

Административната реформа след промените в АПК

На 22 юни 2017 г. Народното събрание прие на първо четене Законопроект за изменение и допълнение на Административнопроцесуалния кодекс (АПК). След постъпилите предложения по спорни текстове между първо и второ четене, година по-късно, на 25 юли 2018 г., Народното събрание приключи приемането на широк кръг изменения в АПК и в редица специални закони.

Между основните мотиви на вносителите са въвеждането на електронното административно правосъдие, реформа по отношение на държавните такси, касационното производство и родовата подсъдност и регламентиране на мълчаливо съгласие – текстовете на законопроекта по тях бяха дебатиран в парламента, приети с гласовете на управляващото мнозинство и предизвикаха широк обществен отзвук. Вниманието заслужават още редица спорни моменти, които ще разгледаме в този материал.

1. Административна реформа

В средата на миналата година правителството сериозно заяви намерението си за административна реформа и предприе целенасочени действия гражданите и организациите да престанат да бъдат „куриери“ между администрациите, да се премине към безхартиено общуване, да се осигури автоматичен обмен на данни и свързаност на регистри. Стартира и процес по мащабен преглед на всички административни услуги и регулаторни режими и по изменение в множество нормативни актове, които изискват представяне пред държавни и местни органи от гражданите и организациите на документи, издавани от същите или други органи. На 22 юни 2018 г. на Портала за обществени консултации бяха публикувани за предварително становище нови мерки за намаляване на административната тежест за гражданите и бизнеса – мерки за трансформация на модела на административно обслужване, които се приемат с решение на Министерския съвет. Част от тях касаят привеждане на нормативната уредба по предоставянето на услугите с принципите и правилата, залегнали в общите нормативни актове в областта: *Административнопроцесуалния кодекс, Закона за администрацията, Закона за електронното управление и Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност.*

Какво се случва с административната реформа и комплексното административно обслужване с промените в АПК?

❖ *Какво представлява „административната услуга“ и има ли тя самостоятелно място в АПК:*

Аргументите на вносителите, изложени в т. 8 от мотивите на законопроекта, за отпадане на понятието „административна услуга“ от Кодекса будят, меко казано, недоумение. Според мотивите, административната услуга е идентична с индивидуалните административни актове, уредени в чл. 21 от АПК и няма самостоятелно място в нормативния акт. Проектът предлагаше промени в чл. 13а, според които принципът на комплексното административно обслужване¹ да се ограничи само до издаването на индивидуални административни актове. В част от постъпилите между първо и второ четене над 30 становища по законопроекта от широк кръг субекти – органи от изпълнителната и съдебната власт, браншови организации и представители на научните среди, има подробно изложение защо административната услуга – легално дефинирана в Закона за администрацията, е понятие, доста по-широко от индивидуалния административен акт. Въпреки това стремежът на депутатите е за редакция на текста, като след нея сега чл. 13а гласи, че *„Административните органи прилагат комплексно административно обслужване.“* Можем да предположим, че идеята е била комплексното административно обслужване да се прилага както в производствата за издаване на индивидуални административни актове, така и в тези за предоставяне на административни услуги, но с така приетата редакция на текста е отворен въпросът в кои случаи и при кои производства се прилага комплексното административно обслужване и кои са органите, задължени да участват в него. Не е изменена и дефиницията на понятието „комплексно административно обслужване“ в §1, т. 5 от допълнителните разпоредби на Кодекса². Така, въпреки заявената идея за служебен обмен и комплексно обслужване между широк кръг органи – административни органи, лица, осъществяващи публични функции, организации,

¹ чл. 13а преди промените: Административните органи прилагат комплексно административно обслужване при предоставяне на административни услуги.

² § 1, т. 5 от ДР на АПК „Комплексно административно обслужване“ е това обслужване, при което административната услуга се извършва от административни органи, от лица, осъществяващи публични функции, или от организации, предоставящи обществени услуги, без да е необходимо заявителят да предоставя информация или доказателствени средства, за които са налице данни, събирани или създавани от извършващия административната услуга първичен администратор на данни, независимо дали тези данни се поддържат в електронна форма или на хартиен носител.

