

Предметът на Закона за електронното управление

проф. д-р Вихър Кискинов

Държавната организация преминава в ново състояние. Този преход се извършва благодарение на новите информационни и комуникационни технологии. Той е необходим, дори неизбежен.

Европейската практика в материята на електронното правителство започва още през втората половина на 90-те години. Малко след старта на обновената Лисабонска стратегия през 2005 г., лидерите в обновяването на държавните механизми разпознават дълбочината на промените и издигат идеята за „преобразуващото се правителство“ (Манчестър, ноември 2005 г.). Няколко месеца след това Европейската комисия изрази изискванията си за ускорено развитие на електронното правителство чрез План за действие в тази област¹. Динамиката и плодотворността на този процес доведе до поставяне на лозунга за „възползване от предимствата“ на близо 10-годишното плодотворно приложение на новите технологии в държавните администрации на европейските държави (Лисабон, септември 2007 г.)².

Тези обществени събития се придружават във все по-ясно изразен паралел от национални законодателни актове. Пръв в тази поредица е Законът за електронното правителство на САЩ³ от 2002 г. Финландия⁴, Франция⁵, Австрия⁶, Италия⁷, Испания⁸ модернизират своите законодателства с нормативната уредба на електронното правителство. Административнопроцесуалният кодекс на Унгария от 2005 г. съдържа Глава 10 (чл. 160-169), регламентираща електронната администрация.

Няма да е преувеличено твърдението, че все по-ясно се откроява тенденцията, особено след 2004 г., към поставяне уредбата на административните производства като централен обект на нормативни усилия в материята на електронното правителство. Тази тенденция е логична и лесно обяснима. Не е възможно да се рационализира която и да е дейност на администрацията, включително обслужването на гражданите, без да се извършат промени в начина на нейната организация и работа. А това означава структурни и процесуални промени, които в правовата държава се определят посредством правна регламентация.

Световната практика разпознава зависимостите между електронни и традиционни административни производства, но все още нормативните актове в националните законодателства не регламентират процедури за създаване и поддържане на единство между двете форми на административните структури и производства - първата във вид на нормативна правна регламентация и втората във вид на електронни процедури. Българската правна наука не само предвиди този основен проблем, но и предложи методи за неговото решаване⁹.

Заявеният предмет

Декларацията на закона. Предметът на Закона за електронното управление (ЗЕУ) е определен в неговия чл. 1. Според ал. 1 законът урежда дейността на административните органи – при работа с електронни документи,

¹ COM(2006) 173: i2010 eGovernment Action Plan: Accelerating eGovernment in Europe for the Benefit of All. Brussels, 25.04.2006.

² Ministerial eGovernment Conference “Reaping the Benefits of eGovernment”. Lisbon, 19 Sept 2007.

³ E-government Act, 2002.

⁴ Act on Electronic Services and Communication in the Public Sector (13/2003).

⁵ Loi n°2003-591 du 2 juillet 2003 Loi habilitant le Gouvernement à simplifier le droit e.o.

⁶ Bundesgesetz über Regelungen zur Erleichterung des elektronischen Verkehrs mit öffentlichen Stellen (E-Government-Gesetz), 2004.

⁷ Codice dell'amministrazione digitale(*G.U. n. 112 del 16-5-2005 -Suppl. Ordinario n. 93*).

⁸ Real Decreto 589/2005, de 20 de mayo, por el que se reestructuran los organos colegiados responsables de la Administracion electronica

⁹ Вж. моята монография Електронно правителство. С., Сиби, 2003.

- предоставянето на административни услуги по електронен път и
- обмяна на електронни документи между административните органи.

С ал. 2 на същия член горния предмет се адресира към субекти извън изпълнителната власт – лица, осъществяващи публични функции и организации, предоставящи обществени услуги. Дефиницията на тези две категории субекти са дадени съответно в § 1, т. 11 и т. 14.

Основни теми. Предметът на закона откроява две основни теми за анализ: първо, предоставянето на административни услуги по електронен път и второ, работа с електронни документи и техния обмен между административните органи и субектите по чл. 1, ал. 2.

Предоставяне на административни услуги по електронен път

Конкретизация. Съдържанието на термина „предоставяне на административни услуги по електронен път” се изпълва посредством дефиницията на § 1, т. 2. Съществената конкретизация на тази дефиниция се съдържа в б. „а” и „б”, според които административна услуга е издаването на индивидуални административни актове за удостоверяване на факти с правно значение и на актове, с които се признава или отрича съществуването на права и задължения. Синонимът на издаването на индивидуални административни актове е „административно производство” – аргумент от чл. 1, т. 1 АПК. Още тук проличава частично съвпадение между предмета на ЗЕУ и АПК. Тези констатации „разшифроват” предмета на ЗЕУ в обсъжданата му част като уреждане на административното производство за издаване на определени видове административни актове по електронен път.

Анализът на предмета в частта „предоставянето на административни услуги по електронен път” продължава със съпоставянето на още две разпоредби – § 1, т. 3 и чл. 39. Според дефиницията на § 1, т. 3 „вътрешна административна услуга” притежава качествата: първо, на вид административна услуга – и като такава попада в предмета на закона; второ, услугата се предоставя от един орган на друг за осъществяване на неговите правомощия. Съпоставката на тази дефиниция с чл. 39 от закона води до заключението, че **вътрешните електронни административни услуги** са административни производства, в които участва повече от един административен орган и се осъществяват чрез използването на електронни средства.

Разширеният предмет. С чл. 40, ал. 1 предметът на закона включва също междурегистровите административни производства, свързани с осъществяване на правомощията на административните органи. Същественото, което трябва да се подчертае тук е, че посредством тази разпоредба предметът на закона включва не само производствата по предоставяне на административни услуги, но и всички производства, **„свързани с осъществяване на правомощията им”**.

Когато законът в чл. 40 задължава административните органи да предоставят помежду си вътрешни електронни административни услуги, той не ограничава това задължение само по отношение на предоставяне на административни услуги на т.нар. „получатели” по смисъла на чл. 9, ал. 2 ЗЕУ. Задължението е общо и обхваща услуги, „свързани с осъществяване на правомощията им”, т.е. с масата на всичките им правомощия като административни органи.

Този извод се подкрепя от определението на информационен обект, дадено в чл. 48, ал. 2: „Информационен обект са единични или съставни данни, събирани, създавани, съхранявани или обработвани в изпълнение на правомощията на административен орган.” Информационните обекти се отнасят не само до дейността му по административното обслужване, а по отношение на всичките негови правомощия. Същият извод може да бъде направен и на основание чл. 50, ал. 1 от закона. Регистърът на електронните услуги съдържа описание на „електронни административни услуги и вътрешни електронни административни услуги”.

Твърдението, че законът навлиза в материята на трансформирането на административните производства в нова и непозната за правната наука и практика форма, може да се извлече и от разпоредбата на чл. 51, ал. 1. Чрез нея всеки административен орган заявява за вписване в регистъра на електронните услуги на стандартизираните описания на всички предоставяни от него електронни

административни услуги и вътрешни електронни административни услуги.

Друг аргумент в подкрепа на обсъжданото твърдение се черпи от определението на термина „оперативна съвместимост“, дадено в § 1, т. 13 от закона. Това е „способността на информационните системи да обработват, съхраняват и обменят електронни документи и данни помежду си, използвайки единни технологични стандарти и процеси“. Единните „технологични процеси“ определят начина на действие на административния орган. В правовата държава това се постига единствено чрез правна нормативна регламентация.

Още един аргумент може да се извлече от начина, по който законът определя за постигане на така наречената от закона и определена в § 1, т. 19 „семантична оперативна съвместимост“. Тя се постига включително и чрез „формализиране на данните и на административните услуги за осигуряване на технологична възможност за автоматизиран обмен между административните органи и обработката на данни” – чл. 45, ал. 1, т. 2. Като се има предвид дефиницията на „административна услуга” - § 1, т. 2 („издаването на индивидуални административни актове – б. „а” и „б” и „извършването на други административни действия” – б. „в”), не е трудно да се заключи, че формализирането на административните услуги представлява всъщност превеждане на един формализиран език – езикът на избрания стандарт – според закона, на нормативно установената процедура за издаване на индивидуални административни актове. Обхватът на тази формализация не се ограничава само с актовете, издавани по повод обслужването потребителите (чл. 9, ал. 2), защото тя включва и вътрешните административни услуги, определени в § 1, т. 3 ЗЕУ и § 1, т. 3 ЗА като „административна услуга, която един административен орган предоставя на друг за осъществяване на неговите правомощия”, т.е. – всички правомощия и съответно на това – административни процедури.

Следващ аргумент в подкрепа на тезата, че предмет на закона са административните производства, идва от съдържанието на връзката между доставчиците на административните услуги и потребителите на тези услуги. Безспорно е, че доставчикът в случаите на административен орган следва определена процедура при издаването на административния акт. Дори той е задължен от чл. 14, ал. 2, т. 1 предварително да „информира получателя на услугата по ясен, разбираем и недвусмислен начин относно техническите стъпки по предоставянето на услугата, тяхното правно значение и срока за предоставянето ѝ”. Тези „технически стъпки” не са нищо повече от етапите на производството. Аналогично е задължението на доставчика, закрепено в чл. 12, ал. 3. Той осигурява на потребителя достъп до текущото състояние на предоставяната услуга.

Мотивите и предметът. Няма съмнение, че ЗЕУ има за цел именно задължителното въвеждане в държавната администрация на електронни административни производства. Мотивите към закона безспорно говорят за такава ориентация. Предоставянето на административни услуги по електронен път и „**автоматизирането на административните процеси**” (болд - ВК) са възможностите, открити от развитието на информационните и комуникационните технологии и широкото им навлизане във всички обществени сфери. Това е водещата констатация в мотивите.

В сравнително краткия техен текст се визира материята на „ориентиране на процесите”, „автоматизация на административните процедури” и най-сетне се стига до твърдението, че законът е „насочен към **правна регламентация на технологични процеси** (болд - ВК) с голяма динамика на развитие и усъвършенстване”.

Налага се изводът, че законът визира не само в своя предмет и мотиви, но и в съдържанието на разпоредбите си новото явление електронни административни производства. Тази материя е централен предмет – както по законодателни намерения, така и по логика на материята и юридически механизъм за изпълнение на поставените от закона цели.

Липсващата уредба на електронните административни производства

Необходимост. След като ЗЕУ поставя, макар и извлечено чрез тълкуване, в центъра на регулативните си въздействия едно принципно ново за правото явление, то същият закон следва да уреди редица съществени въпроси:

- начинът на създаване на електронните административни производства;
- начинът на конкретизация на общия модел на електронните административни производства, създаден от законодателя, в информационните системи на отделните административни органи;
- спазването на общите принципи на административното производство от процедури, протичащи във виртуална среда;
- съотношенията между традиционни и електронни административни производства;
- нарушаването на електронните административни производства като условие за оспорване на административните актове, издадени въз основа на тях;
- същественят и оригинален за правото въпрос за автоматизираните решения. Този въпрос непременно възниква, защото една от целите изобщо на въвеждането на електронни производства е вземането на решения в определени случаи без непосредствен и конкретен израз на воля. Тези решения имат качества, различни от качества на познатите ни от традиционното административно право актове и тяхното съдържание. Съответно на това възникват проблеми, чието решаване не може да стане по пътя на аналогията с познати правни явления.

Особено внимание законът би трябвало да отдели на начините за формалното определяне на електронните административни производства и на процедурите за установяване на еквивалентност между нормативна регламентация и електронни производства. Темата не може да се пренебрегне, защото тези производства действат като информационни и комуникационни технологии, а еднообразното създаване на тези технологии в индивидуално определени административни органи и еднообразното им изпълнение изисква създаването и прилагането на нормотворчески методи за формулиране на обща нормативна регламентация и нейното трансформиране в конкретни технологии.

Какво Е и какво НЕ Е регламентирано. Законът не съдържа регламентация на основните проблеми относно електронните административни производства.

Доколкото материята на електронните производства се засяга, това става в чл. 39, който определя понятието „вътрешни електронни административни услуги”, задължението за предоставяне на електронни административни услуги в чл. 40, като това предоставяне става задължително чрез единна среда за обмен на електронни документи според чл. 41, ал. 1.

Вътрешният оборот на електронни и хартиени документи е материя, която се различава от електронните административни процедури. Процедурите пораждаят оборот на документи. В традиционната администрация са необходими съществени допълнителни усилия – предимно с технически характер, за работа с хартиените документи. Налага се осигуряване на специализирани работни места, предназначени единствено за работа с документи. Създава се впечатление, че процесът на документооборот има самостоятелно съществуване, а генетичната зависимост от производствата се губи в множеството подробности и условности на хартиения обмен на документи. В електронната среда – при добре организирани процедури и поражданите от тях документи, връзката между двете явления е не само очевидна, но и по необходимост изразява зависимостта между производство и създадени от него документи. По стар навик обаче тези две явления се разграничават и уреждат независимо и самостоятелно. Съвсем обяснимо е защо вниманието се съсредоточава върху по-нагледното, по-ясното и по-известното от тях – документите и техният оборот. Така е и в анализирания случай. Както законът, така и издадените по прилагането му наредби, основават уредбата си повече върху документите, отколкото върху процедурите, които ги пораждаат.

Отношение към степента на регламентация на електронните административни производства има и Регистърът на електронните услуги. На основание чл. 50, ал. 2 е издадена Наредба за

регистрите на информационните обекти и електронните услуги (НРИОЕУ). Регистърът се води от министъра на държавната администрация и административната реформа като единна централизирана електронна база данни. Базата данни, според чл. 2, ал. 2 от наредбата съдържа **описание чрез определен технически стандарт** на всички предоставяни чрез единната среда за обмен на данни електронни административни услуги и вътрешни електронни административни услуги.

Остават нерегламентирани въпросите:

- какъв е този технически стандарт;
- как се осъществява преобразуване на административните производства, създадени от законодателя, в описание на електронните административни производства посредством този определен технически стандарт;

- как, чрез какви методи се гарантира, че създадените от законодателя процедури, ще бъдат еднозначно и пълно пресъздавани в описаните чрез технически стандарти електронни административни услуги.

Наредбата (НРИОЕУ) в чл. 11 разпознава два вида услуги, т.е. електронни административни производства. Първичните услуги са тези които се осъществяват в рамките на една географска или функционално обособена администрация като **единен процес** (болд - ВК), стартиращ от заявление за услугата и приключващ с предоставяне на услугата или постановяване на отказ. Комплексните услуги се изпълняват като **процес** (болд - ВК), в който достъпът до данни, поддържани от администрациите, се осъществява чрез използване на първични или други комплексни услуги.

След като НРИОЕУ урежда воденето на регистър на електронните услуги, би трябвало да се очаква, че в този регистър ще се записва съдържанието на електронните административни производства.

В чл. 13, ал. 1, когато се определят обстоятелствата за електронни услуги от вид "комплексна услуга", подлежащи на вписване в раздел "Комплексни услуги", т. 10 предвижда, че при комплексна услуга (т.е. административни производства, свързани с осъществяването на правомощията на административните органи и с извършването на електронни административни услуги на гражданите и организациите – аргумент от чл. 40, ал. 1 ЗЕУ) се вписва „пълно описание на процедурите по предоставянето на комплексната електронна услуга въз основа на данни, поддържани от административните органи чрез използване на първични електронни услуги, регистрирани в регистъра на електронните услуги”.

Подобно изискване обаче не се поставя спрямо вписването на „първична услуга” т.е. административно производство, осъществявано от функционално обособена администрация. В този случай регламентацията съдържа едно показателно изискване. При вписване на статуса на електронната процедура – чл. 12, ал. 1, т. 3, се вписва „указание относно възможността първичната административна услуга ... да се използва в нормативните актове, включително в **определянията на комплексни електронни услуги**” (болд - ВК).

Разпоредбата не оставя място за съмнение, че връзката между електронните административни производства и нормативната регламентация е безспорно разпозната. Още по-съществена е констатацията, че тази връзка се констатира в контекста на обратната зависимост – не от нормативната регламентация към създаване на електронната административна процедура и нейното вписване в съответния регистър, а обратно – от създаване на услугата към нейното вписване и използване в нормативните актове, включително в други електронни административни производства.

Изводът е очевиден – вместо да се предвиди редът за въздействие на правото върху информационните технологии, се въвежда първенстващата роля на технологиите и последващото им „използване в нормативните актове”.

Наредбата за електронните административни услуги, когато в своя чл. 1 определя предмета си, също не включва в него регламентацията относно съдържанието на електронните административни производства.

Анализът може да бъде продължен с т. нар. „технологично описание на услугата” – чл. 52, ал. 2 ЗЕУ. Това описание е нищо друго, освен описание на административно производство чрез език,

различен от този на нормативните актове. Как се извършва това описание, как нормативната уредба се преобразува в технологично описание - по тези въпроси законът мълчи.

Няма съмнение, че се борави със съдържанието на административни производства, защото технологичните описания на услугите се подлагат на проверка и при наличие на несъответствия със стандарта, те се отстраняват от министъра на държавната администрация и административната реформа съвместно с административния орган, заявил вписването. Следователно, тук става дума за дейност, която преобразува текста на съответните административно-производствени разпоредби в стандарт, който се определя от подзаконов нормативен акт, както разпорежда чл. 50, ал. 2 във връзка с чл. 48, ал. 3 ЗЕУ.

Забележителното в случая е, че се целят съответствия между конкретни технологични описания на услугата и стандарта за нейното описание, а не между тези описания и конкретната нормативна регламентация. Една услуга, т.е. едно административно производство може формално да съответства на този стандарт, но да не отговаря на последователността от действия, които законодателят е създал в съответния нормативен акт. Тогава услугата ще бъде включена в съответния регистър, но самото нейно изпълнение ще произвежда индивидуални административни актове, които може да бъдат оспорвани на основание съществено нарушение на административнопроизводствени правила, уредено в чл. 146, т. 3 АПК.

Законът предвижда сертифициране на информационни системи за оперативна съвместимост, т.е. за спазване на горния и на други стандарти, което се осъществява по реда на Раздел IV от Глава четвърта. Каква е същността на тази сертификация? Всъщност, тя би трябвало да установи съответствието на процедурите и данните не само със стандартите, но преди всичко и най-вече – с правната нормативна регламентация на административните процедури и на изискванията към формата и реквизитите на данните, чрез които се изразява резултатът от осъществяване на правомощията на административния орган.

Би трябвало да се предположи, че на първо място по важност е горното съответствие и респективно на това сертифициращите организации, ако изобщо може да се въведе подобен термин, следва да оценяват това съответствие и да притежават необходимата компетентност за извършване на подобни действия. От юридико-техническа гледна точка тези сертифициращи органи трябва да преценят дали волята на законодателя относно съответното административно производство е точно трансформирана в съответното „описание на административна услуга”.

Открити остават въпросите и съответно на това липсва нормативна регламентация на темите за правното значение на електронните административни процедури, за съотношението между електронни и хартиени административни процедури, за основанията за оспорване на административните актове, издадени чрез електронни административни процедури, за изпълнението на административните актове, издадени чрез електронни административни процедури.

Изводи. Първо, дори установеното равнище на напредък в чуждите законодателства не е постигнато в българския закон. Поставяне на електронните процедури в зависимост от нормативната регламентация – качество, получило нормативна регламентация в чужди законодателства, не е предмет на уредба в ЗЕУ.

Второ, анализът както на законовите разпоредби, така и на подзаконовите нормативни актове, не намира описание на методите, чрез които се създава съдържанието на електронните административни услуги като последователности от действия. Същото може да се твърди и за процедурите, необходими за конкретизиране на общите модели на електронните административни производства до конкретни информационни технологии в информационните системи на индивидуално определени административни органи.

Трето, Конституцията чрез своя чл. 4 установява, че Република България е правова държава и се управлява според Конституцията и законите на страната. От позицията на предмета, разглеждан тук, ЗЕУ въвежда механизъм за създаване и „сертифициране” на административни производства, които се създават не по нормотворчески ред, а са съдържание на информационни и комуникационни технологии, несанкционирани от законодателя и несъздадени от него.

След като административните органи ще прилагат електронни процедури, „свързани с осъществяване на правомощията им”, то възниква въпросът – как ще се спазват изискванията на чл. 4 ал. 1 и особено ал. 2 АПК, която постановява, че административните актове се издават за целите, на основание и по реда, установени от закона. Логично продължение на тази разпоредба е въпросът – кой закон определя реда за издаване на „електронни” административни актове?

Щом няма нормативно установена процедура за създаване на тези производства, а законът не урежда съответствията между традиционни и електронни производства, то всеки един административен акт, издаден чрез прилагане на „вътрешни електронни административни услуги” би могъл да бъде оспорен на основание чл. 146, т. 3 АПК като издаден при съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

В по-общ план може да се стигне до констатацията, че масовото прилагане на електронните административни процедури, каквато е целта на ЗЕУ, ще доведе до формиране на „електронна администрация”, която действа не въз основа на закона, а чрез прилагане на процедури, създадени от неустановен субект по нерегламентиран от закона ред. Така постулатът на правовата държава в частта ѝ за администрация, основана върху правото, търпи съществена ерозия. Ето как едно бъдещо масово действие на ЗЕУ и неговите механизми ще доведе до нарушение на чл. 4 от Конституцията.

Работа с електронни документи и обмен на електронни документи между администрациите

Това е втората част в предмета на закона, установена в чл. 1, ал. 1.

В каквато пропорция отрасловите процесуални науки разглеждат съотношението между процедурата и нейния резултат, в същото отношение следва да се разпредели научното внимание при изследване на реципрочните явления в електронното правителство.

Електронните административни производства пораждаат електронни документи. Тези производства са механизмът за възникване на електронни юридически актове. Традиционното отношение между явленията в новата пропорция е повлияно от няколко допълнителни фактора - новостта на проблема на електронните документи като форма за израз на воля; автоматичните процедури за вземане на решения и съответните им автоматично генерирани електронни документи; израз на воля не само в традиционната форма на документ, а и като, например, запис в база данни. Изброяването може да продължи, но в рамките на тази статия проблемите може само да бъдат маркирани, да не би недостатъчното отделено внимание да се тълкува като подценяване на проблематиката.

Редица съществени теми вече са оформени от съдържанието на ЗЕУ.

Първата е съотношението между правния режим на електронните документи по този закон и по Закона за електронния документ и електронния подпис (ЗЕДЕП). ЗЕУ урежда подаване, приемане, изпращане, съхраняване и обмен на електронни документи. ЗЕДЕП, регламентирайки материята на електронното изявление, също създава правила за част от изброените материи. Би следвало да се очаква, че уредбата на електронните документи по ЗЕУ ще е специална спрямо тази по ЗЕДЕП и ще се отклонява от общата уредба само когато това се налага от предмета на закона. Дали нормативната ситуация е такава, може да се изясни след подробен анализ.

Втората тема е съотношението между срокове, моменти на получаване и изпращане на съобщения и документи, уредени в АПК и в ЗЕУ. Съотношенията между общ и специален закон тук са както съотношенията между ЗЕДЕП и ЗЕУ.

Предпоставеният обем на този анализ¹⁰ не позволява навлизане в подробности на горните теми. Те следва да са предмет на детайлни последващи разглеждания.

Предметът и наименованието на закона.

Според чл. 24, ал. 1 от УПЗНА всеки нормативен акт има наименование, което сочи вида на акта и главния му предмет. Законът, в материята до която се отнася, следва да урежда пълно всички

¹⁰ Анализът е замислен като публикация под формата на статия в юридическо списание.

основни обществени отношения, които се поддават на трайна уредба – постановява чл. 3, ал. 1 от ЗНА. От тези разпоредби следва, че главен предмет на ЗЕУ според наименованието му следва да е осъществяване на управление посредством електронни средства. Управлението от своя страна в класическото разбиране на понятието е процес на поставяне на цели (в случая обществени цели); избор на средства за осъществяването им; формиране на последователност от взаимосвързани и конкретни задачи; създаване на управленски решения; довеждане на решенията до знанието на адресатите; изпълнение на решенията; изпращане на информация към управляващия орган за изпълнението; обобщаване и анализ на информацията, вкл. съпоставяне с целите и евентуална тяхна корекция; създаване на нови управленски решения и пр. В съвременното общество правото е само едно от средствата за изпълнение на тази последователност от действия. В правната наука този процес се изразява чрез общите правни категории „действие на правната система”, „механизъм на правно регулиране” и обхваща разнообразни дейности – законотворчество, издаване на индивидуални юридически актове, в това число и административни актове, възникване на права и задължения за правните субекти, реализация на правото, участие на съдебната система в този процес и други специфични юридико-технически действия.

Дори хипотетичното допускане, че законът чрез наименованието си визира само управлението в сферата на изпълнително-разпоредителната дейност на държавата, не съкращава описания по-горе процес, а само придава на неговите етапи юридическа определеност. В този ограничен случай управлението и съответно предмета на закона, би трябвало да обхваща всички процеси по конкретизация на Конституцията, кодексите и законите от изпълнителната власт чрез издаване на подзаконовни нормативни актове, общи и индивидуални административни актове и тяхното изпълнение, като целият този процес представлява реализиране на правомощия чрез използване на информационни и комуникационни технологии.

Както декларираният предмет в чл. 1 и неговото разширение в чл. 40, ал. 1, така и цялостното съдържание на ЗЕУ не покриват и не биха могли да осъществят горния обхват.

Ето защо наименованието на закона не отговаря на неговия предмет. Дори би могло да се твърди, че закон с толкова широк обхват не би могъл да действа нито в сферата на традиционното, нито в сферата на „електронното” управление.

Обща структура на закона

Тя само частично е определена от предмета на закона. Ако предметът е бил единственото ръководно начало, структурата на закона би трябвало да включи като своя централна проблематика уредбата на електронните административни производства.

Много по-съществено и забележимо е въздействието върху структурата на ЗЕУ по линията: Директива 2000/31 за електронната търговия¹¹ – Закона за електронната търговия.

Общата схема, по която е създадена Директива 2000/31: доставчик и получател на услуги – задължение за предоставяне на информация – подаване на поръчката/заявлението – информация, която следва да се предоставя – получаване на изявлението – сътрудничество – редица дефиниции, се възпроизвежда не само в Закона за електронната търговия, но и определя общата логика в строежа на Закона за електронното управление. Съвпаденията в съдържанието и формулировките на цели разпоредби са очевидни.

Първото съвпадение идва при определяне на участниците в административните правоотношения по ЗЕУ. В противовес на установената законодателна, правоприложна и научна терминология, ЗЕУ следва терминологията на Директива 2000/31, която в чл. 2 дава определения на доставчик и получател на услуги. Същата терминология е възприета в чл. 3 на ЗЕТ – „Доставчик и получател на услуги на информационното общество”, а в чл. 9 на ЗЕУ субектите са наречени „Доставчик и получател на електронни административни услуги”.

¹¹ Пълното наименование е Директива 2000/31/ЕС относно някои правни аспекти на услугите на информационното общество, в частност електронната търговия, във вътрешния пазар.

Задължението за предоставяне на информация от т.нар. доставчик на услуги в Директива 2000/31 чл. 5, т. 1 е уредено като „Обща информация, която следва да се предоставя”, в ЗЕТ чл. 4, ал. 1 като „Задължение за предоставяне на информация от доставчика”, а в ЗЕУ чл. 13, ал. 1 като „Задължение за предоставяне на информация”.

Задължението на доставчика при предоставяне на възмездни услуги да посочва цени е формулирано в Директива 2000/31 чл. 5, т. 2, в ЗЕТ чл. 4, ал. 2, а в ЗЕУ същият текст се намира в чл. 13, ал. 2.

Сходни са задълженията и техните формулировки относно предоставяната информация от доставчика на услуги. В Директива 2000/31 чл. 10 има заглавието „Информация, която следва да се предоставя”, като т. 1 определя четири изисквания, които са възпроизведени буквално в ЗЕТ чл. 8, ал. 1, като заглавието на разпоредбата е „Задължение за предоставяне на информация”. В ЗЕУ същите тези четири изисквания са изложени в чл. 13, ал. 3.

Директива 2000/31 в чл. 11, т. 2 урежда задължението за предоставяне на средства за идентифициране и коригиране на грешки при подаване на поръчката. В ЗЕТ тази материя определя съдържанието на чл. 10, ал. 1, а в ЗЕУ чл. 14 носи наименованието „Възможност за отстраняване на грешки и пропуски”.

Задължението за съхраняване и възпроизвеждане на договорните клаузи е уредено в Директива 2000/31 чл. 10, т. 1, в ЗЕТ чл. 9 е наименован „Достъп до общите условия и съдържанието на договора”, а в ЗЕУ чл. 15 заглавието е „Достъп до издадените актове и изявления”.

Директива 2000/31 в чл. 11, т. 1 определя принципите за определяне на времето за момента за получаване на поръчката и потвърждаване на получаването. В ЗЕТ чл. 11 е озаглавен „Получаване на изявлението”, а в ЗЕУ чл. 32 съответния текст е наименован „Време за получаване на електронните изявления”.

Аналогиите продължават с Директива 2000/31 чл. 19 „Сътрудничество”; ЗЕТ чл. 21, ал. 1 „Взаимодействие и сътрудничество”; ЗЕУ чл. 61 „Сътрудничество и взаимодействие”; Директива 2000/31 чл. 19, т. 2; ЗЕТ чл. 21, ал. 2 и ЗЕУ чл. 62.

Съвпаденията се наблюдават не само по отношение на рубриците, наименованията на разпоредбите или тяхното съдържание. Повторенията са буквални, доколкото не са се налагали промени, продиктувани от наименованията на субектите или техните качества.

Подобно е съответствието на някои нормативни дефиниции. Директива 98/48 т. 2 дефинира термините „услуга; от разстояние; чрез електронни средства; по индивидуална молба на получателя на услугите”. ЗЕТ § 1, т. 1 и 2 дават определения на „предоставяне на услуги от разстояние” и „предоставяне на услуги чрез електронни средства”. В ЗЕУ § 1 т. 8 определя „заявяване и/или предоставяне на услуги от разстояние”, а т. 17 – „предоставяне на услуги чрез електронни средства”

Показателно е едно съвпадение. При определяне на задължителната информация, която доставчикът следва да предостави на получателя, Директива 2000/31 в чл. 10, т. 1, б. „а”, ЗЕТ в чл. 8, ал. 1, т. 1 и ЗЕУ в чл. 13, ал. 3, т. 1 използват термина „технически стъпки” – за сключване на договора, за предоставяне на услугата. Ако в диспозитивните гражданскоправни отношения на електронната търговия тези „технически стъпки”, т.е. казано на юридически език – развитието на правоотношението, зависят от волята на страните и не е необходимо тяхното детайлно нормативно регламентиране, в императивните отношения на административното право е задължително уреждането на процедурите, чрез които се осъществяват правомощията на държавните органи. Разбираемо е защо в ЗЕУ липсва централната проблематика на неговия предмет – регламентиране на електронните административни производства.

Ето как основната структура и идея на Директива 2000/31 за електронната търговия е предопределила структурата на Закона за електронното управление. Към тази структура са добавени подразбиращите се за отрасъла задължения на административните органи, твърде спорното и познато от две десетилетия у нас¹² задължение за еднократно събиране и многократно използване на лични

¹² Вж. Указ № 2472 за административно-правно обслужване на населението, действащ в периода 1985-1999 г.:

Чл. 4. Органите и длъжностните лица извършват административно-правните услуги на населението служебно, като събират необходимите документи и сведения без лично участие на гражданина, освен ако в закон, указ или постановление на Министерския съвет е предвидено личното участие на гражданин или характерът на услугата налага това.

данни и някои други не особено съществени спрямо основния предмет на закона въпроси. Към тази структура е добавена Глава четвърта с наименование „Оперативна съвместимост и информационна сигурност”, чиито разпоредби имат подчертано технологично съдържание и сравнени с предмета на закона разкриват инструменталното си предназначение. Глава пета на ЗЕУ - „Контрол и взаимодействие” напомня за изискванията в чл. 19 от Директива 2000/31.

Приложимост на закона

Идва ред за анализ на основния въпрос, съпровождащ битието на всеки нормативен акт - ще може ли Законът за електронното управление да произведе предвидения регулативен ефект.

Преди всичко, в краткосрочен план дори и най-горещите привърженици на закона са далеч от мисълта, че още от деня на влизането му в сила – 13 юни 2008 г. всички задължени субекти не само ще започнат да изпълняват в пълнота задълженията си по закона, но това задължение ще е постоянна тяхна практика. Моментът, в който всички административни органи ще изпълняват задълженията си по чл. 11 и по чл. 40, ал. 1 да предоставят помежду си вътрешни административни услуги, свързани с осъществяването на правомощията им, е отдалечен с години от датата на влизане в сила на закона. Тогава възниква въпросът за основателността и причините, които са наложили установяването на тези задължения, след като дори съставителите са предвиждали неизпълнимостта на горните разпоредби в един продължителен период от време.

Второ, с какво законът от момента на влизането си в сила ще допринесе за повишаване ефективността в действието на изпълнителната власт и какви действени механизми създава в този аспект?

Трето, какъв период от време ще е необходим на всички задължени по закона субекти - административните органи, лицата, осъществяващи публични функции, и организациите, предоставящи обществени услуги, да изпълняват задължението, следващо от чл. 8, ал. 2 да предоставят всички услуги в рамките на своята компетентност и по електронен път. Очевидно е, че към датата на влизане в сила тази разпоредба има само пожелателно, но не и задължаващо действие.

Четвърто, как ще се използват издаваните индивидуални административни актове от т.нар. в закона (чл. 9, ал. 2) „потребители на административни услуги”? Тези актове се издават в електронна форма. След като не може да се очаква, че всички администрации от датата на влизане в сила на закона ще приемат, използват и издават електронни документи, то ще възникват случаи, в които един електронен документ ще следва да се представи пред администрация, която не е в състояние да включи този документ в производствата, свързани с осъществяване на правомощията ѝ (чл. 40, ал. 1 ЗЕУ). Като се вземе предвид обстоятелството, че законът не урежда валидността на преобразуваните документи (от електронен в хартиен и обратно, както впрочем правят това редица национални законодателства) и процедурата на преобразуването, то винаги ще възниква въпросът за юридическото значение на документ, получен чрез преобразуване от една форма в друга.

Пето, практически приложими ли са редица изисквания на закона като например тези за еднократно събиране и създаване на данни, установено с чл. 2, ал. 1, за служебно уведомяване – чл. 3 и за автоматизирано предоставяне – чл. 4, за задължителното приемане, издаване на електронни документи и извършване на електронни административни услуги – чл. 11?

Шесто, какво ще е правното значение на документи, издавани посредством електронни административни процедури, които не са създадени по предписания от закона ред?

Седмият въпрос излиза от по-широкия контекст на правовата държава. Неговото формулиране се основава върху допускането, че след време всички административни органи ще приложат в пълнота изискванията на закона. Тогава те ще осъществяват правомощията си чрез електронни административни производства. За съдържанието на тези производства и тяхното съответствие със закона вече беше споменато. Остава открит въпросът – какъв ще е предметът на АПК в момента, когато всички задължени субекти по ЗЕУ изпълняват в пълнота неговите разпоредби? Отговорът на този въпрос следва да се съпостави с принципите на правовата държава.

Изводи

Редица предвидени в закона задължения не могат да бъдат изпълнявани не само към датата на влизане в сила на закона, но и след изтичане на дълги и неопределени периоди от време след този момент. Това обстоятелство е било пределно ясно още при замислянето на закона. Подобен стил на нормотворчество не само манифестира незабележим принос в нормативното правно регламентиране. Обратно, този стил поражда твърдения относно неспособността на правото да регламентира новите видове обществени отношения, които спрямо анализираната материя, за съжаление, са основателни и подкрепяни с очевидни примери и необорими доводи.

Едновременно с това, неясно поставяните от нормативната уредба обществени и нормативни цели не служат като катализатор за постигане на бъдещи желани състояния, което е едно от техните основни предназначения.

Обществена, нормотворческа и научна енергия биват похабявани в последващи изменения и допълнения, които имат само частично и палиативно действие. Примерът със Закона за търговския регистър (ЗТР) е ярка илюстрация на подобни състояния. Вместо планираните бързина и достъпност на търговските регистрации, едва половин година след началото на действието му, законът създаде една значително по-неблагоприятна обществена и правна ситуация в сравнение с предходния режим на търговска регистрация. Тази ситуация не е продиктувана от принципната неприложимост на електронните регистри. Те са доказани като ефективна нормативна и обществена практика в редица държави. Причината за проблематичния старт у нас се дължи в много голяма степен на неадекватната нормативна уредба. Последващите изменения и допълнения, както например създадената наскоро нова алинея втора в чл. 17 от ЗТР, създават неприемливи правни фикции, които компрометират не само конкретни правни институти, но и формират недоверие изобщо към способностите на правото да урежда адекватно новите явления на информационното общество.

Наложително е съставителят на нормативни актове да осмисли не само повърхността на новите обществени потребности и реалности, включително и техните юридико-технически проекции. Познанието за правните институти на Древния Рим не е единственият критерий за юридическа професионална компетентност в информационното общество. Правото на това общество не може да бъде създавано, а още повече – да произвежда рационален регулативен ефект, посредством методите и фикциите на правото от времето на Юстиниан. Необходими са нови методи за рационално нормотворчество. Системността на съвременните отношения и технологии отхвърля добре познатия маниер на нормотворчество по метода на пробите и грешките.

Законът за електронното управление е нормативен акт, който поставя в центъра на регулативните си усилия юридико-техническата проблематика на действието на държавната администрация и съответните на тази проблематика юридически механизми. Предлаганите в закона нормативни решения не са системно замислени, системно реализирани и не произвеждат необходимото системно действие на нормативната уредба.

Законът не е съобразен с действащата към момента на създаването и момента на влизането му в сила законова уредба, частично съвпадаща с неговия предмет. Тук анализът не е уместно да продължава, но дори и беглият прочит може да открие несъответствия между ЗЕУ и действащите принципи за защита на личните данни, установеният ред за достъп до обществена информация и пр.

Общи констатации

Трансформирането на администрацията от традиционна във виртуална среда е неминуем и необратим процес. Той се определя от съвременните тенденции за развитие на информационното общество и е констатиран като тенденция в документите на ЕС по темата за електронното правителство. Като съвременна правова държава България няма друг път. Следователно въпросът „Дали трябва да преобразуваме дейността на държавната администрация от традиционна във виртуална среда?“ е повече реторичен и показва известни образователни качества.

Актуалният въпрос е друг. Той е много по-общ и засяга не само административните производства. Той обхваща изобщо действието на правото във виртуалната среда. Неговият отговор се предхожда от отговора на редица други въпроси от методологичен характер - как да създаваме правно регламентирани процедури, предназначени за действие във виртуалната среда и как да осигурим преобразуване на нормотворческата воля от нормативен текст в електронни производства. Най-сетне в този ред на мисли стигаме до основният юридически въпрос на нашето съвремие – как да създадем методи за нормотворчество и как да прилагаме тези методи, така че да се осигури върховенството на правото в държавата на информационното общество.

Отговорът на тези въпроси поставя, този път не само от позицията на т.нар. „абстрактна теория“, а от позицията на днешния ден темите за действието на правото в информационното общество; особените нормативни механизми, осигуряващи това действие; особените нормативни структури, осигуряващи тези механизми; специализираните юридически методи за създаване на тези нормативни структури; методите за възприемане и за конкретно пресъздаване на тези нормативни структури в „локалните виртуални реалности“ на административните органи. Голяма част от тази поредица въпроси е анализирана, теорията е създадена, а общите заключения са доведени до конкретни методи и предложения *de lege ferenda*¹³.

Доколкото научната и нормотворческа правна общност е готова да осмисли, възприеме и приложи решенията на тези теоретични и приложни проблеми, дотолкова нормативната уредба на новите явления ще е действена, ще конституира желани правни състояния и ще подрежда съвременната правна и управленска действителност.

¹³ Вж. Електронно правителство, стр. 301-314.