



# МИНИСТЕРСТВО НА ОТБРАНАТА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

София 1092, ул. "Дякон Игнатий" № 3, тел.: 92 20922, факс: 987 96 93

Рег. № 04-00-28  
София, 13 06 2017 г.

ДО ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА  
КОМИСИЯТА ПО ОТБРАНА  
В НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ

Г-Н КОНСТАНТИН ПОПОВ

## УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПОПОВ,

Във връзка с писмо рег. № КО – 753-753-23-16/07.06.2017г., Ви уведомявам за становището на Министерство на отбраната по законопроекта за изменение и допълнение на АПК.

Законопроектът е от особен значение, тъй като променя радикално основни положения в АПК. Предвижда се да влезе в сила, считано от 01.01.2019г. С него се въвеждат преклузия в доказателствените искания, държавна такса, гледане на делото пред касационната инстанция в закрито заседание, задължително приподписване на касационната жалба от адвокат или юрисконсулт, както и призоваване по електронен път, все положения непознати до момента в административното правораздаване. Една от основните цели на законопроекта е да облекчи работата на Върховния административен съд /ВАС/, като се намали броя на административните дела, разглеждани от него като първа инстанция. Предлаганите с §137 от законопроекта изменения и допълнения на ЗОВСРБ, както и тези в §108, предвиждащи изменения и допълнения на ЗДСл, са обусловени от посочената цел.

В тази връзка посочвам становището на Министерство на отбраната по §137 и §108 от законопроекта. Посочвам и становището на ведомството по §131, с който се предлага изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки.

1. По §137 от законопроекта.

Съгласно действащата разпоредба на чл. 132, ал.1 от АПК, на административните съдилища са подсъдни всички административни дела с

изключение на тези, подсъдни на ВАС. Съгласно чл. 132, ал.2, т.2 от АПК, на ВАС са подсъдни оспорванията срещу актовете на /.../ министрите. Със законопроекта се предлага в тази разпоредба да се въведе ново изречение, по силата на което актовете, издадени при делегиране на правомощия от министър да се обжалват пред съответния административен съд.

Съгласно действащата редакция на чл. 161 от ЗОВСРБ, договорите за военна служба се прекратяват от министъра на отбраната или оправомощени от него длъжностни лица, освен по отношение на офицерите от висшия команден състав, в който случай не се допуска делегиране на правомощия. С предлаганото с §137 от законопроекта изменение, министърът на отбраната запазва възможността да прекратява договор за военна служба само по отношение на офицерите от висшия команден състав, като се въвежда възможност за делегиране на правомощие за това на заместник-министър. По отношение на другите военнослужещи се предвижда прекратяването на договора да бъде само от оправомощени от министъра на отбраната длъжностни лица.

С предлаганото изменение на разпоредбите на чл. 171 и 251 от ЗОВСРБ се предвижда делата по оспорване на заповед за прекратяване на договор за военна служба и за налагане на дисциплинарно наказание да са подсъдни на административните съдилища по постоянен адрес на жалбоподателя. Така се дерогира общото правило за местната подсъдност по АПК, което въвежда като разграничителен критерий седалището на органа, издал акта.

С изменението на разпоредбата на чл. 171 от ЗОВСРБ се сочи изрично, че заповедта за прекратяване на договор за военна служба подлежи на обжалване само по съдебен ред.

Предлаганото изменение в частта на чл. 161 от ЗОВСРБ би довело до невъзможността министърът на отбраната да прекрати нито един договор за военна служба на офицер /с изключение на офицерите от висшия команден състав/, сержант или войник. В същото време, ЗОВСРБ не предвижда само основания за прекратяване на договора за военна служба, които се прилагат при обвързана компетентност от страна на министъра на отбраната, а и такива, които се основават на неговата свободна преценка, като например: прекратяване на договора за военна служба по взаимно съгласие на страните /чл. 162, т.1 от ЗОВСРБ/; при организационно-щатни промени или при пълна или частична ликвидация /чл. 164, т.1 от ЗОВСРБ/; при промяна в изискванията за заемане на длъжността /чл.164, т.2 от ЗОВСРБ/; поради придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст /чл.164, т.5 от ЗОВСРБ/ и когато това право е упражнено /чл. 166 от ЗОВСРБ/. Налагането на най-тежкото дисциплинарно наказание „уволнение“ е основание за прекратяване на договора за военна служба /чл. 165, т.3 от ЗОВСРБ/, от което

следва, че предлаганото изменение ще доведе до невъзможността министърът на отбраната да го налага.

От изложеното дотук се очертава изводът, че предлаганото изменение на ЗОВСРБ ще доведе до невъзможността министърът на отбраната да упражни сам очертаното по-горе право на преценка.

Към момента в Министерство на отбраната е приложена правната възможност за оправомощаване по чл. 161, т.3 от ЗОВСРБ, като са оправомощени длъжностни лица да прекратяват договорите за военна служба на сержантите и войниците. В същото време обаче не е приложена правната възможност по чл. 161, т.2 от ЗОВСРБ – относно младшите и старшите офицери. Важно е да се подчертае и фактът, че при действащата редакция на разпоредбата на чл. 161 от ЗОВСРБ, упражненото право на оправомощаване от страна на министъра на отбраната не го лишава от правната възможност да прекрати договор за военна служба по негова преценка при наличие на осъществено законово основание за това.

В тази връзка посочвам следното:

Извън компетентността на Министерство на отбраната е да обсъжда изведената в мотивите към законопроекта цел за изменение на АПК в частта на родовата подсъдност и по конкретно да се осигури разтоварване на ВАС от разглеждане на административни дела като първа инстанция. В компетентността на Министерство на отбраната обаче е да се произнесе по предлагания начин това да се постигне по отношение на административните дела с предмет оспорване на заповеди за прекратяване на договори за военна служба. В тази връзка посочвам, че предлаганият в §137 от законопроекта начин за постигане на очертаната цел не е удачен, тъй като макар и осигуряващ постигането на тази цел е прекомерен, защото на практика води до премахване на правомощието на министъра на отбраната, като страна по договора за военна служба, сам да упражни правото си на преценка дали да прекрати или не такъв договор. Това правомощие е едно от средствата за изпълнение на законоустановената функция на министъра на отбраната да ръководи кадровата политика /чл. 26, т.6 от ЗОВСРБ/.

От гледна точка на прецизност, следва да се обърне внимание и на факта, че предлаганото изменение на чл. 161 от ЗОВСРБ не съответства на настоящата редакция на разпоредбата на чл. 146 от ЗОВСРБ. Двете разпоредби са във взаимна връзка и обусловеност, тъй като разпоредбата на чл. 161 от ЗОВСРБ определя длъжностните лица, които прекратяват договора за военна служба, а тази на чл. 146 от ЗОВСРБ – длъжностните лица, които приемат на и освобождават от такава. Вътрешното съответствие между двете разпоредби е от особено значение, тъй като видно от чл. 171, ал.1 от ЗОВСРБ, договорът за военна служба се прекратява и военнослужещият се освобождава от такава с един административен акт. Освен това, предлаганото

изменение в частта на чл. 161, т.1 от ЗОВСРБ не кореспондира на чл. 31, ал.1 и чл. 87 от ЗОВСРБ, от които е видно по аргумент от противното, че заместник-министрите не разполагат с възможност да издават заповеди.

Обръщам внимание и на фактът, че в т.1 и 2 на §137 е допусната техническа грешка, като вместо чл. 161, е посочена разпоредбата на чл. 162.

В заключение се очертава изводът, че предлаганото с §137 от законопроекта изменение и допълнение на ЗОВСРБ изцяло променя духа на ЗОВСРБ в частта на кадровата политика. Това изменение и допълнение ще възпрепятства осъществяването на законовоустановена функция на министъра на отбраната и не е в посока, която е целесъобразна и удачна за ръководството на въоръжените сили на Република България.

2. По §108 от законопроекта.

С този параграф се предвижда изменение и допълнение на Закона за държавния служител.

Предвижда се създаване на нов чл. 30а, съгласно който органът по назначаване ще бъде длъжен по силата на закона да делегира правомощията си по издаване на актове за назначаване, изменение и прекратяване на служебно правоотношение.

В тази връзка на първо място се очертава, че и по отношение на това предложение намират приложение мотивите, изложени по-горе относно §138 от законопроекта, и по конкретно следното:

Законът за държавния служител предвижда основания за прекратяване на служебното правоотношение, които се основават на оперативната самостоятелност на органа по назначаване, т.е. предпоставят неговата свободна преценка, например: при закриване на администрацията /чл. 106, ал.1, т.1 от ЗДСл/; при съкращаване на длъжността /чл. 106, ал.1, т.2 от ЗДСл/; при придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст /чл.106, ал.1, т.5/; когато служебното правоотношение е възникнало след като упражнено правото на пенсия за осигурителен стаж и възраст /чл. 106, ал.1, т5а/; по инициатива на органа по назначаването срещу уговорено обезщетение /чл. 107а/; в срока за изпитване /чл. 12,ал.1 от ЗДСл/. Предлаганото допълнение на закона ще доведе до невъзможността органът по назначаване да упражни сам това право на преценка.

На второ място се очертава изводът, че с оглед действащата редакция на разпоредбата на чл. 92 от ЗДСл ще произтече невъзможността за налагане на дисциплинарно наказание „уволнение“ на държавен служител, тъй като същото е и основание за прекратяване на служебното правоотношение.

В допълнение, следва да обърна изрично внимание на разпоредбата на чл. 79, ал.1 от ЗОВСРБ, съгласно която най-висшият държавен служител в

Министерство на отбраната е постоянният секретар на отбраната. В този смисъл предлаганата нова разпоредба на чл. 30а, ал.2 от ЗДСл следва да се конкретизира, като изрично се посочи, че министърът на отбраната делегира правомощията си по издаване на актове за назначаване, изменение и прекратяване на служебно правоотношение на постоянния секретар на отбраната или заместник-министър.

3. По §131 от законопроекта:

С §131, т.1 от законопроекта се предвиждат изменения и допълнения в чл. 120 от ЗОП, по силата на които, договорите за обществени поръчки се определят като административни договори по смисъла на АПК. Предвижда се споровете относно действителност, изпълнение, изменение или прекратяване на договорите за обществени поръчки да се решават от компетентния административен съд по реда на АПК, както и че за всички неуредени въпроси във тази връзка се прилагат разпоредбите на АПК.

От предлаганото изменение следва, че по отношение на административен договор, сключен по реда на ЗОП, приложение ще намира и основанието за изменението му, предвидено в чл. 19д, ал.1 от АПК. Съгласно тази разпоредба, ако след сключване на административния договор една от страните не може да го изпълни, поради значително изменение на обстоятелствата, при които е сключен, страната може да поиска да го измени в съответствие с тези обстоятелства. Когато това не е възможно или при отказ на другата страна, може да се прекрати договора. В същото време, доколкото липсва легална дефиниция в АПК на израза „поради значително изменение на обстоятелствата“, не е ясен смисълът, вложен от законодателя в този израз. Тази яснота е от значение за извършване на правилна преценка от възложителя по договор, сключен по реда на ЗОП, дали са налице конкретни предпоставки за изменението му по реда на чл. 19д, ал.1 от АПК. Отделно от това, изясняването на това основание за изменение на административен договор ще доведе до единна практика от възложителите по прилагането на чл.19д, ал.1 от АПК. Не е добра практика да се оставя на страните сами да преценяват наличието на значителност в изменението на обстоятелствата, водещо до изменение на административния договор. Към настоящия момент съдебната практика по изменението на договорите за обществени поръчки чрез субсидиарното прилагане на разпоредбите на Търговския закон и на Закона за задълженията и договорите показва, че възложителите се позовават на точни и ясни разпоредби от цитираните закони, поради което не би могло да се допусне недобра практика относно възможността за изменение на договорите, сключени по реда на ЗОП. С оглед на гореизложеното, предлагам действащата към момента правна уредба на чл.120 от ЗОП да не бъде допълвана и изменяна, както се предлага с §131, т.1 от законопроекта. Отделно от това, следва да обърна внимание, че промяната на квалификацията на договора, сключен по реда на ЗОП, няма да кореспондира

на текстовете в чл. 365, т. 2 от ГПК, където е уредена подсъдността на такъв договор.

Считам, че предложението в §131, т.2 от законопроекта за изменение на чл. 199, ал. 2, т. 4 от ЗОП също не следва да се приема, тъй като самото Решение за откриване на процедурата има задължително съдържание и един от задължителните реквизити, преди да валидира формата е „прогнозната стойност на поръчката“, т.е. тази информация и към настоящия момент е ясна, с оглед изброените за представяне документи.

Считам, че и предложението в §131, т.3 от законопроекта за изменение на чл. 216 от ЗОП не следва да се приема, тъй като противоречи на трайната практика на КЗК и ВАС. Съгласно тази практика, обжалването е по отношение на административните Решения на възложителя, както и действията и бездействията му, доколкото са спазени конкретни реквизити на ЗОП относно съдържанието на съответния акт, както и дали са спазени съответните процедури, поради което не могат да се обвързват с прогнозна стойност на поръчката. Същото е и в подкрепа на становището ни предложението за изменение на чл. 199, ал. 2, т. 4 от ЗОП да не се приема, тъй като това предложение е обвързано с изменението на чл. 216 от ЗОП.

4. Считам, че предлаганите с §120 и §141 от законопроекта изменения и допълнения на Закона за концесиите и на Закона за публично-частното партньорство не следва да се приемат по съображенията, изложени в т.3 относно §131 от законопроекта.

**ЗАМЕСТНИК-МИНИСТЪР ПРЕДСЕДАТЕЛ  
ПО ОБЩЕСТВЕНИЯ РЕД И СИГУРНОСТТА  
И МИНИСТЪР НА ОТБРАНАТА**



**КРАСИМИР КАРАКАЧАНОВ**