

РЕШЕНИЕ

№ 1254

гр. София, 24.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 24.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **10696** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.40, ал.1 от Закона за достъп до обществена информация /ЗДОИ/ във връзка с чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Сдружение „За земята-Достъп до правосъдие”, представлявано от И. С. П. и Г. Б. К. срещу Решение № 1 от 28.08.2019г. на Изпълнителен директор на [фирма], постановено по заявление за достъп до обществена информация вх. № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г.

Жалбоподателят твърди, че търсената от него информация попада в приложното поле на ЗДОИ, тя е обществена по своя характер и не съществуват законови ограничения същата да му бъде предоставена. Моли отказът да бъде отменен, съответно – да бъде предоставен достъп до информация.

В проведеното открито съдебно заседание на 24.01.2020г. жалбоподателят, редовно призован се представлява от адв. А. К., който поддържа направеното оспорване на акта и моли съдът да постанови неговата отмяна по съображенията, изложени в писмено становище от 05.02.2020г.

Ответникът- Изпълнителен директор на [фирма], редовно призован, чрез своя процесуален представител юрк.Р. С. оспорва депозираната жалба. В хода по същество и с оглед доводите, развити в писмени бележки от 07.02.2020г., мотивира становище, че актът е издаден в съответствие с материалното право и целта на ЗДОИ.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София-град, като обсъди релевираните с жалбата доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, намира за установено следното от фактическа страна:

Със заявление вх. № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г. Сдружение „За земята-Достъп до правосъдие” е депозирало пред [фирма] искане да му бъде предоставена следната обществена информация:

1.В периода декември 2016г.-януари 2017г. [фирма] в качеството му на Оператор по договорите за продажба на студен резерв, какви неустойки по чл.22 от типовите договори, сключени с Т. [фирма], Т. [фирма] и Т. [фирма] е поискал да бъдат заплатени от тези дружества и на какво основание.

2.Доставчиците по договорите за продажба на студен резерв Т. [фирма], Т. [фирма] и Т. [фирма] изразили ли са становище относно исканията за заплащане на неустойки.

3.Какви действия са предприети от [фирма] за установяване на фактите, въз основа на които е дължима неустойка за изпълнение на договорите за продажба на студен резерв.

4.Предприети ли са действия от [фирма] за връщане на вече платени суми за осигуряване на студен резерв.

5.В периода декември 2016г.-януари 2017г. някое от дружествата доставчици, изпращало ли е известие по чл.33 ал.3 от типовия договор за настъпването на края на събитието, представляващо форсмажор. Ако отговорът е положителен да се предостави копие от известието.

С писмо изх. № ЦУ-РПО-681/1/01.02.2017г. Изпълнителния директор на [фирма] е уведомил жалбоподателя, че не е задължен субект по ЗДОИ, поради което не може да предостави търсената информация.

Със съдебно решение № 4100/19.06.2017г. по адм.дело № 2206/2017г. на АССГ, II-ро отделение, 32 състав е бил отменен отказ № ЦУ-РПО-681/1/01.02.2017г. на Изпълнителния директор на [фирма], като преписката е върната на ответника за ново произнасяне в 14 дневен срок от получаване на преписката.

С решение № 11137/17.07.2019г. по адм.дело № 10876/2017г. на ВАС на РБ, V-то отделение е оставен в сила съдебният акт на АССГ.

С оспореното Решение № 1 от 28.08.2019г. Изпълнителен директор на [фирма] е отказал да предостави на заявителя посочената информация, защото тя има характер на защитена тайна, предвидена със закон. Тази информация има търговски, финансов и технически характер и е придобита и създадена при изпълнение на регламентирана от закона дейност на независим преносен оператор във връзка с договорни отношения с търговски дружества. Въз основа на нея могат да се направят изводи за финансови отношения, техническо състояние на производствени мощности и установени административни процеси в дружествата, поради което разпространяването на подобна информация може да осигури предимство на определен участник на пазара пред друг такъв. Отказът е постановен на правно основание чл.37 ал.1 т.1 от ЗДОИ във вр.чл.7.3 и чл.7.1 б.”б” и б.”в” от Програма за съответствието на [фирма] във вр.чл.81к ал.1 от ЗЕ. Прието е, че не е налице „надделяващ обществен интерес” по см. на § 1 т. 6 от ДР на ЗДОИ.

При така установеното от фактическа страна, Административен съд София-град обуславя следните правни изводи:

Жалбата е допустима като депозирана в законоустановения за това срок от

лице, което има правен интерес от оспорването, доколкото процесният отказ е постановен по подадено от Сдружение „За земята- Достъп до правосъдие” заявление по реда на ЗДОИ /чл. 40, ал. 1 във връзка с чл. 4 от с.з./ Със сила на присъдено нещо между страните е прието / решение № 4100/19.06.2017г. по адм.дело № 2206/2017г. на АССГ, II-ро отделение, 32 състав, оставено в сила с решение № 11137/17.07.2019г. по адм.дело № 10876/2017г. на ВАС на РБ, V-то отделение/, че [фирма] е задължен субект по смисъла на чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ и за него съществува задължението да осигури достъп до обществена информация по повод конкретно подаденото искане № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г. Повторното изследване и излагане на мотиви по въпроса относно пасивната материално-правна легитимация на ответника от настоящата съдебна инстанция е процесуално недопустимо.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Право на гражданите и организациите е да изискат информация от държавен орган или учреждение по въпроси, които представляват за тях законен интерес, освен ако информацията не е държавна или друга защитена от закона тайна или не засяга чужди права /чл. 41 от Конституцията на Република България/. Осъществяването на това право не може да бъде насочено срещу правата и доброто име на другите граждани, както и срещу националната сигурност, обществения ред, народното здраве и морала.

Съгласно Решение № 7 от 4 април 1996г. по к.д. № 1 от 1996г. на КС на РБ: „Правото да се търси и получава информация по чл. 41, ал. 1 от Конституцията обхваща задължението на държавните органи да осигуряват достъп до общественозначима информация. Съдържанието на това задължение подлежи на определяне по законодателен път. То включва задължение на държавните органи да публикуват официална информация, както и задължение да се осигурява достъп до източници на информация. Неговото ограничаване на основанията, посочени в изр. 2, изисква установяване по законодателен път на обстоятелствата, които се отнасят до съображения за национална сигурност или защита на обществения ред. Това се отнася и до основанията, на които може да бъде отказвана информация на гражданите от страна на държавни органи или учреждения съгласно чл. 41, ал. 2 от Конституцията. Правото, установено в тази разпоредба е лично. То се свързва с обоснован законен интерес на гражданите, а ограничаването му - със създаването на законова регламентация на хипотезите, в които информацията съставлява държавна тайна или друга тайна, за която съществуват предвидени от закона основания за опазването ѝ“.

Съгласно чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ обществена информация е всяка информация, свързана с обществения живот в Република България и даваща възможност на гражданите да си съставят собствено мнение относно дейността на задължените по закона субекти. В случая потърсената и отказана информация има характера на обществена такава, тъй като е свързана с обществения живот в страната. Тази обществена информация може да бъде обективизирана върху хартиен, електронен или друг носител /като звукозапис или видеозапис; чл. 2, ал. 2 във връзка с § 1, т. 1 от ДР на ЗДОИ/, т.е. носители, съхранени, получавани или създадени от организация от обществения сектор /задължените по ЗДОИ субекти – чл. 3, ал. 4 от с.з./. С оглед търсената от Сдружение „За земята- Достъп до правосъдие” информация по заявлението вх. № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г. се установи, че тя е и служебна – такава, която се събира, създава и съхранява във връзка с официалната информация, както и по повод дейността на органите и на техните администрации /чл. 11 във връзка с чл. 9, ал. 1 от ЗДОИ/. Служебната информация е не само предхождаща официалната информация,

преди издаването на акт /документ/ от [фирма], но и такава събирана, създавана и съхранявана по повод неговата дейност. В случая точно това се изисква от Сдружение „За земята- Достъп до правосъдие”, неоснователно отказано му от Изпълнителния директор на [фирма]. Допустимо е предоставянето на информация под формата на писмена справка, когато в същата са систематизирани конкретни данни, налични за определения период в администрацията на ответника. Достъпът до служебна обществена информация е свободен и може да бъде ограничен в изрично изброените в чл. 13, ал. 2 от ЗДОИ хипотези.

Правопораждащ факт за задължителното произнасяне по реда на чл. 28 от ЗДОИ е характерът на исканата информация. Ако исканата от заявителя информация е обществена по своя характер, органът е длъжен да се произнесе по направеното искане, като предостави или откаже предоставянето на исканата информация с оглед на ограниченията по чл. 37, ал. 1 ЗДОИ. Ако исканата информация не е обществена по своя характер, за сезирания орган няма да е налице задължение за произнасяне, тъй като компетентността му не би имала обект, по отношение на който да бъде упражнена. В случая се констатира безпротиворечиво, че исканата информация попада в обхвата на чл. 2, чл. 9-чл. 11 от ЗДОИ, поради което и на изследване подлежат предпоставките на чл. 37, ал. 1 от ЗДОИ, чиято липса, по аргумент на противното, обуславя осигуряване на достъп до обществена информация.

Съгласно чл. 37, ал. 1 от ЗДОИ основание за отказ от предоставяне на достъп до обществена информация е налице, когато: исканата информация е класифицирана информация или друга защитена тайна в случаите, предвидени със закон, както и в случаите по чл. 13, ал. 2 от с.з.– когато информацията е свързана с оперативната подготовка на актовете на органите и няма самостоятелно значение (мнения и препоръки, изготвени от или за органа, становища и консултации) и/или 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; достъпът засяга интересите на трето лице и то изрично е отказало предоставяне на исканата обществена информация, освен в случаите на надделяващ обществен интерес; исканата обществена информация е предоставена на заявителя през предходните 6 месеца. Административният орган е изследвал предпоставките по смисъла на чл. 37, ал. 1 и чл. 13, ал. 2 от ЗДОИ, като се е мотивирал с приложението на чл.37 ал.1 т.1 от ЗДОИ- търсената информация има характер на друга защитена тайна, предвидена със закон. Този извод е изцяло неправилен и несъответен на ЗДОИ.

В чл. 7 ал.1 от ЗДОИ е регламентирано, че „не се допускат ограничения на правото на достъп до обществена информация и на повторно използване на информация от обществения сектор, освен когато тя е класифицирана информация или друга защитена тайна в случаите, предвидени със закон”.

По см. на чл.9 ал.2 от ЗДОИ „в случаите, предвидени със закон, определена официална или служебна информация може да бъде обявена за класифицирана информация, представляваща държавна или служебна тайна”.

Индивидуализираната в заявлението информация не е класифицирана информация, представляваща служебна тайна за [фирма] и не съществува ограничение от законов порядък, за нейното предоставяне. Програмата за съответствие, с чиито разпоредби /чл.7.3 във вр.чл.7.1 б.”б” и б.в”/ се е аргументирал ответникът не е закон,

в който да са предвидени хипотези, при които конкретно претендираната информация да съставлява „професионална тайна” и да съществуват предвидени в него основания за опазването и оповестяването ѝ. Ограничения от законов характер в този смисъл са напр. нормите на чл.63 ЗКИ, чл.30 ал.3 от Закона за храните, § 1 т.10 от ДР на ЗЗК, чл.20 ал.1 от ЗООС, чл.23 ал.1 и ал.2 от ЗБНБ, чл.73 ал.1 от ДОПК и много други.

Закона за защита на класифицираната информация урежда обществените отношения, свързани със създаването, обработването и съхраняването на класифицирана информация, както и условията и реда за предоставяне на достъп до нея. Целта на този закон е защитата на класифицираната информация от нерегламентиран достъп. Класифицирана информация по смисъла на този закон е информацията, представляваща държавна или служебна тайна, както и чуждестранната класифицирана информация.

Според чл.26 ал.1 и ал.2 от ЗЗКИ служебна тайна е информацията, създавана или съхранявана от държавните органи или органите на местното самоуправление, която не е държавна тайна, нерегламентираният достъп до която би се отразил неблагоприятно на интересите на държавата или би увредил друг правнозащитен интерес. Информацията, подлежаща на класификация като служебна тайна, се определя със закон. Ръководителят на съответната организационна единица в рамките на закона обявява списък на категориите информация по ал. 2 за сферата на дейност на организационната единица /чл.26 ал.3 от ЗЗКИ/. От изложеното е видно, че е регламентиран специален ред, по който се обявява списък на категориите информация по чл.26 ал.2 във вр. ал.1 от ЗЗКИ. Да се приеме обратното, както е направил ответникът, означава, че служебна тайна е абсолютно всякаква информация, станала известна на лицата при изпълнение на служебните им задължения, без да се държи сметка дали същата има характеристиките на "служебна тайна" съобразно легалната дефиниция по чл. 26, ал. 1 от ЗЗКИ и дали е съобразен реда по ЗЗКИ за класифицирането ѝ.

В случая органът нито е представил, нито се е позовал на списък на категориите информация, класифицирана като служебна тайна в [фирма]. Не са налични и доказателства, че е изпълнен реда за маркиране на класифицираната информация чрез поставянето на гриф за сигурност със съответните реквизити - ниво на класификация; дата на класифициране; дата на изтичане на срока на класификация, когато е различна от датата на изтичане на сроковете по чл.34 ал.1; правното основание за класифициране / чл.30-чл.32 от ЗЗКИ/. Не може да се приеме по никакъв начин, че търсената от Сдружение „За земята- Достъп до правосъдие” информацията по заявлението от 30.01.2017г. е класифицирана като служебна тайна и дали евентуално е изтекъл срокът за нейната защита. Съдът посочва и нормата на чл.34 ал.3 във вр. ал.1 т.4 от ЗЗКИ, съгласно която след изтичане на сроковете по ал. 1 /6 месеца за служебна тайна/ нивото на класификация се премахва и достъпът до тази информация се осъществява по реда на ЗДОИ. Липсва и анализ на категориите служебна информация съгласно списъка по чл.26 ал.3 от ЗЗКИ, съотнесени към информацията, предмет на процесното заявление. Не е ясно по какви критерии, задълженият субект е приел, че информацията, предмет на заявлението по ЗДОИ, представлява защитена по закон информация /служебна тайна/.

Ответникът не е изследвал и дали данните, до които е претендирал жалбоподателят да му бъде предоставен достъп могат да бъдат окачествени като "производствена или

търговска тайна" по см. на § 1 т.5 от ДР на ЗДОИ. Съгласно посочената дефиниция не представляват "производствена или търговска тайна" факти, информация, решения и данни, свързани със стопанска дейност, чието запазване в тайна е в интерес на правоимащите, но е налице надделяващ обществен интерес от разкриването ѝ. До доказване на противното обществен интерес от разкриването е налице, когато тя:

- а) дава възможност на гражданите да си съставят мнение и да участват в текущи дискусии;
- б) улеснява прозрачността и отчетността на субектите по чл.3 ал.1 относно вземаните от тях решения;
- в) гарантира законосъобразното и целесъобразното изпълнение на законовите задължения от субектите по чл.3;
- г) разкрива корупция и злоупотреба с власт, лошо управление на държавно или общинско имущество или други незаконосъобразни или нецелесъобразни действия или бездействия на административни органи и длъжностни лица в съответните администрации, с които се засягат държавни или обществени интереси, права или законни интереси на други лица;
- д) опровергава разпространена недостоверна информация, засягаща значими обществени интереси;
- е) е свързана със страните, подизпълнителите, предмета, цената, правата и задълженията, условията, сроковете, санкциите, определени в договори, по които едната страна е задължен субект по чл.3.

Неправилни са и разсъжденията на ответника, че липсва „надделяващ обществен интерес”, при наличие на който той дължи предоставяне на информацията, като оборването на презумпцията е възложено от закона в негова тежест. Съгласно § 1 т.6 от ДР на ЗДОИ "надделяващ обществен интерес" е налице, когато чрез исканата информация се цели разкриване на корупция и на злоупотреба с власт, повишаване на прозрачността и отчетността на субектите по чл. 3. До доказване на противното обществен интерес от разкриването е налице, когато информацията улеснява прозрачността и отчетността на субектите относно вземаните от тях решения; гарантира законосъобразното и целесъобразното изпълнение на законовите им задължения; разкрива лошо управление на държавно или общинско имущество или други незаконосъобразни или нецелесъобразни действия или бездействия на административни органи и длъжностни лица в съответните администрации, с които се засягат държавни или обществени интереси, права или законни интереси на други лица; когато е свързана със страните, подизпълнителите, предмета, цената, правата и задълженията, условията, сроковете, санкциите, определени в договори, по които едната страна е задължен субект. Липсата на анализ и несъобразяване с посочените правни норми, респ. липсата на конкретни и ясни мотиви, оборващи презумпцията по § 1 т.6 от ДР на ЗДОИ, представляват самостоятелно основание за отмяна на оспорения отказ. Презумпцията за съществуването на обществения

интерес означава предварително приемане на нещо за вярно до доказване на противното. По тази причина позоваващият се на този текст не е длъжен да доказва съществуването на обществен интерес /чл. 14, ал. 2, т. 3 от ЗДОИ/. Онзи, който твърди обратното, е длъжен да го докаже, което в случая не е изпълнено от ответната страна.

По изложените съображения, съдът заключава, че подадената жалба е основателна и следва да бъде уважена, а решението от 28.08.2019г. на Изпълнителен директор на [фирма] отменено, като издадено от компетентен орган, при спазване на процесуалните правила, но в противоречие с материалния закон и неговата цел /чл. 146, т. 4 и т.5 от АПК/. На основание чл. 41, ал. 1 от ЗДОИ административният орган дължи ново произнасяне по заявлението на Сдружение „За земята-Достъп до правосъдие” от 30.01.2017г. в 14 дневен срок от влизане в сила на съдебното решение.

Развитите в обстоятелствената част на жалбата твърдения и съображения на жалбоподателя се споделят изцяло от съда, който ги намира за основателни и извежда своите окончателни правни изводи при прилагане на правилата за разпределение на доказателствената тежест в процеса по смисъла на чл. 170, ал. 1 от АПК, защото ответникът не доказва съществуването на фактическото основание, посочено в акта и изпълнението на законовите изисквания, които са го мотивирали за неговото постановяване, за да настъпят разпоредените с издаването му неблагоприятни за оспорващата страна последици.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2, чл. 173, ал. 2 и чл. 174 от АПК, *Административен съд София-град*, 22-и състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Сдружение „За земята-Достъп до правосъдие”, представлявано от И. С. П. и Г. Б. К. със седалище и адрес на управление: [населено място], район „Л.”, [улица], ет.1 **Решение № 1 от 28.08.2019г.** на Изпълнителен директор на [фирма], постановено по заявление за достъп до обществена информация вх. № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г.

ВРЪЩА административната преписка на Изпълнителен директор на [фирма] за ново разглеждане на заявление за достъп до обществена информация с вх. № ЦУ-ПМО-681/30.01.2017г., съгласно мотивите на настоящото решение.

ОПРЕДЕЛЯ 14 /четирнадесет/ дневен срок за произнасяне, който започва да тече от момента на влизане на съдебното решение в законна сила.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване на основание чл.40 ал.3 от ЗДОИ.

Съдия: