

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД



НАРОДНО СЪБРАНИЕ

Вх. № 1211-812-00-40
дата 17.05.2018 г.

ДО

ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА КОМИСИЯТА ПО ПРАВНИ ВЪПРОСИ

ПРИ НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ

г-н ДАНАИЛ КИРИЛОВ

**СТАНОВИЩЕ НА ПЛЕНУМА НА ВЪРХОВНИЯ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

ОТНОСНО: Законопроект за изменение и допълнение на Административно-процесуалния кодекс, сигнатура № 754-01-16, внесен от Данаил Кирилов и група народни представители на 01.06.2017 г., приет на първо гласуване на 22.06.2017 г.

Пленумът на Върховния административен съд изразява следното становище по Законопроекта за изменение и допълнение на Административно-процесуалния кодекс и писмените предложения на народни представители по реда на чл. 83, ал. 1 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание за изменения и допълнения в приетия на първо гласуване законопроект:

**РОДОВАТА, МЕСТНАТА И ИНСТАНЦИОННА ПОДСЪДНОСТ НА
АДМИНИСТРАТИВНИТЕ ДЕЛА.**

Съгласно тълкуването и прилагане на разпоредбата на чл.125, ал.2 от Конституцията на Република България Върховният административен съд се произнася като първа инстанция по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, както и на други актове, посочени в закона. Конституционно задължение по чл.125, ал.1 от Конституцията на Република България е за осъществяване на върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване. Последица от тази конституционна уредба е, че Върховният административен съд съвместява функции на първоинстанционен и касационен съд и извършва тълкувателна дейност. Създадените административни съдилища, в които магистратите бяха назначени и се назначават чрез конкурс,

трябваше да оправдаят инвестицията на обществото за специализирано, компетентно и бързо правораздаване. Законодателната уредба, която регламентира разпределянето на делата между Върховния административен съд и административните съдилища като първа инстанция, през годините запази тенденцията за възлагане със специални процесуални разпоредби на Върховния административен съд разглеждането на все повече дела като първа инстанция. Така замисленото в чл. 125, ал. 2 от Конституцията изключение стана законодателен похват създаде с нищо неоправдана сериозна индивидуална натовареност на съдиите във Върховния административен съд.

Предложените сега изменения на Административно-процесуалния кодекс и други нормативни актове са сериозен опит за справяне с посочения проблем.

За ефективното разтоварване на Върховния административен съд от първоинстанционни дела, образувани по жалби против актове на Министерски съвет и на министри, които са и най-големия брой първоинстанционни дела във ВАС, следва да се съобрази произнасянето на Конституционния съд на Република България по тълкувателно дело №13/2017г.

I. По отношение на § 33 от законопроекта.

1. Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** измененията в чл. 132, ал. 2, т. 1 от АПК.
2. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложеното изменение /допълнение/ в чл. 132, ал. 2, т. 2 от законопроекта.

Мотиви:

Не подкрепяме допълване на чл. 132, ал.2, т. 2 от АПК, защото оспорването на административен акт, издаден при делегирано правомощие е хипотеза, която намери разрешение относно подсъдността с приетото ТР.№ 4/2004 г. на ОС на съдиите от ВАС и в съдебната практика няма противоречие.

3. Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложеното изменение /допълнение/ в чл. 132, ал. 2, т. 3 от законопроекта.

4. Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложената отмяна на чл. 132, ал. 2, т. 4 от законопроекта.

5. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложеното изменение /допълнение/ в чл. 132, ал. 2, т. т. 5, т.6 и т. 7 от законопроекта.

Мотиви:

Не подкрепяме измененията на чл.132, ал.2 , т. 5, т.6 и т. 7 от АПК чрез допълване на разпоредбите, тъй като и в сегашната им редакция има яснота, че постановени от Върховния административен съд първоинстанционни съдебни актове се контролират по реда на инстанционния и извънредния инстанционен контрол отново от състави на Върховния административен съд.

6. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложената нова чл. 132, ал. 3 от законопроекта.

Мотиви:

Не подкрепяме създаването на ал. 3 на чл. 132 от АПК в смисъл, че в специален закон само в изключителни случаи може да се допусне обжалване на актове пред Върховния административен съд, когато „особено важни обстоятелства“ налагат това. Създаването на такива изисквания е пожелателно, неприложимо и няма да пречат досегашната законодателна практика за възлагане на дела на Върховния административен съд като първа инстанция. Разпоредбата на чл.125, ал.2, предл. последно от Конституцията на Република България не поставя такова условие. Освен това няма предложени определения в АПК на въведените нови понятия „по изключение“ и „особено важни обстоятелства“.

II. По отношение на § 33а от законопроекта.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложението на народни представители, направено след първото четене на законопроекта, за създаване на нов §33а относно местната подсъдност на делата, със следното съдържание :

„Член чл.133, ал.1 се изменя така :

Делата се разглеждат от административния съд по постоянния адрес или седалището на жалбоподателя, а когато те са в чужбина - от Административния съд-София град. В случаите, когато жалбоподателите са повече от един и са с различен постоянен адрес или седалище, делата се разглеждат от административния съд по седалището на органа, издал оспорения административен акт.“

Мотиви:

Влизането в сила на така предложените изменения би прехвърлила част от първоинстанционните спорове пред административни съдилища, разтоварвайки Административния съд София-град. Отделно от това, такава промяна би доближила правосъдието до гражданите и би ангажирала ресурсите на ненатоварените административни съдилища.

III. По отношение на §§ 105, 106, 107, 108, 109, 113, 121, 123, 124, 125, 127, 128, 137, 139, 143, 144, 145, 146, 147, 148 от законопроекта.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложенията.

Мотиви:

Упражняването на предвидената възможност от министрите да делегират правомощия на други административни органи ще се отрази пряко на обема дела пред Върховния административен съд, който разглежда като първа инстанция дела според издателя на акта по правилата на чл. 132, ал. 2 от АПК. Подкрепяме предложената промяна.

IV. По отношение на §§ 104, 108, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 121, 126, 142, 144, 149, 150 от законопроекта.

1. Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложените изменения в конкретни закони за промяна на родовата подсъдност на административни съдебни спорове чрез възлагането им на административните съдилища.

2. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложените изменения § 117 и §149 относно местната подсъдност

Мотиви:

Немотивирано и неправилно е едновременно с промяната в родовата подсъдност да се променя и местната подсъдност по конкретни дела чрез възлагане им на Административен съд София –град. С §117 за изменение на чл. 64 от Закона за защита на конкуренцията при оспорване на решенията на КЗК и с §149 за изменение на чл. 53 от Закона за частните съдебни изпълнители, се създават специални на чл.133 от АПК разпоредби относно местна подсъдност. Законодателят обаче е изразил предпочитание и измежду 29 равни по степен първоинстанционни съдилища е избрал Административен съд София- град, на който да възложи тези дела. Разтоварването на Върховния административен съд обаче не трябва да е мотив за натоварване на Административен съд София- град, който е сред най-натоварените в страната съдилища. Поради липсата на мотиви в законопроекта за предложените изменения причината за такава законодателна промяна остава неясна.

Затова подкрепяме само частично §117 и предложеното изменение на чл. 64, ал.1 от Закона за защита на конкуренцията. Актовете, подлежащи на обжалване по Закона за защита на конкуренцията не са издадени от Министерски съвет и от министри, а от колективен специализиран независим държавен орган Комисия за защита на конкуренцията, поради което първоинстанционното им разглеждане не трябва да се осъществява от Върховния административен съд, а от съответните

административни съдилища. Споделяме разбирането, че разпоредбата на чл.64, ал.1 от ЗЗК трябва да бъде изменена, но в смисъл, че решенията на КЗК, ако в закон не е предвидено друго, да могат да бъдат оспорвани по реда на АПК. По този начин и при спазване на общото правило на чл.133 от АПК делата ще бъдат разглеждани от всички административни съдилища, а касационното оспорване ще бъде пред Върховния административен съд.

V. По отношение на §§ 118 (предложение по основния законопроект на Д.Кирилов и др.), 130, 132, 134, 135, 137, 139, 140 от законопроекта.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложените изменения относно инстанционната подсъдност като оспорването на определени административни актове да е само на една съдебна инстанция.

Мотиви:

Анализът на предложените изменения сочи, че предметът на делата, които ще се разглеждат само на една инстанция се отнасят за такива обществени отношения, споровете по които не изискват непременно провеждане на спор на две съдебни инстанции, като е спазен принципа за достъп до справедлив съдебен процес. Например заповед за преместване на нотариус в друг район на действие по ЗННД, заповед за прекратяване на наемни правоотношения по ЗОС, отказ за достъп до информация за околната среда по ЗООС, принудителна административна мярка по Закона за опазване на общественения ред при провеждане на спортни мероприятия, заповеди за налагане на дисциплинарни наказания по ЗОВСРБ с изключение на дисциплинарното наказание „уволнение и др.

VI. По отношение на §145 от законопроекта.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложените изменения:

Мотиви:

С § 145 се възлагат на районните съдилища като първа инстанция разглеждане на споровете по реда на АПК. Предлагат се изменения на чл. 34, ал. 2 от ЗСПЗЗ и чл.37в, ал. 5 от ЗСПЗЗ, като касационното оспорване на решенията на районните съдилища ще е пред съответния административен съд, което ние подкрепяме. Разтоварването на Върховния административен съд има легитимна цел същият да разглежда дела предимно като касационна инстанция с оглед уеднаквяване на съдебната практика. Предложените изменения на АПК и други закони ще имат за последица и по-равномерно разпределяне на делата между създадените през 2007 г. административни съдилища. Евентуалното приемане на предложените в законопроекта изменения ще променят родовата подсъдност на първоинстанционни дела, ще намалят

постъпленията на касационните жалби, като конституционно гарантираното право на съдебен процес е защитено.

