

**ОСПОРВАНЕ
НА АДМИНИСТРАТИВНИТЕ АКТОВЕ
ПО АДМИНИСТРАТИВЕН РЕД.
ОТЗИВНО ПРОИЗВОДСТВО.
ВЪЗОБНОВЯВАНЕ НА АДМИНИСТРАТИВНОТО
ПРОИЗВОДСТВО**

Оспорването по административен ред представлява част от контролната фаза за проверка на законността и правилността на административните актове. Другата част е оспорването по съдебен ред и е само по законосъобразност.

1. Оспорването по административен ред е контролен механизъм за гарантиране на законосъобразността и правилността на административните актове. На първо място терминът е сравнително нов, защото той представлява законов термин – използва се от АПК. Има родов характер и се състои от две разновидности – обжалване (граждани и организации) и протестиране (прокуратурата).

Оспорването означава, че става дума за спорно производство, такова при което вече има спор относно съдържанието на волеизявлението, което се съдържа в административния акт или начина, по който то е представено.

Фактът, че се развива в администрацията, т.е. не излиза от рамките на изпълнителната власт е изключително важен. Това показва и някои негови цели. Първата е да се гарантира окончателното становище на изпълнителните органи по поставения въпрос. В този смисъл в теорията се говори за рекламационно производ-



ство – „поставяне отново на въпроса за административния акт пред администрацията“¹. На второ място така се прави опит да не се стига до сезиране на съд. Производството пред съд е по-трудно по редица причини – то е по-скъпо, изключително формализирано и ангажира повече ресурси. Важно е, че в рамките на администрацията съобразно традицията (ЗАП – отменен) и съобразно сегашното състояние – АПК, има само една контролна инстанция (т.е. контролът е едноинстанционен). Това законодателно решение е конкретно приложение на редица принципи и преди всичко на „Самостоятелност и безпристрастност“ – всеки орган на своето ниво-самостоятелно решава; „Бързина и процесуална икономия“ – само една инстанция, сравнително кратки срокове; постига се „Последователност и предвидимост“. Другите принципи също имат своето приложение, но тези изпъкват като съдържание и като приложимост поради характера на производството. Съществуването само на една инстанция за контрол в рамките на администрацията се основава и на съществуващата презумпция за законосъобразност и правилност на актовете на администрацията.²

Това оспорване има евентуален характер. То не е задължително. Това означава две неща. На първо място самото оспорване е възможна, но не и задължителна фаза в административния процес. На следващо място самото оспорване по административен ред не е задължително, защото може да се премине направо към оспорване пред съд.

Важна особеност на това производство е, че контролът е в две направления – по законосъобразност и по целесъобразност. Преценката по законосъобразност е свързана със спазването на петте условия за законосъобразност – чл.83 във връзка с чл.146 от АПК. Преценката за целесъобразност е свързана с упражняване на оперативната самостоятелност от административните органи. Тук е недопустима контролната дейност на съдилищата по две причи-

¹ Костов, Д., Д. Хрсанов, Административен процес на Република България, С., Сиби, Второ преработено и допълнено издание, 2011 г., с.160

² Пак там, с.163



ни. Първата е, че това би представлявало намеса в изпълнителната власт, която излиза извън рамките на нормалните отношения и взаимоотношения при прилагането на принципа на разделение на властите. На второ място прилагането на принципа на оперативната самостоятелност е свързано с вземането на специализирани и чисто професионални решения и необходимост от експертни оценки, каквито в най-голяма степен са възможни по редица причини в рамките на изпълнителната власт.

2. Производството започва пред непосредствено по-горестоящия административен орган. Това също е принципно положение, което вече е традиционно за България. Следващата контролна инстанция е съдът.

В чл.93 от кодекса се съдържат правилата за определяне на компетентния по-горестоящ административен орган. На първо място, това е непосредствено по-горестоящия административен орган, на който е подчинен органът, издал акта. Това е общото принципно положение. След това следват редица специални хипотези. Прави впечатление, че и тук се върви към утвърждаване на правилото актовете да се издават от местните изпълнителни органи, а другото да е изключение. Административните актове на кметовете на кметства и на райони се оспорват пред кмета на общината. Същото важи и за актовете на специализираните изпълнителни органи на общината. Административните актове на кметовете на общини се оспорват пред областния управител. Тук трябва да имат предвид и правилата, които се съдържат в Закона за администрацията (чл. 32, ал.2 и ал.3) и в Закона за местното самоуправление и местната администрация (чл. 45).

