prekršajnom postupku). Voditelj zbirke osobnih podataka ovlašten je osobne podatke dati na korištenje drugim korisnicima na temelju pisanog zahtjeva korisnika ako je to potrebno radi obavljanja poslova u okviru zakonom utvrđene djelatnosti korisnika. Odredbama ZZOP-a regulirana je i materija zbirki osobnih podataka, evidencija o zbirkama te objedinjavanje evidencija u Središnjem registru kojeg vodi Agencija za zaštitu osobnih podataka, kao i imenovanje službenika za zaštitu osobnih podataka. Zakon sadrži odredbe o pravima ispitanika te postupku zaštite tih prava, koji provodi Agencija. Osim spomenute zaštite prava, koja se primjenjuje u okviru upravnog postupka, Agencija obavlja nadzor nad obradom osobnih podataka.

²³ Službenika za informiranje pogrešno je poistovjećivati s glasnogovornikom. Službenik za informiranje ponajprije provodi upravni postupak povodom zahtjeva za pristup informaciji te vodi katalog informacija, primjenjujući ZPPI, dok glasnogovornici komuniciraju s medijima i javnošću općenito.

²⁴ O izmjenama i dopunama ZPPI v. u bilj. 4.

²⁵ Spomenuti testovi imaju tri kumulativne pretpostavke: (a) interes javnosti, (b) nužnost za postizanje zakonom utvrđene svrhe i (c) razmjernost cilju koji treba postići.

²⁶ Nar. nov. 103/03, 118/06 i 41/08.

²⁷ Prema čl. 2 st. 1 t. 1 ZZOP-a, *ispitanik* je identificirana fizičku osobu ili fizičku osobu koja se može identificirati, dakle subjekt prava na zaštitu osobnih podataka.

Na području tajnosti podataka, od 2007. u Republici Hrvatskoj na snazi je Zakon o tajnosti podataka²⁸ (u nastavku teksta: ZTP). Stupanjem na snagu ZTP-a prestale su važiti odredbe Zakona o zaštiti tajnosti podataka²⁹ (u nastavku teksta: ZZTP), osim odredbi navedenih u glavi 8. i 9. ZZTP-a (riječ je o čl. 19-27, koji uređuju poslovnu i profesionalnu tajnu, tj. područja „nedržavne tajnosti“). ZTP-om je normiran pojam klasificiranih i neklasificiranih podataka, stupnjevi tajnosti, postupak klasifikacije i deklasifikacije, pristup klasificiranim i neklasificiranim podacima, njihova zaštita i nadzor nad provedbom Zakona. Zakon se primjenjuje na državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravne osobe s javnim ovlastima te pravne i fizičke osobe koje, u skladu sa ovim Zakonom, ostvare pristup ili postupaju s klasificiranim i neklasificiranim podacima. Pritom napominjemo da se - unatoč sintagmi „tajnost podataka“, sadržanoj u nazivu ZTP-a - u tekstu ZTP-a ne spominju „tajni“, već „klasificirani podaci“. Klasificirani podaci, pak, imaju određene stupnjeve tajnosti. S druge strane, odredbe o tajnosti podataka sadržane u drugim (ranije donesenim) propisima sadrže termin tajne te njegove izvedenice sukladne terminologiji ZZTP-a.³⁰

Na razini medijskog prava javlja se više pravno relevantnih pitanja, obuhvaćenih područjima raznih grana prava, poput upravnoga, kaznenog, građanskog, trgovačkog, radnog prava itd., objedinjenih kontekstom medijskog djelovanja. Ova analiza primarno je orijentirana na upravno-pravni segment odredbi Zakona o medijima³¹ (u nastavku teksta: ZM), koji uređuje uređuje sljedeće cjeline: načela slobode medija, obveze države radi poticanja pluralizma i raznovrsnosti medija, dostupnosti javnim informacijama te zaštite privatnosti, prava i obveze nakladnika (prijava tiska, informacije o mediji i nakladniku od interesa za javnost, medijska načela i obveze, oglašavanje, odgovornost za štetu, položaj glavnog urednika), prava i obveze novinara (uključujući prava novinara na izražavanje stajališta, na odbijanje izvršenja pojedinih naloga te na zaštitu izvora informacije), javnost vlasništva, objavljivanje ispravaka i odgovora. U cilju objave informacija putem medija tijela izvršne, zakonodavne i sudbene vlasti te tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, kao i ostale pravne i fizičke osobe koje obavljaju javnu službu i/ili dužnost, dužni su davati točne, potpune i pravovremene informacije o pitanjima iz svog djelokruga. Informacije u posjedu spomenutih osoba dostupne su novinarima pod jednakim uvjetima, a mogu biti uskraćene kada su tražene informacije radi zaštite javnog

²⁸ Nar. nov. 79/07.

²⁹ Nar. nov. 108/96.

³⁰ ZTP-om je uvedeno nekoliko novih instituta, kojih nije bilo u tekstu ZZTP-a. primjerice: (a) isključenje klasificiranja radi prikrivanja nezakonitosti (čl. 3); (b) utvrđenje jedinstvenog kataloga vrijednosti, radi čije je zaštite nužno klasificiranje podataka, čime se ograničava materija podložna klasifikaciji (čl. 6); (c) načelo određivanja najnižeg stupnja tajnosti koji će osigurati zaštitu interesa koji bi neovlaštenim otkrivanjem tog podatka mogli biti ugroženi (čl. 12 st. 1); (d) isključenje od klasificiranja onih dijelova ili priloga klasificiranog podatka čije neovlašteno otkrivanje ne ugrožava vrijednosti zaštićene ZTP-om (čl. 12 st. 2); (e) obveza provođenja i trajne i periodične procjene daljnje svrhovitosti dodijeljenih stupnjeva tajnosti (čl. 14); (f) test razmjernosti između interesa javnosti i „interesa tajnosti“ (čl. 16); (g) uvjerenje o sigurnosnoj provjeri (certifikat) kao pretpostavka za pristup klasificiranim podacima, uključujući sudsku kontrolu postupka izdavanja certifikata (čl. 2 podst. 7, čl. 18-24); (h) nadzor postupka klasifikacije i deklasifikacije podataka, načina ostvarivanja pristupa klasificiranim i neklasificiranim podacima, provedbe mjera za zaštitu pristupa klasificiranim podacima te ispunjavanje obveza proisteklih iz međunarodnih ugovora i sporazuma o zaštiti klasificiranih podataka, koji provodi Ured Vijeća za nacionalnu sigurnost (čl. 29 i čl. 30); (i) već spomenuto izostavljanje materije poslovne i profesionalne tajne iz zakona koji uređuje „državnu tajnost“. U prvoj verziji Prijedloga ZTP-a nije bilo instituta netom navedenih pod a), b), d), e), f) i h).

³¹ Nar. nov. 59/04 i 84/11.

interesa na propisan način određene kao državna ili vojna tajna, odnosno kada bi objavljivanje predstavljalo povredu tajnosti osobnih podataka sukladno zakonu, osim ako se njihovom objavom može spriječiti izvršenje težega kaznenog djela ili spriječiti neposredna opasnost za život ljudi i njihovu imovinu. U tom slučaju odgovorna osoba mora pisano obrazložiti razloge uskrate informacije u roku od tri radna dana od dana zaprimanja pisanog zahtjeva. ZM sadrži i odredbe o pravu na zaštitu privatnosti, dostojanstva, ugleda i časti. Pritom nema povrede prava na zaštitu privatnosti ako u pogledu informacije prevladava opravdani javni interes nad zaštitom privatnosti u odnosu na djelatnost novinara ili na informaciju. Javnost ima pravo na informacije o poslovanju nakladnika. Novinar nije dužan dati podatke o izvoru objavljene informacije ili informacije koju namjerava objaviti³².