VII. По отношение на §103 от законопроекта

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложените изменения:

Мотиви:

С § 103 от законопроекта са предложени изменения и допълнения на чл.156, ал.1, чл.160, ал.6, чл.41, ал.3, чл.187, ал.1, чл.196, ал.2, чл.268, ал.1 от ДОПК. Измененията имат за цел промяна в местната подсъдност на дела с предмет на обжалване ревизионни актове чрез свързване с постоянния адрес или седалището на жалбоподателя, разтоварване на петте административни съдилища, на които по действащата законодателна уредба са подсъдни споровете по ДОПК и натоварване на останалите съдилища. Подкрепяме предложените изменения и допълнения при принципно прокарване на предложения подход за местна подсъдност по всички производства по ДОПК.

Второто предложено изменение на чл.160 от ДОПК е във връзка с ограничаване на достъпа до касационна инстанция с оглед материалния интерес. Ограничаването на възможността за касационното обжалване не нарушава правото на справедлив процес, предвид решение от 21 януари 2014 г. на Европейския съд по правата на човека по обединените за общо разглеждане три жалби – Valchev v. Bulgaria[1], Dzhahfezovi v. Bulgaria[2] и Todorov v. Bulgaria[3], с което се прие, че недопускането до касационен контрол преследва легитимна цел и не нарушава нито едно от изискванията на чл. 6§1 от Европейската конвенция. Какъв точно забранителен праг от предложените от различни вносители ще приеме Парламента е въпрос на негова преценка.

VIII. По отношение на §131.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложените изменения

Мотиви:

Не подкрепяме предложените изменения на чл.216 от Закона за обществени поръчки с пар.131 в смисъл решенията на КЗК да подлежат на касационно обжалване по реда на АПК пред тричленен състав на Административен съд София- град. Съображенията са, че касационните спорове по този вид важни дела, трябва да са подсъдни на Върховния административен съд с оглед унифициране на съдебната практика на касационната инстанция. Актове на КЗК по ЗОП по действащата нормативна уредба се обжалват по реда на касационните производства пред ВАС, защото Комисията е орган по първоинстанционното обжалване на актовете на

възложителите. Действащите сега правила за родова подсъдност на актовете на КЗК по ЗОП са в съответствие, както с дейността на ВАС като касационна инстанция, така и с осигуряването на основната му функция по чл. 125, ал. 1 от Конституцията на РБ за осъществяване на върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване. В този смисъл е и Решение № 6/11.11.2008г. на Конституционния съд на Република България по конституционно дело №5/2008 г. Сега действащата нормативна уредба е в съответствие и с принципите на последователност и предвидимост на административния процес при постановяването на актове по сходни казуси. Предложеното изменение засяга единствено решенията на КЗК. Съгласно действащия ЗОП обаче разпорежданията на председателя на КЗК за отказ от образуване на производство, определенията на КЗК по искания за налагане на временна мярка спиране на процедурата, определенията за допускане на предварително изпълнение и определенията за прекратяване на производството също се обжалват и родова подсъдност на тези спорове остава пред Върховен административен съд. Оказва се, че отделните актове, постановени в едно производство, ще бъдат оспорвани пред различни съдилища. Това ще създаде предпоставка за неправилно тълкуване на разпоредбите на ЗОП и ще затрудни страните в процеса. Още повече, че са сходни правилата за провеждане на процедури по ЗОП, независимо дали се отнасят до обществени поръчки, чиято стойност предполага обявяване в Официален вестник на Европейския съюз или само в Регистъра на обществените поръчки при Агенцията по обществени поръчки, това води до натрупване на значителна практика, която е приложима към всички процедури без оглед на тяхната стойност. Осигурена е бързина и ефективност при произнасянето на компетентните органи при обжалване по ЗОП, което е от изключително значение за своевременно възлагане на обществени поръчки и законосъобразното разходване на публични средства. Следва да се има предвид, че чрез своята политика в сферата на обществените поръчки публичният сектор въздейства на структурата на пазара и може да окаже влияние на конкурентния процес между участниците на пазара, както и значително да повлияе върху стопанското поведение на участниците в съответните публични търгове. Обжалването на актовете на КЗК, постановени по ред на ЗОП съгласно действащата нормативна уредба, представлява касационно обжалване пред Върховния административен съд. По тази причина предложението за изменение в §131, т. 3 от ЗИД на АПК не съответства на мотивите към законопроекта.

ЕЛЕКТРОННО УПРАВЛЕНИЕ, СЪОБЩЕНИЯ И ВРЪЧВАНИЯ

С приетия на първо четене законопроект, в тази част, се предлага уредба в Административно-процесуалния кодекс на обществени отношения, които вече имат регламентация в Закона за електронното управление и в Закона за съдебната власт, с чието изменение с ДВ бр.62/2016г. се създаде нова Глава осемнадесет „а“ „Удостоверителни изявления и процесуални действия в електронна форма“. По законова делегация на разпоредби от тази глава от Висшия съдебен съвет са приети

НАРЕДБА № 5 от 1.06.2017 г. за организацията и реда за водене, съхраняване и достъп до електронните дела и начина на съхраняване на доказателствата и доказателствените средства по делата, както и вътрешния оборот и съхраняването на друга информация, обработвана от съдебната администрация, обн., ДВ, бр. 47 от 13.06.2017 г., в сила от 13.06.2017 г. и НАРЕДБА № 6 от 3.08.2017 г. за извършване на процесуални действия и удостоверителни изявления в електронна форма, обн., ДВ, бр. 67 от 18.08.2017 г., в сила от 18.08.2017 г.

Съответствието на законодателните предложения на законопроекта в тази част с разпоредбите на вече действащите посочени закони и подзаконови нормативни актове е част от преценката на гласуването на конкретните текстове на второ четене.

Съгласно становището на Държавна агенция „Електронно управление“, е налице организационна и технологична обезпеченост чрез създадената информационна система за сигурно електронно връчване (<https://e-gov.bg/bg/152>) като модул на Единния портал за достъп до електронни административни услуги (<https://egov.bg/wps/portal/>) по смисъла на Закона за електронното управление на информационна система за получаване на електронни изявления (<https://egov.bg/wps/portal/>), която отговаря на изискванията на Регламент (ЕС) № 910/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 23 юли 2014г. относно електронната идентификация и удостоверителните услуги при електронни трансакции на вътрешния пазар и за отмяна на Директива 1999/93/ЕО за призоваване и получаване на документи и съобщения, свързани със започнало производство.

Налице е и организационно задължение по Закона за съдебната власт до 10.08.2019 г. да се доизгради и развие Единния портал за електронно правосъдие (<https://ecase.justice.bg/>), към който също е предвидено създаването на сходна информационна система за сигурно електронно връчване.

Съдиите от Върховния административен съд разбират законодателното намерение за създаване на задължение за електронно връчване и съобщаване на призовки, документи и съобщения на определена квалифицирана група субекти: административните органи, органите на съдебната власт, лицата, осъществяващи публични функции и организациите, предоставящи обществени услуги, адвокатите, нотариусите и частните съдебни изпълнители. В сравнително-правен план въвеждането на подобно задължение се обяснява с изискването за по-висока професионална грижа за органите на изпълнителната и съдебна власти, както и за лицата, упражняващи публични функции, възложени им със закон или упражняващи регулирани професии. /подобен подход има в Германия, Чехия и др./

Относно дейността на адвокатите, следва да се има предвид, че те по принцип действат от името на различни частно-правни субекти и задължението по §4 от законопроекта – нов чл.18а, алинея 7 /предложение на народния представител Данаил Кирилов/ да посочат електронен адрес по ЗЕУ или по ЗСВ, в зависимост от съответното

производство, както и предвиденото в алинея 9 на същия текст всички съобщения и връчвания с тяхно участие да стават електронно, **би следвало да се реализира законодателно при широко обществено обсъждане.**

Считаме, че използването на електронно призоваване и комуникации от страна на частно-правните субекти, участници в административния процес /граждани и организации/, **трябва да става след тяхно съгласие.** В тази насока са и предложенията след първото четене за изменения в §4, направени от народните представители Христиан Митев и Емил Димитров и Крум Зарков и др. народни представители, които подкрепяме.

Информационната система за сигурно електронно връчване като модул на Единния портал за достъп до електронни административни услуги по смисъла на Закона за електронното управление вече функционира в България от 22 ноември 2017 г., поддържана от Председателя на Държавна агенция „Електронно управление“. Системата е предназначена за граждани и юридически лица, за администрации, за лица, осъществяващи публични функции и за организации, предоставящи обществени услуги. Всички администрации могат да интегрират модула за е-Връчване към информационните си системи или да го използват чрез потребителски интерфейс на адрес <https://edelivery.egov.bg/>. Достъпът през интерфейса се осъществява след регистрация чрез средство за идентификация на потребителите (квалифициран електронен подпис, ПИК на НОИ и други средства, позволени от закона).

Чрез предварителното създаване на профил от страна на физическо или юридическо лице и последващото предоставяне на информация за наличие на такъв профил в системата от страна на заявителите, жалбоподатели или ищци ще бъде възможна бърза доставка на сигурна и надеждна информация, дори и в случаите, в които един административен орган не разполага с информационна система, чрез която да предоставя електронни административни услуги.

