

Административен съд - Сливен

Административно дело №

315/2016г.

ГР. СЛИВЕН БУЛ. ЦАР ОСВОБОДИТЕЛ
№ 12

Административно отделение
№ на страницата в списъка
на лицата за призоваване 1
8.3.2017 г.

С Ъ О Б Щ Е Н И Е

До ДИМИТЪР СТОЙЧЕВ ХРИСТОВ
като Оспорвач
ГР. СЛИВЕН Самуиловско шосе № 1А

Приложено, връчвам Ви препис от Решение № 17/7.3.2017г. по
Административно дело № 315/2016г., постановено от Административен съд -
Сливен, Административно отделение.

Решението подлежи на обжалване, както е посочено в него.

С писмена молба можете да заявите желание да ползвате правна помощ,
при необходимост и право за това.

Забележка: Лица, чрез които не може да бъде връчено съобщението,
съгласно чл.46, ал.3 от ГПК КМЕТ НА ОБЩИНА СЛИВЕН
/напрещена страна, лица, заинтересовани от изхода на делото или изрично посочени в писмено изявление на адресагата/

Забележка: Вижте указанията на гърба на съобщението.

Допълнение свел. чл.5 ал.2 от Наредба №7/2008 МП Решение № 17/07.03.2017 г. - **ОТМЕНЯ**
отказа на Кмета на Община Сливен, обективизиран в писмо изх. № 9400-
21076/02.11.2016 г. за предоставяне на достъп до обществена информация по
заявления с вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от Димитър Стойчев
Христов, от гр.Сливен, ул. "Самуиловско шосе" № 1 А, относно предоставяне
на копия от геодезическо заснемане при издаване на удостоверение за
твърдост изх. № 4704-3418/15.12.2015 г. издадено от главния архитект на
Община Сливен и протокол от проверка на място. ВРЪЩА
административната преписка на Кмета на Община Сливен за ново
произнасяне по заявления с вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от
Димитър Стойчев Христов, при спазване на задължителните указания на
съда по тълкуване и прилагане на закона в съответствие с мотивите на
настоящото решение. ОСЪЖДА Община Сливен да заплати на Димитър
Стойчев Христов, от гр.Сливен, ул. "Самуиловско шосе" №1 А сумата от 10
лв. (десет лева) направени по делото разходи. Решението подлежи на
касационно обжалване пред ВАС на Р България в 14-дневен срок от
съобщението до страниците. С ПРЕПИС ОТ РЕШЕНИЕ

ДЕЛОВОДИТЕЛ:

/И. АЛЕКСИЕВА/



АДМИНИСТРАТИВНОПРОЦЕСУАЛЕН КОДЕКС

Срок за касационно оспорване

Чл. 211. (1) Жалбата се подава до Върховния административен съд чрез съда, който е постановил решението, в 14-дневен срок от дения на съобщението, че решението е изготвено.

(2) Главният прокурор или неговият заместник при Върховната административна прокуратура може да подава протест до Върховния административен съд чрез съда, постановил решението, в едномесечен срок от дения, в който то е постановено.

(3) Лицата по чл. 210, ал. 2 могат да обжалват решението до момента на влизането му в сила за страните по делото.

Форма и съдържание на жалбата и протеста

Чл. 212. (1) Жалбата или протестът се подава в писмена форма и трябва да съдържа:

1. посочване на съда;
2. името и точния адрес на жалбоподателя, а ако е физическо лице - и неговия единен граждански номер, името и точния адрес на законния представител или пълномощник, ако има такива, съответно името и длъжността на прокурора;
3. означение на обжалваното решение;
4. точно и мотивирано посочване на конкретните пороци на решението, които съставляват касационни основания;
5. в какво се състои искането;
6. подпис на лицето, което подава жалбата или протеста.

(2) Оспорваният е длъжен да посочи всички доказателства, които иска да бъдат събрани, и да представи писмените доказателства, с които разполага.

Приложения

Чл. 213. Към жалбата или протеста се прилагат:

1. удостоверение за съществуването и представителството на организацията - жалбоподател, освен ако е представено пред първата инстанция;
2. пълномощно, когато жалбата се подава от пълномощник;
3. документ за платена държавна такса, ако такава се дължи;
4. преписи от жалбата или протеста, от писмените доказателства и от приложенията според броя на останалите страни.

ГРАЖДАНСКИ ПРОЦЕСУАЛЕН КОДЕКС

Предоставяне на правна помощ

Чл. 95. (1) Молбата за правна помощ се подава в писмена форма до съда, пред който делото е висящо.

ЗАКОН ЗА ПРАВНА ПОМОЩ

Чл. 5. Правна помощ се предоставя на физически лица на основанията, посочени в този и в други закони.

Чл. 23. (1) Системата за правна помощ по чл. 21, т. 3 обхваща случаите, при които по силата на закон задължително се предвижда адвокатска защита или представителство.

(2) Системата за правна помощ обхваща и случаите, когато заподозреният, обвиняемият, уличеният, подсъдимият или страната по наказателно, гражданско или административно дело не разполага със средства за заплащане на адвокат, желае да има такъв и интересите на правосъдието изискват това.

(4) По граждански и административни дела правна помощ се предоставя в случаите, когато въз основа на представени доказателства от съответните компетентни органи съдят прецени, че страната няма средства за заплащане на адвокатско възнаграждение. Преценката си за това съдят формира, като вземе предвид:

1. доходите на лицето или семейството;
2. имущественото състояние, удостоверено с декларация;
3. семейното положение;
4. здравословното състояние;
5. трудовата заетост;
6. възрастта и
7. други констатирувани обстоятелства.

е установено, че е извършена реконструкция без да се изменят външните очертания в хоризонтално и вертикално отношение. Претендира за направените по делото разноси.

В съдебно заседание оспорващия поддържа жалбата.

Ответникът по жалбата – Кмета на Община Сливен чрез пълномощника си юриск. Ивелина Георгиева счита жалбата за неоснователна. Поддържа писмено становище представено по делото, в което се твърди, че подадената жалба е недопустима, тъй като изпратения на оспорващия отговор имал уведомителен характер и не представлявал административен акт по смисъла на чл.21 от АПК. По същество счита, че исканата информация не попадала в приложното поле на ЗДОИ, тъй като не била обществена, а се касаело до предоставяне на административна услуга на юридическо лице - „Емитех“ ЕООД. В исканите документи били посочени лични данни на физически и юридически лица, както и друга лична информация, като те не били свързани по никакъв начин с жалбоподателя. Исканата информация не била обществено значима и с нея не се засягали интересите на голям кръг хора. Моли съда да постанови решение, с което да отхвърли подадената жалба като неоснователна. Претендира за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

От събраните доказателства съдът прие за установено следното от **фактическа страна:**

Административното производство е започнало по две заявления с вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от Димитър Стойчев Христов до Кмета на Община Сливен. Заявен е достъп до обществена информация, а именно предоставяне на геодезическо заснемане от лицензирана фирма за външни размери и отразена етажност, като задължително условие за издаване на удостоверение за търпимост изх. № 4704-3418/15.12.2015 г. издадено от главния архитект на Община Сливен; протокол от проверка на място, с която е установено, че е извършена реконструкция без да се изменят външните очертания в хоризонтално и вертикално отношение; имената и длъжностите на служителите на Община Сливен, които извършили проверката. Заявителят е посочил, че желае да получи информацията като копия на хартиен носител и на електронната си поща.

С Писмо изх.№ 9400-21076 от 02.11.2016 г. Кмета на Община Сливен отказал да предостави достъп до исканата обществена информация, като посочил, че търсената информация е извън приложното поле на ЗДОИ, тъй като не била свързана с обществения живот в Република България и не представлявала обществен интерес по смисъла на чл.2, ал.1 от Закона, както и, че не попадала в категориите информация по чл.14, ал.2. Прието е, че съгласно чл.8 т.1 от ЗДОИ, разпоредбите на закона не се прилагали за информация, която се предоставя във връзка с административно обслужване на граждани и юридически лица. Исканата информация била свързана със строеж, представляващ сграда в ПИ с идентификатор 67338.603.324 по КК на гр.Сливен, собственост на „Емитех“ ЕООД. Посоченото геодезическо заснемане не представлявало заадължително условие за издаване на удостоверение за търпимост, а за въвеждане в експлоатация на завършени нови строежи. С писмо изх. № 2400-654 от 28.04.2016 г. бил даден отговор, че проверката на място била извършена от инж.Петър Памуков – началник отдел „Строителен контрол“ и Радка Георгиева – главен специалист в отдел „Строителен контрол“ на Община Сливен.

От справка изготвена от инж.Петър Памуков – началник отдел „Строителен контрол“ при Община Сливен приложена към писмо вх.№ СД-01-01-334 от 03.02.2017 г., е посочено, че проверката на място в ПИ с идентификатор 67338.603.324 по КК на гр.Сливен, собственост на „Емитех“ ЕООД е извършена

във връзка с подадени жалби от Димитър Стойчев Христов. В резултат на проверката не бил съставен констативен протокол, а бил изготвен писмен отговор изх.№ 2400-654 от 28.04.2016 г. във връзка с правомощията на служителите в отдел „СК“ по чл.223 ал.2 от ЗУТ.

Въз основа на тази фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е подадена в законния срок по чл.140, ал.1 от АПК, тъй като оспореното писмо е връчено на оспорващия на 07.11.2016 г., но в него не е посочено пред кой орган и в какъв срок може да подаде жалба. Жалбата против него е постъпила в АдмС Сливен на 22.11.2016 г. т.е. в двумесечния срок от съобщаването. Жалбата е подадена срещу подлежащ на обжалване административен акт, от лице с правен интерес от обжалване (адресат на оспорения отказ) и пред местно компетентния съд, и като такава, е допустима за разглеждане.

По основателността на жалбата:

Жалбата е основателна.

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.

Въпреки, че в процесното писмо не е оформено като изричен отказ за предоставяне на обществена информация, следва да се направи извода, че развилата се пред административния орган процедура е такава по Закона за достъп до обществена информация и издаденото писмо е частичен отказ за предоставяне на обществена информация по смисъла на чл.38 от ЗДОИ и именно по жалба срещу такъв отказ следва да се разгледа настоящия спор.

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 общественния 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 контекста на легалната законова дефиниция несъмнено информацията относно актовете издавани от Кмета на Община Сливен и във връзка с дейността на общинската администрация е обществена, тъй като дава възможност на гражданите да си съставят собствено мнение относно дейността на задължените по закона субекти. Според определението на чл.11 от ЗДОИ по своя характер исканата информация е официална служебна, а достъпът до нея е свободен съгласно чл.13 ал.1 от ЗДОИ, като може да бъде ограничен само в случаите посочени в чл.13 ал.2 от ЗДОИ, но не и при надделяващ обществен интерес – чл.13 ал.4 ЗДОИ.

Обществената информация може да се съдържа в документи или други материални носители, създавани, получавани или съхранявани от задължените по ЗДОИ субекти. Следователно обществена информация съставляват всички данни относно обществения живот, съдържащи се в документи и други материални носители на данни, създавани, получавани или съхранявани от задължения субект. В контекста на легалната законова дефиниция търсената от жалбоподателя информация, предмет на оспорения отказ представлява обществена информация, създадена от Кмета на Община Сливен.

Твърдението на административния орган, че след като искана информация е такава изготвена във връзка с предоставянето на административна услуга, то на основание чл. 8, т. 1 т.1 от ЗДОИ за нея няма задължение за осигуряване на достъп е необосновано и неправилно. В случая не се иска информация във връзка с административното обслужване на граждани или юридически лица, а се иска информация за процедурите прилагани от общинската администрация и за работата на служителите в администрацията на община, каквито не се спори от страните, че е главния архитект на община Сливен и служителите в отдел „Строителен контрол“, като възложените преписки за работа на определен общински служител безспорно има характера на служебна информация по смисъла на чл. 11 ЗДОИ. Без съмнение информацията за работата на администрацията, към задължения субект по чл. 3 ЗДОИ, какъвто е кметът на община и по-конкретно на отделни служители ще даде възможност на гражданите да си съставят мнение за работата на органа и неговата администрация.

Както бе посочено по-горе, съгласно чл. 13, ал. 1 ЗДОИ достъпът до служебна обществена информация е свободен, като може да бъде ограничен в посочените в ал. 2-ра две хипотези - когато е свързана с оперативната подготовка на актовете на органите и няма самостоятелно значение (мнения и препоръки, изготвени от или за органа, становища и консултации) или когато съдържа мнения и позиции във връзка с настоящи или предстоящи преговори, водени от органа или от негово име, както и сведения, свързани с тях, и е подготвена от

администрациите на съответните органи, които обаче не са налице в този случай. Искането на оспорващия е за достъп до информация за работата на администрацията при ответника и по-конкретно за работата на неговите служители, във връзка с наличието на геодезическо заснемане, което според жалбоподателя е необходимо условие за издаване на удостоверение за търпимост изх. № 4704-3418/15.12.2015 г. от главния архитект на Община Сливен, както и протокол от проверка на място относно сигнал за извършен незаконен строеж. Същата не касае информация, свързана с актове постановени от органа подготвени оперативно от този служител или мнения или позиции, във връзка с водени преговори, а е конкретизирана като искане за запознаване с дейността на администрацията, макар и за конкретен служител. (Решение № 11810 от 3.11.2016 г. на ВАС по адм. д. № 9065/2015 г., V о.)

Необосновано е възражението на административния орган, че исканата информация съдържа лични данни и засяга трето лице, поради което не следва да бъде предоставяна, като се позовава на чл. 37, ал. 1, т. 2 ЗДОИ за отказ от предоставяне на информацията. Разпоредбата на чл. 37, ал. 1, т. 2 ЗДОИ съдържа три юридически факта, които се намират в различно отношение - двата трябва да бъдат налице кумулативно, но тяхното действие се проявява само ако не е налице третият юридически факт. Двата юридически факта, които трябва да бъдат налице кумулативно са "достъпът засяга интересите на третото лице" и "няма неговото изрично писмено съгласие за предоставяне на исканата обществена информация". По делото е безспорно, че исканата информация засяга интересите на третото лице, тъй като именно той е собственик на имота, във връзка, с който е издадено удостоверението за търпимост и е извършена проверка от служители на община Сливен. Безспорно е също, че няма негово изрично писмено съгласие за предоставяне на исканата информация.

Но за да настъпи правопрекратяващото действие на тези два юридически факта по отношение на правото на достъп до обществена информация, е необходимо да липсва надделяващ обществен интерес. Тогава, когато е налице надделяващ обществен интерес, наличието на двете кумулативни предпоставки - засягане на интересите на третото лице и липсата на негово съгласие, губят своето прекратяващо правото на достъп до обществена информация действие и за органа е налице задължение да предостави същата. Преценката на органа налице ли е или не надделяващ обществен интерес е елемент от фактическия състав на хипотезата по чл. 37, ал. 1, т. 2 ЗДОИ и без излагането на фактически и правни основания за този релевантен юридически факт органът не е изпълнил задължението си по чл. 38 ЗДОИ.

В случая органът изобщо не обсъдил наличието на този юридически факт. Когато правното основание за издаване на един индивидуален административен акт е правна норма, която съдържа няколко юридически факта, органът е длъжен да изложи фактически и правни мотиви досежно всеки от елементите на фактическия състав. Различното отношение, в което законодателят е поставил включените в чл. 37, ал. 1, т. 2 ЗДОИ юридически факти, налага органът изрично да установи наличието на всеки един от тях и въз основа на установените факти да направи правните си изводи. Необсъждането на един от релевантните юридически факти и неизлагането на мотиви досежно неговото наличие, при положение, че наличието му води до изключване на правното действие на другите два релевантни юридически факта прави оспорения отказ издаден при липса на фактически основания. (Решение № 514 от 19.01.2015 г. на ВАС по адм. д. № 5399/2014 г., VII о.)

По отношение на наличието на надделяващ обществен интерес следва да се посочи, че съгласно изричната разпоредба на § 1, т. 6 ЗДОИ той се

презумира, когато с исканата информация се цели повишаване на прозрачността и отчетността на субектите по чл. 3 ЗДОИ. Исканата информация досежно строеж, за който се излагат съмнения за неговата законност, дава възможност да се повиши прозрачността и отчетността на ответника по жалбата в една чувствителна за обществото дейност – контрола на незаконното строителство и твърденията в обществото, че този контрол не е еднакъв по отношение на всички социални и икономически групи. Наред с това опровергаването на изложените съмнения за корупция и неплащането на местни данъци може да бъде постигнато при спазване на принципите за откритост и достъпност, отговорност и отчетност; публичност и прозрачност при осъществяването на административна дейност, включително и контрола върху строителството - чл.2 от Закона за администрацията и чл.12 от АПК. Тоест, налице е общо законово изискване, което гарантира прозрачността и публичността при контрола на строителството, а получаването на информация за процедурите във връзка с контрола на строителните дейности безспорно е от значение за съставяне на мнение у гражданите за дейността на общинската администрация.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АдмС Сливен приема, че обжалвания отказ за предоставяне на обществена информация е неправилен и следва да бъде отменен, като постановен в нарушение на закона и необоснованост, а преписката върната на органа за ново произнасяне по заявлението на жалбоподателите, при съобразяване на нормите на чл. 13, ал. 4, във вр. с § 1, т. 6 ДР и чл. 37, ал. 2 ЗДОИ.

При новото произнасяне по подадените от оспорващия заявления, административния орган следва да съобрази, че за субектите по чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ, нормативно е регламентирано задължението да предоставят информация, която е създадена в кръга на тяхната компетентност и е налична. В производството по предоставяне на достъп до обществена информация няма задължение за съответния орган да съставя такава във връзка с отправеното заявление. В случай, че има геодезическо заснемане, което е представено при издаването на удостоверение за търпимост изх. № 4704-3418/15.12.2015 г. от главния архитект на Община Сливен, както и протокол от проверка на място относно сигнал за извършен незаконен строеж - информацията за тях следва да бъде предоставена на заявителя. При липса на такива документи отново заявителят следва изрично да бъде уведомен. И в двете хипотези задълженият по чл. 3 ЗДОИ орган следва да се произнесе с нарочен акт, а именно: решение по чл. 33 ЗДОИ (когато не разполага с такава информация – такива документи не са налични); респективно да предостави търсената информация с решение по чл. 34 ЗДОИ; и накрая - ако са налице основанията по чл. 37 ЗДОИ, с решение по чл. 38 ЗДОИ - да откаже предоставянето ѝ. Във всички случаи обаче задълженият орган дължи изрично произнасяне, като мълчалив отказ е недопустим. (Определение № 1073 от 26.01.2017 г. на ВАС по адм. д. № 10022/2016 г., V о.)

Изразеното становище на ответника по оспорването в писмо изх. № 9400-21076/02.11.2016 г., че геодезическото заснемане не е задължително условие за издаване на удостоверение за търпимост, не дава отговор на въпроса дали такава е представено или не т.е дали съществува или не. По отношение на искания протокол от проверка на място изобщо липсва коментар в оспорения отказ.

Поради изложените мотиви отказът за предоставяне на обществена информация, обективиран в писмо изх. № 9400-21076/02.11.2016 г. на Кмета на Община Сливен, следва да бъде отменен, и преписката да бъде изпратена на административния орган за ново, мотивирано произнасяне по заявления вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от Димитър Стойчев Христов, при

съобразяване и спазване на задължителните указания на съда по тълкуване и прилагане на закона.

Искането на оспорващия за присъждане на разноски е основателно за сумата от 10 лв. представляваща внесена държавна такса. Искането за присъждане на разноски във връзка с представения договор за правна помощ е неоснователно, тъй като в същия е посочено, че плащането ще се извърши по банков път, но по делото не са представени доказателства за такова плащане. Ето защо не може да се приеме, че тези разноски са направени.

С оглед изхода на спора, искането на пълномощника на Кмета на Община Сливен за присъждане на разноски е неоснователно.

Водим от горното, Сливенски административен съд, на основание чл.172, ал.2, предл.2 от АПК,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ отказа на Кмета на Община Сливен, обективиран в писмо изх. № 9400-21076/02.11.2016 г. за предоставяне на достъп до обществена информация по заявления с вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от Димитър Стойчев Христов, от гр.Сливен, ул."Самуиловско шосе" № 1 А, относно предоставяне на копия от геодезическо заснемане при издаване на удостоверение за търпимост изх. № 4704-3418/15.12.2015 г. издадено от главния архитект на Община Сливен и протокол от проверка на място.

ВРЪЩА административната преписка на Кмета на Община Сливен за ново произнасяне по заявления с вх. № 9400-21076/20.10.2016 г. подадени от Димитър Стойчев Христов, при спазване на задължителните указания на съда по тълкуване и прилагане на закона в съответствие с мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Община Сливен да заплати на Димитър Стойчев Христов, ЕГН 7101215782, от гр.Сливен, ул."Самуиловско шосе" №1 А сумата от 10 лв. (десет лева) направени по делото разноски.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС на Р България в 14-дневен срок от съобщението до страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