предоставящи обществени услуги, и органи на съдебната власт, и направените изменения в други текстове на Кодекса, комплексността остава принцип, важащ при производствата по предоставяне на административни услуги и приложим само когато услугата се предоставя в рамките на един и същ орган – първичен администратор на данни.

В контекста на изложеното, трябва да отбележим, че една от категориите на индивидуален административен акт – тази по чл. 21, ал. 1 от АПК, не е включена в дефиницията на административна услуга по *Закона за администрацията*³ – става въпрос за актове като лицензии, които могат да се издават само от централен орган на власт съгласно *Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност* (ЗОАРАКСД). Въпреки това с новите промени в чл. 21, ал. 1⁴ от АПК като издатели на такива актове са посочени и организациите, предоставящи обществени услуги (най-общо училища, болници, дружества, предоставящи комунални услуги, банки и застрахователи), и лицата, осъществяващи публични функции (нотариуси, частни съдебни изпълнители), които досега нямаха правомощия да издават конститутивни индивидуални административни актове.

❖ *Какво означават понятията „административен орган“, „лице, осъществяващо публични функции“, „организация, предоставяща обществени услуги“ и „орган на съдебната власт“ и каква е ролята им в процесите на административното обслужване и регулиране на стопанската дейност:*

С промените широко е застъпена идеята за електронно приемане на документи и електронно движение на преписките от административни органи, лица, осъществяващи публични функции, организации, предоставящи обществени услуги, и органи на съдебната власт, както и за служебен обмен между тях.

³ § 1, т. 2 от ДР на ЗА определя за административни услуги: а) издаването на индивидуални административни актове, с които се удостоверяват факти с правно значение и б) издаването на индивидуални административни актове, с които се признава или отрича съществуването на права или задължения – това са актове от категориите на декларативните и констативните ИАА, предвидени в чл. 21, ал. 2 и ал. 3 от АПК.

⁴ чл. 21, ал. 1 след промените: Индивидуален административен акт е изричното волеизявление или изразеното с действие или бездействие волеизявление на административен орган или на друг овластен със закон за това орган или организация, на лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги, с което се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации, както и отказът да се издаде такъв акт.

Редакциите на текстовете пораждат сериозни опасения как точно ще се прилагат тези идеи. Например:

- Открит е въпросът защо само административните органи, лицата, осъществяващи публични функции, и организации, предоставящи обществени услуги, са задължени да предоставят вътрешни електронни административни услуги. Действително, *Законът за електронното управление* сочи именно този кръг лица, уреждайки в чл. 39 и следващите обмена на електронни документи, но в приетата редакция на чл.18а, ал. 6 от АПК⁵ не намира логика ограничението на задължението спрямо органите на съдебната власт. В *Закона за съдебната власт* (чл. 360м, в сила от 11.08.2019 г.) се предвижда изрично автоматизиран и електронен обмен на електронни документи между органите на съдебната власт и лицата, осъществяващи публични функции, организациите, предоставящи обществени услуги, и административните органи съгласно Закона за електронното управление.

- Органите на съдебната власт също предоставят административни услуги и издават удостоверителни документи и няма причина за тях да съществуват изключения от уредбата, касаеща административно обслужване. Техни административни услуги са например издаването на удостоверение за вписване в регистъра на вероизповеданията, в регистъра на адвокатските дружества или политическите партии, издаване на свидетелство за съдимост от бюрата по съдимост към районните съдилища и пр. Съгласно чл. 13а и дефиницията за комплексно административно обслужване в АПК обаче в комплексното административно обслужване органите на съдебната власт не участват.

- В значителната част от новите текстове, свързани с електронен служебен обмен, със задължения за служебно предоставяне на данни, документи и информация законодателят включва в кръга както административните органи, така и лицата, осъществяващи публични функции, организациите, предоставящи обществени услуги, и органите на съдебната власт, обозначавайки ги с тези им наименования. Странна е логиката на законодателя в измененията на § 1, т. 1⁶ от допълнителните разпоредби на Кодекса – лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи

⁵ Новият чл. 18а, ал. 6: Административните органи, лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги, са длъжни да предоставят вътрешни електронни административни услуги съгласно Закона за електронното управление.

⁶ § 1, т. 1 след промените: По смисъла на този кодекс: 1. „Административен орган“ е органът, който принадлежи към системата на изпълнителната власт, както и всеки носител на административни правомощия, овластен въз основа на закон, включително лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги.

обществени услуги, не са самостоятелно дефинирани, а са приравнени на административен орган. От една страна, легални дефиниции на тези понятия има в други нормативни актове: лицата, осъществяващи публични функции, са дефинирани в Закона за електронното управление, а организациите, предоставящи обществени услуги, респ. понятието „обществени услуги“ са определени в Закона за администрацията, Закона за електронното управление, Закона за омбудсмана и Закона за търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел. От друга страна, елементарен преглед на съществуващите дефиниции в тези закони показва, че прецизирането им е крайно необходимо: лечебните и учебните заведения не са лица, осъществяващи публични функции, а са организации, предоставящи обществени услуги, които нямат властнически (административни) правомощия, доставчиците на квалифицирани удостоверителни услуги по Регламент (ЕС) № 910/2014 не са организации, предоставящи обществени услуги, а лица, упражняващи публични функции⁷ и т.н. При разширеното приложно поле на новите изменения следваше законодателят да изясни тези различия в дефинициите, независимо дали чрез въвеждане на дефиниции за „лице, осъществяващо публични функции“, „организация, предоставяща обществени услуги“ в Кодекса, или чрез промени в цитираните закони, а не да ги превръща в административен орган.

❖ *Служебен обмен:*

Последиците от приетите в чл. 36 от АПК промени могат да окажат значителен негативен ефект върху административната реформа. Да погледнем т. 9 от мотивите на вносителите: необходимостта от промени в ясения текст на чл. 36, ал. 4 от АПК⁸ е обоснована с обстоятелството, че вместо служебно да събират „доказателства“ административните органи издават удостоверения на гражданите и организациите, за да се снабдяват те с документи от други учреждения. Подобно виждане показва значително неразбиране на фактическото протичане на едно административното производство, в частност на процесите по предоставяне на административни услуги и регулацията на стопанската дейност в България. Не става въпрос за издаване на

⁷ чл. 19, ал. 3 от ЗЕДЕУ: Доставчикът на квалифицирани удостоверителни услуги по смисъла на чл. 3, т. 20 от Регламент (ЕС) № 910/2014 е лице, осъществяващо публични функции.

⁸ чл. 36, ал. 4 преди промените: Административните органи не могат да изискват предоставяне на информация или документи, които са налични при тях или при друг орган, а ги осигуряват служебно за нуждите на съответното производство

удостоверения – това би важало за издаване на съдебни удостоверения в хода на съдебно производство. Моделът (който се променя плавно с въвеждането през 2014 г. на комплексното административно обслужване в Кодекса) изискваше при заявяването на различни услуги за гражданите и за бизнеса те да са тези, които да представят пред даден орган документи, издадени от друг орган или налични в регистър на същия или друг орган. Този модел сега е залегнал и в множество нормативни актове, които предвиждат именно заявителят да представи даден документ, издаден от друг орган, пред органа, пред който прави искането за дадена услуга, лиценз, регистрация и пр. Трансформацията на модела на административно обслужване, като едно от проявленията на административната реформа, гарантира това да се преустанови, а съществено значение за нея имат служебният обмен (който да е безплатен) и предоставянето на вътрешни административни услуги между органите.

Каква е ситуацията с промените в чл. 36 от Кодекса:

- Забраната административните органи да не изискват предоставяне на информация или документи, а да ги осигурят служебно за нуждите на съответното производство вече важи само за тази информация и документи, намиращи се при тях, а не при друг орган.
- Новите три алинеи в чл. 36, макар да обхващат, както административните органи и органите на съдебната власт, така и лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги, отварят врата за сериозен административен произвол и допълнителна административна тежест.

По – конкретно:

- ✓ Досега беше безспорно, че съответният орган трябва служебно да осигури необходимата за производството информация и документи – това е застъпено и в непроменената ал. 1 на чл. 36⁹. Чл. 36, ал. 5 отваря възможност това служебно изискване да се извърши от органа, когато той сезиран с „искане на страна“ – остават открити въпросите кога трябва да има инициатива на органа и кога – искане на страната, за да се случи служебното изискване, и защо органът, след като е сезиран веднъж от заявителя/страната, следва да чака негово искане, за да спази принципа на служебното начало, залегнал в целия чл.9 от Кодекса и по конкретно в

⁹ чл. 36, ал. 1 от АПК: Доказателствата се събират служебно от административния орган, освен в предвидените в този кодекс или в специален закон случаи.

неговата ал. 2¹⁰. Органите, от които се извършва служебното изискване, освен документи и информация, имат задължения „да издадат и изпратят поискани от тях удостоверения“. Това означава, че за предоставяне на една обикновена служебна справка (например дали конкретен субект е вписан в даден регистър) ще е необходимо да се осигури допълнителен административен ресурс – за изготвяне на удостоверение като отделен документ, който да се предостави на другия орган, за да се удостовери наличието на вписване.

- ✓ Предижда се исканите удостоверения, доказателства, документи и информация да се изпращат „при условията и реда за обмен на електронни документи по реда на чл. 18а“. Тук има няколко пропуснати момента:
 - Ред в чл. 18а за електронен обмен на документи няма – текстовете касаят осигуряване на възможност за приемане на искания, жалби, сигнали и пр. по електронен път, въвеждане на задължение за посочване от органите, лицата, осъществяващи публични функции, организациите, предоставящи обществени услуги, и организациите и адвокатите на електронен адрес, който да служи за призоваване и за получаване на документи и съобщения и на задължение за извършване на вътрешни електронни административни услуги.
 - Държавна агенция „Електронно управление“ поддържа средата за междурегистров обмен (RegiX), чрез която се предоставят вътрешни електронни административни услуги и издаването на „удостоверения“ е ненужно.
 - Има множество публични регистри, в които органът може да направи служебна справка.
- ✓ Чл. 36, ал. 7 предоставя възможност за извършване на вътрешните административни услуги в срок до 7 дни. Предвид водещата роля на вътрешните административни услуги в процеса на осъществяване на комплексното административно обслужване този срок е неадекватен на идеята за комплексност и на създадените към момента технологични

¹⁰ чл. 9, ал. 2 от АПК: Административният орган събира всички необходими доказателства и когато няма искане от заинтересованите лица.

възможности за служебен обмен. Отделен е въпросът как срокът се съотнася с услугите, за които нормативно има предвиден по-кратък срок за извършване – 3 дни, 5 дни, ако за предоставянето им се наложи информация от друг орган.

- ✓ Какво се случва, докато няма/или ако по „технически причини“ няма електронен обмен – освен възможността за връчване чрез лицензиран пощенски оператор, в новата ал. 8 на чл. 36 въображението на законодателя е въвело понятия като „друг обичаен или подходящ начин“ за извършване на обмена. За съжаление към момента за обичаен начин се смята именно носенето на документите от гражданите или представителите на бизнеса от един орган при друг, а преценката кой начин е подходящ, е оставена именно на органите. В паралел и съпоставка с отменените алинеи на разпоредбата на чл. 61 от АПК за връчване на документи: лично, чрез лицензиран пощенски оператор или по електронен път, въвеждането на новия текст за „друг обичаен или подходящ начин“ е объркващо и би могло да доведе до трудности в правоприлагането при определяне на приложимия нормативен акт. Прави впечатление и кой точно обмен се извършва по този ред – „обменът по ал. 2“, а не обменът по чл. 18а, ал. 2, което буквално означава обмен между страните в производството и водещия го орган, предвид действащата разпоредба на чл. 36, ал. 2 от кодекса.

❖ *Как се подават искания и как се връчват издадените актове/документи:*

- В чл. 29, ал. 1 от АПК законодателят е допълнил, че исканията за издаване на индивидуален административен акт от организации трябва да се подават само писмено. Предвид разпоредбата на §8 от ПЗР на Кодекса¹¹ с допълнението се въвежда ограничение в устното заявяване на услуги от организации. От мотивите на законопроекта и от проведените дебати не е ясно какво налага въвеждането на подобна неравнопоставеност между граждани и организации и защо бизнесът трябва да е допълнително натоварен да попълва писмени искания за услуги. Не е отчетено, че

¹¹ § 8 от ПЗР на АПК: Уредените в кодекса производства за издаване на индивидуални административни актове и тяхното обжалване по административен и съдебен ред се прилагат и при извършването на административни услуги, както и при обжалването на отказите за извършването им, освен ако в специален закон е предвидено друго.

значителен брой услуги, предоставяни от Агенцията по кадастъра, от Агенцията по вписванията, от Националната агенция по приходите и пр., представляващи искания за справки или издаване на документи, се предоставят именно устно. За сметка на това е разширен значително обхватът на данните, които се попълват в протокола за устно заявяване на услуги по чл. 29, ал.5 от Кодекса, за който практиката показва, че рядко се попълва – устното заявяване се практикува широко във всички възможни случаи, но протокол рядко се попълва от длъжностните лица.

- Относно връчването на издадените документи, измененията в чл. 61, ал. 1 сочат, че административният акт или отказът да се издаде такъв се съобщава по реда на чл. 18а от кодекса. С отмяната на чл. 61, ал. 4 обаче изобщо не е ясно как ще се връчи съответният акт/документ. Досегашната разпоредба ясно уреждаше, че индивидуалният административен акт може да бъде получен на място, на посочен адрес по поща или по електронен път. Следва да се съобрази, че има и документи, които изискват официални заверки или печати на държавни органи с цел да послужат на заявителя за друга държава и за тях връчване по електронен път не е възможно. Или че резултатите от дадени услуги са такива, които по естеството си следва да бъдат предадени на заявителя на материален носител – например документ за самоличност или удостоверение за категоризация на туристически обект.

❖ *Мълчаливо съгласие:*

В мотивите към законопроекта се предлага „въвеждане“ на мълчаливото съгласие, което рязко ще намали административната тежест, като се посочва, че то съществува и към момента като институт, въведен в специален закон – в ЗОАРАКСД, но по толкова сложен начин, че се пречи на практическото му прилагане. От дебатите в пленарна зала и окончателната редакция на текста става ясно, че мълчаливо съгласие може да има само в предвидени в „закон“ случаи, а редът и условията за удостоверяването и оспорването му се уреждат в „специален закон“. С промените в Кодекса се отменя и част от „сложната“ уредба на института на мълчаливото съгласие в ЗОАРАКСД.

Тук има два важни момента:

- Новата редакция на чл. 58, ал. 4 от АПК всъщност не въвежда института на мълчаливото съгласие, тъй като той съществува в кодекса именно в тази разпоредба. Редакцията главно уточнява общ механизъм за установяване на съдържанието на

съгласието. Въпреки това приложното му поле се стеснява значително с въведеното ограничение да не могат при условията на мълчаливо съгласие да се засягат права и законни интереси на граждани и организации, различни от заявителя – хипотеза, чиято изначална липса трудно може да се установи от ползвателя на акта, издаден чрез мълчаливото съгласие.

- Остава нерешен основният въпрос за конкуренцията на случаите на мълчаливо съгласие според АПК и според ЗОАРАКСД. АПК предвижда, че мълчаливо съгласие има само в предвидените в закон случаи, а ЗОАРАКСД – че при издаване на разрешения и удостоверения за еднократни сделки или действия винаги се прилага мълчаливо съгласие, освен ако друго не е предвидено в закон. ЗОАРАКСД е специален закон по смисъла на чл. 58, ал. 4 от АПК, но не е специален спрямо законите, уреждащи различните разрешителни и удостоверителни режими, които са специални закони по смисъла на чл. 58, ал. 4 от АПК. Всъщност с уредбата на мълчаливото съгласие в АПК няма възможност за прилагане на мълчаливото съгласие, предвидено в ЗОАРАКСД. Така, за да има мълчаливо съгласие, се изисква то да бъде въведено във всеки един специален закон, въпреки че ЗОАРАКСД, като закон, уреждащ прилагането на регулаторни режими, е предвидил изрично прилагането му в случаите, когато специален закон не урежда друго.

След приемането на тези изменения необходимостта от отделна и самостоятелна уредба на административното обслужване – подобно на подхода на законодателя в Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, става повече от належаща.

2. Производства пред съд

- Правила за извършване от съда на преценка за съответствие при оспорването на подзаконови нормативни актове: новата разпоредба на чл. 192а от кодекса предвижда компетентността на органа за издаване на акта да се преценява към момента на издаването му, а съответствието му с материалния закон да се преценява към момента на постановяване на съдебното решение. Това е „процедура за узаконяване“ на действащи незаконосъобразни постановления, наредби, правилници, инструкции, издадени в нарушение на материалния закон, която противоречи на въведените с чл. 15, ал. 1 и ал. 3 от Закона за нормативните актове правила за съответствие на нормативните актове, включително подзаконовите, с нормативни актове от по-висока степен и за

прилагане на по-високия по степен акт, ако постановление, правилник, наредба или инструкция му противоречи.

- Ограничаване на възможността делата пред ВАС да се гледат в открити съдебни заседания, освен в малкото случаи, когато касационната инстанция е единствената съдебна инстанция: по време на дебатите е силно застъпена тезата, че страната е защитена, тъй като може да поиска делото да се разгледа в открито съдебно заседание. На заден план остава липсата на възможност за контрол върху действията на съдията-докладчик по направено искане за разглеждане в открито заседание. Изменението на чл. 217, ал. 2 от кодекса говори за липса на задълбочен анализ – не е съобразено, че ВАС ще се произнесе с необжалваем акт, а такова нарушение на правата на страните не е сред основанията за отмяна на съдебното решение.

- Ограничаване на правото да се иска отмяна на съдебни актове, които имат за предмет общи или подзаконовни нормативни актове: досега АПК предвиждаше възможност, при определени условия, да се иска отмяна на съдебното решение, независимо дали е постановено при оспорване на индивидуални, общи или подзаконовни нормативни актове. Измененията в чл. 237, ал. 4 от Кодекса не отчитат, че именно подзаконовни нормативни актове засягат най – голям брой лица с неопределен кръг. Тези изменения следва да се анализират съвместено с ограничението на АПК, че актовете не могат да се оспорват на повторно на основание, по което вече съдът се е произнесъл. Така, ако в последствие се установи неистинност на показания на свидетели или на заключения на вещи лица, ако се признае по съдебен ред наличието на подправен документ, ако страната е лишена от възможността да участва в делото и т.н., тя ще бъде поставена безалтернативно пред свършен факт и лишена от възможността за защита на правата си.

В обобщение, да се надяваме, че след августовската почивката на депутатите ще се осмисли ефектът на разпоредбите – както стана с приетите през октомври 2017 г. разпоредби за подсъдността по застрахователните дела и правила за сроковете през съдебната ваканция, отменени в последните дни от лятната сесия на парламента.

Елеонора Сергиева

Съдружник в Адвокатско дружество „Попов, Арnaudов и партньори“

Галин Попов

Главен управляващ съдружник на Адвокатско дружество „Попов, Арnaudов и партньори“

Емилиян Арnaudов

Управляващ съдружник на Адвокатско дружество „Попов, Арnaudов и партньори“