В тази връзка, предлагаме допълнение на текста на чл.18а /§4/ и на тези на чл.29, ал.2 и ал.5 /§17/ и чл.137, ал.1 /§35/ относно възможността за предоставяне на „информация за наличие на персонален профил, регистриран в информационната система за сигурно електронно връчване съгласно Закона за електронното управление.“, в какъвто смисъл е становището на Държавна агенция „Електронно управление“.

Предлагаме в чл.18а, ал.6 /Предложение на нар.представител Данаил Кирилов и др./ думите *„не разполагат с“* да се заменят с *„не предоставят“*.

Предлагаме в редакцията на текста на § 4 – в чл.18а, ал. 12 /Предложение на нар.представител Данаил Кирилов и др./ да отпадне изразът *„включително и поради това, че страната не е била длъжна“*.

АДМИНИСТРАТИВНИЯТ ДОГОВОР

I. По отношение на §5.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** изменението на чл. 19а на АПК.

Мотиви:

Сега действащият текст на чл.19а е в сила от м.09.2016 г. и към момента на внасяне на предложението за изменението му липсва обосновка на предложителите за съществуване на основания за промяна на сега съществуващия текст на чл.19а АПК. Нарушава се принципът на правна стабилност, тъй като разпоредбите, чието изменение се предлага, са твърде нови. Наред с това в доклада за оценка въздействието на проекта не е направена оценка на предлаганата регламентация. Предложените изменения на сега действащата разпоредба на чл.19а АПК представляват по-скоро редактиране и обединяване в ал.1 на сега действащите ал.1 и ал.2 от чл.19а.

Препращане към „специален закон“ съществува и в сега действащата редакция „когато е предвидено в закон“. Това са материалните закони, въвеждащи института на административния договор. Всеки материален закон може да влага различни правни характеристики в понятията „административен договор“ и „споразумение“. Действащите материални закони, които съдържат разпоредби, относими към чл.19а АПК са Закона за управление на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове, Закона за обществените поръчки, Закона за концесиите, Закона за публично-частно партньорство, Закона за здравното осигуряване, Закона за приватизация и следприватизационния контрол. Допълнението към сега действащият текст е, че административният договор е „определен с влязъл в сила или с подлежащ на предварително изпълнение административен акт или след сключване на заместващо административния акт споразумение по чл.20.“ Предложението за изменение на текста в тази част не е обосновано с целта за въвеждането му в общи разпоредби, след като е налице изрично препращане към специални закони, които дават уредба на института „административен договор“ и „споразумение“.

Относно форма и съдържание на административния договор, предлаганата ал.2 на чл.19а е със същото съдържание на сега действащата ал.3, която се предлага да бъде отменена- Намираме това също за необосновано. Предвид изложеното се налага извод за липсата на аргументи за изменение на сочената разпоредба, поради което не подкрепяме предложениия текст на §5, т.1 и т.2 за изменение на чл.19а АПК.

II. По отношение на §6.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направеното предложение за изменение 196 от АПК.

Мотиви:

Изменението на горепосочената разпоредба не е обосновано от гледна точка на неговата необходимост. Предлаганото изменение на ал.1 може да бъде подкрепено доколкото съгласно досегашната уредба макар сключването на административния договор да представлява част от производството по издаване на индивидуалния административен акт и след като същият е сключен след преминаване на цялата процедура за издаване на административен акт, още веднъж се повтаря голяма част от същата процедура за сключване на административния договор. Още повече, че в големия брой случаи съдържанието на административните договори е определено изцяло в производството по издаване на акта. Предложено е отпадане на ал.2, ал.3 и ал.4, които регламентират детайлно механизма на сключването на административния договор, което е необосновано, особено разгледано в контекста на досегашната съдебна практика. Досегашната редакция на чл.196 в горепосочените алинеи държи сметка за сроковете, даването на предварително съгласие или мнение от друг административен орган, евентуално от непроизнасянето в срок на другия административен орган.

В контекста на изложеното досежно досегашната редакция на чл.19а, комисията не подкрепя направеното предложение по §6 в частта досегашната ал.5 да стане ал.2 с предлаганата редакция.

III. По отношение на §7 .

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направеното предложение за изменение 19в от АПК.

Мотиви:

Това предложение не изменя сега действащата разпоредба, която е относима към засягане права или законни интереси на трето лице и спрямо, което административния договор поражда действие за него само след писменото съгласие на това лице.

„Третото, неучастващо в административния договор лице, не е страна, пряко участваща в договора и сега действащата разпоредба създава специална уредба, която е ясна и не е необходимо разширяването ѝ с предлагания текст на предложената нова ал.2 към чл.19в.

Липсва обосновка на вносителите за наложителност на тези промени, не е посочена съдебна практика във връзка с тълкуване и прилагане на действащата

разпоредба на чл.19б, за да е нужно в общи разпоредби да се внесе уредба, която е изрично предвидена във всеки относим към текста материален закон.

Поради това не подкрепяме §7 за изменение на чл.19в АПК.

IV. По отношение на §8.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** направеното предложение за отмяна на чл. 19г от АПК

Мотиви:

Разпоредбата касае допускане на предварително изпълнение на административен договор, но предпоставките са визираните в чл.60 от АПК основания за допускане предварително изпълнение на административен акт. Административният договор не е приравнен на административен акт, за да са приложими основанията на чл.60 АПК за допускане предварително изпълнение на административния договор. Не е налице необходимост да се урежда възможност за допускане на предварително изпълнение на един административен договор. Административният орган и страната, която го е подписала, по принцип нямат правен интерес да искат спиране на изпълнението на договора. Задълженията на органа и страната би следвало да са обвързани в договора с конкретни срокове и изпълнението им не може да се форсира по реда на предварителното изпълнение. По отношение на трети лица пък договорът няма сила, ако няма писмено съгласие от тях. Следователно по отношение на третите лица не би следвало да може да се изпълнява ако липсва съгласие. Така че в крайна сметка чл. 19г е безсмислен и трудно може да намери реално приложение. Възможно е идеята да е била административен договор да може да се сключва, преди да е изтекъл срокът за обжалване на административен акт за избор на страна по него, както е предвидено в съответните специални закони, но това не следва от разпоредбата на чл. 19г. Въпрос от обсъдения се решава с допускане на предварителното изпълнение на административния акт, а не на административния договор.

Допълнителен аргумент е, че е налице несъответствие с чл.19ж, ал.2 АПК, като двете норми по същество си противоречат.

V. По отношение на §9.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направеното предложение за изменение 19д от АПК.

Мотиви:

Общите разпоредби изрично препращат към специалните закони.

VI. По отношение на §10.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** изменение на чл. 19е със следното съдържание „За недействителността на административния договор, включително нищожност и унищожаемост, се прилагат съответно разпоредбите за недействителност на договорите на Закона за задълженията и договорите.“

Пленумът на ВАС счита, че така предложеното изменение в подкрепената редакция се характеризира с необходимата прецизност и яснота. Изчерпателното изброяване на пороците би могло да породи проблеми в правоприлагането и противоречива съдебна практика. Досежно института на недействителността на договорите по ЗЗД има изградена практика с години, която ще намери съответно приложение.

VII. По отношение на §11.

Пленумът на ВАС счита, че компетентни да разглеждат споровете относно действителност, изпълнение, изменение или прекратяване на административните договори следва да бъдат Административните съдилища.

Мотиви:

Водещо е съдържанието на материално-правните разпоредби, относими към административния договор, съдържащи се в съответните материални закони: Закона за обществените поръчки - §131, Закона за концесиите-§120, Закона за здравното осигуряване, Закона за публично-частното партньорство - §141, Закона за приватизацията и Закона управление на средствата от ЕСИФ. В последния закон ЗУСЕСИФ са уредени разпоредби за административен договор и вече е налице съдебна практика от първоинстанционни съдилища. Дела с предмет „административен договор“ са висящи пред Върховния административен съд, седмо отделение.

В досегашни правни разработки и публикации се приема, че договорът за предоставяне на финансова помощ има публична цел; страните по него са определени от норми на публичното право - административен орган и частноправен субект, определен в резултат на нормативно уредена административна процедура, завършващият акт на която подлежи на съдебен контрол; предметът и условията на договора са нормативно установени; преценката за изпълнението на договора е нормативно възложена на органа и най-сетне - договорът не е средство за генериране на търговска печалба.

Доколкото гореизложеното сочи, че методът на правно регулиране на правоотношенията при административния договор е властнически, а не на равнопоставеност, следва да бъде обосновано мнение за компетентност на

административните съдилища при разглеждане на спорове относно законосъобразността на административните договори. Сключването на договор, макар и да е инструмент на частното право, в настоящия случай, с оглед нормативно установените правомощия на органа - страна по договора, и нормативно установената публична цел и предмет на договора, не може да обоснове извод, че органът действа като равнопоставен правен субект. Нещо повече - налице е безспорен публичен интерес предоставяният публичен ресурс с административния договор да бъде изразходван законосъобразно и в рамките на определения срок.; този публичен интерес и упражняването за неговото осъществяване на държавна власт налагат и становището за публичноправния режим на административно договаряне, уреден в АПК. Именно последният изключва прилагането на ЗЗД, поради въведения едностранен властнически метод на правоотношенията. Административният орган не е равнопоставен с другото лице, за да се реализират правоотношенията така, както биха били предмет на правна регламентация в частното право: всяка от страните е едновременно и кредитор и длъжник /като примери биха могли да бъдат дадени предоставянето на финансови помощи по програми от кохезионния фонд или при подпомагането на млади фермери и др./.

