

ДО ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ПЕТЧЛЕНЕН СЪСТАВ

Ч А С Т Н А Ж А Л Б А

от

адв. Александър Емилов Кашъмов, САК
София, ул. "Три уши" № 3 ет.4, тел.989 53 71
пълномощник на сдружение "Център за
независим живот"
жалбоподател по а.д. № 1763/ 01г.

СРЕЩУ

Определение № 5482/ 10.07.01г. на ВАС, 5-то
отд.

НА ОСНОВАНИЕ

чл.20 ал.3 вр. ал.1 т.5 от ЗВАС вр. чл.213 б."б"
от ГПК

Уважаеми Господа /Госпожи/ Съдии,

Обжалвам в срок определение № 5482/ 10.07.01г на ВАС 5 отд. Същото е незаконосъобразно. В обжалваното определение неправилно се приема, че мълчаливият отказ за предоставяне на достъп до обществена информация не подлежи на обжалване.

I. Тълкуването, прието в обжалваното определение, че мълчаливите откази по ЗДОИ не подлежат на обжалване, води до обезсмисляне на целия закон и на правата, предвидени в него. При такова тълкуване никой задължен субект няма да изпълнява задълженията си и ще осуетява както правото на достъп до обществена

информация, така и ефективната му защита, чрез простото си бездействие. Така се стига и до абсурда, че изричните откази на задължените субекти подлежат на контрол за законосъобразност, а отказите, при които се пренебрегват напълно законовите задължения, остават недосегаеми за такъв контрол.

II. Тълкуването в обжалваното определение противоречи на чл.46 ал.1 от ЗНА, съгласно който разпоредбите на нормативните актове се тълкуват в смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби и на целта на тълкувания акт. А целта на ЗДОИ е ефективното осигуряване на достъп до обществена информация. Съдът е направил тълкуването, без да се съобрази с нормата на чл.6 ал.1 т.4, която определя като основен принцип на закона защитата на правото на информация, както и на нормата на чл.7 ал.1, според която единствените допустими ограничения на това право са държавна или друга защитена тайна, и то в случаите, предвидени от закон. С приетото в обжалваното определение тълкуване се въвежда едно допълнително ограничение на правото на достъп до информация, непредвидено в ЗДОИ, а именно – бездействието на задължения субект. Това ново ограничение, за разлика от предвидените в закона, дори не подлежи на съдебен контрол.

III. Съгласно чл.41 от Конституцията ограничение на правото на достъп до информация от държавни органи и учреждения е допустимо само в случаите, когато тя представлява защитена от закона тайна и засяга изчерпателно изброени права или законни интереси. Приемането на становището, че ограничение на правото е допустимо и при бездействие на задължения субект, противоречи на Конституцията.

IV. Съгласно чл.120 ал.2 от Конституцията “гражданите и юридическите лица могат да обжалват всички административни актове, които ги засягат, освен изрично посочените със закон”. Следователно на обжалване подлежат и мълчаливите откази, освен ако закон изрично не определя друго. Такава разпоредба в ЗДОИ липсва.

V. Дори в ЗДОИ да имаше такава разпоредба, тя би била противоконституционна, защото съгласно РКС № 7 по к.д. № 9/95г. “разпоредбата на чл.120 ал.2 от Конституцията на Република България, която допуска възможността със закон да се изключват някои категории административни актове

от съдебния контрол за законност, трябва да се тълкува ограничително и не обхваща тези актове, които засягат основни конституционни права”. А систематичното място на чл.41 от Конституцията е в гл.2 “Основни права и задължения на гражданите”.

VI. Тъй като правото на достъп до обществена информация е основно право, предвидено в Конституцията, правото на защита по съдебен ред е неизменна част от него съгласно чл.56 ал.1 от Конституцията. Това право предполага възможност пред съд или друг независим орган гражданите да могат да изложат правни доводи не само за нарушения, но и за твърдяни техни права /РКС № 4 по к.д.№ 15/2001г./. Тълкуването в обжалваното определение е несъвместимо с тълкуването на Конституционния съд.

VII. Решенията за предоставяне или за отказ да се предостави информация по ЗДОИ по правната си същност са индивидуални административни актове. Това е така, защото с тях се признава правото на гражданите и юридическите лица на достъп до поискана от тях обществена информация, предвидено в чл.41 от Конституцията и чл.4 ал.1 от ЗДОИ. Следователно решенията за предоставяне или отказ на достъп до обществена информация попадат в хипотезата на чл.2 ал.1 от ЗАП, доколкото засягат упоменатите права. Следователно спрямо тези решения следва да се прилагат общите правила за издаване, контрол и изпълнение на индивидуалните административни актове, доколкото норми на специалния закон – ЗДОИ не предвиждат друго. Ето защо от направената в обжалваното определение констатация, че ЗДОИ не съдържа “норма съответстваща на разпоредбата на чл.14 ал.1 от ЗАП”, не следва изводът, че мълчаливите откази по ЗДОИ не подлежат на обжалване. Много други разпоредби на ЗАП относно индивидуалните административни актове и процедурата по тяхното издаване, контрол и изпълнение, не са възпроизведени в ЗДОИ. Това обаче не означава, че тези разпоредби не се прилагат относно решенията по ЗДОИ. Едва ли съществува съмнение, че решенията по ЗДОИ съответстват напр. на дефиницията на чл.2 ал.1 от ЗАП, че се издават от овластения за това орган съобразно предоставената му компетентност, че по-висшестоящият орган не може да изземва компетенцията на

по-долустоящия, че административният орган осъществява издаването на административния акт самостоятелно и др.

VIII. В чл.46 ал.2 от ЗНА законодателят ясно е указал как се попълват непълнотите в нормативния акт – “прилагат се разпоредбите, които се прилагат за подобни случаи”. В ЗДОИ липсва разпоредба, която се отнася до мълчаливите откази и контрола върху тях, поради което следва да се приложат разпоредите на общия закон – ЗАП. Именно защото липсва разпоредба относно мълчаливите откази в ЗДОИ не може да се сподели разбирането, изразено в обжалваното определение, че тя, макар да не съществува, противоречи на нормата на чл.14 ал.1 от ЗАП и следва да се приложи специалният закон.

Предвид и на основание горното моля Уважаемия Съд да отмени обжалваното определение и да върне делото за разглеждане на ВАС, друг тричленен състав.

С почит:

/пълномощник/