Dio materije pristupa arhivskom gradivu uređen je specijalnim materijalnopравnim i procesnopravnim odredbama Zakona o arhivskom gradivu i arhivima³³ (u nastavku teksta: ZAGA). Korištenje javnoga arhivskog gradiva u arhivima regulirano je u čl. 18-28 ZAGA. Ključni elementi režima korištenja navedenog gradiva jesu: (a) pravo na korištenje javnoga arhivskog gradiva imaju svi korisnici pod jednakim uvjetima; (b) dopuštene svrhe korištenja jesu: službene svrhe, znanstveno istraživanje i publicističke svrhe, potrebe nastave, izložbe i objavljivanje, ostvarenje ili zaštita osobnih prava, druge opravdane svrhe; (c) rokovi dostupnosti gradiva³⁴; (d) gradivo mogu koristiti bez ograničenja stvaratelj čijom je djelatnošću i radom ono nastalo, u svrhe radi kojih je nastalo, odnosno kojima je služilo; (e) korištenje gradiva i obavijesnih pomagala u arhivima besplatno je, dok se posebne naknade plaćaju za izradu preslika ili posebne tehničke opreme, odnosno za komercijalne oblike korištenja gradiva; (f) odobrenje za korištenje gradiva daje ravnatelj arhiva³⁵.

Pored navedenih zakona, pojedine norme značajne za materiju informacijskoga upravnog prava sadržane su, primjerice, u Zakonu o sustavu državne uprave³⁶ (odnosi uprave i građana), procesnim zakonima (javnost rasprava, razgledanje spisa, pribavljanje dokaza), zakonima s područja ustanova, izbornog sustava, znanstvene djelatnosti i visokog obrazovanja, pošte, telekomunikacija, policije, sigurnosno-obavještajnog sustava, prava pacijenata, službeničkih odnosa, proračuna, javne nabave, službene statistike, uredskog poslovanja, kao i u nizu podzakonskih propisa (npr. poslovnici, provedbeni akti, propisi o raznim evidencijama, Kodeks savjetovanja sa zainteresiranom javnošću u postupcima donošenja zakona, drugih propisa i akata³⁷ i dr).

³² Državno odvjetništvo može, kada je to ograničenje nužno radi interesa nacionalne sigurnosti, teritorijalne cjelovitosti i zaštite zdravlja, podnijeti nadležnom sudu zahtjev da naloži novinaru da iznese podatke o izvoru objavljene informacije ili informacije koju namjerava objaviti.

³³ Nar. nov. 105/97, 64/00 i 65/09.

³⁴ V. čl. 20-22 ZAGA.

³⁵ Čl. 25 ZAGA glasi: *Odobrenje za korištenje javnoga arhivskog gradiva daje ravnatelj arhiva. U slučaju odbijanja zahtjeva za korištenje arhivskoga gradiva donosi se rješenje. Žalba na rješenje iz stavka 2. ovoga članka podnosi se Ministarstvu kulture.*

³⁶ Nar. nov. 75/93, 92/96, 48/99, 15/00, 127/00, 59/01, 190/03 - proč. tekst, 199/03 i 79/07.

³⁷ Nar. nov. 140/09. O tome v. i čl. 19 te čl. 22 Zakona o procjeni učinaka propisa (Nar. nov. 90/11).

2.3.2. (Ne)dostupnost informacija javnog sektora: opći pregled

Na području informacijskoga upravnog prava razlikujemo dvije temeljne skupine informacija:

- 1) *dostupne informacije*, kojima je pristup načelno slobodan, uz posebno propisivanje ograničenja pristupa;
- 2) *nedostupne informacije*, kojima pristup načelno nije dozvoljen, uz posebno uređivanje mogućnosti pristupa u pojedinim slučajevima.

Na općenitoj razini, *nedostupne* su sljedeće informacije: (a) osobni podaci; (b) tajni (klasificirani) podaci; (c) informacije koje se iznose u sudskim i upravnim postupcima (ili njihovim dijelovima) u kojima je isključena javnost; (d) javno arhivsko gradivo, prije isteka propisanih rokova; (e) informacije koje su nedostupne na temelju odredbi drugih posebnih propisa; (f) informacije u posjedu subjekata izvan javnog sektora. Ostale informacije su *dostupne*. Pojednostavljeno, riječ je o informacijama javnog sektora, koje ne ulaze u kategorije a)-e). U nastavku dodatno raščlanjujemo navedenu sistematizaciju.

(Ne) dostupnost pojedine informacije, kako je netom definirana, ovisi o sljedećim (kumulativnim) *kriterijima*: (1) vrsti informacije; (2) ovlaštenom tražitelju informacije; (3) posjedniku informacije; (4) načinu normiranja. Prilikom analize je li u pojedinom slučaju riječ o (ne)dostupnoj informaciji, potrebno je u obzir uzeti sve spomenute kriterije.

Sljedeća podjela informacija (*vrste informacija*) bitna je za ocjenjivanje njihove (ne)dostupnosti:

- informacije koje su po sili Ustava i zakona nedostupne (osobni podaci);
- informacije koje su određene nedostupnima (tajni/klasificirani/podaci, informacije sa zatvorenih dijelova pravom uređenih postupaka, ograničenja prava na pristup informacijama javnog sektora propisana odredbama ZPPI i drugih zakona);
- informacije koje su po sili Ustava i zakona dostupne (informacije javnog sektora);
- informacije koje su iznimno dostupne (posebno propisani slučajevi mogućnosti pristupa nedostupnim informacijama, uključujući primjenu testa interesa javnosti i testa razmjernosti).

Netom navedeno možemo sažeti u sljedećoj tablici:

SKUPINA INFORMACIJA	NAČELNO NEDOSTUPNE INFORMACIJE	NAČELNO DOSTUPNE INFORMACIJE
INFORMACIJE JAVNOG SEKTORA	<ul style="list-style-type: none"> • osobni podaci • klasificirani (tajni) podaci • ostali izuzeci od prava na pristup informacijama prema čl. 8 ZPPI • informacije čija je nedostupnost posebno propisana 	<ul style="list-style-type: none"> • ostale informacije javnog sektora

OSTALE INFORMACIJE	<ul style="list-style-type: none"> informacije čija dostupnost nije posebno propisana 	<ul style="list-style-type: none"> informacije čija je dostupnost posebno propisana (npr. dužnost svjedočenja, dužnost predočenja isprava sudskim i upravnim tijelima)
--------------------	--	---

Posjednici informacije mogu biti javni sektor (informacije javnog sektora su dostupne, osim osobnih i tajnih/klasificiranih podataka te drugih negativno enumeriranih informacija) te ostali subjekti (informacije u njihovom posjedu su nedostupne, uz posebnu varijantu apsolutne nedostupnosti bez suglasnosti posjednika informacije kod mogućnosti uskrate iskaza svjedoka).

Način normiranja bitan je prilikom rješavanja antinomija u zakonodavstvu, primjenom juridičkih načela mjerila hijerarhije, specijalnosti i vremena.

Na području dostupnosti informacija pravno relevantne razlike ne postoje samo u vezi s prethodno iznijetim kriterijima same dostupnosti, već i u pogledu *postupka ostvarivanja zaštite prava na pristup informaciji*. Pritom se javljaju sljedeće varijante:

- 1) poseban prvostupanjski upravni postupak, uz supsidijarnu primjenu općega upravnog postupka - pristup na temelju ZPPI;
- 2) opći upravni postupak – npr. pristup na temelju ZAGA te Zakona o sustavu državne uprave;
- 3) zaštita putem posebnih tijela - Agencija za zaštitu osobnih podataka,
 - 3.1. u prvostupanjskom postupku (ZZOP), uz supsidijarnu primjenu općega upravnog postupka, bez drugostupanjskog tijela,
 - 3.2. u drugostupanjskom postupku (ZPPI), uz supsidijarnu primjenu općega upravnog postupka;
- 4) pravni lijekovi protiv odluka u vezi s javnošću postupka i uvidom u spise, koji su normirani procesnim propisima (posebni pravni lijekovi ili osporavanjem odluke o glavnoj stvari);
- 5) tužba zbog nezakonite radnje, kod uskraćivanja informacije novinaru (ZM).

U prvim trima varijantama, kao i u upravnom segmentu četvrte varijante, sudska zaštita osigurana je u okviru upravnog spora.³⁸

³⁸ U pogledu tzv. *aktivnih mjera* tijela javne vlasti (samoinicijativno objavljivanje informacija te javnost rada tijela javne vlasti), korisnicima prava na informaciju prije svega na raspolaganju stoje sljedeći instrumenti zaštite prava kod propuštanja tijela javne vlasti da osiguraju propisanu razinu aktivnih mjera: (a) prigovor čelniku tijela, na temelju odredbe članka 156. ZUP-a, kojim je uređena zaštita od drugih oblika postupanja javnopravnih tijela; (b) obraćanje Agenciji za zaštitu osobnih podataka, koja je zadužena za nadzor nad provedbom svih odredaba ZPPI, uključujući odredbe o aktivnim mjerama; (c) obraćanje upravnoj inspekciji (prema čl. 13 t. 2 Zakona o upravnoj inspekciji – Nar. nov. 63/08, upravna inspekcija provodi nadzor nad primjenom - između ostalog - propisa o pravu na pristup informacijama); (d) obraćanje tijelu nadležnom za nadzor zakonitosti rada odnosne pravne osobe, kada su aktivne mjere propisane posebnim zakonodavstvom ili autonomnim aktom pravne osobe.

3. Glavne antinomije unutar hrvatske legislative, s prijedlozima njihova rješavanja

Antinomije o kojima će biti riječi u nastavku postoje kako između propisa informacijskoga upravnog prava (npr. na relacijama ZPPI-ZZOP, ZPPI-ZTP, ZPPI-ZM), tako i u odnosu dijela navedenih propisa s drugim granama prava (npr. kaznenim pravom).

3.1. Pristup informacijama i zaštita osobnih podataka

Dio osobnih podataka sadržan je u informacijama u posjedu tijela javne vlasti. ZPPI opći je propis na području (ne)dostupnosti informacija tijela javne vlasti. Upravni postupak povodom pojedinačnog zahtjeva za pristup informaciji uređen je odredbama članka 9-19 ZPPI. Međutim, u čl. 1 st. 3 ZPPI propisano je da se odredbe tog Zakona ne primjenjuju kad je dostupnost informacijama iz sudskih, upravnih i drugih na zakonu utemeljenih postupaka propisom utvrđena, kao i kad je informacija dostupna primjenom drugog propisa³⁹. U okviru ovog razmatranja, „drugi propis“ bio bi ZZOP, što isključuje primjenu odredbi ZPPI na pristup osobnim podacima⁴⁰.

Ipak, dvojbu izaziva dio odredbe čl. 8 st. 1 ZPPI, u kojem je propisan dio iznimaka/ograničenja prava na pristup informacijama. Navedena odredba glasi:

Tijela javne vlasti uskratit će pristup informaciji ako je informacija klasificirana stupnjem tajnosti sukladno zakonu i/ili općem aktu donesenom na temelju zakona kojim se propisuje tajnost podataka ili je zaštićena zakonom kojim se uređuje područje zaštite osobnih podataka.

Gramatičko tumačenje navedene norme rezultiralo bi zaključkom da se na pristup osobnim podacima primjenjuje ZPPI, ali da je riječ o nedostupnoj informaciji. Je li riječ o jedinome mogućem tumačenju? Čak ako i jest, u kakvom je odnosu navedeno tumačenje s normom čl. 3 st. 1 ZPPI?⁴¹ Javlja li se u navedenoj situaciji kao *lex specialis* ZPPI (u odnosu na informacije

³⁹ Okolnost da se na pristup pojedinoj informaciji ne primjenjuje ZPPI ne znači da je ta informacija nedostupna, već da je na zahtjev za pristup potrebno primijeniti drugi propis.

⁴⁰ Tijelo javne vlasti, u smislu ZPPI, u odredbama ZZOP-a se javlja kao voditelj zbirke osobnih podataka. Davanje podataka korisnicima (trećim osobama) regulirano je u člancima 11 i 12 ZZOP-a. Prema čl. 11 st. 1 ZZOP-a, voditelj zbirke osobnih podataka „ovlašten je“ osobne podatke dati na korištenje drugim korisnicima, uz pretpostavke propisane u nastavku toga članka. Smatram da izričaj „ovlašten je“ ne podrazumijeva ovlaštenje voditelja zbirke da po diskrecijskoj ocjeni odlučuje hoće li omogućiti pristup osobnim podacima drugom korisniku, ukoliko su ispunjene sve propisane pretpostavke za pristup. Također smatram da formulaciju „ovlašten je“ treba razumijevati u smislu odstupanja od načelne nedostupnosti osobnih podataka i dužnosti njihove zaštite. Međutim, ako voditelj zbirke povodom zahtjeva korisnika utvrdi da korisnik ima pravo na pristup određenome osobnom podatku, taj mu pristup ne može uskratiti. U članku 24. ZZOP-a propisano je da svatko tko smatra da mu je povrijeđeno neko pravo zajamčeno ZZOP-om može podnijeti zahtjev za utvrđivanje povrede prava Agenciji za zaštitu osobnih podataka. Slijedom netom elaboriranog stava o smislu odredbe čl. 11 st. 1 ZZOP-a, izričaj čl. 24 ZZOP-a obuhvaća i korisnike iz čl. 11 ZZOP-a. U prilog tezi da se odredba čl. 24 ZZOP-a ne odnosi samo na ispitanike govori i činjenica da je zakonodavac izrijekom normirao prava rezervirana za ispitanike (v. npr. odredbe čl. 19-21 ZZOP-a).

⁴¹ U slučaju primjene čl. 1 st. 3 ZPPI, tijelo javne vlasti ne donosi rješenje, već korisniku dostavlja obavijest iz čl. 15 st. 2, vezano za čl. 15 st. 1 t. 4 ZPPI. Kod dostave obavijesti, tijelo javne vlasti ujedno upućuje podnositelja zahtjeva da je za odlučivanje o zahtjevu za pristup potrebno podnijeti zahtjev propisan u čl. 11 ZZOP-a. S druge strane, u slučaju primjene čl. 8 st. 1 ZPPI, donosi se rješenje o odbijanju zahtjeva za pristup (v. čl. 15 st. 3 t. 1 ZPPI).

javnog sektora) ili ZZOP (u odnosu na osobne podatke)?⁴² Pod 2.3.a. je već istaknuto da se pravo na pristup informacijama javnog sektora i pravo na zaštitu osobnih podataka ostvaruju kroz suštinski različitu „regulacijsku perspektivu“. Kod prava na pristup informacijama polazi se od njihove presumirane dostupnosti, dok su osobni podaci presumirano nedostupni. U prvome slučaju posebno se propisuju iznimke od prava na pristup, a u drugome se posebno propisuju iznimke od zaštićenosti (tajnosti) osobnih podataka. U prvome slučaju pristupom treće osobe informaciji ostvaruje se bit prava na pristup informacijama javnog sektora. U drugom se slučaju, pak, pristupom treće osobe informaciji koja sadrži osobni podatak ograničava pravo na zaštitu osobnih podataka, pa su pretpostavke za pristup trećih osoba osobnim podacima jedan od elemenata zbiljskog sadržaja prava ispitanika na zaštitu njegovih osobnih podataka. Oba razmatrana prava imaju vlastito ustavno utemeljenje. Svako od spomenutih ustavnih utemeljenja razrađeno je na zakonskoj razini, prije svega odredbama ZPPI i ZZOP-a. Na taj način oba prava – na pristup informacijama javnog sektora, odnosno na zaštitu osobnih podataka – iako se u okviru cjelovitog pravnog sustava ne mogu promatrati međusobno posve izoliranima, imaju zasebnu „normativnu vertikalnu“, koja vodi od odgovarajuće ustavne odredbe, preko zakonskih odredbi, do odredbi podzakonskih propisa.

Uzevši to u obzir, kao i činjenicu da je ZPPI u čl. 1 st. 3 određen kao supsidijarni zakon u materiji dostupnosti informacija, smatram da se na pristup trećih osoba informacijama u posjedu tijela javne vlasti koje sadrže osobne podatke primjenjuju odredbe ZZOP-a, pri čemu tijelo javne vlasti postupa kao voditelj zbirke osobnih podataka.

Stoga je odredbu čl. 8 st. 1 ZPPI potrebno normirati na način koji neće u pitanje dovoditi opću odredbu čl. 1 st. 3 tog Zakona, tj. na način koji neće davati prostora dvojbi koja se od tih odredbi primjenjuje na pristup osobnim podacima.

Ipak, prema mojem mišljenju, u odnosu na netom iznesene prijedloge ovdje treba postaviti jednu ogradu u određenom broju slučajeva pristupa osobnim podacima u posjedu javnog sektora. Svrha zaštite osobnih podataka, uređene ZZOP-om, je zaštita privatnog života i ostalih ljudskih prava i temeljnih sloboda u prikupljanju, obradi i korištenju osobnih podataka (čl. 1 st. 2 ZZOP-a). Vežanost primjene ZZOP-a uz ispunjavanje svrhe zaštite osobnih podataka navodi se i u upravnosudskoj praksi (npr. presuda Upravnog suda Republike Hrvatske, Us – 12823/2009). Ako nije riječ o osobnim podacima zaštićenima ZZOP-om, tj. ako se radi o podacima kojima se ne ostvaruje svrha zaštite osobnih podataka, nema mjesta primjeni tog Zakona, pa se na pristup odnosnim podacima primjenjuje ZPPI.

Također smatram potrebnim u odredbe ZZOP-a o pristupu trećih osoba informacijama javnog sektora koje sadrže osobne podatke ugraditi testove javnog interesa i razmjernosti. Time bi – kada spomenuti testovi daju „pozitivan rezultat“ – pristup pojedinome osobnom podatku bio omogućen i kada nisu ispunjene pretpostavke iz čl. 11 ZZOP-a, a ujedno bi u pogledu provedbe navedenih testova došlo do uravnoteženja regulacije na području informacijskoga upravnog prava.

⁴² Novelom ZPPI brisana je ranija preciznija odredba čl. 6 st. 3, koja je glasila: *Pravo na pristup informacijama koje sadrže osobne podatke ostvaruje se na način koji je propisan drugim zakonom.*

3.2. Pristup informacijama i zaštita tajnih podataka

Tajnost podataka jedno je od tipičnih ograničenja prava na pristup informacijama javnog sektora. Kako stvarni domašaj svakoga načelno priznatog prava redovito ovisi o njegovim ograničenjima, upravo je regulacija tajnosti podataka jedan od glavnih faktora zbiljskog ostvarivanja prava na pristup informacijama. I dok u pogledu općega normativnog koncepta ZTP ispunjava mjerila modernog zakonodavstva na tom području, postojanje pojedinih antinomija ugrožava ispunjavanje standarda pravne sigurnosti i sistematičnosti pravnog poretka.

Prije svega, riječ je o „konkurenciji“ testa interesa javnosti i testa razmjernosti (čl. 8 st. 4 ZPPI), odnosno testa razmjernosti interesa (čl. 16 ZTP-a), te o nedostatnim procesnim odredbama ZTP-a.

Čl. 8 st. 4 ZPPI glasi:

Iznimno, tijelo javne vlasti nadležno za postupanje po zahtjevu omogućit će pristup informaciji iz stavka 1. i 2. ovoga članka, ako je takvo postupanje u interesu javnosti i nužno za postizanje zakonom utvrđene svrhe te razmjerno cilju koji treba postići.

Odredbama čl. 16 ZTP-a propisano je, pak:

- 1) *Kad postoji interes javnosti, vlasnik podatka dužan je ocijeniti razmjernost između prava na pristup informacijama i zaštite vrijednosti propisanih u člancima 6., 7., 8. i 9. ovoga Zakona te odlučiti o zadržavanju stupnja tajnosti, promjeni stupnja tajnosti, deklasifikaciji ili oslobađanju od obveze čuvanja tajnosti podatka.*
- 2) *Prije donošenja odluke iz stavka 1. ovoga članka vlasnik podatka je dužan zatražiti mišljenje Ureda Vijeća za nacionalnu sigurnost.*
- 3) *Vlasnik podatka dužan je o postupku iz stavka 1. ovoga članka izvijestiti i druga nadležna tijela propisana zakonom.*

ZTP ne sadrži dodatne procesne odredbe o provedbi testa pretežnosti interesa. Iz dikcije citiranih odredbi može se zaključiti da je odluka o ocjeni razmjernosti interesa dio meritorne odluke o zahtjevu za pristup informacijama, što implicira primjenu posebnih procesnih odredbi ZPPI, a supsidijarno i ZUP-a.

Smatram da je, prema citiranoj formulaciji čl. 16 ZTP-a, vlasnik podatka test razmjernosti interesa u pogledu određenog podatka ovlašten samoinicijativno provesti i kada stranka u zahtjevu za pristupom informacijama to nije posebno zatražila⁴³.

Postavlja se, međutim, pitanje je li vlasnik podatka jedini ovlaštenik za „aktiviranje“ odredbe o testu razmjernosti interesa? Prema mojem mišljenju, ukoliko stranka u svom zahtjevu izrijekom zatraži provedbu spomenutog testa, vlasnik podatka se na taj zahtjev ne može oglušiti te zahtjev za pristupom odbiti pukim pozivom na klasificiranost tražene informacije, bez osvrtnja na test razmjernosti interesa i(li) pozivom na nelegitimiranost stranke da traži provedbu testa. Drukčija

⁴³ Također smatram da se i testovi iz čl. 8 st. 4 ZPPI provode po službenoj dužnosti. Drukčiji pristup tijela javne vlasti bio bi protivan jednoj od glavnih odrednica informacijskoga upravnog prava: informacije u posjedu javnog sektora (izuzev osobnih podataka) su presumirano dostupne, osim u slučaju posebno propisanih iznimki. Provođenje spomenutih testova dodatno je jamstvo presumpcije dostupnosti, testovi su svojevrsna „iznimka od iznimke“. Stoga tijela javne vlasti uvijek moraju postupati na način koji – u najvećoj dopuštenoj mjeri – osigurava ostvarivanje prava na informaciju.

interpretacija učinila bi odredbe o provedbi testa podložnima isključivo volji vlasnika podatka, protivno svrsi i duhu ZTP-a i ZPPI, kao i prava na informaciju općenito. Konačno, postojanje norme čl. 16 ZTP-a u okviru posebnog zakona ne može se tumačiti u smislu isključenja primjene odredbe čl. 8 st. 4 ZPPI.

Sukladno navedenom, predlažem da institut testa razmjernosti interesa ne bude uređen odredbama ZTP-a, već da se i na tajne (klasificirane) podatke izravno primjenjuju testovi iz čl. 8 st. 4 ZPPI, što je podložno i nadzoru Agencije za zaštitu osobnih podataka (u žalbenom postupku), a potom i sudskom nadzoru (upravni spor). Istodobno, korisno bi bilo u tekst ZTP-a uvrstiti izričitu odredbu koja u pogledu postupka pristupa upućuje na procesne odredbe ZPPI. Također, prikladnim smatram u ZTP-u propisati da se, prilikom provedbe testa interesa javnosti i testa razmjernosti prema odredbama ZPPI, ujedno procjenjuje potreba zadržavanja stupnja tajnosti, promjena stupnja tajnosti ili deklasifikacija odnosnog podatka.

Među ograničenjima prava na pristup informacijama je i označenost određenog podatka kao poslovne ili profesionalne tajne, na što se još uvijek primjenjuju norme ZZTP-a (v. pod 2.3.a. ovog teksta). Sa stanovišta ostvarivanja prava na informaciju, u segmentu „nedržavne tajnosti“ veći rizik postoji od zlouporabe autonomnog određivanja podataka poslovnom tajnom, općim aktima samih pravnih osoba javnog sektora (npr. javnih tvrtki, ustanova i sl.). Na ovom području nema direktnih antinomija između ZPPI i ZZTP-a, ali je odredbe o poslovnoj tajni svakako potrebno precizirati i modernizirati⁴⁴.

3.3. Pristup informacijama, tajnost podataka i medijsko pravo

Osim odredbama ZPPI, novinarima je pristup informacijama javnog sektora – kako u pogledu pristupa na zahtjev, tako i u pogledu aktivnih mjera tijela javne vlasti - zajamčen i odredbama čl. 6 ZM-a, koje sadrže manji broj ograničenja pristupa informaciji u odnosu na ZPPI⁴⁵. Čl. 6 ZM-a glasi:

- 1) U cilju objave informacija putem medija tijela izvršne, zakonodavne i sudbene vlasti te tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, kao i ostale pravne i fizičke osobe koje obavljaju javnu službu i/ili dužnost dužni su davati točne, potpune i pravovremene informacije o pitanjima iz svog djelokruga.*
- 2) Informacije u posjedu osoba iz stavka 1 ovoga članka dostupne su novinarima pod jednakim uvjetima.*
- 3) Čelnik tijela ili pravne osobe iz stavka 1 ovoga članka dužan je sukladno zakonu urediti način davanja informacija za javnost te odrediti osobu koja osigurava dostupnost javnim informacijama sukladno ovom i posebnom zakonu.*

⁴⁴ U svojoj detaljnoj analizi (ne)prihvatljivosti postojećeg uređenja poslovne tajne, Vojković, između ostalog, navodi: „Trenutno imamo zanimljivu kombinaciju nekoliko propisa, koja može biti vrlo zanimljiva i poučna sa stajališta pravne doktrine, ali i vrlo problematična u primjeni“ – G. Vojković, *Poslovna tajna – još uvijek prema zastarjelom modelu*, Informator, 5713-2008, s. 5. i dalje.

⁴⁵ V. bilj. 26.

- 4) *Čelnik tijela ili osobe iz stavka 1. ovoga članka i osoba iz stavka 3 ovoga članka dužna je u primjerenom roku dati novinarima zatražene informacije, te odgovara za točnost danih informacija.*
- 5) *Osoba iz stavka 3 ovoga članka može uskratiti davanje informacije kada:*
 - *su tražene informacije radi zaštite javnog interesa na propisan način određene kao državna ili vojna tajna,*
 - *bi objavljivanje predstavljalo povredu tajnosti osobnih podataka sukladno zakonu, osim ako se njihovom objavom može spriječiti izvršenje težega kaznenog djela ili spriječiti neposredna opasnost za život ljudi i njihovu imovinu.*
- 6) *U slučaju iz stavka 5 ovoga članka odgovorna osoba mora pisano obrazložiti razloge uskrate informacije u roku od tri radna dana od dana zaprimanja pisanog zahtjeva.*
- 7) *U slučaju uskraćivanja javne informacije novinar ima pravo podnijeti tužbu zbog nezakonite radnje nadležnom sudu. O tužbi nadležni sud odlučuje u hitnom postupku po posebnom zakonu, tijekom kojega će preispitati razloge za uskraćivanje javne informacije. Ako sud utvrdi da ne postoji razlog za uskratu informacije propisan ovim Zakonom, ukinut će odluku o uskrati informacije i naložiti davanje tražene informacije.*

Specijalne odredbe medijskog zakonodavstva primjenjuju se i na pristup novinara informacijama javnog sektora koji se ne ostvaruje primjenom normi ZPPI, već drugih zakona (npr. ZZOP-a, ZUP-a, sudsko-procesnih zakona i dr.).

Uzevši u obzir posebni položaj novinara u demokratskom društvu⁴⁶, zasebno, „povlašteno“ reguliranje pristupa novinara informacijama samo po sebi nije problematično. Međutim, i ovdje se može naići na nekoliko antinomija. Primjerice:

- odredba čl. 6 st. 5 podst. 1 ZM-a referira se na vrste tajni koje od stupanja na snagu ZTP-a više ne postoje,
- odredba čl. 6 st. 7 ZM-a još uvijek upućuje na tužbu zbog nezakonite radnje, koja će u hrvatskome pravnom poretku prestati postojati 1. siječnja 2012, prestankom važenja sadašnjeg Zakona o upravnim sporovima⁴⁷.

Nadalje, čl. 6 ZM-a kao razloge za ograničenje prava novinara na pristup informacijama javnog sektora, u osnovi, navodi tajnost podataka te zaštitu osobnih podataka. Time izvan primjene ostaju pretpostavke za ograničenje pristupa sadržane u normama čl. 8 st. 2 i 3 ZPPI, kojima je uređena uskrata informaciji ako postoje osnovne sumnje da bi njeno objavljivanje onemogućilo vođenje sudskih i drugih pravom uređenih postupaka, upravni ili inspeksijski nadzor, ili

⁴⁶ Jake povlastice (kao i posebne dužnosti) medija potrebne su kako bi im omogućile obavljanje njihove dvostruke uloge “opskrbljivača informacijama” i “javnog psa čuvara” (Europski sud za ljudska prava slučaj *Lingens protiv Austrije*, Series A no. 103, presuda od 08. 07. 1986.). Poseban položaj novinara slijedi i iz odredbi Ustava Republike Hrvatske. Naime, pored opće odredbe o pravu na pristup informacijama javnog sektora, iz čl. 38 st. 4, u stavku 3 istoga članka propisano je, između ostalog, da novinari imaju pravo na slobodu izražavanja i pristupa informaciji.

⁴⁷ SL SFRJ 4/77 i 36/77-isp., Nar. nov. 53/91, 9/92 i 77/92. Novi Zakon o upravnim sporovima (Nar. nov. 20/10) na snagu stupa 01. 01. 2012. godine.

povrijedilo pravo intelektualnog vlasništva. Smatram da za to nema prihvatljivog opravdanja, tim prije što su informacije iz čl. 8 st. 2 ZPPI ionako podložne testovima interesa javnosti i razmjernosti, dakle nisu apsolutno nedostupne. K tome, pravilna provedba tih testova razumijeva da će novinarima, zbog njihove posebne javne funkcije, pristup informaciji biti omogućen i u dijelu slučajeva u kojima bi „rezultati“ testova u odnosu druge korisnike prava na informaciju bili „negativni“.

Stoga ne nalazim razloga za održanje postojećeg koncepta čl. 6 ZM-a, koji u najvećoj mjeri čini „konkurenciju“ analognim odredbama ZPPI. Posebni položaj novinara bi eventualno mogao doći do izražaja u propisivanju kraćih rokova za odlučivanje o zahtjevu za pristup informaciji.

3.4. Položaj „zviždača“

Zaštita „zviždača“ u hrvatskom pravu⁴⁸ uređena je fragmentirano, prije svega odredbama sljedećim propisa:

- Zakona o radu⁴⁹ (čl. 109 st. 3) – obraćanje radnika nadležnim tijelima zbog opravdane sumnje na korupciju kao neopravdani razlog za otkaz ugovora o radu;
- Zakona o državnim službenicima⁵⁰ (čl. 14a) – zaštita službenika koji prijavi sumnju na korupciju (zaštita od prestanka službe, zaštita anonimnosti, zaštita od

⁴⁸ Ranijom analizom relevantnih presuda Europskog suda za ljudska prava, autor je sistematizirao sljedeće glavne kriterije formirane u praksi Suda prilikom utvrđivanja dopuštenosti miješanja u slobodu izražavanja u kontekstu relevantnom za „zviždanje“: (a) status osobe koja obznanjuje informaciju (načelno, veću zaštitu od miješanja uživaju novinari prilikom obavljanja svoje funkcije i sudionici u političkim kampanjama, a manju zaposlenici vezani obvezom lojalnosti i diskrecije prema poslodavcu); (b) narav sredstava upotrijebljenih prilikom obznanjivanja informacije (osobito jesu li informacije posredovane medijima, te s kakvim učinkom); (c) autentičnost obznanjene informacije; (d) razlikovanje izjave o činjenicama od vrijednosnog suda, pri čemu i vrijednosni sudovi moraju imati dovoljnu činjeničnu osnovu; (e) razmjernost ozbiljnosti optužbe i ozbiljnosti dokaza; (f) postojanje javnog interesa za odnosnu informaciju, te test pretežnosti javnog interesa i potrebe zaštite nekog od dobara iz čl. 10 st. 2 Konvencije; (g) motiv osobe koja obznanjuje informaciju, kao glavni element procjene postupa li ta osoba u dobroj vjeri; (h) informacija prije svega treba biti prenijeta pretpostavljenima ili drugome nadležnom tijelu, a samo gdje je to očito neprimjenjivo, u krajnjem slučaju informacija može biti javno obznanjena; (i) postojanje razmjernosti s legitimnom svrhom ograničenja slobode izražavanja utvrđuje se i u odnosu na sankciju izrečenu zaposleniku – A. Rajko, *Praksa Europskog suda za ljudska prava vezana za „zviždače“*, Pravo i porezi, 5-2011, s. (64 i dalje). Za materiju zviždanja značajne su i odredbe: čl. 5 Konvencije br. 158 Konvencije Međunarodne organizacije rada o prestanku zaposlenja (*The Termination of Employment Convention no. 158 of the International Labour Organisation*); čl. 33 Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije (*The United Nations Convention against Corruption, Resolution of the General Assembly no. 58/4* od 21. 10. 2003; RH: Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije, Nar. nov. – Međ. ugovori 2/05); čl. 22 Europske kaznenopravne konvencije o korupciji, usvojene od strane Vijeća Europe (*The Council of Europe's Criminal Law Convention on Corruption*, ETS no. 173 od 27. 01. 1999; RH: Zakon o potvrđivanju kaznenopravne konvencije o korupciji, Nar. nov. – Međ. ugovori 11/00); čl. 9 Europske građanskopravne konvencije o korupciji, usvojene od strane Vijeća Europe (*The Council of Europe's Civil Law Convention on Corruption*, ETS no. 174 od 04. 11. 1999; RH: Zakon o potvrđivanju Građanskopravne konvencije o korupciji, Nar. nov. – Međ. ugovori 6/03); čl. 12 Preporuke o Kodeksu ponašanja javnih službenika, usvojena od strane Vijeća Europe (*The Recommendation on Codes of Conduct for Public Officials*, Rec(2000)10 od 11. 05. 2000).

⁴⁹ Nar. nov. 149/09 i 61/11.

⁵⁰ Nar. nov. 92/05, 107/07, 27/08 i 49/11.

uskraćivanja ili ograničavanja prava utvrđenih navedenim Zakonom te zaštita od bilo kojeg oblika zlostavljanja);

- Zakona o službenicima i namještenicima u lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi⁵¹ (čl. 32) – zaštita službenika i namještenika koji prijavi sumnju na korupciju, analogna zaštiti iz čl. 14a Zakona o državnim službenicima;
- ZZTP-a (čl. 25) - kao povreda čuvanja poslovne tajne neće se smatrati priopćenje koje osoba upoznata s tajnim podatkom učini u prijavi kaznenog djela, privrednog prijestupa ili prekršaja nadležnom tijelu te ako priopći nadzornom tijelu radi ostvarivanja svojih prava iz radnog odnosa;
- ZPPI (čl. 23) - službenik za informiranje koji u dobroj vjeri, a radi točnog i potpunog obavješćivanja javnosti, izvan granica svojih ovlasti omogući pristup određenoj informaciji, ne može biti pozvan na odgovornost ako pristup takvoj informaciji ne podliježe ograničenjima iz čl. 8 navedenog Zakona⁵²;
- Zakona o sustavu unutarnjih financijskih kontrola⁵³ (čl. 36) - zaštita identiteta i stečenih prava u radnom odnosu unutarnjih revizora, osoba uključenih u financijsko upravljanje i kontrole, kao i drugi zaposlenika, koji o sumnjama na prijevaru ili o odgovarajućim nalazima o nepravilnostima obavijeste čelnika korisnika proračuna i osobu zaduženu za nepravilnosti.

Indirektno, „zviždači“ su zaštićeni odredbama Zakona o kaznenom postupku⁵⁴ kojima je regulirano prijavljivanje kaznenih djela koje se gone po službenoj dužnosti (čl. 204 i 205), te odredbama čl. 30 ZM-a, prema kojima novinar nije dužan dati podatke o izvoru objavljene informacije ili informacije koju namjerava objaviti⁵⁵.

Navedenim odredbama propisane su različite zaštitne mjere u odnosu na „zviždače“: zabrana otkazivanja ugovora o radu (odnosno prestanka službe), iznimka od općeg uređenja dužnosti čuvanja poslovne tajne, zaštita identiteta i stečenih prava u radnom odnosu, zaštita od ograničavanja zakonom priznatih prava, zaštita od zlostavljanja i dr. U spomenutim odredbama uočljive su i razlike u pogledu opsega postupanja obuhvaćenog zaštitom (prijava sumnje u korupciju, sumnje u prijevaru, kažnjivog djela i dr.).

Iako na područje zaštite „zviždača“ ne postoje klasične antinomije, postoji visoka razina neusklađenosti između navedenih propisa, što ne jamči ujednačenu zaštitu „zviždača“ i uopće ostvarivanje funkcije te zaštite.

⁵¹ Nar. nov. 86/08 i 61/11.

⁵² Zaštitna odredba koje se odnosi na službenika za informiranje primjer je normiranja funkcionalnih povlastica.

⁵³ Nar. nov. 141/06.

⁵⁴ Nar. nov. 152/08, 76/09 i 80/11.

⁵⁵ Na primjeru odredbi o zaštiti izvora novinarske informacije riječ je o funkcionalnoj povlastici novinara, ali ne i izvora njegove informacije. Novinar nije dužan otkriti tko mu je izvor, međutim taj izvor može trpjeti pravom propisane posljedice zbog odavanja informacije novinaru bude li otkriven na drugi način. Zaštita novinarske informacije stoga nužno ne legalizira bilo koji oblik „zviždanja“, ali ga zbiljski olakšava.

Stoga predlažem da se u tekst ZPPI⁵⁶ ugradi opća supsidijarna odredba⁵⁷ o zaštiti „zviždača“, koja bi uključivala sljedeće glavne elemente:

- dostava informacije o činjenicama (ne i vrijednosnog suda) koja ukazuje na sumnju u nezakonito ponašanje (nije svrhovito zaštitu ograničavati samo na pojedine oblike nezakonitog ponašanja, poput korupcije),
- dostava informacije nadležnoj osobi poslodavca ili nadležnom tijelu javne vlasti,
- postupanje u dobroj vjeri (radi ograničavanja mogućnosti zlouporabe zaštite „zviždača“),
- zabrana pozivanja na odgovornost, kao i drugih oblika stavljanja „zviždača“ u nepovoljniji položaj.

3.5. Ostale antinomije

Dio normativne materije informacijskoga upravnog prava u Republici Hrvatskoj neusklađen je s propisima drugih pravnih grana.

Primjerice, ZTP u prijelaznim odredbama kao kriterij za prevođenje dotadašnjih vrsta tajni i stupnjeva tajnosti propisuje samo raniji stupanj tajnosti, iako je odredbama niza posebnih zakona određena samo vrsta, a ne i stupanj tajnosti određenih podataka.

Znatno je ozbiljnija neusklađenost između Kaznenog zakona⁵⁸ (u nastavku teksta: KZ) i ZTP-a. KZ u vezi s „državnom tajnošću“ podataka normira: kazneno djelo protiv Republike Hrvatske – odavanje državne tajne (čl. 144), kazneno djelo protiv Republike Hrvatske – objavljivanje sadržaja državne ili vojne tajne (čl. 145); kazneno djelo protiv Republike Hrvatske – špijunaža (čl. 146), kazneno djelo protiv službene dužnosti – odavanje službene tajne (čl. 351), kazneno djelo protiv oružanih snaga Republike Hrvatske – odavanje vojne tajne (čl. 374).⁵⁹ Osim toga, u pojmovniku KZ-a definicije vrsta tajni usklađene su s terminologijom i definicijama ZZTP-a, a ne ZTP-a, unatoč noveliranjima KZ-a koja su provođena nakon stupanja ZTP-a na snagu.

Međutim, u tekstu ZTP-a nema pojmova državne, vojne i službene tajne - dakle pojmova koji čine bitna obilježja nekih od kaznenih djela propisanih KZ-om, a bili su normirani odredbama ZZTP-a koje više nisu na snazi.

⁵⁶ U dvojbi unutar kojeg propisa pozicionirati takvu odredbu, mišljenja sam da ipak u najvećoj mjeri pripada u ZPPI, kao temeljni zakon na području dostupnosti informacija javnog sektora, čiji je zaštita „zviždača“ sastavni dio. Alternativno, takva norma svoje mjesto eventualno može naći i u Zakonu o radu, iako „zviždač“ najčešće jest, ali ne mora biti zaposlenik kod poslodavca u odnosu na kojeg „zviždi“.

⁵⁷ Takva odredba ne bi supstituirala, već nadopunjavala zaštitne odredbe sadržane u posebnom zakonodavstvu.

⁵⁸ Nar. nov. 110/97, 27/98-isp., 50/00, 129/00, 190/03 – Odluka USRH, 51/01, 105/04, 84/05-isp., 71/06, 110/07 i 152/08.

⁵⁹ Dodatno je pitanje kaznenog djela protiv pravosuđa – povrede tajnosti postupka (čl. 305 KZ-a), koje čini onaj tko neovlašteno otkrije ono što je saznao u kaznenom postupku pred sudom, upravnom postupku, postupku pred javnim bilježnikom ili stegovnom postupku, a što se na temelju zakona ili odluke utemeljene na zakonu smatra tajnom. U širem smislu, pitanje (ne)dostupnosti pojedinih informacija povezana je i s kaznenim djelima protiv slobode i prava čovjeka i građanina – povreda tajnosti glasovanja (čl. 119 KZ-a), povreda tajnosti pisama i drugih pošiljaka (čl. 130) i nedozvoljena uporaba osobnih podataka (čl. 133), kao i s kaznenim djelom protiv pravosuđa – otkrivanje identiteta zaštićenog svjedoka (čl. 305a).

KZ, dakle, kriminalizira npr. odavanje državne, vojne i službene tajne, a da tih pojmova više uopće nema u ZTP-u – temeljnom propisu na području tajnosti podataka. Istodobno, odavanjem informacije koja je proglašena tajnom prema ZTP-u ne čine se kaznena djela propisana KZ-om.

Uzevši u obzir striktnost kaznenog prava, nužnost određenosti kaznenih djela i zaštite prava čovjeka te s time povezan nepostojanje izravne legislativne intervencije u tekst KZ-a, smatram da nova terminologija ZTP-a nije nadomjestila odredbe KZ-a. Stoga je u dijelu slučajeva (kada posebnim zakonodavstvom nije zadržana prijašnja terminologija) dio postojećih inkriminacija postao neprovediv, a nekoliko važnih zaštićenih dobara izašlo iz sfere KZ-a.

Na kraju, potrebno je spomenuti da je prevelik broj upravnoprocenih normi sadržanih u posebnim zakonima, tj. preveliki broj posebnih upravnih postupaka, kojima se odstupa od ZUP-a – ujedno jedna od glavnih manjkavosti hrvatske upravnopravne regulacije, svoje mjesto je našla i u regulaciji prava na pristup informacijama. Đerđa i Popovski detaljno su analizirali nepotrebne specijalne upravnoprocene odredbe sadržane u osnovnom tekstu ZPPI, prije njegove novele⁶⁰. Te se odredbe mogu podijeliti u dvije glavne skupine: nepotrebno uređivanje nečega što je ZUP-om već uređeno, te drukčije reguliranje pojedinih pitanja u odnosu na ZUP, pri čemu je dio tih iznimki normiran bez valjanih razloga. Nažalost, većina njihovih prigovora stoji i nakon noveliranja ZPPI (prije svega, riječ je o materiji podnošenja zahtjeva za pristup informaciji, sadržaju zahtjeva, načinu omogućavanja pristupa, ustupanju zahtjeva, forme usvajanja zahtjeva i općenito odlučivanja o zahtjevu⁶¹).

4. Zaključak

Područje informacijskoga upravnog prava prije svega obuhvaća materiju prava na pristup informacijama javnog sektora, zaštite osobnih podataka, tajnosti podataka, upravljanja zapisima (uredsko poslovanje, arhivi i sl.), eksternoga i internog komuniciranja uprave, te upravnopravnog segmenta medijskog prava.

Pritom postoje dvije suštinski različite regulacijske perspektive, koje svoje ishodište imaju u ustavnim odredbama o pravu na pristup informacijama javnog sektora, odnosno o pravu na sigurnost i tajnost osobnih podataka. S jedne strane, informacije javnog sektora presumirano su dostupne, uz negativno enumeriranje pretpostavki za ograničenje pristupa. S druge strane, osobni podaci su presumirano nedostupni, uz negativno enumeriranje pretpostavki za pristup.

Iako u pogledu većine temeljnih instituta informacijskoga upravnog prava hrvatsko zakonodavstvo uglavnom zadovoljava legislativne standarde demokratskih društava⁶², između glavnih propisa kojima je uređeno spomenuto područje postoji više antinomija. To ugrožava ispunjavanje standarda pravne sigurnosti i sistematičnosti pravnog poretka, a u konačnici i ostvarivanje prava priznatih u okviru navedenoga pravnog područja.

⁶⁰ D. Đerđa – A. Popovski, *Postupak ostvarivanja prava na pristup informacijama kao posebni upravni postupak*, Hrvatska pravna revija, 1-11, s. (25 i dalje).

⁶¹ Evo nekih od primjera na koje ukazuju Đerđa i Popovski (bilj. 67): svi elementi zahtjeva za pristup propisani u čl. 11 st. 3 ZPPI mogu se prepoznati i u čl. 71 st. 3 ZUP-a, kojim su uređeni nužni dijelovi svakog podneska; u čl. 13. ZPPI uređeno je ustupanje zahtjeva nadležnom tijelu, no isto postupanje proizlazi iz čl. 18 ZUP-a, i dr.

⁶² Pritom ukazujem na potrebu da Republika Hrvatska što prije postane stranka Konvencije Vijeća Europe o pristupu službenim dokumentima.

Antinomije se ponajprije javljaju između zakona kojima je uređeno pravo na pristup informacijama, zaštita osobnih podataka, zaštita tajnosti podataka te položaj novinara. Predlažem da se dvojba koji se zakon (ZPPI ili ZZOP) primjenjuje na pristup informacijama javnog sektora koje sadrže osobne podatke jasno normativno razriješi u korist primjene ZZOP-a. Pritom je i kod pristupa na temelju ZZOP-a, kao kod pristupa prema ZPPI, potrebno ugraditi testove javnog interesa i razmjernosti.

Osim toga, pored postojećih odredbi o spomenutim testovima sadržanima u ZPPI, nema potrebe za posebnim uređenjem testa razmjernosti interesa u ZTP-u. Istodobno, bilo bi korisno u pogledu (ne)dostupnosti informacija prema ZTP-u izrijeком uputiti na primjenu procesnih odredbi sadržanih u ZPPI.

Nema opravdanog razloga ni za zadržavanje postojećeg koncepta čl. 6 ZM-a, koji čini nepotrebnu konkurenciju analognim odredbama ZPPI.

Navedene teze afirmiraju ZPPI kao temeljni zakon na području informacijskoga upravnog prava (osim u segmentu zaštite osobnih podataka), doprinoseći ujedno sistematičnosti pravnog poretka, a time i pravnoj sigurnosti te vladavini prava.

Nadalje, u situaciji fragmentirane i neujednačene specijalne legislative na području zaštite „zviždača“, u ZPPI bi bilo svrhovito ugraditi opću supsidijarnu odredbu o zaštiti „zviždača“, koja bi uključivala sljedeće glavne elemente: dostava informacije o činjenicama (ne i vrijednosnog suda) koja ukazuje na sumnju u nezakonito ponašanje; dostava informacije nadležnoj osobi poslodavca ili nadležnom tijelu javne vlasti; postupanje u dobroj vjeri; zabrana pozivanja na odgovornost, kao i drugih oblika stavljanja „zviždača“ u nepovoljniji položaj.

U pogledu odnosa drugih pravnih grana s normama informacijskoga upravnog prava, nužno je uskladiti terminologiju ZTP-a i KZ-a, a tekst ZPPI osloboditi suvišnih procesnih odredbi u slučajevima u kojima je odnosno pitanje na primjenjiv način uređeno normama ZUP-a.

Summary

The area of (in)accessibility of information is connected with strong interests. If we stick to the sphere of legitimate interests, the availability of information is necessary first of all for quality of decision-making, for the preservation and expansion of the space of freedom, and for control over public authorities. On the other hand, the unavailability of certain information is necessary for the protection of privacy, and in some cases to protect the public interest.

Although the regulation of (in)accessibility of information is "scattered" throughout the system of positive law, most of that regulation is concentrated in the rules of administrative law, primarily in the area of access to public sector information, protection of personal data, official secrecy, archival service, the system of state administration and local self-government, administrative procedure and administrative segments of the media law.

Apart from a very fragmented legislation, antinomies between laws regulating access to information, protection of personal data, official secrecy and the legal position of journalists also make difficult the achievement of the purpose of regulation concerning the information administrative law in the Republic of Croatia. This threatens the fulfillment of standard of legal certainty, and ultimately poses a threat to the exercise of rights recognized under the mentioned laws.

For the purpose of complete contextualization of analysis, the author first defines the information administrative law and its basic institutes, as well as the applicable legal framework in Croatia. The author then analyzes the main antinomies and offers options for solving them.

POPIS LITERATURE

1. *Cooper, Ph. J.* Public Law and Public Administration, 2nd ed, Englewood Cliffs 1988.
2. *Derđa, D. – Popovski, A.* Postupak ostvarivanja prava na pristup informacijama kao posebni upravni postupak, Hrvatska pravna revija, 1-11.
3. Građani kao partneri (priručnik OECD-a), Zagreb 2004.
4. *Holsinger, R.* Media Law, 2nd ed, New York (...) 1991.
5. *McDonald, A.* Information Access Laws, u: Bevir, Mark (ed.), Encyclopedia of Governance, Thousand Oaks (...) 2007.
6. *Mendel, T.* Freedom of Information, A Comparative Legal Survey, New Delhi 2003.
7. *Pirc Mušar, N.* Kolizija dva ljudska prava: prava na pristup informacijama i prava zaštite osobnih podataka – iskustva Slovenije, Privatnost 2006 – Zaštita osobnih podataka i upravljanje identitetima (sažetak konferencije), Zagreb 2006
8. *Podolnjak, R.* Pravo na pristup informacijama i povjerenik za informacije (Povodom rasprave o izmjenama i dopunama Zakona o pravu na pristup informacijama u Hrvatskom saboru), www.rasprava.net/downloads/ppi_i_povjerenik_za_informacije__prof._podolnjak109306829.doc.
9. *Rajko, A.* Informacijsko upravno pravo (Pravo na pristup informacijama, Zaštita osobnih i tajnih podataka), Zagreb 2011.
10. *Rajko, A.* Nova metodologija vrednovanja regulacije prava na pristup informacijama, Hrvatska pravna revija, 12-2010
11. *Rajko, A.* Praksa Europskog suda za ljudska prava vezana za „zviždače“, Pravo i porezi, 5-2011.
12. *Smerdel, B. – Sokol, S.* Ustavno pravo, 2. neizmij. izd, Zagreb 2006.
13. *Šarčević, E.* Dejtonski Ustav: karakteristike i karakteristični problemi, www.ifimes.org/media/pdf/edin_sarcevic-dayton.pdf.
14. *Vojković, G.* Poslovna tajna – još uvijek prema zastarjelom modelu, Informator, 5713-2008