Особено е положението, което е залегнало в ал.5 на чл.93 от АПК. Според него отказите на организация да издаде административен акт може да се оспори пред съответния административен орган съобразно естеството на въпросите, във връзка с които е оспореният акт.

Съществуват изключения, установени от кодекса, за органи и техните административни актове, които не подлежат на оспорване по административен ред.

Изключенията са установени по два начина, на две места в кодекса. Едното е изключенията, които са предвидени изобщо за приложното поле на кодекса. Става дума за чл.2, ал.2. Изключенията тук имат общ характер и са от особено значение поради съдържанието на актовете и поради особеностите на органите, които са описани. Другите изключения от оспорването по административен ред са насочени именно към това производство. Те са описани в чл.82 и имат изричен характер. Те са различни и са предвидени било поради особености на административните актове, било поради особености на органите, които са ги постановили, било защото е предвиден само съдебен надзор.

3. Производството се образува по искане на заинтересованите лица. Това са такива граждани и организации на граждани, чиито права и интереси са засегнати от административния акт. Те има интерес от контрол, т.е. от оспорване и евентуално от промени в правното положение, което би установил новоиздадения административен акт. Този интерес е конкретен, личен и пряк. Това ограничава и кръга на лицата, които могат да оспорват административния акт.

Възможност за оспорване под формата на протест има и прокуратурата. При нея положението е различно. Прокурорът може да оспорва по административен ред, пред непосредствено по-горестоящия административен орган само законосъобразността на административния акт. Това ограничение е поставено в кодекса поради няколко причини. На първо място това е орган на съдебната власт и преценката за правилността би представлявала недопустима намеса в изпълнителната власт. На следващо място прокуратурата е създадена като контролна институция относно спазването на закона и тя не притежава необходимите професионални и експертни познания, за да преценява правилност, т.е. специфични професионални въпроси.



4. Заинтересованите и прокурорът могат да оспорят административния акт пред административния орган в 14 дневен срок от съобщаването му. Специален срок е предвиден при мълчалив отказ и мълчаливо съгласие. Те подлежат на оспорване в срок от един месец от изтичането на срока, в който административния орган е бил длъжен да се произнесе. Посочените в чл.84 срокове имат преклюзивен характер. Ако бъде пропуснат този срок, то тогава се погасява изобщо възможността да се оспори административния акт.

Възможно е възстановяване сроковете, когато пропускането им се дължи на особени непредвидени обстоятелства. Искането се разглежда от компетентния административен орган.

Оспорването става чрез органа, който е издал акта. Потози начин се постигат две цели. Първата е, че така органът, издал акта се информира за това, че спрямо неговия административен акт е започнало контролно производство. Втората е, че по този начин към преписката могат да се приобщят материали, които биха подпомогнали крайното решение на администрацията.

5. Кодексът определя съдържанието на жалбата и протеста в чл.85 от АПК и след това в чл.86. Реквизитите, които са посочени в закона имат задължителен характер. Те, в своята съвкупност водят до създаването на годно волеизявление, което да има сезиращ ефект за горестоящия орган. Съществува нормативно установена възможност с жалбата и протеста да се поиска събиране на доказателства, на които се основават исканията в тях или да се вземат предвид факти и обстоятелства, които не са били съобразени от административния орган при издаването на акта или са настъпили след издаването му.

Неспазването на реквизитите, т.е. на изискуемото от закона съдържание на жалбата и протеста представлява недостатък. Нередовностите и последиците от тях са уредени в кодекса.

Първо са уредени по-леките случаи на нередовност. При неспазване на изискванията на чл.85 и чл.86, на подателите се из-



праща съобщение за отстраняване на допуснатите нередовности в 7-дневен срок от получаването му.

Когато има по-съществени недостатъци, които не могат да бъдат преодолени, жалбите и протестите се оставят без разглеждане. В закона са предвидени няколко такива случаи – при нарушаване на подведомствеността; подадени са след срока по чл.84; липсва правен интерес и е налице писмено оттегляне на жалбата и протеста. Последното условие – писмено оттегляне на жалбата или протеста има особен характер. Особеното е това, че на практика контролният орган не е сезиран, т.е. извършва се обратен процес – десезиране.³ Практически това означава, че няма годин инструмент за сезиране и от там се прекратява възможността на контролния орган да се произнесе. Актът за прекратяване на производството може да се оспори в 7-дневен срок от съобщаването му с частна жалба пред съда, който се произнася с определение, което не подлежи на обжалване.

Принципно положение в административния процес е, че актовете не се изпълняват преди да са изтекли сроковете за тяхното оспорване, а при подаден протест – до решаване на спора от съответния компетентен орган. Философията, която се влага в това законодателно решение е следната – административния акт, който подлежи на оспорване е нестабилен. Той е резултат от формирано волеизявление на един държавен орган. По него не се е произнесла контролната инстанция, т.е. няма формирано цялостно становище на изпълнителната власт. Подадената жалба или протест имат два ефекта – сезиране на контролния орган – в случая по-горестоящия административен орган (деволутивен ефект) и спиране на изпълнението – суспензивен ефект. Това е принципът в административния процес, за да се избегне изпълнението на административни актове, които не са стабилни и чиято законосъобразност и правилност не е потвърдена по надлежния ред – от контролен орган. Разбира се, от този принцип са установени изключения, защото една категорична

³ Пак там, с.176



забрана не винаги отговаря на конкретните житейски обстоятелства. Изключенията са предвидени в чл.90, ал.2 и те са две – когато всички заинтересовани страни поискат предварително изпълнение на акта и когато е допуснато предварително изпълнение – то следва или от закона, или е по правилата на чл.60 от кодекса. Предварителното изпълнение е особена хипотеза в процесуалното право – тук са в колизия особени интереси, които го налагат – обществени или лични, от една страна, а от друга – целта е защита на определени права или гарантиране на изпълнението. И в двата случая това не е същинско изпълнение и не отговаря на разбирането за правна стабилност и на стремежа правни и фактически последици да се пораждат само от стабилни административни актове.

6. Оспорването в неговите две форми – жалба и протест става като те се изпратят на компетентния орган чрез органа, издал акта. Това е традиционно решение на българското процесуално право, а също и на българското административнопроцесуално право. Тук то е оправдано, защото все още сме в една система – тази на изпълнителната власт, предвидена е възможност за пререшаване – чл.91. Законодателят се е „застраховал”, като е предвидил, че е възможно преписката да не бъде изпратена на по-горестоящия орган и за това препис от протеста и от жалбата може да се изпрати направо на него. Той от своя страна изисква оригиналната преписка незабавно.

7. Новост в АПК е предвидената комисия за разглеждане на случая – чл.94. При случаи, които се характеризират с фактическа и правна сложност е възможно компетентният по-горестоящ орган да назначи комисия за разглеждане на делото. Законът определя нейния състав – трима членове, с две особени условия към тях. Единият трябва да е лице с юридическо образование (а другите двама – специалисти в съответната област), а другият – да е специалист от съответната област, който не работи на щат в съответната администрация.

Кодексът не просто предвижда какъв да е съставът на комисията, но и определя пределите на нейната дейност. Тя разглежда преписката с възраженията по жалбата или протеста и приложенията към нея доказателства. Освен това тя може сама, на собствено основание да събира нови доказателства, когато това е необходимо и изработва мотивирано писмено становище за законосъобразността и целесъобразността на оспорения административен акт. Становището се подписва от всички членове на комисията и се представя на компетентния по-горестоящ орган.

Няколко са особеностите на установеното в кодекса положение на комисията. На първо място тя е съвещателен орган. Нейната роля е при случаи, когато има фактическа и правна сложност. Становището, което тя изработва и приема е писмено и мотивирано и няма задължителен характер за компетентния орган. То има експертен, подпомагащ характер.

Все пак становището на комисията не може да се пренебрегне съвсем. Ако органът не се съобрази с него, то той е длъжен да се мотивира. Мотивирането тук означава, че когато компетентният орган взема решение, което се различава от това на комисията, той, както казва законът „не възприема становището на комисията“ – чл.97, ал.4 от АПК. Това, според мен, не са просто мотивите на акта, който се издава след контролното производство. Това са мотиви защо не се възприема конкретно мнението на комисията.

8. Кодексът създава допълнителна гаранция за цялостно разглеждане на въпроса и за непосредствено възприемане на фактите по делото. Това става чрез т.н. изслушване на заинтересованите лица в разумен срок. Разумен срок означава, че не може да се превишават сроковете, които са установени за произнасяне от съответния по-горестоящ орган.

9. За компетентния по-горестоящ орган са установени сравнително кратки срокове за произнасяне, които са предвидени в чл.97 от кодекса.

Срокът е двуседмичен, когато органът е едноличен и месечен, когато е колегиален. Започва да тече от получаване на преписката. Получаване на преписката означава моментът на завеждане в канцеларията на по-горестоящия орган. Срокът, следователно тече от деня на завеждането. Може да има и друго становище – че това би трябвало да е следващият ден (вероятно по-правилно е да се мисли за работен ден) и денят на завеждането не трябва да се зачита.⁴

10. Произнасянето става с мотивирано решение. То се основа на събраните материали по делото. Възможностите на по-горестоящия орган са: да обяви акта за нищожен, да го отмени изцяло или отчасти като незаконосъобразен или нецелесъобразен или да отхвърли жалбата или протеста. Въз основа на това решение на законодателя се счита, че това производство е контролно-отменително. Това означава, че по-горестоящият орган въздейства върху издадения административен акт, а „материалноправните въпроси, предмет на административния акт не се засягат по същество, не се изменят“⁵.

За разлика от отменения ЗАП тук, в АПК е предвидена възможност за обявяване на административния акт за нищожен. В литературата това е обявено за нов процесуален момент.⁶ Нищожност е порок на административния акт, който като правило се свързва само със законосъобразността. Считаю, че това разширяване на възможностите за преценка и произнасяне на по-горестоящия орган, което има сега има изричен, а не теоретичен характер със закрепването му в кодекса трябва да се оцени положително. Това отговаря на принципа на бързината, на процесуалната икономия и на правната сигурност – не може да се допусне съществуването в правния мир на акт, който е нищожен, но не е обявен за такъв по установения ред.

⁴ Хрусанов, Д., Д. Костов, Ем. Къндева, К. Лазаров, Нови моменти в Административния процес според АПК, С., Сиела, 2007 г., с.110

⁵ Пак там, с.111

⁶ Пак там, с.111



Следващата възможност, която е предвидена е отмяна (за разлика от обявяването на нищожност) на акта като незаконосъобразен или нецелесъобразен.⁷ Тук кодексът допуска едно двусмислие. Незаконосъобразност, според теорията означава и унищожаемост и нищожност.⁸ Не може да се изрази съгласие с тезата, че тук става дума само за унищожаемост.⁹ Кодексът говори за незаконосъобразност. Възможно е един административен акт, макар и рядко, да бъде в отделни негови части признат за нищожен.

Третата възможност, която е предвидена от закона, е жалбата илопротесат да бъдат отхвърлени. В този случай административният орган не е уважил съображенията, които се съдържат в жалбата и протеста и ги отклонява като неприемливи, което може да стане по различни причини.

По-горестоящият орган може да бъде и инстанция по същество. Това е предвидено в чл.97, ал.2 от АПК. Компетентният орган решава по същество, освен ако административният акт не трябва да бъде издаден при условията на изрична компетентност – т.е. никой друг не може да издаде такъв акт без да се нарушат правилата за компетентността. В литературата се изразява становището, че това е възможно само при условията на обвързана компетентност¹⁰. Считаю, че е възможно и при условията на оперативна самостоятелност. Забраната на закона е само по отношение на компетентността –кодексът казва „...освен ако исканият

⁷ Нецелесъобразен е този административен акт, който е издаден при неправилно упражняване на оперативна самостоятелност – §1, т. 3 от ДР на АПК.

⁸ Стайнов, П., Административно правосъдие, С., БАН, фототипно издание, 1936 г., 1993 г., с. 431

⁹ Костов, Д., Д. Хрусанов, Административен процес на Република България, С., Сиби, Второ преработено и допълнено издание, с.189. Тук е казано: „При втория вариант – цялостна или частична отмяна, налице другата форма на недействителност на административните актове – унищожаемост“. В същото време кодексът говори за незаконосъобразност – чл.97, ал.1. Незаконосъобразността е с две форми нищожности унищожаемост. Така се стига, и това често се случва в практиката, да се говори от практикуващи юристи за две форми на порочност на административните актове – незаконосъобразност и нищожност. За яснота е необходима друга редакция на чл.97, ал.1 от АПК.

¹⁰ Пак там, с.191

акт е от изричната компетентност на по-долустоящия орган“ – чл.97, ал.2.

Интерес заслужава решението, което се съдържа в чл.97, ал.5. То урежда случаите, когато по-горестоящият орган не се произнесе в установения срок. Това според закона не е мълчалив отказ, а дава възможност за оспорване на първоначалния акт чрез органа, който го е издал пред съответния съд.

Решението на по-горестоящия орган се съобщава на оспорващия и на други заинтересовани лица. Ако решението е по същество, то подлежи на оспорване по законосъобразност пред съда. Ако жалбата и протестът са отхвърлени, то на обжалване подлежи първоначалният административен акт.

11. АПК, подобно на ЗАП предвижда съществуването на две процедури, които имат за цел да утвърдят принципа на процесуалната икономия. Чрез тях се прави опит спорът да се „затвори“ или в рамките на органа, издал акта, или той да не излиза извън администрацията.

Първата такава процедура или процесуална възможност е правото на отзив или още се нарича отзивно производство, което е уредено в чл.91 от кодекса. Това още представлява възможност за самоконтрол. Кодексът дава възможност на органа, който е издал акта да го преразгледа. Това е възможност, не е задължение. Органът може да преразгледа въпроса, да оттегли са оспорения акт, да го отвени или измени, или да издаде сам акта, ако първоначално има отказ. За това се уведомяват заинтересованите. За упражняване на тази възможност се предвиждат сравнително кратки срокове – 7 дни при едноличните органи и 14 дни – при колективните. Чрез тази процесуална възможност, която може да се развие като производство се цели въпросът да си остане на нивото на органа, автор на първоначалния акт.

12. Другата процедура е преразглеждането на влязъл в сила административен акт, която е уредена в чл.99 и сл. от кодекса. Тя

се отнася до влезли в сила индивидуални и общи актове. Това е извънредно производство, защото то цели преглед (и евентуални промени) на влязъл в сила акт. На такъв тип контрол подлежат влезли в сила актове, които не са били оспорени пред съд. Компетентен е по-горестоящият административен орган, а ако такъв няма в конкретния случай, то това производство може да се развие пред органа-автор на първоначалния акт.

В кодекса са посочени основанията за такова възобновяване на производството. При различните случаи инициативата принадлежи на различни субекти. Ако става дума за съществено нарушение на някое от изискванията за законосъобразност, то тогава право за искат започване на такова производство имат прокурора, омбудсмана и административния орган – чл.100. При другите 6 предпоставки освен тези органи може да се иска преразглеждане и от страните в производството. Възможно е производството да се възобнови и от лице, което не е участвало в производството и не е било страна в него.

В кодекса са предвидени и сроковете, в които може да се възобнови производството. При чл.99, т.1 – нарушението на изискванията на закона срокът е тримесечен от влизането в сила на акта. При останалите обстоятелства срокът е три месеца, но от узнаване на обстоятелствата за отмяна или изменението на акта.

Предвидени са правила за производството по възобновяване. Интересно, но оправдано е законодателното решение, което наследено от ЗАП – отменен. Тук се има предвид, че отмяната или изменението на административния акт не може да засегне правата, придобити от трети добросъвестни лица.

С това се представят всички основни въпроси, които се отнасят до издаването на административните актове и техния контрол в рамките на администрацията. От тук нататък се открива пътят за контрол по съдебен ред, т.е. извън изпълнителната власт.