В обобщение на застъпеното по-горе следва да бъде посочено, че методът на правно регулиране при административния договор не е метод на равнопоставеност в нито един от трите етапа на сключване на този договор:

На първия етап при подаване на искане за сключване на договор от частните субекти и издаване на акт, определящ такъв субект;

На втория етап при сключване на административен договор с едностранно определено пълно или частично съдържание на публичноправния съконтрагент;

На третия етап при извършване на контрол по изпълнение на договора: само публичноправният субект може да извършва текущ и последващ контрол и да санкционира съконтрагента.

VIII. По отношение на §12.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направените предложения за изменение в чл.20 АПК.

МЪЛЧАЛИВОТО СЪГЛАСИЕ

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направеното предложение за изменение с § 22.

Мотиви:

1. Становище на Пленума на ВАС по първи вариант на **параграф 22**, част от текста на законопроекта, гласуван на първо четене.

АПК урежда в чл. 58 „Мълчалив отказ и мълчаливо съгласие“ като е установен принцип, че неизясняването в срок се смята за мълчалив отказ да се издаде актът-ал.1. Изясняването в срок се смята за мълчаливо съгласие в случаите и при условията, предвидени в специални закони-ал.4.

С приетия на първо четене проект не се „заменя“ принципът за „мълчалив отказ“ с този за „мълчаливо съгласие“. Остава принципната постановка за „мълчалив отказ“ и където е възможно в специалните закони да се предвиди „мълчаливото съгласие“.

Предвидена е нова ал.2 на чл. 58 АПК: „В случаите, предвидени в специални закони, неизясняването в срок се смята за мълчаливо съгласие да се издаде акт със съдържанието, поискано от заявителя. С индивидуалния административен акт, изразен чрез мълчаливо съгласие, не може да се създават задължения за лица различни от заявителя.“

Считаме, че това положение следва да се запази и внимателно да се прецизират случаите в специалните закони, в които е възможно и допустимо, приложението на института на „мълчаливото съгласие“.

В позитивната правна уредба „мълчаливото съгласие“ е въведено предимно в случаите на процедури по даване на съгласие или мнение от друг орган. Съгласно чл. 53, ал.4 АПК в случаите на потърсено съдействие от друг орган и неизясняване в 14-дневен срок, това се приема като съгласие от негова страна (подобна уредба на чл. 223, ал.5; чл. 224, ал.5 и чл. 225, ал.3 от Кодекса за застраховането; чл. 114, ал.5 от Закона за опазване на околната среда; чл. 39, ал.3 ЗУТ; §16, ал.4 Закон за безопасното използване на ядрената енергия). В тези случаи правните последици не настъпват от акта на „мълчаливо съгласие“, а той е част от производството по издаване или изпълнение на административен акт. „Мълчаливото съгласие“ не се установява по специален ред, а само заявлението за даване на съгласие или мнение, с удостоверяване на постъпването му при административния орган и писмено деклариране от заявителя, че не е получил изричен отказ (изричен акт) в законния срок. Този начин за доказване на мълчаливото съгласие е изрично разписан в чл. 28 и чл. 29 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност, към които норми изрично препраща и чл. 13, ал.2 от Закона за храните.

Предлаганата първа формулировка на §22, предвиждаща доказване на индивидуален административен акт, изразен чрез мълчаливо съгласие, чрез декларация пред деловодството на компетентния административен орган за „регистрация съдържанието на мълчаливото съгласие“ и деклариране, че не е съобщен изричен акт в тридневен срок от изтичането на срока за изясняване на

органа, намираме за възможна, но непрецизна. Следва да бъде прецизирана с оглед наличието на повторение в посочването на съдържанието на декларацията и съдържанието на акта, изразен чрез мълчаливо съгласие. Приемаме за достатъчно да се въведе деклариране от заявителя, че не е получил по заявлението си изричен акт в законоустановения срок, която да подлежи на регистрация от органа. Съдържанието на акта следва да се извежда от подаденото заявление.

Намираме, че при липса на специално указание, редът за оспорване на индивидуален административен акт, издаден чрез мълчаливо съгласие, от заинтересовано лице, е общият по АПК. Няма обаче законова възможност административният орган да оспори този акт или съдържанието му. Деловодителят на органа няма право да откаже приемането на декларацията и е длъжен да регистрира съдържанието на акта, без да преценява заявлението и дали съществува задължение за издаване на акт със съдържанието, поискано от заявителя. Остава само възможността да не изпълни акта и в производство по обжалване на бездействията му да твърди липса на задължение да издаде акт със съдържанието, посочено в заявлението, което е бил длъжен да приеме, както и да регистрира декларирането на „мълчаливото съгласие“.

Намираме, че институтът на мълчаливото съгласие може да намери приложение само в случаите, когато разпоредените от закона правни последици настъпват от друг изричен акт.

Уредбата в специалните закони не поражда проблеми и не се налага въвеждането на друга такава в АПК, доколкото няма принципна промяна в постановките и не се отменя „мълчаливия отказ“.

2. Становище на Пленума на ВАС по предложението на Председателя на Правната комисия между двете четения относно установяване на мълчаливо съгласие в сложна процедура пред съдия - изпълнител.

Не подкрепяме това предложение и считаме, че съдебен изпълнител не може да установява съдържанието на административен акт, защото това противоречи на законоустановените му правомощия. Не се предвижда и ред за оспорване на неговата дейност, а това не може да бъде общият ред по АПК, доколкото съдебният изпълнител „не е административен орган или друг овластен със закон орган или организация“ по смисъла на чл. 21, ал.1 АПК и §1, т.1 ДР АПК като „носител на административни правомощия“.

ПРОИЗВОДСТВО ПРЕД ПЪРВА СЪДЕБНА ИНСТАНЦИЯ

I. По отношение на § 40, 41, 43, 47 и 51 от законопроекта

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** законодателните предложения, направени с §§ 40, 41, 43, 47 и 51 от законопроекта.

II. По отношение на § 39 от законопроекта

Пленумът на ВАС, подкрепя предложенията на нар. пр. Христиан Митев и Емил Димитров и нар. пр. Крум Зарков и група народни представители **§ 39 ДА ОТПАДНЕ**

Мотиви:

Направеното предложение за изменение на чл. 150, ал. 2 от АПК, съгласно което в жалбата или протеста оспорващият е длъжен да посочи всички доказателства, които иска да бъдат събрани, както и задачи към експертизата, при искане за възлагане на такава, не е скрепено със санкция, поради което е безпредметно. Предложението не е съобразено с предвидените в АПК кратки срокове за оспорване, с обстоятелството, че към момента на подаване на жалбата лицето може да не е запознато с цялата административна преписка по издаване на оспорения акт. Освен това в чл. 9 е регламентиран принцип на служебното начало, съгласно който „Съдът указва на страните, че за някои обстоятелства от значение за решаване на делото те не сочат доказателства“ (чл. 9, ал. 3). В същия смисъл са разпоредбите на чл. 163, ал. 3 и чл. 171, ал. 4 (както в действащата, така и в предложената редакция).

III. По отношение на § 42 от законопроекта

1. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** текста на вносителите и предложението на нар. пр. Данаил Кирилов за **изменение на чл. 158, ал. 1** и за създаване на изречение трето в посочената разпоредба.

Мотиви:

Ограничаването на възможността за оставяне на производството без движение само до съдия-докладчика или до съдебния състав, който разглежда делото, не държи сметка за случаите, при които е налице произнасяне при условията на заместване. Същото е в противоречие с установената практика във ВАС, жалбите и протестите да се оставят без движение с разпореждане на председателите на съответното отделение преди образуване на делото, съгласно регламентираното в чл. 172, ал. 2 от Закона за съдебната власт тяхно правомощие да администрират делата в отделението.

2. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** текста на вносителите за **изменение на чл. 158, ал. 2 от АПК.**

Мотиви:

Посочената разпоредба води до необходимост от усложнена комуникация между съда и водещия производството орган. С цел изпълнението ѝ е необходимо съдът да задължи органа да публикува съобщението, с което жалбата или протестът са оставени без движение на интернет страницата си, съответно да проследи дали и кога органът е изпълнил посоченото задължение. Изпълнението на това задължение от водещия производството орган е трудно проследимо. При неизпълнение от страна на органа процедурата по връчване на съобщението се усложнява прекомерно.

С цел гарантиране правата на лицата, би могло да се предвиди задължение съобщението да се публикува на интернет страницата съответния съд.

III. По отношение на §44 от законопроекта

1. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ §44** от законопроекта на вносителите, както и предложението на нар. пр. Данаил Кирилов за изменение на чл. 163, ал. 2 от АПК

Мотиви:

Въведеното с предложението за изменение на чл. 163, ал. 2 задължение за изчерпване на доказателствени искания на съвсем ранен етап от съдебния процес не е скрепено със санкция, което го прави безпредметно. То не е съобразено с обстоятелството, че административната преписка се приема в първото съдебно заседание и към момента на получаването на препис от жалбата страните може да не са запознати с нея, което е пречка да поемат обсъжданото задължение. Не е съобразено и с предложението за изменение на чл. 163, ал. 3, съгласно което указанията на съда, касаещи събирането на доказателства и по чл. 171, ал. 4 се дават в един по-късен момент.

2. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложението на нар. пр. Данаил Кирилов за изменение на чл. 163, ал. 3 от АПК.

IV. По отношение на §45 от законопроекта

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложенията за изменение на чл. 164, ал. 2.

Мотиви:

Разпоредбата на чл. 164 от АПК се намира в Глава десета, Раздел I от АПК „Оспорване на индивидуални административни актове“, поради което регламентация на разпоредби касаещи оспорването на подзаконови нормативни актове в нея е неуместно. В Глава десета, Раздел III от АПК „Оспорване на подзаконови нормативни актове“, разпоредбата на чл. 191, ал. 1, както в сега действаща редакция, така и в предложеното изменение с § 52 от законопроекта, изрично регламентира, че при

оспорване на подзаконови нормативни актове делото се разглежда в състав от трима съдии.

V. По отношение на §46 от законопроекта

Пленумът на ВАС подкрепя предложението на нар. пр. Крум Зарков и група народни представители **§ 46 ДА ОТПАДНЕ**

Мотиви:

Съществени нарушения на административнопроцесуалните правила при издаването на акта са онези нарушения, които ако не бяха допуснати би могло да се стигне до друг резултат при решаване на поставения пред административния орган въпрос. Опитът за изброяването им в чл. 168, ал. 4 крие рискове. Възможни са редица неуредени в разпоредбата хипотези, при които дадени нарушения на административнопроцесуалните правила при издаването на акта биха се оказали съществени. Съответно – не всички нарушения, посочени като съществени, биха могли да повлияят на крайното съдържание на административния акт. Например страната може да е била лишена от възможността да участва в производството по издаване на индивидуален административен акт, но при оспорването му пред съда да се установи, че не би могло да се стигне до друг резултат при решаване на поставения пред административния орган въпрос. Преценката на първоинстанционния съд за наличието на такива нарушения трябва да е конкретна за всеки отделен случай и не може да бъде предмет на детайлна законодателна уредба.

Предлаганите нови алинеи 5 и 6 на чл. 168 противоречат на съдържанието на чл.173, което не се засяга от проекта.

Регламентираната в чл. 168, ал. 7 уредба, че при наличието на съществено процесуално нарушение, съдът, освен че отменя акта, връща делото на административния орган е приложима само в случаите, когато административното производство не е започнало по инициатива на органа. В противен случай би се стигнало до повторно издаване на утежняващ административен акт. При отмяната на акта поради издаването му след предвиден преклузивен срок връщането на делото на административния орган няма да доведе до възстановяване на този срок и е безпредметно, тъй като актът отново ще бъде издаден след срока (напр. наложено дисциплинарно наказание след сроковете по чл. 195 от ЗМВР или чл. 94 от ЗДСл.).

Предлаганата алинея 8 на чл. 168 противоречи на принципа, че съдебният контрол върху административните актове е контрол за законосъобразност.

VI. По отношение на §48 от законопроекта.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** предложенията в §48 от законопроекта.

Мотиви:

Предложеното изменение противоречи на възможността за събиране на писмени доказателства в касационното производство. Отделно от това, забраната за нови фактически установявания в касационното производство е достатъчна, за да е ясно, че доказателства по фактите се събират само в първата съдебна инстанция. Изричното отделяне на производствата по оспорване на административен акт пред несъдебна инстанция няма никакво оправдание, след като в тези производства се прилагат правилата за първоинстанционния съдебен процес.

VII. По отношение на §49 от законопроекта

Пленумът на ВАС подкрепя предложението на нар. пр. Христиан Митев и Емил Димитров и нар. пр. Крум Зарков и група народни представители **§49 ДА ОТПАДНЕ.**

Мотиви:

Няма мотиви за причините, поради които се предлага отмяна на чл. 172, ал. 3 и ал. 4 от АПК. Разпоредбата на алинея трета следва от мотивите на т. 8 от Постановление №4 от 22.09.1976г. на Пленума на Върховния съд. Отмяната на чл. 172, ал. 3 води до неяснота относно действието на решението за отмяна на мълчаливи отказ или съгласие по отношение на последвалите ги изрични актове, постановени след съдебното решение. Отмяната на чл. 172, ал. 4 би могла да доведе до объркване, особено по делата с повече заинтересовани лица.

VIII. По отношение на §50 от законопроекта

1. Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** текста на вносителите за изменение на чл. 176, ал. 1 от АПК.

Мотиви:

Въвеждането на срок за допълване на непълно решение, по почин на съда съдейства за правно положение, при което спорът, в частта, в която съдът не се е произнесъл остава неразрешен. За разлика от гражданския процес, където непълнотата на решението може да се поправи с подаване на нова искова молба в рамките на давностния срок, в административния процес това е невъзможно.

2. Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** текста на вносителите за изменение на чл. 176, ал. 2.

IX. По отношение на §52 от законопроекта, относно чл. 184 от АПК.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложението на нар. пр. Данаил Кирилов в чл. 184 думите „с изключение на чл. 155“ да се заличат.

X. По отношение на §52 от законопроекта, относно чл. 191 от АПК.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** текста на вносителите, **но счита, че същият е с непрецизна редакция.**

Предлагана редакция на чл. 191 от АПК:

„Нормативните административни актове се оспорват пред съответния съд, който разглежда делото в състав от трима съдии.“ или „Оспорванията на подзаконови нормативни актове се разглеждат в състав от трима съдии. Компетентен е съответният административен съд, освен когато в този кодекс или в закон се предвижда оспорването им пред Върховния административен съд.“

XI. По отношение на §53, относно създаване на нов чл. 192а от АПК:

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** § 53 от законопроекта.

Мотиви:

Съгласно чл. 142, ал. 1, приложим на основание чл. 196, съответствието на административния акт (включително подзаконовия нормативен акт) с материалния закон се преценява към момента на издаването му. Промяната на посочената уредба е неоправдана. Тя регламентира извършване на дължимата от съда преценка в един произволен момент, който е момента на постановяване на съответното решение. Не държи сметка за възможностите за промяна на правната уредба в хода на висящо съдебно производство, което би довело до отмяна на правилни към датата на постановяването си подзаконови административни актове и съдебни решения, а съответно и до натоварване на издалия акта орган с разноси, без същия да са да е действал в противоречие със закона при издаване на оспорения акт. Целената с проекта преценка за съответствието на подзаконовите нормативни актове с материалния закон към момента на постановяване на съдебното решение на практика се извършва в хода на всяко висящо производство, чрез прилагане на разпоредбите на чл. 5, ал. 1 АПК и чл. 15, ал. 3 от Закона за нормативните актове, съгласно които при противоречието му с акт от по-висока степен съдът прилага по-високия по степен акт.

XII. По отношение на §53, относно чл. 194 от АПК:

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** предложението на нар. пр. Данаил Кирилов и нар. пр. Крум Зарков и група народни представители **§ 53 ДА ОТПАДНЕ.**

Мотиви:

Настоящата редакция на текста на чл. 194 от АПК е по-прецизна.

КАСАЦИОННО ПРОИЗВОДСТВО.

I. По отношение на §56.

Пленумът на ВАС намира, че **§56 трябва да ОТПАДНЕ.**

Мотиви:

Предлаганата промяна на чл.211 АПК е чисто редакционна и излишна като се има предвид, че касационният съд по АПК е винаги Върховният административен съд.

II. По отношение на § 57 т.1 и т.3.

Пленумът на ВАС намира, че **§57, т.1 и т.3 следва да отпаднат.**

Мотиви:

Предлаганото изменение на чл. 212, ал.1, т.4 с § 57 т.1 е по-непрецизно от сегашната редакция на текста.

Предложенията за нова алинея трета не следва да се подкрепят, защото разпоредбата не съдържа срок, нито последици. Първото допуска искания за събиране на доказателства в касационното производство, което не съответства на характера на производството.

III. По отношение на §§ 57 и 59 .

Пленумът на ВАС подкрепя предложението за приподписване на касационната жалба от адвокат или юрисконсулт като условие за нейната редовност **по §57, т.2 .**

В същото време, това не е необходимо за отговора по касационната жалба **/§59 относно изречение второ на чл.213а, ал.1/**, доколкото той не определя предмета на касационната проверка на първоинстанционното съдебно решение.

Освен случаите по ЗАНН от обхвата на разпоредбата **следва да се изключат** и споровете за пенсии, за социално и здравно осигуряване и тези, при които жалбоподателят е освободен от държавна такса, защото приподписването на касационната жалба и на отговора към нея от адвокат като условие за редовността им

по тези конкретни дела ще постави граждани пред фактическа невъзможност за защита в касационното производство.

Според съдиите във ВАС, това законодателно предложение следва да отчете и положението на лишените от свобода жалбоподатели и ищци във връзка с пилотни решения на Съда по правата на човека.

Не се възразява по §57, т.2, но с посочените корекции, както и §59, без изречение второ на чл.213, ал.1 от АПК. Предлагащата нова алинея 3 на чл.212 е по-неудачна от сегашната редакция на алинея втора на чл.212.

Вместо §57, т.3 алинея втора на чл.212, в сегашната ѝ редакция, да стане алинея трета.

IV. По отношение на §60.

С разпоредбата изчерпателно се посочват отговорните за преценката за редовност на касационната жалба, поради което я подкрепяме. Предлагащата промяна в чл.214 оттеглянето или отказът от оспорването да не могат да бъдат оттегляни се подкрепя.

V. По отношение на §61.

Пленумът на ВАС счита, че предложеното от вносителите изменение на чл.215 е излишно, защото сегашната редакция на текста никога не е създавала проблеми.

VI. По отношение на §62.

Пленумът на ВАС подкрепя предложението на нар.пр. Крум Зарков и група народни представители § 62 **ДА ОТПАДНЕ**.

VII. По отношение на §64, т.2 и §68.

Пленумът на ВАС счита, че §§64 т.2 и §68 **следва ДА ОТПАДНАТ**

Мотиви:

1.В мотивите на законопроекта се подчертава, че предложенията не противоречат на чл.6, ал.1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и съдебната практика на Съда в Страсбург, но нищо не се казва за съответствието им с Конституцията.

Член 121, ал.3 от Конституцията на РБ отразява идеята, че правосъдието като социална дейност е публично като функция, поради което конституционната норма предвижда, че разглеждането на делата във всички съдилища е публично, освен когато законът предвижда друго.

Конституцията явно има предвид изключения, които се налагат от характера на разглежданото дело, когато е свързано със защитата на субективни права, а не по принцип на всички дела, разглеждани в определен съд. Дори да се приеме обратното, изключението следва да има сериозни мотиви.

Мотивите на законодателя АПК да предвиди друго са противоречиви: от една страна, се признава /стр.3 от Доклада за оценка на въздействието на проекта/, че „административното правосъдие у нас е на водещо място по трите основни показатели за добро правосъдие“ /очевидно един от тях е бързината/, а от друга страна, като главна цел се поставя създаването на предпоставки за бързо насрочване и произнасяне по делата.

Ясно е, че не видът на заседанието, в което се разглежда делото, а сроковете за насрочването и решаването му претендират да направят касационният административен процес по-бърз.

Бързината на произнасянето /без конкретизация/ не може да бъде самоцел, още повече с оглед на конституционното задължение на ВАС за уеднаквяване на съдебната практика, включително и по дела, които „не стигат“ до Върховния съд. За да осъществяват това задължение, върховните съдии трябва да имат време не само да пишат решенията си, а и : да мислят; да четат съдебната практика; да познават важни съчинения на правната доктрина; да повишават компетентността си с обучения и т.н.

Приемането на предложените срокове ще доведе до системното им неизпълнение, при сегашното постъпление и организация на работа във Върховния съд, а стремежът за изпълнението им би бил, със сигурност, за сметка на качеството на постановените съдебни актове.

От друга страна, макар сроковете за насрочване и решаване на делото да са инструктивни, спазването им е основно задължение на съдията по чл.210, т.1 ЗСВ, а системното им неспазване е квалифицирано като дисциплинарно нарушение по чл.307, ал.3, т.1 от Закона за съдебната власт.

Действително, във ВАС има отделения, в които насрочването на делата става далеч във времето, но следва да се анализират причините за това. Тези причини, най-общо, са две групи : организацията на работа и разпределението на делата по отделения във ВАС и увеличаването на броя на определена категория дела, които се разглеждат само от определени съдии. Без такъв анализ и вземане на адекватни мерки

във връзка с него, механичното въвеждане на срокове за приключване на делата от образуването им ще доведе до повече проблеми, отколкото претендира да разреши.

Разглеждането на делата в закрито заседание по никакъв начин не разтоварва съдията. Печели се около един час на седмица. Губи се обаче принципът на непосредственост и възможността страната публично да защити тезата си със силата на произнесеното слово, което може да стане достояние, без други усилия, освен тези на внимателното слушане, на всички членове на съдебния състав. Чувство на неудовлетвореност у страните при недостатъчно внимание към казаното от тях в откритото заседание зависи от поведението на съдиите, а не от вида на заседанието. Страните не са длъжни, но имат възможност да се явят в открито заседание.

2. Аргументът „така правят всички“.

Почти във всички европейски върховни юрисдикции касационното производство се предхожда от процедура по допустимост на жалбите, подобна на тази пред Върховния касационен съд. Разбира се, че е оправдано разглеждането на предпоставките за допустимост на касационното обжалване да става в закрито заседание. Това и сега се прилага при прекратяване на касационното производство поради недопустимост на касационната жалба.

Разглеждането на касационния спор по същество обаче навсякъде става публично като принцип.

3. Практически трудности.

Законодателното предложение предвижда **съдът** да решава в какво заседание ще се решава делото. ВАС заседава в тричленни и петчленни касационни състави. Петчленните не са и постоянно действащи. Как и по всяко дело ли съответният съдебен състав /петчленният не е ясен предварително/ ще решава този въпрос? Във всеки случай възможността за избор на вида на разглеждането предполага съдията-докладчик да прочете делото при образуването му. Технически, това означава всяко дело да му се докладва след образуването.

Критерии за решението за вида на заседанието не са предвидени. Значи, решението ще бъде вземано по свободна преценка на съдебния състав. Ами ако страните искат делото им да бъде разгледано по различен начин от това решение? По това искане пак ли ще има произнасяне? И втори доклад?

Съдът решава за вида на заседанието, но **съдията-докладчик** насрочва делото в двумесечен срок от образуването, ако решението е за открито заседание. Как това ще става на практика с трите зали във Върховния съд при повече от 90 съдии?

В случай, че съдът реши да гледа делото в закрито заседание, срокът му за произнасяне започва да тече от образуването на делото, но със същия законопроект се предлага председателят на съда, заместниците му или председателят на отделението да следят за редовността на касационната жалба. Ако това става след образуване на делото, една част от срока за произнасяне вече ще е изтекла докато делото се докладва на съдията – докладчик.

Не е ясно защо, когато касационната инстанция е единствената съдебна инстанция, делото се разглежда задължително в открито заседание, след като правилата за касационното производство са еднакви, независимо дали юрисдикция или съд е постановил оспорения първоинстанционен акт. /§64 от проекта за изменение на чл.217, ал.2, изречение последно/.

В заключение, тези законодателни предложения не само няма да разтоварят касационните съдии, но ще увеличат индивидуалната им натовареност, ще ги ангажират с администриране на молби за вида на разглеждане на делото и с неизпълними инструктивни срокове за насрочване и разглеждане на делото, което няма да направи правораздаването по-бързо и в крайна сметка ще създадат повече вреда отколкото полза.

По всички тези съображения §§64 т.2 и §68 следва да отпаднат.

VIII. По отношение на §65.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направените предложения

Мотиви:

1.Трябва да се признае, че практическото значение на тази промяна не е голямо, макар да изглежда обратното. Това е така, защото на практика почти няма касационна жалба, в която да няма оплаквания, че материалният закон е приложен неправилно от първоинстанционния съд. При изискването за редовност на жалбата за обосноваване на касационните основания от касационния жалбоподател не може да се очаква, че ще изброи подробно всички материално-правни норми, които счита за неприложени или приложени неправилно.

2.Затова пък законодателното предложение противоречи на философията и традициите на административното правораздаване в България като обективно правосъдие и засяга неблагоприятно правата на гражданите.

Според акад.Петко Стайнов, административното правосъдие е обективно, което действа a posteriori, защото се занимава с това, което вече е извършено от

администрацията. От това следва и неговата основна функция - да контролира Властта, като обезпечава **обективна законност**. /вж. „Административно правосъдие“, издателство на БАН, София, 1993г./.

Затова лишаването на предмета на касационния контрол от проверката за правилното прилагане на материалния закон, когато това не е заявено в касационната жалба, лишава касационния процес от тази най-важна функция на административното правосъдие. Не е логично съдебната инстанция, която е такава **по правото**, да не се занимава с правилното му прилагане.

При приподписване на касационната жалба от адвокат, като условие за редовността ѝ, липсата на мотивирани оплаквания за неправилно прилагане на материалния закон би било адвокатска грешка, която би имала за последица неадекватна защита на правата на гражданите. Това не следва да се толерира.

3. На последно място, но не и по значение, липсата на служебно задължение за извършване на посочената проверка, премахва задължението на последната съдебна инстанция, в редовния процес, да следи за правилното прилагане на правото на Европейския съюз, което, в една своя част също е част от приложимото материалното право. Това създава предпоставка за постановяване на окончателни съдебни актове в противоречие с правото на ЕС, което е основание за ангажиране на отговорността на Държавата за вреди от такива съдебни решения. Със същия законопроект се предлага посоченото противоречие да стане основание за отмяна на влязло в сила решение /извънреден способ/, като се създават предпоставки за реализирането на това противоречие в редовния процес.

IX. По отношение на §66.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направените предложения

Мотиви:

Разпоредбата предлага неудачна промяна на **чл.219** относно допустимите в касационното производство доказателства. Досегашната редакция за допустимост на доказателствата, чрез общия критерий за връзка с касационните основания е много по-добра.

X. По отношение на §§ 67, 69, 70, 71, 72 и 73.

Пленумът на ВАС счита, че §§ 67, 69, 70, 71, 72 и 73 **следва ДА ОТПАДНАТ**

Мотиви:

Замяната на израза „Върховният административен съд“ с израза „съдът по касационното производство“ или „касационният съд“ е безсмислена, защото ВАС винаги е съдът по касационното производство по АПК. Поради това предлагаме да отпаднат §§ 67, 69, 70, 71, 72 и 73.

ОТМЯНА НА ВЛЕЗЛИ В СИЛА СЪДЕБНИ АКТОВЕ

I. По отношение на §80.

Пленумът на ВАС **ПОДКРЕПЯ** отпадането на седмочленните състави, поради много по-оперативната работа на 5-членен съдебен състав.

II. По отношение на §81 и §82.

Пленумът на ВАС **НЕ ПОДКРЕПЯ** направените предложения

Мотиви:

С пар. 81 е предвидено основание за отмяна в нова т.7 на чл.239 когато съдебния акт *противоречи на решение на Съда на Европейския съюз, постановено в производството по чл.267 от ДФЕС, с което се тълкува разпоредба от правото на ЕС или акт на органите на ЕС, приложена от националния съд.*

С §82 е изменен чл.240 от АПК, като е предложен срок за подаване на молбата за отмяна на това основание, който тече от влизане в сила на акта , чиято отмяна се иска- чл.240, ал.1, т.6 и ал.2 от АПК.

Съгласно §89 от проекта, при отмяна на основание на предлаганата нова точка 7 на чл.239 – не е ясно за какво ще се връща делото на редовната инстанция, щом става дума само за неправилно приложение на материалния закон?

Няма съмнение, че нарушаването на правото на ЕС със съдебни решения, ползващи се със сила на пресъдено нещо, е нежелателно. Защитата на частно - правните субекти против такова нарушение юридически поставя на вниманието колизията между два принципа : този на силата на пресъдено нещо, проявление на принципа на правна сигурност и принципа на защитата на правата, които частно-правните субекти черпят от правото на Съюза.

В мотивите на законопроекта, в тази част, има позоваване на две решения на СЕС по дела Tarsia C-69/14 и Impresa Pizzarotti C—213/13, за да се направи извод, че : „съгласно принципите на равностойност и ефективност, приложимите вътрешно-процесуални норми следва да предоставят на националния съд възможност при

определени условия да преразгледа решение, което се ползва със сила на пресъдено нещо/СПН/, за да приведе положението в съответствие с правото на Европейския съюз. С оглед на това принципно положение, вътрешният процесуален ред следва да съдържа конкретни разпоредби, които да дават право на засегнатите лица да поискат отмяна на съдебно решение, което ги засяга и което се ползва със СПН, ако това решение противоречи на решение на СЕС по преюдициално запитване."

От точка 3 на мотивите по делото Tarsia се вижда, че в румънската национална правна уредба има разпоредба на административно – процесуалния кодекс, която предвижда : *„Влезлите в сила съдебни решения подлежат на отмяна, освен на основанията, предвидени в Гражданскопроцесуалния кодекс, и когато нарушават принципа на предимство на правото [на Съюза], закрепен в член 148, параграф 2 във връзка с член 20, параграф 2 от публикуваната наново Конституция. Молбата за отмяна се подава в петнадесетдневен срок от съобщението, което в отклонение от член 17, параграф 3 се прави по надлежно мотивирано искане на страната в петнадесетдневен срок от постановяването на решението. По молбата за отмяна съдът се произнася спешно и с предимство, не по-късно от шестдесет дни от завеждането ѝ."*

От т.8 на същите мотиви се вижда, че такава възможност В Румъния не е предвидена за отмяна на съдебни решения, постановени в гражданския процес. Тълкувателният спор по това дело на СЕС е бил и преюдициалният въпрос:

„Могат ли членове 17, 20, 21 и 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз, член 6 ДЕС, член 110 ДФЕС и установеният от правото [на Съюза] и практиката на [Съда] принцип на правна сигурност да се тълкуват в смисъл, че не допускат правна уредба като член 21, параграф 2 от Закон[а за производството по административни спорове], която предвижда възможност за отмяна на влезлите в сила решения на националните съдилища, постановени в нарушение на принципа на предимство на правото [на Съюза], само ако са по административни дела, и изключва възможността за отмяна на влезлите в сила съдебни решения на националните съдилища, постановени в нарушение на посочения принцип на предимство на правото [на Съюза], ако са по други дела (граждански, наказателни)?"/подчертаването наше/.

Мотивирайки отговора си на този въпрос Съдът на ЕС подчертава, че „съгласно принципа на процесуалната автономия във вътрешния правен ред на всяка държава членка следва да се посочат компетентните юрисдикции и да се определят процесуалните правила за съдебните производства, предназначени да гарантират защитата на правата, които данъчнозадължените лица черпят от правото на Съюза (вж. в този смисъл решения Rewe-Zentralfinanz и Rewe-Zentral, 33/76, EU:C:1976:188, т. 5; Aprile, C-228/96, EU:C:1998:544, т. 18, както и Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation, C-362/12, EU:C:2013:834, т. 31)."/т.26/. Също и че : „Процесуалните правила за съдебните производства, предназначени да гарантират защитата на правата, които данъчнозадължените лица черпят от правото на Съюза, обаче не трябва да са по-неблагоприятни от тези, които уреждат аналогични

вътрешноправни съдебни производства (принцип на равностойност), нито да правят практически невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правата, предоставени от правния ред на Съюза (принцип на ефективност) (вж. в този смисъл по-специално решения *Rewe-Zentralfinanz* и *Rewe-Zentral*, 33/76, EU:C:1976:188, т. 5; *Transportes Urbanos y Servicios Generales*, C-118/08, EU:C:2010:39, т. 31, както и *Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation*, C-362/12, EU:C:2013:834, т. 32).:/т.27/

По-нататък в мотивите си Съдът напомня значението на принципа на сила на пресъдено нещо и подчертава в т.29 от мотивите си, че : „...правото на Съюза не задължава националния съд да не прилага вътрешноправните процесуални норми, от които произтича силата на пресъдено нещо на дадено решение, дори ако това би позволило да се отстранят последиците от вътрешно правоотношение, което е несъвместимо с това право (решение *Impresa Pizzarotti*, C-213/13, EU:C:2014:2067, т. 59 и цитираната съдебна практика).“ В т.30 от мотивите е постановено, че на възможността националният съд при определени условия да преразгледа решение, което се ползва със сила на пресъдено нещо, за да приведе положението в съответствие с националното право, съгласно принципите на равностойност и на ефективност, трябва да се даде приоритет, ако са налице съответните условия, така че да бъде възстановено съответствието на съответното положение с правото на Съюза. Но тази възможност следва да е предвидена за националния съд, съгласно приложимите вътрешноправни процесуални норми.

С проектозакона се предлага възможност за „ревизия“ на съответствието на постановени, влезли в сила, съдебни решения по АПК с тълкуването на СЕС на приложени с тези решения разпоредби на Европейското право. По същество, това е възможност за трета съдебна инстанция относно правилното прилагане на част от материалното приложимо право, а именно – това на ЕС. В същото време, такава възможност не съществува при нарушаване на „националното“ право.

Обсъжданото предложение за ново основание за отмяна се прави със същия законопроект, с който се предлага премахване на задължението на касационната инстанция/като част от редовния процес/ служебно да следи за съответствието на първоинстанционното решение с материалния закон, а правото на ЕС е част от приложимото материално право. Това не е логично.

Такава възможност, както се посочи, липсва за „националното“ право. Това ясно се вижда от анализа на останалите основания за отмяна по чл.239 т.1-5 АПК, които се отнасят до : непълнота на доказателствата от значение за делото не по вина на страните; неистинност на доказателства и свидетелски показания, установена по съответния ред, на които е основано решението, чиято отмяна се иска и нарушено право на защита на страните в редовния процес.

Що се отнася до основанията за отмяна по т.6 – „С решение на Европейския съд за защита на правата на човека е установено нарушение на Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.“ : Вярно, че разпоредбите на Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, като такива на международен договор, ратифициран от РБългария, по силата на чл.5, ал.4 от Конституцията, са част от вътрешното право на страната и са с предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат. Установяването на нарушение от Съда в Страсбург на Конвенцията по конкретен случай обаче е съвсем различно условие от „Решение на СЕС, постановено в производството по чл.267 от ДФЕС, с което се тълкува разпоредба от правото на ЕС или акт на органите на ЕС“. Това е очевидно поради разликата в предмета на производствата и компетентността съответно на Съда в Страсбург и този в Люксембург.

В мотивите на решението по делото Tarsia е изтъкната възможността на частноправните субекти, когато със съдебно решение на последна съдебна инстанция е извършено нарушение на правата им, произтичащи от правото на Съюза и когато това решение вече не може да бъде отстранено по общия ред, да ангажират отговорността на държавата, за да получат юридическа защита на правата си. (вж. в този смисъл решенията Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, т. 34 и Traghetti del Mediterraneo, C-173/03, EU:C:2006:391, т. 31/ /т.40/.

Впрочем, отговорът, който СЕС дава на въпроса по делото Tarsia C-69/14, след тълкуване за случая на принципите на равностойност и ефективност, не дава аргумент в подкрепа на мотивите на законопроекта в тази част. Този отговор гласи : „ *Правото на Съюза, и по-специално принципите на равностойност и ефективност, трябва да се тълкува в смисъл, че при обстоятелства като разглежданите в главното производство то допуска да не е предвидена възможност за отмяна от националния съд на влязло в сила съдебно решение по гражданско дело, ако това решение се окаже несъвместимо с тълкуване на правото на Съюза, дадено от Съда след влизането му в сила, дори такава възможност да съществува за несъвместимите с правото на Съюза влезли в сила решения по административни дела.*“ .

Това не е учудващо, като се има предвид почертания от Съда принцип на национална процесуална автономия на Държавата-членка.

От мотивите на проекта в тази част не е ясно дали има сравнително-правен анализ в останалите държави-членки на ЕС и дали при тях има уредено такова основание за отмяна на влезли в сила съдебни актове? Ясно е, че в Румъния има само за решения, постановени в административен процес, с посочената по-горе редакция. От решението по делото *Impresa Pizzarotti* не може да се направи извод, че в Италия има такава процесуална възможност.

По наше мнение от анализа на мотивите на цитираните съдебни решения не произтичат аргументи за въвеждане на посоченото основание за отмяна. Други мотиви проектът в тази част не съдържа.

С предложението с **§82** за изменение на чл.240 се намалява пределният едногодишен срок за подаване на молба за отмяна на шестмесечен, но не са изложени съображения в мотивите на законопроекта.

Следва извод, че мотивите на законопроекта в тази част не са убедителни, а новото основание за отмяна е свързано директно със стабилитета на влезлите в сила съдебни актове, което налага неговото внимателно прецизиране. Освен това предложените срокове за подаване на молбата за отмяна на това основание изключват преразглеждането на по-стари влезли в сила решения, доколкото се предлага срокът да тече от влизане в сила на решението, ако основанието за отмяна го предхожда.

III. По отношение на §84

Пленумът на ВАС счита, че § 84 **трябва ДА ОТПАДНЕ**

Мотиви:

За администриране на нередовна молба за отмяна, важи казаното за нередовните касационни жалби.

ТАКСИТЕ В КАСАЦИОННОТО ПРОИЗВОДСТВО И ПРОИЗВОДСТВОТО ЗА ОТМЯНА

Предлага се размерът на държавните такси, които следва да се заплащат при подаване на касационна жалба и на молба за отмяна на влязъл в сила съдебен акт да надвишава размера на държавните такси, които се дължат в първоинстанционното производство. Това предложение **по принцип се оценява положително** от съдиите във Върховния административен съд. Изразяваме мнение за навременна и наложителна промяна в размерите на държавните такси, тъй като е всеобщо становището, че сегашните държавни такси по административни дела са много ниски и символични, като всички институции изразяват мнение за актуализиране на техния размер. Държавните такси в настоящите размери са определени с отдавна действаща тарифа и предвид дългогодишната липса на актуализация се налага спешна промяна в посока на увеличение в размерите.

Съдиите от ВАС **подкрепят направеното предложение** от 20.07.2017г. на народния представител Данаил Кирилов за нова редакция на **§74 от законопроекта /нов чл.227а/**, съгласно която:

1. Касационният жалбоподател внася предварително държавна такса в размер на **70** лв. за гражданите, за едноличните търговци, за държавните и общинските органи и за други лица, осъществяващи публични функции и организации, предоставящи обществени услуги и в размер на **370** лв. за организациите;

2. Когато има определяем материален интерес по делото, държавната такса за гражданите, едноличните търговци, организациите, държавните и общинските органи и за други лица, осъществяващи публични функции и организации, предоставящи обществени услуги е пропорционална и е в размер 0,8 на сто от материалния интерес, но не повече от **1 700** лв., а в случаите, когато материалният интерес е над 10 000 000 лв. - таксата е в размер **4 500** лв.

3. Независимо от материалния интерес, таксите при касационно обжалване по дела за пенсионно осигуряване, здравно осигуряване и социално осигуряване са **30** лв. за гражданите и за едноличните търговци и **200** лв. за организациите, държавните и общинските органи и за други лица, осъществяващи публични функции и организации, предоставящи обществени услуги.

4.Посочени са критерии за освобождаване от държавна такса.

5.Тези такси не се прилагат за оспорвания по ЗАНН.

Предложеният размер на държавните такси в касационното производство не е прекомерно висок и е съответстващ на имущественото състояние на гражданите. Така определените размери не противоречат на нормата на чл. 60, ал. 1 от Конституцията на Република България и са съобразени с икономическите условия в страната, жизненото равнище на българските граждани и устойчивото развитие на бизнеса. Така предложените размери няма да съставляват нарушение на изискванията на чл. 6, ал. 1 от ЕКЗПЧОС, тъй като не са необосновано завишени и не създават пречки пред отделните лица за достъп до правосъдие, предвид изричната регламентация за по-ниски размери при касационно обжалване по дела за пенсионно осигуряване, здравно осигуряване и социално осигуряване и възможност за освобождаване от държавна такса.

Следва да се подкрепи предложението за заплащане на държавна такса в касационното производство от страна на държавните и общинските органи и от други лица, осъществяващи публични функции и организации, предоставящи обществени услуги, което нормативно решение е изцяло в съответствие с принципа за равнопоставеност на страните в процеса, провъзгласен в чл. 8, ал. 1 от АПК.

Не подкрепяме разпоредбите, съдържащи се в предложения **нов чл. 227а, ал. 1, изречения трето, четвърто и пето** и считаме, че тези текстове следва да отпаднат или изрично да се предвиди заплащане на дължимата държавна такса от всеки касационен жалбоподател поотделно. Посочените разпоредби регламентират

при подаване на касационна жалба от няколко касационни жалбоподатели, да се заплаща само една държавна такса, което не се следва да бъде споделено. Касае се за субективно съединяване на касационни жалби, в който случай съдът преценява редовността, допустимостта и основателността на касационната жалба по отношение на всеки от отделните жалбоподатели. Общото събрание на съдиите от Върховния административен съд вече се е произнесло с Тълкувателно решение № 3 от 12.04.2017г. по Тълкувателно дело № 5/2016г., в което категорично е постановено, че при подаване на обща жалба се дължи такса от всеки един от жалбоподателите. С оглед на това не намираме основание за промяна в становището на съдиите от Върховния административен съд и поддържае мотивите, изразени в посоченото тълкувателно решение.

Съдиите от Върховния административен съд изразяват положително отношение към регламентирания за първи път държавни такси при подаване на частни жалби и намират за добро законодателно решение създаването на **нов чл.235а**, според който за производства по частни жалби, направени в касационното производство или в производство по отмяна, се събира такса в размер на 10 на сто от дължимата държавна такса в съответното касационно производство или в производство по отмяна, но не по-малко от 30 лв., като не се дължат държавни такси в производства по частни жалби по дела за пенсионно осигуряване, здравно осигуряване и социално осигуряване.

Така формулираното предложение е обосновано с необходимостта от заплащане на държавни такси и при образуване на частни производства, с оглед на което намираме, че няма основание този вид съдебни производства да са безплатни.

Относно предвидените държавни такси в производство по отмяна на влезли в сила съдебни актове важат същите съображения.

По §120 и §131 от предложението за обсъждане законопроект, предвиждащи заплащане на държавни такси в съдебните производства по Закона за концесиите и по Закона за обществените поръчки, изразяваме резерви.

Следва да се има предвид, че в сега действащия Закон за концесиите /обн. ДВ, бр. 96 от 1 декември 2017г., доп. ДВ, бр. 103 от 28 декември 2017, в сила от 1 януари 2018г./ нормата, регламентираща обжалване на решенията на Комисията за защита на конкуренцията пред Върховния административен съд е чл. 178, в който не е регламентирано изрично заплащане на държавни такси, а е налице препращане към условията и реда на глава деветнадесета от АПК.

Не споделяме предложението, направено с **§ 120** от обсъждания законопроект, тъй като считаме, че визираната „прогнозна стойност на инвестицията за срока на концесията“ не е обективна величина и не отразява действителния материален интерес при касационното обжалване по реда на Закона за концесиите.

В този смисъл са и съображенията ни по отношение на **§131**, с който е предвидено изменение в Закона за обществените поръчки, като чл.216, ал. 6, изречение първо, се изменя така:

„Държавна такса за касационно обжалване се определя по реда на Административнопроцесуалния кодекс върху определяем материален интерес в размер на стойността на обществената поръчка“.

Следва да се има предвид, че в своята постоянна и непротиворечива съдебна практика Върховният административен съд приема, че в производството по обжалване по реда на **Закона за обществените поръчки** и по **Закона за концесиите** съдът се произнася по законосъобразността на обжалваните решения, действия и бездействия, поради което при констатирана незаконосъобразност съдът има правомощие единствено да отмени оспорения акт и да върне преписката на административния орган с указания по тълкуването и прилагането на закона. В това производство не се разрешава административен спор с определен материален интерес. Обсъжданият законопроектът не формулира дефиниция за понятието „материален интерес“, а го свързва със стойността на обществената поръчка, с оглед на което не става ясно какво законодателят разбира под „стойност на обществената поръчка“ : прогнозната стойност; стойността, която представлява ценовото предложение на класирания на първо място участник или някаква друга стойност. В случая е от значение обстоятелството, че с Решение №7842 от 29.06.2015г., постановено по адм. дело №9748/2014 на Върховния административен съд, оставено в сила с Решение №2261 от 29.02.2016г. по адм. дело №10528/2015, на петчленен състав на Върховния административен съд – II колегия, е прието, че прогнозната стойност на обществена поръчка или обособена позиция от предмета на поръчката не представлява цена на обжалваемия интерес, като съдебните състави, се мотивират с това, че прогнозната стойност е само предвиждане (планиране) на средствата за финансиране на съответната обществена поръчка, включително разчетените средства по бюджета на възложителя. Тези средства не могат да се приемат като определен материален актив, който участникът във възлагателната процедура със сигурност ще придобие при определянето му за изпълнител, поради което не могат да се дефинират като материален интерес при оспорване.

В този смисъл е и становището на съдиите от Върховния административен съд по отношение наличието на материален интерес и в останалите тръжни или конкурсни процедури извън приложното поле на Закона за обществените поръчки и Закона за концесиите.

За пълнота на изложението следва да се отрази и обстоятелството, че в предложените изменения и допълнения на АПК не е предвидена промяна в държавните такси, които са дължими в първоинстанционното съдебно производство. По този въпрос е постъпило писмено становище от съдиите от Административен съд – София – град, в което са изложени подробни аргументи относно необходимостта от

актуализиране размера на държавните такси, които се внасят при подаване на първоинстанционни жалби. Съдиите от Върховния административен съд намираме, че е обосновано становището дължимите държавни такси в първоинстанционния процес да бъдат например – 1 /2 от размера на дължимите държавните такси в касационното производство, доколкото при този нормотворчески подход би се намалила значителната разлика между таксите, които ще се дължат в първоинстанционното производство и таксите в касационното производство.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА

ВЪРХОВНИЯ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД



Георги Чолаков