

РЕШЕНИЕ

№ 3795

гр. София, 23.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав, в публично заседание на 26.10.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Аглика Адамова

при участието на секретаря Ани Андреева, като разгледа дело номер **5915** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145- 178 АПК вр. чл. 40 ЗДОИ.

Образувано е по жалба на Ю. И. И. срещу отказ на Г. С. на Държавната комисия за енергийно и водно регулиране, обективизиран в писмо изх. № ДОИ-11/08.07.2010г., за предоставяне на обществена информация по заявление вх. № ДОИ-11/03.06.2009г. Оспорващият излага подробни съображения, свързани с оплакванията му, че са допуснати пороци във формата на акта и отказът е немотивиран, както и че той противоречи на материалния закон.

Ответникът – Главен С. на Д. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата. Изтъква, че жалбата е неоснователна, тъй като се касае за информация, която представлява служебна тайна. Твърди, че са спазени процесуалният и материалният закон, както и изискванията за форма на административния акт. Счита, че не е налице надделяващ обществен интерес.

Съдът, след като се запозна с представените доказателства, доводите и възраженията на страните и ги прецени в тяхната съвкупност, намира за установено от фактическа страна следното:

Със заявление вх. № ДОИ-11/03.06.2010г. Ю. И. И. е поискал от Д. да му бъде предоставен достъп до първите бизнес планове на ВиК В, ВиК В Т, ВиК Р, ВиК П, ВиК С З, ВиК С, ВиК Я, ВиК Б, в копие на електронен носител.

С писмо изх. № ДОИ-11/08.07.2010г. главният С. на Д. отказва на Ю. И. И. исканата информация с мотиви, че съгласно чл. 26 от ЗЗКИ и чл. 18 ЗЕ базата данни, факти и сведения, които са използвани за разработване на бизнес плана попадат в категориите

информация, подлежаща на класификация като служебна тайна.

Със заповед № 3-ОХ-4/01.03.2010г. на председателя на Държавната комисия за енергийно и водно регулиране е наредено решенията за предоставяне или за отказ от предоставяне на достъп до обществена информация да се вземат от Г. С. на Д. Е С.

Със заповед № 3-ОХ-9/23.03.2010г. на председателя на Държавната комисия за енергийно и водно регулиране е наредено председателят на комисията, нейните членове и служителите на нейната администрация, които по силата на служебните си задължения създават, съхраняват, обработват и получават информация, класифицирана като служебна тайна по Закона за енергетиката и по Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги да не я разгласяват. Информацията, посочена в Списъка на конкретните факти, сведения и предмети, представляващи служебна тайна в Д., утвърден с решение на комисията по т. 5 от протокол № 33/23.03.2009г. на основание чл. 18, ал.1 ЗЕ, се счита за служебна тайна до обявяването и по установения за това ред или до изтичане на сроковете за защита на класифицираната информация.

Видно от представеното по делото извлечение от протокол № 33 от 23.03.2009г. на Д., по т.5 от дневния ред е обсъден и приет списък на конкретните факти, сведения и предмети, представляващи служебна тайна в комисията. Списъкът съдържа 18 точки. При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, подадена в срок и от легитимирано лице.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

В качеството си на държавен орган, Държавната комисия по енергийно и водно регулиране е задължен субект по ЗДОИ на основание чл. 3, ал. 1 от закона. В настоящия случай обжалваният отказ е постановен по делегация от Г. С. на комисията. Оспореният административен акт е издаден от компетентен административен орган, в кръга на делегираните му с нарочен акт правомощия.

Действително са допуснати нарушения на изискванията за форма на оспорения акт, като част от тях са съществени. Вярно е, че ЗДОИ е специален по отношение на АПК, но несъмнено отказите за предоставяне на обществена информация имат всички белези на индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал.1 АПК, доколкото с него се засяга правото на заявителя да получи достъп до обществена информация. Следователно при издаването на индивидуалния административен акт по ЗДОИ за неуредените случаи следва да се прилага АПК. Наистина, разпоредбата на чл. 38 ЗДОИ определя съдържанието на решението за отказ за предоставяне на достъп - правното и фактическото основание за отказ по този закон, датата на приемане на решението и редът за неговото обжалване. Това обаче не означава, че актът не следва да съдържа и предвидените в чл. 59, ал.2 АПК реквизити, а именно наименование на органа, наименование на акта, адресат на акта, разпоредителна част. Оспореният административен акт е обективиран под формата на писмо и в него липсва разпоредителна част и не е посочен редът за обжалването му. Липсата на разпоредителна част затруднява защитата на засегнатите лица и административният орган следва да се придържа към изискванията на АПК за форма на акта. Що се отнася до реда за обжалване, това, че той не е упоменат, само по себе си не опорочава акта, а води до неблагоприятна последица за самия административен орган – удължаване на сроковете за оспорване съгласно чл.140 АПК. Докато тези пороци на акта не са съществени и не водят до неговата унищожаемост, липсата на фактически мотиви е

самостоятелно основание за неговата отмяна.

Мотивите към отказа са бланкетни и препращат към списък на конкретните факти, сведения и предмети, представляващи служебна тайна в Д., без да е уточнено кои точно факти от списъка се съдържат в поисканите бизнес планове. Посоченото нарушение е съществено, тъй като изцяло препятства възможността на съда да извърши контрол за законосъобразността на акта, още повече, че данните, съдържащи се в бизнес-плановете са многобройни и разнообразни по вид. Едва в писмената защита пред съда ответникът се позовава на т.15 от списъка и на необходимостта от закрилата на „друг правнозащитим интерес”. Подобно дописване на мотивите на акта след издаването му е недопустимо.

Съгласно определението на чл. 2, ал. 1 от ЗДОИ обществена е информацията, която е свързана с обществения живот в Република Б и дава възможност на гражданите да си съставят собствено мнение относно дейността на задължените по закона лица. Тази информация може да се съдържа в документи или други материални носители, създавани, получавани или съхранявани от задължените по ЗДОИ субекти.

По силата на чл. 3, ал. 1 от ЗДОИ, задължени субекти за осигуряване на достъпа до обществена информация, са държавните органи или органите на местното самоуправление в Република Б, които създават или съхраняват обществената информация, за която е подадено заявление да бъде осигурен достъп.

Обществената информация, създавана и съхранявана от органите и техните администрации, се разделя, съгласно чл. 9, на официална и служебна. Официална е информацията, която се съдържа в актовете на държавните органи и на органите на местното самоуправление при осъществяване на техните правомощия. Служебна е информацията, която се събира, създава и съхранява във връзка с официалната информация, както и по повод дейността на органите и на техните администрации. Независимо от вида на информацията, достъпът до нея е свободен, съгласно чл. 12 и чл.13 ЗДОИ. Но в случаите, предвидени със закон, определена официална или служебна информация може да бъде обявена за класифицирана информация, представляваща държавна или служебна тайна, съгласно чл. 9 ЗДОИ.

Съгласно чл. 26 от Закона за защита на класифицираната информация [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. Редът и начинът за обявяване на списъка се определят в правилника за прилагане на закона. Съгласно чл. 21 ППЗКИ ръководителят на съответната организационна единица обявява със заповед списъка на категориите информация, подлежащи на класификация като служебна тайна. Списъкът съдържа само категории информация, създавана, обработвана и съхранявана в организационната единица, съгласно [чл. 26 ЗЗКИ](#), определени като тайна в специални закони. Обхватът на списъка по ал. 1 може да е по-тесен от предвидения в специалните закони. Списъкът по ал. 1 е публичен. Неговото съдържание не подлежи на контрол в настоящото производство.

Разпоредбата на чл. 18 от Закона за енергетиката предвижда, че председателят на комисията, нейните членове и служителите на нейната администрация са длъжни да не

разгласяват класифицираната информация, която създават и съхраняват и която им е станала известна при изпълнението на задълженията им по този закон и по [Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги](#), съдържаща се в списък на конкретните факти, сведения и предмети, представляващи служебна тайна. Комисията след съгласуване с Държавната комисия по сигурността на информацията с решение утвърждава, изменя и допълва списъка. Той може да включва информация, обявена за търговска тайна от заявителите и лицензиантите, но само ако нейното разгласяване би довело до нелоялна конкуренция между търговци или до застрашаване на търговския интерес на трети лица. Тази категория информация комисията включва в списъка след съгласуване с Комисията за защита на конкуренцията. Информация, представляваща служебна тайна, може да се разгласява само пред органите на съдебната власт или пред други държавни органи по установения в закон ред. В действащото българско законодателство понятието „търговска тайна” е дефинирано в [§ 1, т. 9](#) от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на конкуренцията и съгласно нея "Производствена или търговска тайна" са факти, информация, решения и данни, свързани със стопанска дейност, чието запазване в тайна е в интерес на правоимащите, за което те са взели необходимите мерки".

Съгласно чл. 10 от [Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги](#), В и К операторите разработват бизнес планове за 5-годишни периоди, които съдържат производствена, ремонтна, инвестиционна и социална програма, с техническа и икономическа част. Техническата част на бизнес плана съдържа програма за постигане на годишните целеви нива на показателите за качество на предоставяните В и К услуги, включително и за намаляване на загубите на вода. Икономическата част на бизнес плана съдържа: 1. анализ на съществуващото и прогнозното ниво на потребление на В и К услуги за периода; 2. инвестиционна програма, обвързана с параметрите от техническата част на бизнес плана; 3. източници и условия на финансиране на инвестиционната програма; 4. анализ на съществуващите и разчет на прогнозните разходи по експлоатация и поддръжка на В и К системите; 5. анализ на съществуващите и разчет на прогнозните разходи за управление на В и К системи; 6. амортизационен план, обвързан с инвестиционната програма и със сроковете за въвеждане на активите в експлоатация; 7. цена и приходи от В и К услугите съобразно изискванията, определени в наредбата по [чл. 13, ал. 5](#) и методиката по [чл. 9, ал. 4](#); 8. анализ на социалната поносимост на предлаганата цена на В и К услугите; 9. други елементи, определени в наредбата по [чл. 9, ал. 3](#). В бизнес плановете В и К операторите предвиждат дейности за експлоатация, мерки за подобряване ефективността на съществуващите мрежи и съоръжения, както и за реконструкция, рехабилитация и изграждане на нови мрежи и съоръжения с цел постигане на дългосрочните нива на показателите за качеството на предоставяните В и К услуги. Бизнес плановете се представят със становища на съответните общини. Бизнес плановете съдържат технико-икономически анализ на съществуващото положение и предложение за конкретните показатели за качеството на В и К услугите съгласно изискванията на [чл. 9](#). В наредбата по [чл. 9, ал. 3](#) от Закона се определят елементите и параметрите, които трябва да съдържат бизнес плановете, редът за контрол на изпълнението им и начинът на отчитане на изпълнението на годишните целеви нива на показателите за качество. Съгласно § 2, ал.1 ПЗР на [Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги](#), първите бизнес планове, включително и цените на В и К услугите, се разработват и представят от В и К операторите в

комисията в срок до три месеца от влизането в сила на наредбите по [чл. 9, ал. 3](#) и [чл. 13, ал. 5](#). Първите бизнес планове се разработват от В и К операторите и се одобряват от комисията за период три години.

Съгласно Приложение № 2 към чл. 25, ал. 1 от Наредбата за дългосрочните нива, условията и реда за формиране на годишните целеви нива на показателите за качество на водоснабдителните и канализационните услуги бизнес планът следва да съдържа следните общи данни: юридически и административни данни за В и К оператора, стратегия на компанията, проучване на клиентите, обслужвано население към настоящия момент, стратегия за обслужване на клиенти, план за обслужване на клиенти и разглеждане на жалби на потребители, таксуване и събиране на плащания, план за действие при бедствия и аварии. В плана трябва да бъде включен технико-икономически анализ на съществуващото положение, който включва: анализ на нивото на покритие с водоснабдителни и канализационни услуги, анализ на непрекъснатостта на водоподаването, наличие на режимно водоподаване и качеството на питейната вода, анализ на качеството на питейната вода, анализ на качеството и количеството на заустваните отпадъчни води, анализ на специфичните външни фактори, които оказват въздействие върху дейността на В и К оператора, обобщение на активите, собствеността, неописани активи, стратегия за събиране на данни, системи, капацитет и експлоатационни параметри/състояние на активите. В техническата част на плана следва да се включат: програма за постигане на годишните целеви нива на показателите за качество на предоставяните В и К услуги, производствена програма, която съдържа данни за: взети водни количества, пречистени водни количества с питейни качества, общи загуби на питейна вода, фактурирани количества питейна вода, фактурирани отведени количества отпадъчни води, фактурирани пречистени количества отпадъчни води, други характерни показатели; Ремонтна програма, в която са включени мероприятия за: повишаване качеството на извършваните ремонтни дейности с използване на нови технологии и материали, използване на нови технологии и технически средства за откриване на течове и запушвания във водоснабдителните и канализационните системи; програма за намаляване загубите на вода, която включва: въвеждане измерване на водните количества във всички точки, необходими за получаване на данни за определяне на допустимите загуби на вода, съгласно методиката за определяне на допустимите загуби на вода във водоснабдителните системи, график за извършване на последващи проверки на водомерите на потребителите съгласно Закона за измерванията; мерки за подобряване ефективността на съществуващите мрежи и съоръжения, включващи: изграждане на нови и разширяване обхвата на съществуващите диспечерски системи; . подмяна на помпените агрегати с цел намаляване потреблението на електрическа енергия; подмяна на аериращи системи в ПСОВ с цел намаляване потреблението на електрическа енергия; предложение за конкретните показатели за качество на В и К услугите, като разработването на годишните им целеви нива следва да е с оглед бъдещо постигане на дългосрочните нива на показателите по приложение 1. икономическата част следва да включва: Инвестиционна програма, обвързана с: параметрите от техническата част на бизнес плана; прогнозното ниво на потребление на В и К услугите за периода на бизнес плана; мерки за реконструкция, рехабилитация и изграждане на нови мрежи и съоръжения с цел постигане дългосрочните нива на показателите за качество на предоставените В и К услуги; при планиране изграждането на нови или реконструкцията и рехабилитацията на съществуващи мрежи и съоръжения от

канализационната система на населените места В и К операторите следва да представят доказателства за съответствието им с приоритетите от Националната програма за изграждане на ПСОВ на населените места и със сроковете от Програмата за прилагане на Директива 91/271 на Европейския съюз, приети от Министерския съвет, и следва да бъдат представени становища от съответните общини, анализ на съществуващото и прогнозното ниво на потребление на В и К услугите за периода на бизнес плана, анализ на съществуващите и разчет на прогнозните разходи по експлоатацията и поддръжката на В и К системите, който да съответства на техническата част от бизнес плана, анализ на съществуващите и разчет на прогнозните разходи за управление на В и К системите, който да съответства на техническата част от бизнес плана, източници и условия на финансиране на инвестиционната програма, амортизационен план, обвързан с инвестиционната програма и със сроковете за въвеждане на активите в експлоатация, цена и приходи от В и К услугите съобразно изискванията, определени в наредбата по чл. 13, ал. 5 ЗРВКУ и в методиката по чл. 9, ал. 4 ЗРВКУ, анализ на социалната поносимост на предлаганата цена на В и К услугите, други елементи, социална програма за дейностите и мероприятията със социална насоченост, регламентирани като задължителни с нормативен акт, обобщение на бизнес плана и график за изпълнението на бизнес плана.

Прегледът на изискванията относно съдържанието на бизнес-плановете показва, че голяма част от съдържащата се в тях информация не попада в списъка на фактите, представляващи служебна тайна, одобрен от Д. – например анализ на нивото на покритие с водоснабдителни и канализационни услуги, анализ на непрекъснатостта на водоподаването, наличие на режимно водоподаване и качеството на питейната вода, анализ на качеството на питейната вода, анализ на качеството и количеството на заустваните отпадъчни води, анализ на специфичните външни фактори, които оказват въздействие върху дейността на В и К оператора. От друга страна, в други части от бизнес плановете – например в общата и икономическата, се съдържа съществена икономическа и търговска информация за трети лица. При съпоставката на информацията, която следва да се съдържа в бизнес-плановете и списъка на конкретните факти, сведения и предмети, представляващи служебна тайна в Д., настоящият състав счита, че отказът за достъп до обществена информация не би могъл да се базира на друго основание, освен на засягане на друг правнозащитим интерес, и то при стриктна обосновка за действителното наличие на такъв и на предпоставките той да бъде защитен. В този смисъл няма данни ответникът да е извършил преценка на обстоятелствата по чл. 17, ал.2 ЗДОИ. Цитираната разпоредба гласи, че информацията по ал. 1, която представлява търговска тайна и чието предоставяне или разпространяване би довело до нелоялна конкуренция между търговци, не подлежи на предоставяне освен в случаите на надделяващ обществен интерес. Задължените субекти по чл. 3, когато отказват достъп до обществена информация на основание ал. 2, са длъжни да посочат обстоятелствата, които водят до нелоялна конкуренция между търговците.

Въпреки това, при липсата на мотиви в оспорения акт, същите не могат да бъдат заместени от съда. Оспореният акт следва да бъде изцяло отменен, а преписката – върната на административния орган за мотивирано произнасяне. При това Д., респективно лицето, на което са делегирани съответни правомощия, следва да извърши пълна преценка за достъпа до обществена информация по отношение на всяко от обстоятелствата, съдържащи се в бизнес плановете съгласно цитираното по-горе

Приложение № 2 към чл. 25, ал. 1 от Наредбата за дългосрочните нива, условията и реда за формиране на годишните целеви нива на показателите за качество на водоснабдителните и канализационните услуги. За всяко едно от тях, за което ответникът поддържа, че представлява служебна тайна, следва да се обоснове по кой точно пункт от списъка е налице основание за отказ за достъп до обществена информация. Ако ответникът следи за защитата на друг правнозащитим интерес, да обоснове приложението на чл.17 ЗДОИ. При новото произнасяне следва да се прецени необходимостта и от спазване на процедурата по чл. 31 ЗДОИ.

При извършената проверка за законосъобразност на оспорения административен акт, съдът намира, че на основание чл. 173, ал.2 АПК същият следва да бъде отменен. Преписката следва да бъде върната на административния орган за произнасяне при спазване задължителните указания на съда относно тълкуване и прилагане на закона.

Воден от горното Административен съд С.-град

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ отказ на Г. С. на Държавната комисия за енергийно и водно регулиране, обективиран в писмо изх. № ДОИ-11/08.07.2010г., по жалба на Ю. И. И. от гр. С., Б. „В. Л.” № 76, .3.

ВРЪЩА преписката на ответника за произнасяне, при спазване задължителните указания на съда по тълкуване и прилагане на закона.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от връчване на преписи на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: