

## РЕШЕНИЕ

№ 2534 /13.12.2016 г.

### В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – гр.Варна, XXIX състав в публично съдебно заседание на шести декември две хиляди и шестнадесета година в състав :

СЪДИЯ: Кремена Данаилова

при секретаря Габриела Бардучкова като разгледа докладваното от съдията административно дело № 2213 по описа за 2016 г. на Административен съд – гр.Варна, за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. 145, ал. 1 от Административнопроцесуален кодекс /АПК/ и чл.40, ал.1 от Закон за достъп до обществена информация /ЗДОИ/.

Образувано по жалба от Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията /СОПА/ с представляващ Юлиан Атанасов Чолаков срещу мълчалив отказ по т.2 от Заявление за достъп до обществена информация рег. № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 г. до кмет на Община Варна, с което е поискана информация относно: „Приблизителния брой оплаквания през последните 10 години от собствениците на имоти и/или граждани с адресна регистрация в пешеходната зона по точка 1 поради ограничения автомобилен достъп“.

Жалбоподателят сочи, че в срока по чл.28, ал.1 от ЗДОИ не е получена исканата обществена информация или отказ от предоставяне на такава. Мълчалив отказ по ЗДОИ е недопустим, поради което подлежи на отмяна, поради това, че е незаконосъобразен на всички основание в чл.146 от АПК. Допустимо е и частичен достъп на основание чл.37, ал.2 от ЗДОИ, което в случая не е сторено. Отправено е искане за отмяна на мълчаливия отказ и указване на ответника да предостави исканата информация. Претендира за сторените разноски в производството. В съдебно заседание жалбата се поддържа от представляващия сдружението и адв. Иванов. Отправено е искане, съдът да се произнесе в мотивите на решението допуснатото от ответника нарушение на чл.34, ал.1 от АПК и чл.28, ал.3 от АПК, съществено ли е.

Ответната страна – кмет на Община Варна не е изразил становище по спора.

*Административният съд, след като се запозна с твърденията, изложени в жалбата, като обсъди и анализира събраните по делото доказателства и при спазване разпоредбата на чл. 168 от АПК, прие за установено следното:*

От СОПА е подадено Заявление за достъп до обществена информация рег. № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 г. до кмет на Община Варна, с което е поискана информация относно:

1. Правното основание, реда и актовете за определяне на централната пешеходна зона „Ларгото или „Гезмето“ в гр.Варна от катедралния храм през площад „Независимост“ и „Княз Борис I“ до хотел „Черно море“ /„Голямото гезме“/ и от там по бул. „Сливница“ до централния вход на Морската градина /„Малкото гезме“/ - за зона без автомобили, предназначена само и единствено за движението на пешеходци и велосипедисти.

2. Приблизителния брой оплаквания през последните 10 години от собствениците на имоти и/или граждани с адресна регистрация в пешеходната зона по точка 1 поради ограничения автомобилен достъп.

От секретар на Община Варна с писмо рег. №ДОИ16000092ВН\_001/15.06.2016 г. до директор на Дирекция „Управление на сигурността и контрол на обществения ред“ и до директор на Дирекция „Инженерна инфраструктура и благоустройство“ е отправено искане във връзка с постъпилото заявление в срок до 23.06.2016 г. да бъде предоставена информацията по т.2 от заявлението.

От секретар на Община Варна с писмо рег. №ДОИ16000092ВН\_002/16.06.2016 г. до директор на Дирекция „Архитектура, градоустройство и устройствено планиране“ е отправено искане до 23.06.2016 г. да ѝ бъде предоставена исканата в заявлението информация.

С писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_003/20.06.2016 г. от директор на дирекция „Инженерна инфраструктура и благоустройство“ до секретар на Община Варна във връзка със заявление за достъп до обществена информация е посочено, че в Дирекция „Инженерна инфраструктура и благоустройство“ не се съхраняват документи, определящи границите на централната пешеходна зона на град Варна. През последните 10 години няма входирана нито една жалба от живущи или собственици на имоти, граничещи с централната пешеходна зона, поради ограничения автомобилен достъп. Предполага се, че причината за това е, че всеки имот предназначен за жилищно строителство има автомобилен достъп.

С докладна записка рег. № ДОИ16000092ВН\_004/21.06.2016 г. от директор на Дирекция „Управление на сигурността и контрол на обществения ред“ до секретар на Община Варна е дадена информация, че в дирекция „УСКОР“ няма постъпили оплаквания на собственици или граждани с адресна регистрация на централна пешеходна зона в гр.Варна, поради ограничения автомобилен достъп.

С писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_005/27.06.2016 г. от директор на Дирекция „Архитектура, градоустройство и устройствено планиране“ до секретар на Община Варна е дадена информация, по т.1 от заявлението за достъп до обществена информация, че по проект „Естетизация и модернизация на главни пешеходни зони и зони за обществен отдиш на град Варна“ няма информация от коя година и с какъв документ централната пешеходна зона в определена за зона без автомобили, предназначена само и единствено за движение на пешеходци и велосипедисти. По т.2 от заявлението е посочено, че до момента при арх. Десислава Борисова, в качеството и на ръководител проект не са постъпвали оплаквания на граждани и собственици на имоти в централната градска част относно автомобилният достъп. Уточнено е, че всички граждани и собственици на имоти в централната пешеходна зона имат осигурен достъп с автомобили, като са посочени улиците.

С писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_006/29.06.2016 г. от секретар на Община Варна, заявлението за достъп до обществена информация от СОПА с рег. № ДОИ16000092ВН/16.06.2016 г. в частта по т.1 е изпратено на кмет на район „Одесос“ при Община Варна по компетентност.

С писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_013/12.08.2016 г. от процесуален представител на ответника - юриконсулт в Община Варна по искане на съда е уточнено, че на СОПА не е връчен отговор във връзка със заявлението за достъп до обществена информация.

В писмо с.д №17473/21.11.2016 г. от ответника е посочено, че поради токов удар деловодната система не е отчела два последователни номера № 007ВН и № 008ВН. Такива документи не съществуват, поради което не са представени. Представени са извадки от деловодната програма по Заявление № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 г. до кмет на Община Варна, от които се установява, че документи с № ДОИ16000092ВН\_007 и № ДОИ16000092ВН\_008 не съществуват.

С писмо рег. № № ДОИ16000092ВН\_011/29.07.2016 г. /рег. № 365000-28507/27.07.2016 г./ от директор на ОД-МВР-Варна е изпратено заявление за достъп до обществена информация вх. № 365004-21/13.07.2016 г. подадено до директор на ОД-МВР-Варна от СОПА, по компетентност до кмет на Община Варна.

*При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:*

На основание чл. 28, ал.1 от ЗДОИ, заявленията за предоставяне на достъп до обществена информация се разглеждат във възможно най-кратък срок, но не по-късно от 14 дни след датата на регистриране. По Заявление за достъп до обществена информация рег. № ДООИ16000092ВН/15.06.2016 г. до кмет на Община Варна, срокът за произнасяне е бил до 29.06.2016 г. До посочената дата не е извършено произнасяне на компетентния административен орган, поради което е налице мълчалив отказ. На 29.07.2016 г., в едномесечния срок по чл.149, ал.2 от АПК е депозирана жалбата срещу мълчаливия отказ. Жалбата е от лице с надлежна процесуална легитимация, подадена е в предвидения срок и е срещу мълчалив отказ – акт, който подлежи на обжалване, подадена е пред надлежен съд, поради което е допустима. Разгледана по същество жалбата е основателна.

В хода на съдебното производство, кмет на Община Варна не е представил доказателства за делегиране правата си за предоставяне или отказ на обществена информация на друг административен орган. В случая заявление за достъп до обществена информация от СОПА рег. № ДООИ 16000092ВН/15.06.2016 г. е постъпило при кмет на Община Варна и не са представени доказателства в частта на т.2 заявлението да е изпратено на друг орган, поради което следва, че кмет на Община Варна е имал компетентност да се произнесе по заявлението за достъп до обществена информация. Дори и хипотетично да се приеме, че е налице акт, с който кмет на Община Варна е делегирал правата си на друг административен орган, съгласно Тълкувателно решение №4/22.04.2004 г. на ВАС по дело № ТР-4/2002 г., „Делегирайки част от правомощията си на свой подчинен орган, делегирацията не се е лишил от тях въобще. Той е в правото си и сам да постанови акт, за издаването на който вече е делегирал другиму правомощия“. При липса на доказателства за делегирани правомощия на друг орган да се произнесе по посоченото заявление и липса на доказателства заявлението да е изпратено на друг компетентен орган, следва, че компетентността е на кмет на Община Варна, защото той е решил да постанови отказ, в случая мълчалив, съответно той е надлежен ответник по спора. В случай, че се приеме, обратното би се предоставила възможност на компетентния орган, в случая кмет на Община Варна във всеки момент на съдебното производство, включително и в касационната инстанция да представи заповед за делегиране на правомощията си, издадена преди постановяване на мълчаливия отказ и по този начин да доведе до недопустимост на жалбата, с аргумент, че не е налице мълчалив отказ на кмет на Община Варна, а на друг орган, който мълчалив отказ не е оспорен. Това ще доведе до нарушаване на принципа на законност по чл.4, ал.3 от АПК и добросъвестност по чл.3 от ГПК вр.чл.144 от АПК. В настоящия случай, заявлението е подадено пред кмет на Община Варна, той не е представил доказателства да е делегирал правомощията си, както и доказателства да е изпратил заявлението по т.2 на друг компетентен орган, поради което, следва ответник по спора да е органа пред който заявлението е депозирано, в настоящия случай – кмет на Община Варна.

За да е налице задължение за предоставяне определена информация тя трябва да е обществена по смисъла на чл.2 ал.1 от ЗДОИ, т.е. свързана с обществения живот в Република България и даваща възможност на гражданите да си съставят собствено мнение на задължените по закона субекти. С разпоредбата на чл. 10 и чл. 11 от ЗДОИ е дадено законово определение на понятията "официална" и "служебна" информация. Официална е информацията, която се съдържа в актовете, издавани от държавните органи и на органите на местно самоуправление при осъществяване на техните правомощия /чл. 10 ЗДОИ/. Служебна е информацията, която се събира, създава и съхранява във връзка с официалната информация, както и по повод дейността на органите и на техните администрации /чл. 11 ЗДОИ/.

Съдебната практика, позовавайки се на определението за термина "информация" според Българския тълковен речник, конкретизира понятието "обществена информация" като сведение или знание за някого или нещо, свързано с обществения живот в страната, респ. за дейността на задължените по чл. 3 от ЗДОИ субекти. Тази информация може да се съдържа в документи или други материални носители, създавани, получавани или съхранявани от задължените по ЗДОИ субекти. В този смисъл, съдът приема, че с т.2 от Заявление за достъп до обществена информация рег. № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 г. до кмет на Община Варна е поискана обществена информация, която е служебна по смисъла на чл.11 от ЗДОИ, поради това, че наличието на постъпили жалби във връзка с определяне на пешеходни зони е информация, която е във връзка с дейността на Община Варна, относно определянето на пешеходни зони. Тази информация ще даде възможност на жалбоподателя да си състави собствено мнение относно дейността на задължените по закон субекти, в случая кмет на Община Варна и Общински съвет - Варна, поради което е обществена информация по смисъла на чл.2, ал.1 от ЗДОИ.

Съгласно чл.2 от Наредба за организацията на движението на територията на Община Варна, с тази наредба се урежда режима на движение и паркиране на улици пътища или участъци от тях и площади – публична общинска собственост. На основание §5, ал.1 от посочената наредба, кметът на Община Варна изготвя и издава предвидените с наредбата заповеди, а съгласно ал.2 на същия параграф Общинският съвет приема всички необходими за по-ефективното прилагане на наредбата свои допълнителни решения. Съобразно чл.38, ал.1 от ЗМСМА, орган на изпълнителната власт в общината е кметът на общината. На основание чл.44, ал.1, т.1 и т.15 от ЗМСМА, кметът на общината ръководи цялата изпълнителна дейност на общината; представлява общината пред физически и юридически лица и пред съда. От това следва, че орган по чл.3, ал.1 от ЗДОИ по поисканата обществена информация по ЗОДИ в настоящия случай е кмет на Община Варна. Негова е била компетентността да издаде решение или откаже предоставянето на достъп до обществена информация на основание чл.40, ал.1 от ЗДОИ.

Исканата информация по т.2 от заявлението относно приблизителния брой оплаквания през последните 10 години от собствениците на имоти и/или граждани с адресна регистрация в пешеходната зона в централната част на град Варна поради ограничения автомобилен достъп е свързана с дейността на Община Варна и е налична в Община Варна. Това се установява от: 1. Писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_003/20.06.2016 г. от директор на Дирекция „Инженерна инфраструктура и благоустрояване“ до секретар на Община Варна, в което е посочено, че през последните 10 години няма входирана нито една жалба от живущи или собственици на имоти, граничещи с централната пешеходна зона, поради ограничения автомобилен достъп; 2. Докладна записка рег. № ДОИ16000092ВН\_004/21.06.2016 г. от директор на Дирекция „Управление на сигурността и контрол на обществения ред“ до секретар на Община Варна, в което е посочено, че в Дирекция „УСКОР“ няма постъпили оплаквания от собственици и граждани в адресна регистрация на централна пешеходна зона в гр.Варна, поради ограничения автомобилен достъп и 3. Писмо рег. № ДОИ16000092ВН\_005/27.06.2016 г. от директор на Дирекция „Архитектура, градоустройство и устройствено планиране“ до секретар на Община Варна, в което по т.2 от заявлението е посочено, че до момента при арх. Д. Борисова, в качеството и на ръководител проект не са постъпвали оплаквания на граждани и собственици на имоти в централната градска част относно автомобилният достъп. Уточнено е, че всички граждани и собственици на имоти в централната пешеходна зона имат осигурен достъп с автомобили, като са посочени улиците.

Кмет на Община Варна е следвало да се произнесе с решение, като това задължение произтича от разпоредбата на [чл. 28, ал.2 ЗДОИ](#) и е обвързано с 14-дневен срок от датата на регистриране на заявлението за достъп до обществена информация.

Съгласно разпоредбата на [чл. 58, ал.1 АПК](#), вр. [чл. 28, ал.1 ЗДОИ](#) непроизнасянето в 14-дневния срок от подаване на заявлението за достъп до обществена информация представлява мълчалив отказ.

При тези установени обстоятелства по делото съдът намира, че заявлението за предоставяне на достъп до заявената обществената информация не е разгледано от задължения субект по чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ и не е взето решение, за което писмено да бъде уведомен заявителя. Това не се оспорва от ответника, в писмо с.д. № 17473/21.11.2016 г. /л. 59/, чрез процесуален представител, същият е заявил, че няма произнасяне по заявлението за достъп до обществена информация № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 от СОПА.

В чл. 25, ал.1, т.1-4 от ЗДОИ е предвидено, с какво съдържание е заявлението. Подаденото заявление от СОПА е отговаряло на посочените изисквания, същото е било допустимо и е следвало да се предостави отговор по него.

Преценявайки основателността на жалбата на основание доказателствата по делото и становищата на страните, съдът намира, че ответникът е нарушил приложимия материален закон, в частност разпоредбата на [чл. 28, ал.2 ЗДОИ](#) като не се е произнесъл писмено по подаденото заявление за достъп до обществена информация.

Според правилото на [чл. 38 от ЗДОИ](#) задълженият субект е длъжен изрично да се произнесе в законоустановения срок по подаденото пред него заявление за достъп до обществена информация, с акт в който, при хипотезата на отказ, мотивирано да посочи кои са фактическите и правни основания, поради които не е възможно предоставяне на достъп до търсената информация.

С оглед характера на обществените отношения, които урежда приложимия материален закон /предмета и целта на закона/ и при изричната разпоредба на [чл. 28, ал.2, чл. 38](#) и [чл. 39 ЗДОИ](#) за формата и съдържанието на решението, както и за връчването му, е налице императивна законова разпоредба, която изисква и задължава субектите по чл. 3 от закона да се произнесат писмено по заявленията за предоставяне на достъп до обществена информация. Поради това, макар и жалбоподателя, в съдебното производство, чрез документите по преписката да е установил, че няма подадени жалби от граждани не следва, че неговия интерес от получаване на обществената информация е отпаднал. Това е така, защото същия има право в писмен вид да получи тази информация от компетентния орган – кмет на Община Варна, а това не е сторено. Всяка друга информация по административната преписка относно търсената обществена информация, която не е обективирана в административен акт на компетентен орган не може да се ползва пред трети лица, поради което и на това основание за жалбоподателя е налице правен интерес от оспорването на мълчаливия отказ на кмет на Община Варна.

Жалбоподателят е посочил, че не му е предоставен достъп до административната преписка, въпреки отправено от него искане. Счита, че е допуснато нарушение на чл.28, ал.3 и 34, ал.1 от АПК и при липсата му той би се уведомил за вътрешните писма, в които се дава отговор относно исканата от него информация, като това е можело да го мотивира да не подава жалба. Видно от молба рег. № ДОИ16000092ВН\_009/30.06.2016 г. от СОПА до кмет на Община Варна е отправено искане да се запознае с преписката по заявление рег. № ДОИ16000092ВН/15.06.2016 г. и на основание чл.28, ал.3 от АПК да се предостави информация за сроковете, приложими в производството по искането по т.1 за преглед на преписката по чл.34, ал.1 от АПК. В настоящия случай, ако е отказан достъп до административната преписка е допуснато процесуално нарушение по

чл.34, ал.1 от АПК, но то не е съществено, защото жалбоподателя в съдебното производство се е запознал с административната преписка, но не е оттеглил жалбата си. Съществено е процесуалното нарушение, ако при липсата му би се стигнало до друг правен извод на съответния орган. Относно, непредоставяне на информация от ответника на жалбоподателя, кога ще може да се запознае с преписката е допуснато нарушение по чл.28, ал.1, т.3 от АПК, но то не е съществено, по същите съображения. Съдът не установи извършено нарушение по чл.28, ал.3 от АПК. Въпреки това изводите на съда относно незаконосъобразността на оспорения мълчалив отказ не се променят.

Установено е, че в Община Варна е налична информация по т.2 от процесното заявление за достъп до обществена информация. Следва, че ответника, ако не установи наличие на някое от основанията по чл.37, ал.1, т.1, т.2 и т.3 от ЗДОИ, следва да предостави исканата информация. По изложените съображения е налице незаконосъобразност на мълчаливия отказ, който следва да се отмени и да се задължи административния орган да постанови писмено решение за предоставяне или отказ на исканата обществена информация и уведоми писмено заявителя за своето решение в 14 – дневен срок, по арг. на чл.28, ал.1 от ЗДОИ, от влизане на настоящото решение в сила.

Жалбоподателят е претендирал присъждане на сторените разноски в производството. Същият е заплатил държавна такса 10 лева, такса за предоставяне копия от документи по делото – 2,40 лева и адвокатско възнаграждение – 300 лева, видно от Договор за правна помощ сключен между СОПА и адв. Ивайло Иванов на 04.11.2016 г. Следва, на основание чл.143, ал.1 от АПК на жалбоподателя да се присъди сумата в размер на 312,40 лева, платима от бюджета на административния орган.

Водим от горното и на основание [чл. 41, ал. 1 ЗДОИ](#) и [чл. 173, ал. 2 и чл.174 от АПК](#), съдът

РЕШИ:

**Отменя** мълчалив отказ на кмет на Община Варна по т.2 от Заявление за достъп до обществена информация рег. № ДООИ16000092ВН/15.06.2016 г. от Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията, с което е поискана информация относно: „Приблизителния брой оплаквания през последните 10 години от собствениците на имоти и/или граждани с адресна регистрация в пешеходната зона по точка 1 поради ограничения автомобилен достъп“.

**Връща** делото като преписка на кмет на Община Варна за произнасяне в 14-дневен срок от влизане на решението в сила, по т.2 от подаденото заявление за достъп до обществена информация рег. № ДООИ16000092ВН/15.06.2016 г. от Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията, при изпълнение на указанията по приложението на закона, дадени с настоящото решение.

**Осъжда** Община Варна да заплати на Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията с представляващ Юлиан Атанасов Чолаков сумата от 312,40 лева /триста и дванадесет лева и четиридесет стотинки/, представляваща сторени разноски в производството и възнаграждение за адвокат.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от деня на съобщението до страните, пред Върховния административен съд.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: