

РЕШЕНИЕ

№ 1248 / 20.06.2019г., гр. Варна

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВАРНЕНСКИ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, Двадесет и трети състав на двадесет и първи май две хиляди и деветнадесета година в публично заседание в състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: НАТАЛИЯ ДИЧЕВА

при секретаря Светла Великова, като разгледа докладваното от съдия Дичева адм. дело №1833 по описа на съда за 2018г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.40, ал.1 от Закона за достъп до обществена информация /ЗДОИ/, вр. чл.145 и сл. от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията – СОПА, ЕИК 176143308, представлявано от Юлиан Чолаков против Решение №ДОИ16000086ВН_013ВН/06.06.2018 г. издадено от Секретаря на Община Варна за отказ от достъп до обществена информация по заявление на сдружението №ДОИ16000086ВН/09.06.2016г.

В жалбата се твърди, че по точка 1 е предоставена информация, но не е предоставена информация за правното основание за фактическата забрана, която е налице и се практикува. По точка 2 и 3 от заявлението е предоставена информация, но същата е неотнормима. В заявлението не е изискана информация за деловодната система, а за брой подадени и уважени искания от определен вид. Нарушен е принципа на чл.13 от АПК „Последователност и предвидимост“. Налице е противоречие между мотивите на органа и диспозитива в обжалваното решение за отказ от достъп до обществена информация. Не става ясно волята на административния орган дали предоставя или отказва исканата налична информация, която не е обществена. Релевират се доводи

за нищожност, в условията на евентуалност за допуснато съществено нарушение на материалния закон, поради което се претендира и неговата отмяна с присъждане на сторените по делото разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез процесуалния си представител поддържа жалбата, като по съществото на спора твърди, че исканата информация е обществена и с голям обществен интерес. Моли, да бъде отменен отказът и да се задължи Секретаря на Община Варна да предостави достъп.

Ответникът- Секретаря на Община Варна, чрез депозирана молба на 16.05.2019 г., с която представя доказателства, изразява и становище по съществото на спора. Твърди, че информацията, която се изисква не е обществена и не следва да се предоставя по реда на този закон. Моли за отхвърляне на жалбата и да бъдат присъдени разноски в полза на Община Варна. Направено е възражение за прекомерност на претендираното от процесуалният представител на жалбоподателя адвокатско възнаграждение, в случай, че същото е над минималните размери по Наредба №1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Съдът, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства и доводите на страните, като взе предвид разпределението на доказателствената тежест при оспорване на отказ и приложимите правни разпоредби, достигна до следните фактически установявания и правни изводи:

Жалбата е допустима. Предявена е от процесуално легитимирано лице – подателя на заявлението с искане за предоставяне на достъп до обществена информация по реда на ЗДОИ, при наличие на правен интерес за оспорването на акта – Решение №ДОИ16000086ВН_013ВН/06.06.2018 г. издадено от Секретаря на Община Варна, който е подлежащия на съдебен контрол за законосъобразност индивидуален административен акт.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Административното производство започнало по заявление за достъп до обществена информация с вх.№ДОИ16000086ВН/09.06.2016г. на Сдружение за оптимизиране

на правосъдието и администрацията - СОПА, представявано от Юлиан Чолаков.

С посоченото заявление до Кмета на Община Варна за достъп до обществена информация заявителят отправя следното искане:

1. Правното основание за забраната от секретаря на общината Н.М за прилагането на чл.34, ал.1 от АПК без нейно изрично разрешение, на която забрана се позовава гл.експерт Камелия Василева, за да отказва на страните достъп до намиращите се при нея административни преписки и възможност да преглеждат документите и си правят бележки, извадки и копия за тяхна сметка. Искането е да бъде предоставено копие от съответния административен акт, с който е постановена забраната.

2. Броят на устните и писмените искания в Община Варна за преглед на документите по преписките на основание чл.34, ал.1 от АПК за всяка от последните четири календарни години и броя на уважените от тях – преди и след назначаването на Нора Момчева за секретар. Искането е да бъдат предоставени копия от административните актове, с които са постановени откази за преглед на документи.

3. Броят на устните и писмените искания в Община Варна за копия от документи по преписките на основание чл.34, ал.1 от АПК за всяка от последните четири календарни години тях и уважените от тях – преди и след назначаването на Нора Момчева за секретар. Искането е да бъдат предоставени копия от административните актове, с които са постановени откази за копия от документи.

След постъпване на заявлението от 09.06.2016г. ответната страна - Кмета на община Варна не се е произнесъл, поради което пред Административен съд Варна е обжалван мълчалив отказ. Административен съд Варна се е произнесъл с Решение №2299/15.11.2016 г., по адм.д.№2167/2016 г., с което е отменил мълчаливия отказ на Кмета на Община Варна и е върнал преписката на органа за произнасяне, съобразно дадените в мотивите на решението задължителни указания. Решението е оставено в сила с Решение №5685/02.05.2018 г. по адм.д.№2532/2017 г. по описа на Върховният административен съд.

Съобразно цитираните съдебни решения, Секретаря на Община Варна е издал Решение от 06.06.2018 г., предмет на разглеждане в настоящото съдебно производство.

С обжалваното решение на Секретаря на Община Варна, е отказал достъп до обществена информация, тъй като информацията, която е изисквана със заявлението не касае обществена информация, създадена и съхранявана в Община Варна, в качеството на задължен субект по чл.3, ал.1 от ЗДОИ. В мотивите си органа е посочил, че по т.1 от заявлението, в Община Варна не е бил издаван, съответно не е наличен административен акт забраняващ достъп на заинтересованите лица за преглед на техни преписки. По т.2 и т.3 в решението е посочено, че в Община Варна не се прави разделение на регистрираните искания от граждани, относно съдържанието им, в частност за броя на писмените и устните искания за преглед на документи по техни преписки и за предоставяне на копия от документи на същите. Административната информационна система, която ползва Община Варна не предоставя възможност за селектиране и изготвяне на детайлни справки по посочените в заявлението критерии.

В производството пред съда са представени от страните Правила за организацията на работа по предоставяне на достъп до обществена информация в Община Варна/л.57-65 от делото/, Вътрешни правила за организацията на административното обслужване в Община Варна/л.68-76 от делото/, Вътрешни правила за организация на административното обслужване в Община Варна/л.77-86 от делото/, Вътрешни правила за организацията на деловодната дейност в Община Варна/л.89 от делото/, Правила за организацията на работа по предоставяне на достъп до обществена информация в Община Варна/л.97-105 от делото/, Вътрешни правила за организацията на деловодната дейност в Община Варна/л.110-116 от делото/, Вътрешни правила за организацията на деловодната дейност в Община Варна/л.126-132 от делото/.

Съгласно изискванията на чл. 168, ал.1 от АПК, при служебния и цялостен съдебен контрол за законосъобразност, съдът извърши пълна проверка на обжалвания административен акт относно валидността му, спазването на процесуалноправните и

материалноправните разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта, която преследва законът.

Правото да се търси и получава информация е конституционно признато в чл. 41, ал.1 и ал.2 от Конституцията на РБългария като това право обхваща и корелативното задължение на държавните органи да осигурят достъп до общественозначима информация с изключение на нормативно уредените ограничения на правото. В действащото законодателство са предвидени различни правни средства за достъп до информация в зависимост от произхода, съдържанието и значението на информацията за правните субекти. Един от правните способности за упражняване на конституционното право на достъп до информация е регламентиран в ЗДОИ. Съгласно чл. 4, ал.1 от ЗДОИ всеки гражданин на Република България има право на достъп до обществена информация при условията и по реда определени в този закон освен ако в друг закон е предвиден специален ред за търсене, получаване и разпространяване на такава информация. Съответно в разпоредбата на чл. 2, ал.1 от ЗДОИ обществената информация по смисъла на този закон е дефинирана като всяка информация свързана с обществения живот в РБългария и даваща възможност на гражданите да си съставят собствено мнение относно дейността на задължените по закона субекти. В чл. 9, ал.1 от ЗДОИ е регламентирано, че обществената информация, създавана и съхранявана от органите и техните администрации е официална и служебна като в чл. 10 и чл. 11 от ЗДОИ са дадени легалните дефиниции на понятията "официална обществена информация" и "служебна обществена информация" и е определен предметния обхват и съдържанието на видовете обществена информация по ЗДОИ. По см. на чл. 10 от ЗДОИ "официална обществена информация" е информацията, която се съдържа в актовете на държавните органи и на органите на местното самоуправление при осъществяване на техните правомощия, а съгласно чл. 11 от ЗДОИ "официална служебна информация" е информацията, която се събира, създава и съхранява във връзка с официалната информация, както и по повод дейността на органите и на техните администрации. В разпоредбата на чл. 3 от ЗДОИ са определени кои са задължените субекти за предоставяне на достъп до

обществена информация - държавни органи, органи на местното самоуправление, публичноправни субекти и т.н., които създават или съхраняват обществена информация.

Задължените да предоставят информация по ЗДОИ субекти са посочени в чл. 3, ал. 1 и ал. 2 на закона. Съгласно определението, дадено в чл. 38 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА) орган на изпълнителната власт в общината е кметът на общината. Съобразно законовата дефиниция в чл. 3, ал. 1 ЗДОИ, безспорно е, че кметът е държавен орган, който е в системата на изпълнителната власт и следователно е задължен субект по смисъла на цитирания текст. В случая обжалваното Решение, с което е отказан достъп до обществена информация е издадено от Секретаря на Община Варна. Съгласно Заповед №4628/15.12.2016 г. на Кмета на Община Варна, е определен Секретаря на Община Варна за длъжностно лице, което да разглежда постъпилите заявления за достъп до обществена информация по ЗДОИ, да взема решения за предоставяне или отказ от предоставяне на достъп до исканата обществена информация. От изложеното, следва че, обжалваното Решение издадено от Секретаря на Община Варна не е нищожно.

Оспореният административен акт е постановен в противоречие с материалноправните разпоредби, съставляващи отменителни основания по чл. 146, т. 4 от АПК.

В диспозитива на обжалваното решение на Секретаря на Община Варна е посочено, че се отказва достъп до обществена информация, тъй като предметът на заявлението не касае обществена информация създадена и съхранявана в Община Варна. В мотивите е посочено, че по т.1 в Община Варна не е издаван, съответно не е наличен административен акт забраняващ достъп на заинтересованите лица за преглед на техни преписки. По т.2 и т.3 е посочено в решението, че в Община Варна не се прави разделение на регистрираните искания от граждани, относно съдържанието им, в частност за броя на писмените и устните искания за преглед на документи по техни преписки и за предоставяне на копия от документи на същите.

Въз основа на изложеното, съдът приема, че е налице противоречие между диспозитива и мотивите на обжалваното

решение. В диспозитива се отказва достъп до обществена информация, защото информацията, която се иска не представлява обществена, а в мотивите е Секретаря на Община Варна е отговорил на зададените въпроси. Дори и да не удовлетворява искането по ЗДОИ, фактът, че органът е отговорил на поставените въпроси/изисканата информация, е следвало да предостави във формата на отговор, че не се съхранява и не е бил издаван такъв административен акт, както и да посочи, че не се прави разграничение на регистрираните искания от граждани, относно съдържанието им. В случай, че органът е приел, че действително информацията, която е била изискана със заявлението, не е обществена информация, то е следвало да бъде посочено изрично това в мотивите на обжалваното решение. Докато в конкретния случай е налице противоречие между мотиви и диспозитив и адресатът на заявлението, както и съдът, не може да разбере дали информацията, която е била изискана не е обществена или че не е бил издаван, съответно не е наличен административен акт забраняващ достъп на заинтересованите лица за преглед на преписки и че в Община Варна не се прави разделение на регистрираните искания от граждани, относно съдържанието им, в частност за броя на писмените и устните искания за преглед на документи по техни преписки и за предоставяне на копия от документи.

Съдът намира за необходимо да отбележи, че според разпоредбата на чл.34 от АПК Административният орган осигурява на страните възможност да преглеждат документите по преписката, както и да си правят бележки и извадки или - според техническите възможности - копия за тяхна сметка по всяко време на производството, включително и след приключването му с издаване на индивидуален административен акт съгласно Закона за Националния архивен фонд. Следва да се отбележи, че „...забраната от секретаря на общината Нора Момчева за прилагането на чл.34 от АПК...да отказва на страните достъп до намиращите се при нея административни преписки и възможност да преглеждат документите и си правят бележки, извадки...“ не е регламентирано от закона, поради което в случай, че има издаден такъв акт, то би следвало да подлежи на съдебен контрол

съответния административен акт. В случая в заявлението не е посочено, че тази информация се иска във връзка с конкретно административно производство пред Община Варна, поради което да може да се провери дали действително е бил отказан достъп на страната да прегледа документите и да си направи извадки, бележки и др. В зависимост от образуваното административно производство пред съответната администрация/в случая пред Община Варна/, то съответният процесуален/материален закон ще определи кои са страните по спора, съответно кое лице има право да се запознава с преписката, а не секретаря на съответната община. Само на тези, на които законът е признал качеството на заинтересовани страни по смисъла на съответния процесуален/материален закон, компетентните органи имат задължението да предоставят съответната информация. Те са участници в съответното административно производство и задължението за предоставяне на информация е проява на установения в чл. 12, ал. 2 АПК общ принцип на достъпност, публичност и прозрачност.

По т.2 и т.3 от заявлението, органа е посочил, че броя на устните и писмените искания в Община Варна за преглед на документите и копия на документите по преписките за всяка от последните четири години, следва да се отбележи, че за да бъде предоставена такава информация следва да е предвидено, като административна услуга в деловодната система и вътрешните правила на съответната община. Но в случая възможността страните да се запознават да преглеждат документите по преписката, както и да си правят бележки и извадки или - според техническите възможности - копия за тяхна сметка по всяко време на производството, включително и след приключването му с издаване на индивидуален административен акт е уредено в закон – чл.34, ал.1 от АПК, която възможност е свързана с образувано административно производство пред съответен административен орган. В деловодната система на съответната администрация ще има информация за кореспонденция – жалба, заявление, становище и др. по образуваното административно производство, а не дали е направено искане за преглед на документи или искане за копие от документи, отказ по административното производство.

Изложените съображения налагат крайния извод за незаконосъобразност на оспореното решение за отказ за предоставяне на достъп до обществена информация, по отношение на произнасянето по т. 1, т. 2 и т. 3 от депозираното заявление вх. № ДОИ16000086ВН/09.06.2016 г. от Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията – СОПА.

На основание чл. 173, ал. 2 АПК делото следва да бъде изпратено като преписка на Секретаря на Община Варна за ново произнасяне по отношение на т. 1, т. 2 и т. 3 от така депозираното заявление, като органа следва изрично да приеме, че изисканата информация не е обществена по смисъла на закона/която да е създадена и съхранена в Община Варна/, или като в диспозитива на бъдещото решение, посочи отговорите в мотивите на обжалваното решение.

С оглед разпоредбата на чл. 174 от АПК, следва да се определи и срок за новото произнасяне - възможно най-кратък срок, но не по-късно от 14 – дни от уведомяването за настоящото съдебно решение, съгласно разпоредбата на чл. 28, ал. 1 от ЗДОИ.

Претендират се разноси в размер на 331.70 лв. Направено е искане за прекомерност, което съдът намира за неоснователно предвид разпоредбата на чл.8, ал.3 от Наредба №1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, където е предвидено за процесуално представителство, защита и съдействие по административни дела без определен материален интерес, извън случаите по ал. 2, възнаграждението е 500 лв. Претендираното адвокатско възнаграждение е под минимума. Съдът не следва да присъжда претендираните разходи за банкови преводи – 1.70 лв., защото те не се приемат, като част от разходите направени във връзка със съдебното производство. Те са разходи направени за превод от една банка в друга банка. Ако лицето беше направило банковия превод в банката, която е сметката на съда, то нямаше да заплати съответната такса. С оглед изхода на делото, следва да бъде уважено искането за присъждане на съдебни разноси като доказано по основание и своевременно заявено, в размер на 300 лева, представляващо договореното и заплатено адвокатско възнаграждение за един адвокат, 10 лв. държавна такса и 20 лв. такси за издадени съдебни удостоверения.

Воден от изложеното, съдът на основание чл. 172, ал.2, предл.2 от АПК, вр. чл.40 ал.2 ЗДОИ,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията – СОПА, ЕИК 176143308 представлявано от Юлиан Чолаков, Решение №ДОИ16000086ВН_013ВН/06.06.2018 г. издадено от Секретаря на Община Варна за отказ от достъп до обществена информация по заявление на сдружението.

ВРЪЩА преписката на административния орган за произнасяне по искането за предоставяне на обществена информация, при съблюдаване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени с настоящото решение.

ОСЪЖДА Община Варна да заплати на Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията – СОПА, ЕИК 176143308, представлявано от Юлиан Чолаков сумата от 330 лева разноски по делото.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: