

РЕШЕНИЕ №55

гр. Перник, 20 април, 2012г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд - Перник, в публично заседание на двадесет и шести март през две хиляди и дванадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Слава Георгиева

при секретаря И.И.***, като разгледа докладваното от съдията административно дело № 68/2012 г. по описа на Административен съд Перник, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 40 от Закона за достъп до обществена информация (ЗДОИ) във вр. с чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Делото е образувано по жалба от А.В.*** председател на управителния съвет на сдружение с обществено полезна дейност за защита на животните "Дай лапа" срещу изричен отказ за предоставяне достъп до обществена информация оформен в писмо изх. № 12/Д-4-7 от 07.02.2012г.. В жалбата до съда се излагат съображения, че оспорения отказ е неправилен и незаконосъобразен. Твърди се още, че са нарушени административно производствените правила и е налице нарушение на материалния закон. С оглед на това се иска отмяна на оспорвания акт и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът по жалбата-Кмета на община Перник чрез процесуалния си представител прави алтернативни искания. На първо място твърди, че не е налице индивидуален административен акт подлежащ на съдебен контрол, с оглед на което счита, че жалбата е процесуално недопустима. На следващо място претендира отхвърляне на жалбата като неоснователна и присъждане на юрисконсулско възнаграждение.

Административен съд-Перник, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, след като се запозна с приетите по делото писмени доказателства представляващи административната преписка и изразеното становище на ответника по жалбата, намира за установено следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в законоустановения срок по чл. 149, ал. 1 от АПК за обжалване и от лице, което има правен интерес от оспорването.

Разгледана по същество е основателна.

Със заявление вх. № 12/Д-4 от 13.01.2012г. по описа на община Перник жалбоподателката е поискала предоставяне на достъп до следната информация: 1. Бюджет за дейността по ограничаване на кучешката популация по ЗВМД периода 2001г.-2007г. изразходван от ЕТ „***“ по предоставени отчети в общината. По възможност сумата да бъде раздробена по отделно за годините 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 год. За:- Издръжката на 1 брой куче за 1 ден; - Евтаназията на 1 брой куче; - Копия на договори между Община Перник и фирмата;- Копия на отчетите на фирмата пред Община Перник. 2. Бюджет за дейността по ограничаване на кучешката популация по ЗВМД периода на 2007 година усвоен от фирма „***“ за:- издръжката на 1 брой куче за 1 ден; - стойността на кастрацията на 1 брой куче; - стойността на

евтаназията на 1 брой куче;- копие на договор; - копия на месечните отчети Копия на протоколите за евтаназия. 3. Бюджет за дейността по ограничаване на кучешката популация по ЗВМД за период 2008 година усвоен от фирмата ЕТ "****". 4. Копия на месечните отчети. 5. Копия на протоколите за евтаназия. 6. Изразходвани средства от началото на 2009 до спечелването на конкурса от фирма „****“ през 2009 година за: 7. Изразходвани средства за 2009 година от „Антик“ за: -издръжка на 1 брой куче за 1 ден; -кастрацията на 1 брой куче; - евтаназията на 1 брой куче; - печалба на 1 бр. куче както и кога са разплатени одобрените им отчети по месеци? 8.Изразходвани средства за 2010 година от „Антик“. Кога са разплатени одобрените им отчети? 9. Изразходвани средства за 2010 год. от временно изпълняващата дейността фирма „****“ ЕООД, както и копие от договора им с Община Перник, копие от договора им с ветеринарен лекар и издръжката на 1 бр. куче на ден; -брой евтанализирани кучета; - копия от протоколи за евтаназия; -стойността на евтаназията на 1 бр. куче; -кастрацията на 1бр. куче;-печалба 1 бр. куче; -копия от отчетите им в Община Перник. 10. Изразходвани средства за 2011г. от временно изпълняващата дейността фирма „****“ ЕООД за -брой евтанализирани кучета; -копия от отчетите им в Община Перник; -копия на протоколите за евтаназия. 11. Имената на всички фирми, получили покани за участие в МОП за стопанисване на изолатора и изпълнение на програмата за ограничаване на кучешката популация през 2010 година. 12. Имената на всички фирми получили покани за участие в МОП за стопанисване на изолатора и изпълнение на програмата за ограничаване на кучешката популация през 2011 година. 13. Ценовата оферта на спечелилата конкурса през 2010г. фирма отново „****"/цена за евтаназия, кастрация, издръжка на 1 бр.куче на ден, печалба на 1 бр. куче/. 14. Брой на заведени дела срещу Община Перник от граждани, които са пострадали от ухапване на бездомно куче през годините от 2002 до днес, както и колко от тях са съответно загубени или спечелени от Община Перник? По колко от тях са привлечени изпълняващите дейността като трета страна помагач и ответник? 15. Имената на фирмите участвали в конкурс за стопанисване на изолатора и за изпълнение на програмата за ограничаване на кучешката популация през 2011 год.. 16. Обща сума на похарчените средства за дейността от началото на съществуването на „изолатор“ за безстопанствени животни кв. Кристал до днес. 17. Копие на договор на сега действащата фирма изпълняваща програмата за ограничаване на кучешката популация. 18. Копия на протоколите за евтаназия от началото на 2012г. към момента на предоставяне на исканата информация. Така приетото заявление е преценено от административния орган като пълно, ясно и отговарящо на чл. 29, ал. 1 от ЗДОИ. С оглед на това на 07.02.2012г. зам-кмета на община Перник е написал “уведомително писмо” до заявителката, с което на практика е отказал достъп до обществена информация по всяко едно от исканията, като се е позовал на илеревантни за казуса обстоятелства. Предмет на съдебен контрол е обективираният в писмо изх. № 12/Д-4-7 от 07.02.2012г. отказ за предоставяне на обществена информация. Същият има белезите на индивидуален административен акт, поради което съдебното производство е допустимо.

Горната фактическа обстановка се установява от приетата и приложена по делото административна преписка, която съдържа заявление вх. № 12/Д-4 от 13.01.2012г., писмо отговор от “****”ЕООД и оспорвания акт. Въз основа на така установената фактическа обстановка се налагат следните правни доводи:

Правото на всеки да търси, получава и разпространява информация е конституционно гарантирано с разпоредбата на чл. 41, ал. 1 от Конституцията. Обществените отношения, свързани с правото на достъп до обществена информация са уредени със Закона за достъп до обществена информация. В разпоредбата на чл. 4, ал. 1

от ЗДОИ е дадена законова възможност на всеки гражданин да има достъп до обществена информация.

Обществените отношения, свързани с правото на достъп до обществена информация са уредени в Закона за достъп до обществена информация, като обществена информация по смисъла на този закон 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 - чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ. 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. За него е регламентирано задължението да предоставя информация, която да е създадена в кръга на неговата компетентност и да е налична.

Съгласно чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ този закон се прилага за достъп до обществена информация, която се създава или се съхранява от държавните органи или органите на местно самоуправление в РБ. Дефиницията на понятието "обществена информация" се съдържа в чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ и това 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. Съгласно Закона за ветеринарно медицинската дейност кметовете на общините имат възложени функции и задачи по ограничаване популацията на бездомните кучета, по улавянето и изолирането им, както и по осигуряването на финансови средства за провеждане на задължителните ветеринарномедицински мероприятия. Те имат и задължения по организиране изграждането и дейността на изолаторите за безстопанствените кучета, както и правото да осъществяват контрол върху изградените изолатори. С оглед на тези им правомощия поисканата информация във връзка с изпълнението на тези им функции по своя характер е обществена в смисъла на определението на чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ и задълженият субект, който следва да я предостави е кметът на общината. Проблемите, свързани с бездомните животни в населените места са общи за всички граждани, живущи в тях, поради което методите и средствата за тяхното решаване са въпроси с висок обществен интерес. Тази обществена информация следва да е създадена и съхранявана от кмета на Община Перник в качеството му на задължен субект по чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ и по своя характер тя е служебна. Съгласно чл. 13, ал. 1 от ЗДОИ достъпът до служебна обществена информация е свободен, като може да бъде ограничен само при изброените в ал. 2 хипотези или в случаите по чл. 37, ал. 1, т. 2 и т. 3 от ЗДОИ. В чл. 13, ал. 2 от ЗДОИ е предвидено, че достъпът до обществена информация може да бъде ограничен, когато тя е свързана с оперативната подготовка на актовете на органите и няма самостоятелно значение и 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. Информацията, предмет на заявлението не може да бъде квалифицирана като такава по т. 1 или т. 2 от ал. 2 на чл. 13 от ЗДОИ. Исканата информация се отнася до бюджета на общината за съответните години предвиждан за дейности по ограничаване на популацията на бездомни животни и към тях не е относима разпоредбата на чл. 58, ал. 6 от ЗОП, на която се е позовал административния орган. Община Перник дължи предоставяне на достъп до исканата информация, тъй като същата касае изразходвани от общината средства във връзка с изпълнението на договори, програми и стратегии, както и с усвояването на средствата от изпълнителите

по договорите с общината. В случая за периода от 2001г. до 2012г. се иска предоставянето на информация копие от договорите между фирмите спечелили процедура и община Перник. В този период са действали двата Закона за обществени поръчки /до 2003г./ и новият обн., ДВ, бл. 28 от 6.04.2004 г., както и наредбата за възлагане на малки обществени поръчки. При действието на тези нормативни документи е налице регистър на обществените поръчки, който е публичен и в който се вписват всички етапи по възлагане на обществена поръчка. С оглед на това искането за представяне на самите договори е неоснователно, в случай, че процедурите по възлагане са протекли по ЗОП, тъй като тази информация е в регистъра и е публична. Ако възложителят за този период от време е сключвал цитираните договори по реда на наредбата за възлагане на малки обществени поръчки, където няма задължение за подаване на тази информация до регистъра, то на общо основание и доколкото не е предвиден в наредбата специален ред за огласяването ѝ, няма пречка да бъде искано предоставянето ѝ по реда на ЗДОИ и да ѝ бъде предоставена, в случай, че е налична и се съхранява, поради което, бидейки задължен субект по см. на чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ, е длъжен да осигури достъп до съдържащата се в тях информация, при съобразяване на законовите ограничения относно достъпа до лични данни.

По отношение на информацията за периода от 2001г. до 2012г. за издръжка, протоколи за евтаназия, месечни отчети с фирмите "ЕТ****", "****", "****" и "****" искането е напълно резонно и основателно, като административния орган следва да ги представи в исканата форма в случай, че са налични и се съхраняват. Исканата информация дори и неясно формулирана е следвало да бъде уточнена по реда на ЗДОИ, след което да бъде предоставена, а не да се правят опити за тълкуване на искането, както е сторил административния орган. Така както го разбира състава искането касае всякакви изразходвани, изплатени, осигурени или в каквато и да е форма от общината средства във връзка с изпълнението по договори, сключвани или възлагани по повод програмите за овладяване на популацията за бездомните животни на територията на община Перник с посочените фирми.

Административния орган следва да вземе в предвид и разпоредбите на § 1, т.5 и т.6 от Допълнителната разпоредба на ЗДОИ, където е дадено законово определение на надделяващ обществен интерес. Исканата информация е от естество, очевидно имащо за цел повишаване на прозрачността и отчетността на субектите по чл. 3 от закона, между които е и кмета на общината. Наред с това, надделяващ обществен интерес се предполага до доказване на противното. В случая не са налице никакви доказателства или данни за засягане на интереси на правоимащи по смисъла на т.5, който да има превес над обществения и целта на този закон. Поради това, не е било налице основание за позоваване на чл. 37, ал. 2 от ЗДОИ в обективирания отказ.

На следващо място искането оформено в т. 11, т. 12 и т. 14 за предоставяне на имената на поканените фирми за участие в малка обществена поръчка настоящия състав приема, че информацията за поканените фирми е статистическа по своя характер и следва да се съхранява от възложителя - кмета на общината. Разбира се следва да се отбележи, че възложителят може да е събирал оферти, може и с оглед праговете по наредбата да не е събирал такива и следователно да няма налична документация, то след като провери по кои ред е протекла процедурата по възлагане разполага с две правни възможности-да предостави или да постанови отказ, в случай, има/няма поканени фирми. В никакъв случай, обаче не може да отговаря цитат: "Не касае Вас".

По отношение на искането формулирано като представяне на ценова оферта на спечелилата фирма "****" през 2010г.. По своята същност предложението-офертата, което всеки от участниците в процедурата по възлагане изготвя и представя представлява оферта за сключване на договор по определението на общата разпоредба

на чл. 13 от ЗЗД, съобразена с особените изисквания, въведени със специалния закон. В случай, че административния орган след като провери дали процедурата е финализирана със сключване на договор с изпълнителя, то следва да знае, че офертите на класираните кандидати вече не се ползват със специалната защита на закона и при спазване на правилата по ЗДОИ и съобразяване с ограниченията за достъп до обществена информация, установени с този закон, следва да бъдат предоставени на заявителя. По делото липсват данни към момента на подаване на заявлението и на постановения отказ на какъв етап е процедурата по провеждане на обществената поръчка.

Формулираното искане в т. 13 касаещо информация за броя заведени дела срещу община Перник от лица, пострадали от ухапване в действителност не е обществена информация по смисъла на чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ и органът по чл. 3 от същия закон няма законово задължение да я събира, обработва и съхранява. Същият безспорно знае и разполага с данни за броя заведени дела срещу него, тъй като е страна по тези дела и с оглед на основния принцип залегнал в АПК за прозрачност в административното производство е могъл да предостави и тази информация, която по своя характер е статистическа.

Следва да се укаже на административния орган, че съгласно чл. 28, ал. 2 от ЗДОИ законодателят е предоставил правомощието на органа да определи лица, които да вземат решение за предоставяне или за отказ от предоставяне на достъп до исканата обществена информация и да уведомяват писмено заявителя за своето решение. В настоящата хипотеза не се представят доказателства, от които да е видно, че кмета на общината е определил лице по чл. 28, ал. 2 от ЗДОИ. В оспорения акт като издател е посочен зам. кмета на община Перник. До приключване на устните състезания по делото не са представени доказателства, от които да е видно, че подписалият акта има правомощия по ЗДОИ. С оглед на това се налага убеждението, че оспорвания акт е подписан от лице, което не притежава правомощие, с оглед изричната разпоредба на чл. 28, ал. 2 от ЗДОИ да се произнася по заявления за достъп до обществена информация и е налице основание за отмяна на акта в условията на чл. 146, т. 1 от АПК.

Следва също така да се укаже на административния орган, че ЗДОИ борави единствено с понятията решение за предоставяне на достъп и решение за отказ за предоставяне на достъп и тези актове са с определени реквизити посочени в чл. 34. По силата на чл. 38 от ЗДОИ административният орган е задължен в решението си за отказ за предоставяне на обществена информация да посочи правното и фактическо основание за отказ по този закон, при наличие на изпълнена процедура по глава трета от закона. В случая е налице съществено нарушение на изискуемата форма, в това число и несъобразяването и с чл. 59 от АПК, с оглед на което е постановен акт страдащ от отменително основание по чл. 146, т. 2 от АПК.

Предвид изложеното, оспореният отказ като немотивиран, постановен в нарушение на предписаната от закона форма и в противоречие с материалноправните норми на ЗДОИ следва да бъде отменен, а делото на основание чл. 173, ал. 2 от АПК, следва да бъде върнато като преписка на административния орган за ново произнасяне по заявление вх. № 12/Д-4 от 13.01.2012г. подадено от А.В.-председател на управителния съвет на Сдружение с общественополезна дейност "Дай лапа" при съобразяване с дадените указания.

При този изход на спора следва да бъдат присъдени и направените по делото разноски, които са в размер на 10 лева и представляват заплатена държавна такса за образуване на делото и са дължими от община Перник.

Водим от изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл. 173, ал. 2 от АПК, съдия при Административен съд Перник

Р Е Ш И:

Отменя по жалба на А.В.***-председател на управителния съвет на Сдружение с общественополезна дейност “Дай лапа” отказа на зам. кмета на община Перник, обективиран в писмо изх. № 12/Д-4-7 от 07.02.2012г. по заявление за достъп до обществена информация вх. № 12/Д-4 от 13.01.2012г. подадено от Сдружение с общественополезна дейност “Дай лапа”.

Връща преписката на кмета на община Перник за ново произнасяне по заявление вх. № 12/Д-4 от 13.01.2012г. подадено от Сдружение с общественополезна дейност “Дай лапа”.

Осъжда община Перник да заплати на Сдружение с общественополезна дейност “Дай лапа”, представлявано от А.В. сума в размер на 10лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия:/п/