

РЕШЕНИЕ

№ 2345 / 04.12.2019 г. гр. Варна

В ИМЕТО НА НАРОДА

ВАРНЕНСКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД,

XVI – ти състав ,

в публично заседание на 26.11.2019 г., в състав :

Административен съдия : **Красимир Кипров**
при секретаря Елена Воденичарова

с участието на прокурора

като разгледа докладваното от съдия Кипров

адм.дело № 2780 по описа на съда за 2019 г.,

за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по реда на чл.40,ал.1 от З-на за достъп до обществена информация /ЗДОИ/.

Образувано е по жалба на „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията” гр.Варна,представявано от Юлиан Атанасов Чолаков,срещу мълчалив отказ на Главния секретар на Президента на Република България по т.5 от подаденото до Президента на Република България заявление за достъп до обществена информация с вх.№ 63-00-55/4.09.2019 г.,в частта му : „Предоставяли ли са агенциите и службите по т.2 сведения на Президента по реда на чл.6,ал.1 от ЗУФСЗНС,свързани с хипотезата за организирането на теча от самата прокуратура с участието на вътрешен служител в НАП или МФ,с предизборна цел – да или не,и на кои дати”. Изложени са доводи,че мълчаливия отказ е недопустим според ЗДОИ, поради което подлежи на отмяна само на това основание. Иска се постановяване на съдебно решение за отмяна на оспорения мълчалив отказ и за определяне на основание чл.174 от АПК на срок,в който органът да издаде съответен адм.акт. Иска се още изпращане на препис от съдебното решение на компетентния орган по чл.307 от АПК,както и присъждане на направените по делото разноски. В съдебно заседание жалбата се поддържа от представляващия сдружението Юлиан Чолаков и упълномощения от него адвокат Ивайло Иванов,като по отношение на претенцията за разноски е представен списък,включващ държавна такса в размер на 10 лв. и адвокатско възнаграждение в размер на 300 лв.

Ответникът – Главният секретар на Президента на Република България,чрез упълномощения юрисконсулт Миглена Пеева изразява

становище за отхвърляне на жалбата като неоснователна и претендира присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение.

След преценка на събраните по делото доказателства,съдът намира за установено от фактическа страна следното :

От „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията” със седалище в гр.Варна е подадено до Президента на Република България заявление за достъп до обществена информация,което е прието с вх.№ 63-00-55/4.09.2019 г. Отправеното с т.5 от заявлението искане е с текст,както следва : „Предвид редовното информирание на обществеността от кандидата за главен прокурор Иван Гешев за хода на разследването на „Тад Груп” ЕООД,но с деликатно отношение към отговорността на длъжностните лица в НАП и МФ,предоставяли ли са агенциите и службите по т.2 сведения на Президента по реда на чл.6,ал.1 от ЗУФСЗНС,свързани с хипотезата за организирането на теча от самата прокуратура с участието на вътрешен служител в НАП или МФ,с предизборна цел – да или не и на кои дати. Провеждани ли са заседания на КСНС – редовни или по решение на Президента,за обсъждането на тази болезнена за Република България хипотеза – да или не и на кои дати”. Теча на данни е описан в т.3 от заявлението ,както следва : „Във връзка с теча на данни от сървър на НАП към МФ на 15.07.2019г.,подкопал правата на над 5 млн. граждани и политическата основа на държавната власт”. Цитираните в т.2 от заявлението агенции и служби са следните : Държавна агенция „Национална сигурност” , Държавна агенция „Разузнаване” и Служба „Военна информация”. Заявлението съдържа точка „Уточнения” с текст формулиращ искане решението за предоставяне на информацията и самата информация,включително копията от относимите документи с незащитено съдържание,ако има такива,да бъдат предоставени по електронен път на посочен електронен адрес или друг електронен формат. Същата точка от заявлението съдържа изложение на съображения за наличието на надделяващ обществен интерес за предоставянето и разгласяването на исканата обществена информация. С Указ на Президента на РБ № 52/23.01.2017 г. е постановено на основание чл.102,ал.3,т.5 от Конституцията на РБ и чл.28,ал.2 от ЗДОИ, заявленията за достъп до обществена информация да се разглеждат и решават от главния секретар на президента на Републиката. Заявлението е разгледано от главния секретар на президента, който се произнася с решение № 02-03-332/18.09.2019 г., имащо следното съдържание : „В отговор на поставените пет въпроса от заявлението Ви уведомявам,че не са провеждани заседания на КСНС по въпросите за киберсигурността и изтичането на лични данни от базата данни на НАП. Информация за проведените заседания на КСНС се публикува на интернет страницата на Президентството. Съгласно Закона за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност държавният глава периодично получава информация от държавни органи и структури съобразно тяхната компетентност. Решението подлежи на

обжалване пред съответния съд в 14-дневен срок от получаването му”. Решението е връчено по електронен път и получено от „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията” на 18.09.2019 г. в 9.48.05 ч. Подадената до АС-Варна жалба срещу решението е постъпила по електронен път в Президентството на 2.10.2019 г.

При така установените обстоятелства,съдът намира от правна страна следното :

Жалбата е процесуално допустима. Същата е подадена при наличие на правен интерес и спазване на регламентирания в чл.149,ал.1 от АПК 14-дневен срок за оспорване. За актовете на президента по ЗДОИ е неприложимо ограничението по чл.2,ал.2,т.1,пр.2 от АПК – тези актове не са такива с оглед регламентираните в Конституцията на РБ правомощия на президента ,като по своята правна природа те не се различават от актовете на останалите задължени субекти по чл.3,ал.1 от ЗДОИ.

Разгледана по същество,жалбата е основателна,но не по изложените в нея съображения.

Първият спорен между страните въпрос е относно характера на обжалвания акт – мълчалив отказ според жалбоподателя,съответно липсата на такъв според ответника,процесуалния представител на който изразява в съдебно заседание становище,че по т.5 от заявлението бил предоставен достъп до обществена информация с решение № 02-03-332/18.09.2019 г. в частта му имаща следното съдържание : „Съгласно Закона за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност държавния глава периодично получава информация от държавни органи и структури съобразно тяхната компетентност”. Така посочената от ответника част от съдържанието на решението действително кореспондира с искането по спорната част от т.5 на заявлението,смисълът на която се състои в това дали задълженият субект съхранява информация създадена от посочените в т.2 от заявлението служби,която е свързана с хипотезата за организиране на описания в т.3 от заявлението теч от самата прокуратура,с участието на вътрешен служител в НАП или МФ,с предизборна цел. Наличното съответствие означава обективно наличие на изрично произнасяне от страна на задължения субект,като друг е въпросът доколко това произнасяне отговаря на изискванията на закона.

Произнасянето е извършено от задължен субект по смисъла на чл.3,ал.1 от ЗДОИ ,чиято материална компетентност не е спорна по делото – предвидената в чл.28,ал.2 от ЗДОИ възможност за делегиране на правомощия е осъществена с издаденият от президента на РБ указ № 52/23.01.2017 г.

При наличното произнасяне с изричен акт,мълчалив отказ е обективно невъзможен,но това обстоятелство не лишава жалбата от нейния предмет,който е налице както към момента на подаването ѝ,така и в хода на целия съдебния процес,тъй като е очевидно,че характера на акта е и остава част от съдебния спор.

Съобразно тези обстоятелства, предмет на проверка за законосъобразност се явява посочената от ответника част от решение № 02-03-332/18.09.2019 г., правния интерес за оспорването на която е обусловен от жалбоподателя с твърдението му за отрицателно и същевременно незаконосъобразно волеизявление на задължения субект.

С изразеното в съдебно заседание от процесуалния представител на ответника становище не се повдига спор относно квалификацията на исканата със заявлението информация като обществена такава по смисъла на чл.2,ал.1 от ЗДОИ, нито се заявява такъв относно качеството на задължен субект по смисъла на чл.3,ал.1 от ЗДОИ на органа постановил решение № 02-03-332/18.09.2019 г. – на това сочи застъпваната теза за наличието на положителен за жалбоподателя акт в смисъл, че с решението си компетентният орган бил предоставил исканата със заявлението обществена информация.

Тезата на ответника за предоставен с решението законосъобразен достъп до обществена информация е неправилна – не е спазена регламентираната с чл.34,ал.1 от ЗДОИ форма на акта. Нито един от посочените в нормата реквизити на формата не съществува в обжалваната част от решението, поради което в случая е налице основанието за оспорване по чл.146,т.2 от АПК – неспазване на установената форма. Нещо повече – съдържашото се в оспорената част на решение № 02-03-332/18.09.2019 г. волеизявление на органа е неясно до степен на невъзможност да се разбере дали то представлява решение по чл.34 от ЗДОИ или такова по чл.38 от ЗДОИ, както и дали изобщо се съхранява при органа информацията до която се иска достъп. Търсената информация е ясно и точно конкретизирана в заявлението с посочване на данни за евентуалното ѝ създаване от други органи – Държавна агенция „Национална сигурност”, Държавна агенция „Разузнаване” и Служба „Военна информация”, като се иска осигуряване на достъп в посочената форма единствено относно евентуалната дата на постъпване на същата информация в институцията на Президента на РБ. Направеното от компетентния орган волеизявление със съдържание „Съгласно Закона за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност държавният глава периодично получава информация от държавни органи и структури съобразно тяхната компетентност”, единствено цитира посоченият закон без да съдържа съответстващи на заявлението конкретни данни, които по съществуването си да представляват обществена информация по смисъла на чл.2,ал.1 от ЗДОИ. Съществуващата абсолютна неяснота във волеизявлението на задължения субект, прави оспорената част от решение № 02-03-332/18.09.2019 г. на Главния секретар на Президента на РБ нищожна, поради което със съдебното решение същата следва да бъде обявена за такава.

Същевременно и противно на становището на жалбоподателя, съдът намира, че не са налице основания за постановяване на съдебно решение, с което на основание чл.174 от АПК органът да бъде задължен да издаде

съответен адм.акт. Нормата е приложима при установяване в съдебния процес на материално-правните предпоставки за издаване на исканият със заявлението на жалбоподателя адм.акт, т.е. на положително за него решение за осигуряване на достъп до обществена информация. Въпреки дадените му от съда указания, жалбоподателят не е представил по делото доказателства за установяване наличието на условия за издаване на решение по чл.34 от ЗДОИ. Така исканият от жалбоподателя съдебен акт е невъзможен при липсата на каквито и да било данни по преписката и по съдебното дело за характера на информацията, която според изложените в заявлението данни за субектите от които евентуално е създадена, би могла да бъде класифицирана информация, защитена тайна или засягаща интересите на трето лице по смисъла на чл.37 от ЗДОИ – прокуратура, НАП или МФ. Също така, постановяването на съдебен акт за задължаване на органа да издаде решение по чл.34 от ЗДОИ е невъзможно и поради липсата на данни по делото, че информацията до която се иска достъп се съхранява от задължения субект.

Съобразно тези обстоятелства и на основание чл.173, ал.2 от АПК, преписката следва да бъде върната на органа за издаване на мотивиран акт, съответстващ на изискванията за форма регламентирани в чл.34 или чл.38 от ЗДОИ - в зависимост от това дали преценката на задължения субект е за постановяване на решение за предоставяне на достъп до обществена информация или за постановяване на решение за отказ за предоставяне на достъп до обществена информация. Доколкото изложените в заявлението данни относно описаната в него хипотеза по своя характер са такива за злоупотреба с власт, то при новото произнасяне органът следва да извърши преценка за наличието на надделяващ обществен интерес по смисъла на пар.1, т.6 от ДР на ЗДОИ. Предвид обстоятелството, че исканата информация е обусловена от посочената в заявлението хипотеза, която по своята същност може да бъде достоверна или недостоверна, то при новото произнасяне органът следва да съобрази и приложи разпоредбата на чл.14, ал.2, т.2 от ЗДОИ, ако са налице основанията за това.

В случай, че информацията до която се иска осигуряване на достъп не се съхранява от задължения субект и той не разполага с нея, тъй като такава не е постъпвала при него, същият следва да състави уведомление до заявителя по чл.32 или чл.33 от ЗДОИ - в зависимост от това дали има или няма данни за нейното местонахождение.

При този изход от делото и на основание чл.143, ал.1 от АПК ответникът дължи на жалбоподателя възстановяване на сторените от него разноски по делото. Доказателствената тежест за установяване размера на разноските е за жалбоподателя, като достоверни доказателства същият е представил само относно платената от него държавна такса от 10 лв. Отправеното с представения списък на разноските искане за присъждане на такива в размер на 300 лв. за платено адвокатско възнаграждение е недоказано. Надлежно писмено доказателство за установяване на разноски

за адвокатско възнаграждение представлява договора за правна помощ,а такъв по делото липсва – представеният от жалбоподателя документ приложен на л.29 от делото,независимо от наименованието му,по съществото си не представлява договор за правна помощ, а има характера на пълномощно за процесуално представителство. Този документ не съдържа волеизявления относно предмета и съдържанието ,които би следвало да има един договор за правна помощ ,като т.3 от него дори не представлява разписка за платена сума,а има характера на частен свидетелстващ документ за плащане в минало време /неизвестно кога/ на сума от 300 лв. за процесуално представителство на първа инстанция. При липсата на надлежен договор за правна помощ с реквизити от кочан на адвокатската колегия , където членува посоченият в документа адвокат Ивайло Иванов, доказателствената стойност на частния свидетелстващ документ по т.3 е компрометирана,още повече поради липсата на достоверна дата на този документ. По тези съображения,ответникът дължи на жалбоподателя разноски единствено в размер на 10 лв.

Предвид изложеното,съдът

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за нищожно решение № 02-03-332/18.09.2019 г. на Главния секретар на Президента на Република България в частта му имаща съдържанието : „Съгласно Закона за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност държавния глава периодично получава информация от държавни органи и структури съобразно тяхната компетентност”.

ВРЪЩА преписката на Главния секретар на Президента на Република България за ново произнасяне съгласно дадените в мотивите на това решение задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА Администрацията на Президента на Република България ДА ЗАПЛАТИ на „Сдружение за оптимизиране на правосъдието и администрацията” със седалище гр.Варна,бул.“Владислав Варненчик“ № 133, бл.40, вх.А, ап.43, ЕИК 176143308 сумата от 10 лв. / десет лв./ за разноски по делото.

Решението не подлежи на обжалване.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :