

РЕШЕНИЕ

№ 2084 /22.11.2017г., гр. Варна

ВИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД ГР.В -XXXIII състав в открито съдебно заседание на първи ноември две хиляди и седемнадесета година в състав:

Председател : Мария Ганева

при секретаря Теодора Чавдарова и в присъствието на прокурора като разгледа докладваното от председателя административно дело № 1922 по описа за 2017 год. , за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 40, ал.1 от Закона за достъп до обществена информация /ЗДОИ/.

Образувано е по повод жалба на сдружение с нестопанска цел „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията “ , ЕИК 176143308, със седалище и адрес гр. Варна, бул. „ Вл. Варненчик“ № 133, бл. 40, вх. А, ап.43 , подадена чрез Юлиан Чолаков , срещу изричен отказ за предоставяне на обществена информация по т. 2.1 , 2.2 , 2.3 и т. 4 от подадено заявление по ЗДОИ от 29.05.2017 г. , обективиран в писмо рег. № ДООИ17000075ОД -001-ОД /09.06.2017 г. на кмета на район „Одесос“ при община Варна. Твърди се незаконосъобразно отказан достъп до поисканата информация , тъй като длъжностните лица от районната администрация имат достъп до локалната база данни / ЛБД/ „ „Население “ и в тази връзка е налице техническа възможност за предоставяне на обществената информация . На изложените основания се отправя искане да се отмени поради незаконосъобразност обжалвания изричен отказ с присъждане на направените съдебно –деловодни разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят чрез своя законен и проц. представител поддържа подадената жалба на изложените в нея основания.

Ответната страна по жалбата- кмета на район „ Одесос „ при община Варна , не се явява , но се представлява в съд. заседание от гл. юриск. Анелия Кръстева, която твърди , че оспореното писмо има уведомителен характер и не представлява инд. адм. акт . Освен това в депозираните по делото писмени бележки излага позиция, че адм. орган нито е създал , нито съхранява поисканата от него информация , поради което няма законово задължение да я предостави. В съдебно заседание пълномощникът твърди ,че заявлението не е било изпратено по компетентност на МРРБ . Претендира се присъждане на юриск. възнаграждение.

Съдът ,след като се съобрази по отделно и по съвкупност със събраните по делото доказателства, прие за установено от фактическа страна и правна страна следното:

С писмено заявление от 29.05.2017 г. „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията „, гр. Варна , чрез своя законен представител Юлиан Чолаков, е сезирало кмета на район „Одесос“ при Община Варна с искане за предоставяне на достъп до обществена информация при заявен надделяващ обществен интерес с цел разкриване на корупционно мотивирани изборни и

референдумни злоупотреби с монополно контролирани от МРРБ и ГД „ ГРАО“ данни в НБД „Население“ по следните пунктове:

1. Да се посочи дали районната администрация ползва програмен продукт ЛБД „Население“ , позволяващ генериране на списъци на първокласници, на подлежи на планови имунизации по следните критерии : живи , починали , ЕГН , пол , име място на раждане , дата на раждане, постоянен адрес, настоящ адрес , място на смърт , дата на смърт, период , в който е настъпила смърт;

2. Брой пълнолетни български граждани към датата на справка , които :

2.1 имат постоянен адрес на територията на район „ Одесос“ , независимо дали съвпада с настоящия;

2.2. имат настоящ адрес на територията на район „ Одесос“ , независимо дали съвпада с постоянния;

2.3 имат едновременно постоянен и настоящ адрес на територията на район „Одесос“

3. Същите данни като по т.2 , но при отчитане на 6-месечна уседналост;

4. Брой лица , навършили 18 години и адрес на територията на район „ Одесос“ , но без българско гражданство .

В заявлението е вписано , че се иска предоставяне на информацията по електронен път на посочен имейл.

С писмо от 09.06.2017 г. кметът на район „ Одесос“ при община Варна се е произнесъл писмено по искането като посочил , че в районната администрация работят 7 служители , имащи достъп до данни от НДБ „ Население“ и ЛБД „Население“ , заемащи длъжности „главен експерт“ , „старши експерт“ , „главен специалист“ и „специалист“ като изискванията за заемане на тези позиции са посочени в Класификатора на длъжностите в администрацията. Посочено е , че районната администрация ползва програмния продукт „ ЛБД „ население“ в рамките на техническите параметри на електронната страница на ГД „ ГРАО“ при МРРБ и поради тази причина няма техническа възможност за изготвяне и предоставяне на поисканата информация.

Жалбоподателят представя решение за предоставяне на обществена информация на кмета на община Гърмен с изх. № 63-00-33-4/20.06.2017 Г. с данни за 120 бр. пълнолетни български граждани с постоянен адрес в тази община; 150 бр. пълнолетни български граждани с настоящ адрес в същата община; 92 пълнолетни български граждани с постоянен и настоящ адрес община Гърмен. В същото решение се посочва , че ЛБД „Население „ не е в състояние да предостави информация с критерий уседналост . Предоставена е информация и за броя на лицата без българско гражданство , навършили 18 години, с постоянен и съответно с настоящ адрес в Общината. , както и данни за брой и длъжност на служителите , работещи с ЛБД „Население“.

Писмо на кмета на община Трън до Сдружението от 14.06.2017 г. съдържа информация за брой пълнолетни български граждани с постоянен адрес в общината , с настоящ адрес и лицата, имащи едновременно постоянен и настоящ адрес в община Трън.

От съдържанието на писмо от 08.06.2017 г. на кмета на район „ Източен „ при община Пловдив до жалбоподателя се посочва , че администрацията на този район е потребител на ЛБД „Население “ и се предоставят данни за брой пълнолетни български граждани с постоянен адрес на територията на този район, с

настоящ адрес, както и едновременно с постоянен и настоящ адрес. Посочва се броя на пълнолетни чужди граждани, имащи постоянен и настоящ адрес на територията на район „Източен“. Твърди се, че програмата не позволява справка за 6-месечна уседналост.

По отправено искане от Сдружението до район „Подуяне“ на Столична община кметът на този район с писмо от 30.05.2017 г. е предоставил поискана информация по чл. 24 от ЗДОИ за брой пълнолетни български граждани с постоянен адрес на територията на района, с настоящ адрес и едновременно с постоянен и настоящ адрес, както и за брой лица без българско гражданство, навършили 18 години, имащи адрес на територията на район „Подуяне“. В същото писмо се сочи, че администрацията на район „Подуяне“ – Столична община ползва програмен продукт локална база данни „Население“ и същия не позволява „задаване“ на брой лица с отчитане на 6-месечна уседналост.

Отвeтната страна представя по делото заявление на Сдружението от 02.06.2017 г., подадено до кмета на район „Одесос“ за предоставяне на справка за брой граждани с избирателни права, имащи постоянен адрес на територията на района към датата на вземане на решението по чл. 28, ал.2 от ЗДОИ; лицата, имащи постоянен адрес заедно с лица, имащи настоящ адрес, различен от постоянен на територията на район „Одесос“ при отчитане на 6-месечна уседналост. Поискана е информация за брой лица с избирателни права с настоящ адрес, различен от постоянен на територията на района към дата на вземане на решение по заявлението и брой лица с настоящ адрес, различен от постоянен на територията на район „Одесос“ през последните 6 месеца преди решението.

Това заявление е било изпратено по компетентност на ТЗ „ГРАО“ – Варна на 10.05.2017 г., а с писмо от 01.06.2017 г. на директора на дирекция „Правна“ при МРРБ Сдружението е било информирано, че съгласно чл.22, ал.4 от Закона за гражданската регистрация /ЗГР/ всяка община поддържа ЛБД „Население“, която е част от регистъра на населението и в която се съдържат данни за лица с постоянен и настоящ адрес на територията на съответната община. Посочва се, че районните администрации като част от общинска администрация също поддържат ЛБД „Население“ и програмните средства на тази база позволяват изготвяне на различни списъци от регистъра на населението с цел обезпечаване на законоустановени задължения на местната администрация. За МРРБ не съществува нормативно задължение за поддържане на данни за брой граждани с избирателни права. Според пар.2 от ПЗР на ЗПУГДВМС и чл. 26 от Избрания кодекс ГД „ГРАО“ отпечатва избирателни списъци при провеждане на референдуми, а такъв не е насрочен в район „Вл. Варненчик“, и район „Одесос“, община В, съответно не са формирани избирателни списъци и поради тази причина ГД „ГРАО“ не разполага с информация за брой на граждани с избирателни права за участие в местен референдум.

Изложената фактическа установеност налага следните правни изводи:

Подадената жалба изхожда от лице с активна процесуална легитимация, адресат на постановеното решение по ЗДОИ. Издаденият индивидуален адм. акт обективира отказ за предоставяне на обществена информация по т. 2.1, 2.2, 2.3 и 4 от подадено заявление по посочения закон и по този начин се засяга неблагоприятно правото на достъп до обществена информация на подателя на оспорването. Пълномощникът на адм. орган твърди, че атакуваното писмо няма

белезите на индивидуален адм. акт, тъй като с него само се информира жалбоподателя, че органът не разполага с исканите данни . Писмото би имало единствено информационен характер , ако с подобен довод се уведомява Сдружението , че заявлението е препратено на компетентния адм. орган , но настоящия случай не е такъв. Има обективизирано писмено волеизявление, което сочи за неудовлетворено искане на жалбоподателя с излагане на конкретно фактическо основание за това решение- липса на техническа възможност . Това писмено произнасяне с изложена обосновка на взетото решение е индивидуален адм. акт по смисъла и критериите на чл. 21, ал.1 от АПК , понеже засяга пряко и непосредствено правото на достъп до обществена информация.

Потестативното право на оспорване е упражнено срочно , тъй като решението е съобщено на жалбоподателя на 14.06.2017 г. / л. 9 от делото /, а жалбата до териториално компетентния адм. съд е подадена на 28.06.2017 г. В обобщение жалбата е процесуално допустима, а разгледана по същество е основателна поради следните съображения: .

Според чл. 3, ал.1 от ЗДОИ този закон е прилага за достъп до обществената информация, която се създава или се съхранява от държавните органи, техните териториални звена и органите на местното самоуправление в Република България, съгласно чл. 38 , ал.1 от ЗМСМА орган на изпълнителната власт в общината е кметът на общината. Органи на изпълнителната власт в района и кметството са съответно кметът на района и кметът на кметството. В този контекст е налице компетентност на издателя на оспореното волеизявление

Атакуваният изричен отказ на ответника е обективизиран в изискуемата писмена форма като съдържа само фактическо , но не и правно основание по зададените изисквания на чл. 38 от ЗДОИ. За дата на вземане на решението може да се приеме датата на изготвяне на писмото .Отсъствието на информация за срока за обжалване като реквизит на акта не рефлектира върху неговата законосъобразност, тъй като има значение за упражняване на правото на жалба, което в случая е реализирано срочно .

В жалбата не се релевира съществено нарушаване на административнопроизводствените правила , а и съдебната проверка за законосъобразност , реализирана по реда на чл. 168, ал.1 от АПК не констатира подобен порок на решението.

При изследване на материалната законосъобразност съдът съобрази, че ЗДОИ регламентира достъп до обществена информация под формата на обществена такава , която съобразно чл. 10 от цитирания нормативен акт е информацията, която се съдържа в актовете на държавните органи и на органите на местното самоуправление при осъществяване на техните правомощия и до служебна обществена информация, която се събира, създава и съхранява във връзка с официалната информация, както и по повод дейността на органите и на техните администрации / чл.11 от ЗДОИ/.

Актът , съдържащ официална обществена информация, трябва да е издаден, а служебната обществена информация следва да е събрана или създадена от задължения субект при или по повод неговата дейност . В този смисъл е съдебната практика на Върховния административен съд – решение № 17404/21.12.2013 г. по адм. дело № 7138/2013 г. ; решение № 6494/14.05.2013 г. по адм. дело № 9277/2012 г.; решение № 7059/13.06.2016 г. по адм. дело № 4513/2015г.

Поисканата от Сдружението информация е служебна обществена информация, тъй като се събира, създава и съхранява във връзка с дейността на районната администрация. Данните за брой пълнолетни български граждани с постоянен и настоящ адрес на територията на район „Одесос“, както и за лица без българско гражданство е информация от електронния личен регистрационен картон на всяко физическо лице по чл. 25, т. 7, 10 и 11 от ЗГР. Тези картони са част от регистрите на населението / чл. 22, ал.2 от ЗГР /, а този регистър се поддържа в електронен вид и формира Национална база данни "Население" като локална база данни "Население" е част от регистъра на населението и се състои от електронните лични регистрационни картони на физическите лица с постоянен и/или настоящ адрес в общината / чл.22, ал.4 от ЗГР/. Тази информация се ползва от общинска администрация за издаване на удостоверения предвид чл. 24, ал.1 от ЗГР.

Съгласно чл. 27 от цитирания нормативен акт данните в електронния личен регистрационен картон се актуализират от общинската администрация въз основа на един от следните документи:

1. актовете за гражданско състояние или електронните им еквиваленти;
2. заявление за постоянен адрес и адресна карта за настоящ адрес;
3. удостоверение за промяна на гражданство;
4. съдебно решение;
5. други удостоверителни документи, касаещи гражданското състояние, а електронният личен регистрационен картон се пази в продължение на 130 години считано от датата на създаване, след което се предава на Държавния архив / чл. 28 от ЗГР/.

Посочена нормативна регламентация сочи, че след като администрацията на район „Одесос“ ползва ЛБД „Население“, която база данни е длъжна на актуализира ежедневно въз основа на подадени заявления за постоянен и настоящ адрес и удостоверения за промяна на гражданство, същата разполага с исканата обществена информация.

Според чл. 106, ал.3 от ЗГР длъжностните лица от общинските администрации, изпълняващи дейности по гражданската регистрация, както и консулските длъжностни лица в чужбина имат право на безвъзмезден достъп до данните в електронните регистри на ЕСГРАОН на национално ниво. Една от функциите на ЕСГРАОН е създаване и поддържане на регистър на населението/ чл.101, т.3 от ЗГР/. Съгласно чл.105 от посочения нормативен акт данните в регистрите се въвеждат на общинско, областно и национално ниво. Данните се въвеждат еднократно по място на възникване на събитието или по място на изменението. Данните, които постъпват от други информационни системи, се въвеждат на национално ниво и се изпращат на областно и общинско ниво. Актуализацията на данните от общината се изпраща на съответното областно ниво ежедневно за отразяване на национално ниво. Според чл. 75 и 76 от Наредба № РД-02-20-9/21.05.2012 г. за функционирането на Единната система за гражданска регистрация обработените актуализационни документи се изпращат ежедневно на Главна дирекция "ГРАО" по реда на чл. 55 и чл. 60, ал. 2 за актуализация на регистъра на населението. Главна дирекция "ГРАО" ежедневно актуализира регистъра на населението с получените документи, след което чрез териториалните звена "ГРАО" изпраща до общините в електронен вид

необходимата информация за актуализация на Регионална база данни "Население" и Локална база данни "Население".

В обобщение ползването на ЛБД „ Население “ чрез ежедневното създаване и актуализиране на информацията от тази информационна база позволява предоставяне на исканите данни по т. 2.1, 2.2, 2.3 и 4 и от заявлението на Сдружението.

Събраните доказателствени източници по делото сочат за несъществуване на фактическото основание на постановения изричен отказ- липса на техническа възможност за изготвяне и предоставяне на информацията. Кметът е отговорен за гражданската регистрация на територията на района по аргумент на чл. 4, ал.3 от ЗГР и след като длъжностните лица по гражданска регистрация ежедневно създават и обновяват информацията на ЛБД „ Население “ е налице техническа възможност за предоставяне на поисканата обществена информация. В подкрепа на тази теза е писмото на директора на правната дирекция на МРРБ , сочещо че всяка община поддържа ЛБД „Население“ , както и че програмните средства, осигуряващи функциониране на тази база предоставят възможност за изготвяне на различни списъци от регистъра на населението , респективно и списъци за лица с българско или без българско гражданство с постоянен и настоящ адрес на територията на съответната община или район.

Твърдението на органа за отсъствие техническа възможност за предоставяне на информацията се опровергава и от представените решения за предоставяне на достъп по идентична обществена информация от кметове на община Гърмен, община Трън , кметове на район „ „Източен при община Пловдив и район „ Подуяне“ –Столична община. Видно от съдържанието на тези решения и мотивите на обжалвания изричен отказ общинските и районни администрации ползват един и същ програмен продукт ЛБД „ Население“ с идентични технически параметри, посочени на електронната страница на ГД „ ГРАО“ при МРРБ и след като при тези технически характеристики на достъп могат да предоставят данни за български граждани или лица без българско гражданство с постоянен и настоящ адрес на територията на съответната община или район , не съществува назованата пречка в изричния отказ .

Правилото на чл. 13 , ал.1 от ЗДОИ урежда свободен достъп до служебна обществена информация, освен при лимитативно изброени хипотези по алинея втора на същата правна норма :

т.1. 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);

т.2. 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.

Тези нормативни предпоставки за изричен отказ не са налице в конкретния случай. В съдебното производство ответната страна представя писмо на директора дирекция „ Правна“ при МРРБ по заявление по ЗДОИ на Сдружението , но това произнасяне не предполага отпаднал интерес на жалбоподателя за получаване на поисканата информация , тъй като в цитираното по-горе писмо не се дава достъп до обществена информация , а освен това няма идентичност на исканата информация в двете заявления. Първото от 02.05.2017 г. изисква предоставяне на

данни за лица с избирателни права , с отчитане на 6-месечна уседналост и то към момента на издаване на решението , докато второто заявление в частта на пункт 2.1., 2.2 , 2.3 и 4 не поставя като критерий 6-месечна уседналост и освен това се изисква данни , актуални към по-късен момент . Именно поради липса на идентичност на двете заявления ответникът не е прекратил административното производство по реда на чл. 56 от АПК.

Според правилото на чл. 13, ал.4 от ЗДОИ достъпът до служебна обществена информация не може да се ограничава при наличие на надделяващ обществен интерес, който в случая е посочен и обоснован в заявлението на „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията.

Съгласно пар.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.

В демократичното общество достъпът до обществена информация е гаранция за функционирането на държавата като правова . Именно поради тази причина субективното право да се търси и получава информация е закрепено в Конституцията на Република България- – чл. 41, ал.1 . Създаването на условия за прозрачни действия и решения на задължените субекти е в интерес на обществото. Правото на достъп до обществена информация е начална фаза на защита срещу погрешни управленски решения, срещу злоупотреба с власт, срещу корупционни практики на държавните органи чрез получаване на данни за подобна дейтелност.

В решение № 9033/24.07.2015 г. по адм. дело № 481/2015 г. Върховният административен съд посочва, че в пар. 1, т.6 от ДР на ЗДОИ законодателят е обърнал тежестта на доказване като не заявителят , а органът следва да установи , че в конкретния случай не е налице надделяващ обществен интерес. Ответникът по правния спор не твърди отсъствие на такъв обществен интерес. В тази връзка на основание чл. 13, ал.4 от ЗДОИ поисканият достъп до служебна обществена информация по т.2 от заявлението не може да бъде отказан.

В контекста на изложените правни съображения съдът счита оспореният изричен отказ по ЗДОИ за незаконосъобразен адм. акт, който подлежи на отмяна и на основание чл. 173, ал.2 от АПК преписката следва да се върне на административния орган за ново произнасяне по т.2 .1 , 2.2, 2.3 и 4 от заявлението.

При този изход на делото своевременно направеното искане от жалбоподателя за присъждане на съдебно-деловодни съдът счита за основателно, поради което на основание чл. 143 от АПК на този участник в процеса следва да бъдат възстановена сума от 360 лв., включваща платена държ. такса от 10 лв. и договорени заплатен в брой адв. хонорар от 350 лв. по представен договор за правна помощ от 28.06.2017 г. / л. 4 от делото/.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172 и сл. от АПК съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на сдружение с нестопанска цел „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията “ , ЕИК 176143308, със седалище и адрес адрес гр. Варна, бул. „ Вл. Варненчик“ № 133, бл. 40, вх. А, ап.43,

изричен отказ за предоставяне на обществена информация по т. 2.1 , 2.2 , 2.3 и т. 4 от подадено заявление по ЗДОИ от 29.05.2017 г. , обективиран в писмо рег. № ДООИ17000075ОД -001-ОД /09.06.2017 г. на кмета на район „Одесос“ при община Варна.

ВРЪЩА преписката на административния орган за ново произнасяне съобразно дадените задължителни указания в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Община Варна да заплати на „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията“ , ЕИК 176143308, със седалище и адрес адрес гр. Варна, бул. „ Вл. Варненчик“ № 133, бл. 40, вх. А, ап.43 , сумата от 360 / триста и шестдесет / лева, представляваща направени съдебно-деловодни разноски.

Съдебното решение подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от датата на уведомяване на страните.

Административен съдия: