



БЪЛГАРСКА ТЪРГОВСКО-ПРОМИШЛЕНА ПАЛАТА

БЪЛГАРСКА ТЪРГОВСКО-
ПРОМИШЛЕНА ПАЛАТА
Изх. № 625
дата 11 SEP 2018

НАРОДНО СЪБРАНИЕ
Вх. № КП-224-00-3
дата 11.09.2018

ДО
Г-Н ДАНАИЛ КИРИЛОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОМИСИЯТА
ПО ПРАВНИ ВЪПРОСИ КЪМ
НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ

СТАНОВИЩЕ НА БЪЛГАРСКА ТЪРГОВСКО-ПРОМИШЛЕНА ПАЛАТА

ОТНОСНО: *Законопроект за изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки (сигн. 802-01-28).*

УВАЖАЕМИ Г-Н ПРЕДСЕДАТЕЛ,

БЪЛГАРСКА – ТЪРГОВСКО ПРОМИШЛЕНА ПАЛАТА изразява следното становище и позиции за преодоляване на проблеми, които възникнат при прилагането на Закона за обществените поръчки (ЗОП):

I. По § 26 („Основанията по ал. 1, т. 1, 2 и т. 7 се отнасят за лицата, които представляват участника или кандидата и за членовете на неговите управителни и надзорни органи съгласно регистъра, в който е вписан участника“) считаме, че текстът трябва да се измени, така че да отговаря на целите на Закона и даде възможност на всички икономически оператори да участват по обществени поръчки.

Мотиви:

1. Съгласно сега действащия Закон за обществените поръчки и предложеното в Законопроекта изменение, от участие се отстранява участник, който не отговаря на изискванията на 54, ал.2 от ЗОП. Тези изисквания са разписани подробно за лицата, регистрирани по Търговския закон - в чл. 40, ал. 2, т. 1-8 от Правилника за прилагане на ЗОП, и недостатъчно конкретно и ясно – за юридическите лица с нестопанска цел в чл. 40, ал. 2, т. 9 от Правилника за прилагане на ЗОП (Съгласно цитирания чл. 40, ал. 2, т. 9 лицата, извън посочените в чл. 40, ал. 2, т. 1-8, вкл. и за сдруженията, са тези, които представляват, управляват и контролират кандидата, или участника). Разписан по този неясен

начин новият текст дава основание за изискване на документи от/за всички членове на управителните съвети на сдруженията, което създава много сериозни трудности - нещо повече – прави невъзможно участието в обществени поръчки на сдружения с големи управителни съвети (каквато е БТПП с около 80-членен управителен съвет). Подобно тълкуване противоречи на логиката и целта на закона:

Според българския Закон за юридическите лица с нестопанска цел – ЗЮЛНЦ (чл. 23 и чл. 31) върховен орган на сдружението е Общото събрание, в което участват всички членове на сдружението, а управителен орган е Управителният съвет, чиято дейност се отчита от Общото събрание и се контролира от последното. За разлика от търговците (по смисъла на Търговския закон) управителните органи на юридическите лица с нестопанска цел могат да имат неограничен брой членове (при справка от Търговския регистър може да се види, че има множество сдружения от над 13 до 80 души членове на управителни и надзорни органи), поради спецификата и естеството на тяхната дейност и функции. От друга страна на основание чл. 31, т. 1 от ЗЮЛНЦ, (с която се разпоредба се предоставя възможност на Управителния съвет да определя обема на представителната власт на отделни негови членове) масово приложимо е, Управителният съвет да предоставя представителството на неговия председател, тъй като динамиката на практическата дейност го изиска и наложи.

Много често управителните съвети и на търговските дружества и на сдруженията се състоят от членове, които дори не се намират в едно и също населено място, а често дори не се намират и в една държава.

2. Съгласно чл. 59, т. 2 от Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета и във връзка с Указанията към Регламент за изпълнение ЕС 2016/7 на Комисията за установяване на стандартен образец на ЕЕДОП, когато повече от едно лице е член на административен, управителен, или надзорен орган на определен икономически оператор, или има правомощие да представлява, да взема решения, или да упражнява контрол в рамките на тези органи, всяко лице може да се наложи да подпише един и същ ЕЕДОП (единен европейски документ за обществени поръчки) за установяване на обстоятелствата за липса на пречки за участие в процедурата по обществени поръчки.

С други думи цитираната разпоредба от Директивата е диспозитивна и дава възможност на всяка държава да приеме свои вътрешни правила, с оглед спецификата на националната си нормативна уредба и практика.

Във връзка с гореизложеното БТПП предлага следната редакция:

„ За лица, регистрирани по Закона за юридическите лица с нестопанска цел документите за подбор могат да се подпишат и от:

- 1. представляващия - ако е налице решение на Управителния съвет;*
- 2. членовете на Управителния съвет, ако последният не е възложил на друг орган (предвиден в устава) правомощия по чл. 31,*

Становище на БТПП по Законопроект за изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки (сигн. 802-01-28).

т. 8 от ЗЮЛНЦ за попълване на единния европейски документ за обществени поръчки (ЕЕДОП);

3. *членовете на друг орган (предвиден в устава), ако Управителният съвет е възложил на този орган правомощия за представляване и взимане на решения, включ. и за попълване на ЕЕДОП и други изискуеми документи по ЗОП“.*

Същите съображения се отнасят и за чл. 55, ал.3 от закона (предложен за изменение с § 27 от законопроекта) и чл. 157, ал.4 от закона (предложен за изменение с § 68 от законопроекта).

II. По § 7, с който се променя чл. 18, ал.8 от ЗОП, (преди думите проект се добавя „идеен“), считаме че добавката **трябва да отпадне.**

Мотиви:

С въвеждането на израза „идеен проект“, Възложителите ще бъдат задължени да въвеждат само такъв вид проекти и на практика това ще наложи обявяването на два вида процедури – една за технически и една за идеен проект, които в момента са обединени под формата на една процедура – за проект. Въз основа на техническия проект се издава разрешение за строеж за даден строителен обект. Т.е. авторите на законопроекта предвиждат задължително провеждането на минимум две процедури (за изработка на идеен проект и за изработка на технически проект), което автоматично ще доведе до увеличаване на разходите, свързани с дадения строителен обект.

III. По § 22, (с който в чл. 39 от ЗОП се създава алинея 7: „Платформите по ал. 1 и 3 не се използват за представяне на мостри или макети, които не могат да бъдат предадени с електронни средства“) **предлагаме текста да отпадне.**

Мотиви:

Електронното естество на платформите по чл. 39 от ЗОП няма как да бъде приложимо по отношение на дейности, при които използването на електронни средства е невъзможно. На следващо място в ал. 8 на чл. 39 от ЗОП са уредени достатъчно изчерпателно начините за обмен на информация - в случаите, когато цифровите методи са неизползваеми.

IV. По §22 (с който се създава се ал. 11 на чл. 39 от ЗОП, която предвижда удължаване на срока при непланирано прекъсване на функционирането на електронната платформа) **предлагаме текстът да се допълни.**

Мотиви:

Необходимо е да се определи срок, след изтичането на който, при продължаваща нефункционалност на платформата, да се приложи ал. 8 на чл. 39 от ЗОП, с цел избягване на безкрайното удължаване на сроковете, поради технически причини, - прекомерното удължаване на срока би довело до изтичането на валидността на част от офертните документи.

V. По §26 (с който се въвежда изменение в чл. 54, ал.1, т.3 от ЗОП със следната редакция: „има задължения за данъци и задължителни осигурителни вноски по смисъла на чл. 162, ал.2, т.1 от Данъчно -осигурителния процесуален кодекс и лихвите по тях, към държавата или към общината по седалището на възложителя и на кандидата или участника, или аналогични задължения съгласно законодателството на държавата, в която кандидатът или участникът е установен, доказани с акт на компетентен орган.“), се изключва допълнителното условие, което съществува понастоящем в закона, а именно: „освен ако е допуснато разсрочване, отсрочване или обезпечение на задълженията или задължението е по акт, който не е влязъл в сила.“, считаме че е необходимо сегашният текст да остане.

Мотиви:

Изменението е в противоречие на логиката за доброволното договаряне и на статуквото „всеки е невинен до доказване на противното“. Много често, при възникване на задължения на участник към държавата или към община, страните в административното производство договарят начин за погасяване на възникналите задължения (например разсрочване на задълженията или отсрочване на същите, т.е. изместване падежа за плащане на възникналите задължения). Така се предоставя възможност на съответния данъчен субект да продължи да осъществява своята търговска дейност, въпреки възникналото временно затруднение. От друга страна, ако разглежданият текст от ЗОП бъде приет в сегашната си редакцията, това ненужно и необосновано ще постави пречка пред евентуалните участници в процедурите да участват в същите, съответно да изпълняват проекти, възлагани от държавата и общините.

С още по-голяма сила важи аргументът ни срещу отпадане на допълнителното условие в случаите, когато публичните задължения по смисъла на ДОПК са начислени по силата на акт на съответния административен орган, но този административен акт не е влязъл в законна сила, независимо от причината за това. Напълно възможно е длъжникът да оспорва този административен акт, съответно твърдението на административния орган за възникване на публични задължения, което оспорване да е отнесено към компетентния съд за разрешаване. Въпреки оспорването обаче, държавният или общински орган, удостоверяващ липсата или наличието на задължения на субекта ще приеме, че подобни задължения са налице, независимо от направеното оспорване.

VI. По § 37, (с който се в т. 1 предвижда ал. 3 на чл. 67 от ЗОП да бъде отменена) **предлагаме ал. 3 на чл. 67 да се запази.**

Мотиви:

В мотивите към Законопроекта е отбелязано, че модулет за ЕЕДОП в електронната платформа ще бъде разработен по начин, който ще даде възможност за повторно използване на информацията от попълнен и предоставен ЕЕДОП. Въпреки това предлагаме ал. 3 да остане, тъй като нейната разпоредба създава най-лесната за участниците възможност документалните затруднения, свързани с попълването на ЕЕДОП, да бъдат избегнати, а освен това посочената разпоредба би била приложима при сбъждане на хипотезата, съдържаща се в чл. 39, ал. 11 от Законопроекта за изменение и допълнение на ЗОП.

VII. По § 68 (с който се правят следните промени - в чл. 157 ал.1, т.2 от Закона за обществените поръчки, думите „освен ако е реабилитиран“ и запетаите пред и след тях се заличават), считаме че предложената промяна трябва да отпадне и **текстът да запази сегашната си редакция.**

Мотиви:

Промяната създава неравнопоставеност на лицата, в зависимост от това, къде са осъдени. Така например, ако лицето е осъдено за посочените в чл. 157, ал.1, т.1 престъпления, но е реабилитирано, то тогава това обстоятелство не представлява пречка за участие в обществената поръчка, съответно не представлява основание за отстраняване на кандидата или участника от процедурата. В същото време, ако предложената в т. 2 на същия текст промяна бъде приета и съответния участник/кандидат е осъден за някое от престъпленията, посочени в т.1 в друга държава- членка или трета страна (независимо от това дали е реабилитиран или не), то това означава задължително отстраняване от процедурата.

VIII. По т. 2 на § 90, (с който се изменя ал. 3 на чл. 230 от ЗОП „информацията ...се изпраща в срок един месец от влизането в сила на акта, с който нарушението е доказано“, считаме че **трябва да се измени по следния начин „...влизането в сила на акта за установяване на нарушението“.**

Мотиви:

Използваният в Законопроекта израз е неправилен от правно-техническа гледна точка, тъй като съответният акт не представлява доказателство (сам по себе си), а се издава въз основа на съответното доказателство или доказателства. Подобен изказ е приет и в Закона за административните нарушения и наказания.

IX. По § 98, (с който в чл. 239, ал. 1, се създават точки 4-7 регламентиращи определени правомощия на органите на Агенцията за държавна финансова

инспекция, да определи някои срокове), считаме че неопределената продължителност на тези срокове създава условия и предпоставки за потенциален произвол от страна на проверяващия орган и по тази причина следва **сроковете да бъдат законово определени.**

Х. По §121 (с който се предвижда измененията да влязат в сила, считано от 18.10.2018г., с изключение на посочените в т.1 и 2 на параграфа текстове) предлагаме удължаване на този срок.

Мотиви:

Имайки предвид периодът, в който законопроектът ще бъде разгледан (най-рано през м. септември 2018г.), то дори той да да бъде приет до края на м. 09.2018г. и съответно публикуван в Държавен вестник, то за възложителите на обществените поръчки ще бъде изключително трудно да съобразят новите изисквания в рамките на 10-ина дни до влизане в сила на промените. С оглед избягване на евентуални спорове и предотвратяване възникването на допълнителна административна тежест за възложителите и изпълнителите на обществени поръчки, предлагаме промените да влязат в сила от по-късна дата. (например 01.01.2019г.)

С уважение,

Цветан Симеонов
председател на УС на БТПП

