



Предварителният контрол върху обществените поръчки - същност и развитие

Миглена Павлова*

Обществените поръчки са сфера, която се характеризира с движение на значими парични потоци и засяга всички области в икономиката. Те са пряко свързани с дейността на разпоредителите с държавния бюджет (публични възложители), както и на търговски субекти, опериращи в секторите на енергетиката, публичния транспорт, снабдяването с вода, пощенските услуги и използването на определен географски район (секторни възложители). Това ги прави определящ фактор за бизнес климата, размера на инвестициите и конкурентоспособността на пазара в страната като цяло. Ето защо, законосъобразното, прозрачното и конкурентно им възлагане стимулира привличането на капитали, поощрява иновациите, насърчава създаването на работни места и ускорява икономическия растеж.

В същността си обществените поръчки са определени процедурни правила, в резултат на които възникват договорни отношения между възложители и изпълнители. В България те са регламентирани в Закона за обществените поръчки (ЗОП), който е синхронизиран с европейските директиви в тази област. Принципите, на които се основава европейското, респ. и националното законодателство по обществени поръчки са публичност и прозрачност, свободна и лоялна конкуренция, равнопоставеност и недопускане на дискриминация.

Същевременно, няма правната рамка, която да гарантира законосъобразно възлагане на обществените поръчки и ефективното

разходване на публичните средства, ако регламентиранията правилата се прилагат некоректно или целенасочено се заобикалят. Ето защо от съществено значение за функционирането на системата по обществени поръчки е практиката при възлагането на договорите. Безспорно ясните и недвусмислени правила са необходимо условие за честна надпревара при определянето на изпълнителите, но по-висока гаранция за това дава проверката за тяхното спазване. В тази връзка и в отговор на обществените съмнения за недобри практики, както и на някои препоръки на Европейската комисия към България за подобряване функционирането на системата за разходване на публичните средства, в страната е въведен и в последствие развит предварителен контрол на обществените поръчки.

Същност на предварителния контрол

Обществените поръчки са чувствителна област с множество съмнения за злоупотреби, затова предварителният контрол е натоварен с отговорността и очакването да следи за спазването на нормативните правила. Той следва да повиши законосъобразността при възлагането на договорите и да минимизира рисковете от финансови загуби за българската икономика. Основната му цел е да въздейства върху слабите места при откриването и провеждането на процедурите и да редуцира лошите практики. Счита се, че предварителните проверки способстват за по-прозрачен, състезателен и достъпен процес на възлагане, което от своя страна ще осигури във възможно най-голяма степен открито и резултатно разходване на публичните средства. Така поставените цели определят и основните му характеристики:

* Превенция

По отношение разходването на публичните средства най-добрата мярка е превенцията. Предварителният контрол на обществените поръчки е именно средство за превенция от грешки и нарушения, допускани при възлагането на договорите. През годините са упражнявани различни варианти на предварителен контрол, но винаги е следвана

* гл. ас. д-р Миглена Павлова, УНСС



целта грешките да се търсят и откриват преди да се случат, т.е. да се установят тогава, когато могат да се предотвратят и/или повлияят. По тази причина предварителният контрол на обществените поръчки се осъществява преди стартиране на процедурата за възлагане и/или в хода на нейното провеждане, т.е. достатъчно рано, за да е възможно при установяване на слабости и/или несъответствия със ЗОП, да се предприемат мерки и да не се стигне до подписване на договор, предшестван от незаконосъобразни действия. Той създава предпоставки за откриване на законосъобразна процедура и/или за изправяне на допуснати грешки на много ранен етап от провеждането ѝ.

* **Методическа помощ**

Предварителният контрол е форма на методическа помощ. Той няма санкционен характер и не цели налагане на наказание при установяване на нарушения. Практически той е външен коректив за допуснати от възложителя грешки и пропуски по отношение на конкретна процедура. Резултатите от проверката са констатации, придружени от препоръки и указания за саниране на забелязани неточности и отстраняване на установени нормативни несъответствия, което да намали риска от обжалване на процедурите за обществени поръчки и от сключване на договори в нарушение на закона. Важна особеност е, че осъществяването на проверката не засяга нормативно установените срокове за провеждане на процедурите и не удължава времето за възлагане, т.е. продължителността на процедура, по която се осъществява предварителен контрол, не се различава от времето за възлагане на договор, чиято процедура не е обект на предварително разглеждане.

* **За законосъобразност**

Предварителният контрол на обществените поръчки е за законосъобразност. При провеждането му не се извършва проверка дали възлаганата доставка, услуга или строителство е принципно необходима на съответния възложител, а се изследва дали поставените условия във връзка с придобиването ѝ са съобразени с правилата за възлагане. Тоест

внимава се дали нормите на законодателството в областта на обществените поръчки са проведени коректно при конкретното възлагане. За резултатите от проверката се изготвя становище, което не е задължително за възложителя.

* **Специализиран орган**

Осъществяването на предварителния контрол на обществените поръчки е една от дейностите извършвани от Агенция по обществени поръчки (АОП). Тя е орган, чийто функции и отговорности са изцяло насочени към осигуряване спазването на законодателството по обществени поръчки и съблюдаване принципите за публичност, прозрачност и лоялна конкуренция. Част от правомощията ѝ са свързани с предоставянето на методология в същата областта, което е особено ценно и полезно при предварителните проверки. Специализираният характер на Агенцията от една страна е сериозна индикация за компетентност по отношение на правилата и опит във връзка с утвърдените добри практики, от друга - способства за уеднаквяване на практиката при възлагането на обществените поръчки от различните възложители.

Въвеждане и развитие на предварителния контрол от АОП

Предварителният контрол минава през различни форми и етапи на развитие, като многократно е променян неговият обхват, но винаги е насочен към възлагането на договори с висок обществен интерес. Стремешът, който се следва е увеличаване на броя на процедурите, подлежащи на проверка. Развитие също така се наблюдава и по отношение на условията и реда за осъществяването на предварителния контрол. След въвеждането на предварителния контрол текущо са преразглеждани документалният обхват, сроковете и правилата за извършване на проверките. Правени са няколко промени, всяка от които с цел засилване и усъвършенстване на контрола.

* **Наблюдатели**

През 2007 г. стартира първата форма на предварителен контрол при възлагането на



обществени поръчки, която е въведена с промени в ЗОП (обн. ДВ, бр. 28 от 2004 г.; отм., ДВ, бр. 13 от 2016 г.; в сила до 14.04.2016 г.). В резултат на изменения в ЗОП (обн. в ДВ, бр. 37 от 2006 г., в сила от 01.01.2007 г.) на изпълнителния директор на АОП е дадена възможност по своя инициатива или по искане на възложителя да определи наблюдатели на процедури за възлагане на обществени поръчки. В обхвата на този вид контрол попадат процедури, при които стойността на възлагания договор надвишава европейските прагове, регламентирани в чл. 45а ЗОП (отм., в ред. до 31.12.2008 г.). Проверките се осъществяват посредством присъствието на експерти от АОП като независими наблюдатели при работата на комисиите за оценка на офертите. Тяхна задача е да проверят как се спазват правилата за разглеждане на офертите и дали законосъобразно се определя изпълнителят на договора. Те нямат право да се намесват пряко в работа на комисиите. Резултатът от работата на наблюдателите е независим доклад до изпълнителния директор на АОП. Въз основа на него се изготвя становище до възложителя относно установеното при проверката, което той може да вземе под внимание преди да издаде решението за определяне на изпълнител.

Посредством тази форма на контрол, през 2007 г. са проверени 6 процедури, а през 2008 г. - 4, като експерти от АОП са присъствали на 38 заседания на комисиите през 2007 г. и 41 през 2008 г. За двете години, при почти 80 посещения при възложителите, само в 10 случая е осигурена възможност за външна експертиза от АОП по отношение работата на комисиите и при определянето на изпълнителя. От големия брой посещения се стига до заключение, че тази форма на проверка е много трудоемка, а малкият брой проверени процедури ясно показва, че резултатът от усилията е незначителен. Същото е и с установената практика от работата на комисиите, която не може да се приеме за представителна. Доколкото проверките от АОП обхващат средно 5 процедури годишно, не може да се счита, че те разкриват качествените страни на възлагателния процес и дават достоверна и надеждна информация за системно допусканите грешки. В тази връзка констатациите от тях не могат да се ползват като база за сериозни изводи

и обобщения, респ. и не дават възможност за набелязване на подходящи мерки за въздействие на лошите практики.

По този начин се стигна до извода, че тази форма на контрол не може съществено да повлияе на системата на възлагане и на бизнес средата като цяло. Ето защо, със законови промени, в сила от 01.01.2009 г., контролните правомощията на изпълнителния директор на АОП напълно са променени, като отпада функцията на наблюдателите, а на нейно място е въведен нов предварителен контрол, развит в две направления.

*** Контрол върху поръчки, финансирани с европейските средства**

Първата група процедури, към които е насочен предварителният контрол на обществени поръчки след 2009 г., са процедурите за възлагане на договори с европейско финансиране. Причината фокусът на контрола да е насочен точно към този вид процедури е обстоятелството, че средствата от европейските фондове са солиден лост за структурни реформи, развитие на пътната и железопътната инфраструктура, модернизирани управлението на отпадъците, защитата на околната среда и т.н. На практика те са чудесна възможност за подобряване условията и качеството на живот на населението, съдействат за балансирано териториално развитие и стимулират конкурентоспособността на българската икономика.

С приемането на България в Европейския съюз обемът на финансовия ресурс по линия на европейските фондове съществено нараства, респ. значително се увеличава броят на обявените процедури за възлагане на обществени поръчки, които имат европейско финансиране. През 2007 г. те са 928, през 2008 г. - 1885., а очакването за следващите години е за чувствителен ръст. Така във връзка с нуждата от ефективно усвояване на европейските средства, избягване на финансови корекции и в отговор на препоръките на Европейската комисия (ЕК) към България за повече мерки, осигуряващи законосъобразно възлагане на договорите за обществени поръчки, АОП е натоварена с отговорността да извършва предварителен контрол на процедурите за обществени



поръчки, финансирани с европейски средства.

- едноетапен

До 2009 г. контролът при разходването на средствата от европейските фондове се осъществява от управляващите органи на съответните програми или междинните звена. След 01.01.2009 г. към тях се присъединява и АОП, като проверката става съвместна и всеки от органите има отделно поле на действие и свои контролни правомощия. Управляващите органи запазват водещата си роля. Те определят процедурите, които са обект на предварителен контрол, а в рамките на контрола са натоварени с отговорността да организират проверката на техническите спецификации за възлагане на договора, да осигурят участие на свои експерти като членове в комисията за провеждане на процедурата и да съгласуват проекта на решението за избор на изпълнител на обществената поръчка.

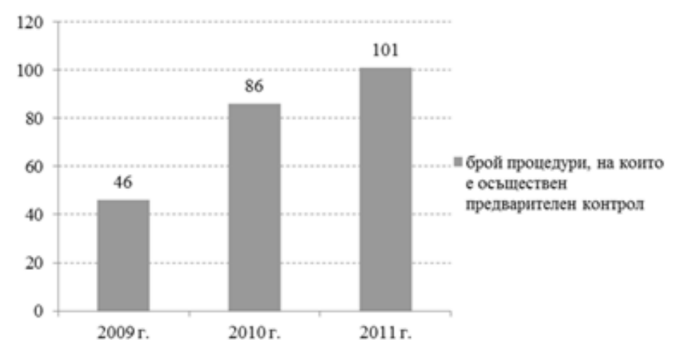
Приносът на АОП се изразява в предоставянето на специални знания в областта на обществените поръчки. Задачата ѝ е да прегледа проекта на документацията за участие в процедурата и да изготви доклад за съответствието ѝ с изискванията на законодателството в областта на обществените поръчки, които се предоставя на съответния управляващ орган. Той има задължение да го изпрати на възложителя, заедно с констатациите и указанията по техническата спецификация и коментарите от своята проверка във връзка с условията за одобрение на проекта. Целта е преди стартиране на възлагането възложителят да разполага с информация за установените от проверяващите грешки и нарушения, както и с препоръки за тяхното преодоляване. Тоест контрола следва да създаде практическа възможност възложителят да извърши нужните корекции в условията за възлагане и да открие процедурата в съответствие с изискванията на закона и на финансиращата програма. Макар препоръките да не са задължителни за възложителя, при неизпълнението им управляващият орган отказва финансиране на съответния проект.

Предварителният контрол на поръчки, финансирани с европейски средства е фокусиран към „рискови“ възлагания. На проверка подлежат процедури, с които се

възлагат договори за строителство с прогнозна стойност над европейските прагове. По отношение на доставките и услугите обхватът няколко пъти е променян. Първоначално и при тях на проверка подлежат договорите, надвишаващи европейските прагове, но с изменение в ЗОП (обн., ДВ. бр. 24 от 31 март 2009 г.) е определен друг праг - 1 000 000 лв. Предвидено и допълнително изискване – през двете години, предхождащи откриването на процедурата, при възложителя да са установени нарушения, за които има влязло в сила наказателно постановление или решение на орган по обжалване.

В хода на прилагането се установява, че не са много процедурите, които отговарят на посочените условия, респ. тази форма на проверка се осъществява върху относително ограничен брой случаи. Ето защо, с изменение в ЗОП (обн., ДВ, бр. 52 от 2010 г.), обхватът на предварителния контрол е разширен. От задължителните изисквания отпадна условието процедури за доставки и услуги да се проверяват само, когато през последните две години при възложителя са установени нарушения, за които има влязло в сила наказателно постановление или решение на орган по обжалване. В резултат на промяната процедурите, подлежащи на проверка от АОП, постепенно се увеличават.

Видно от следващата диаграма, за две години броят на проверените от АОП процедури нараства двойно.

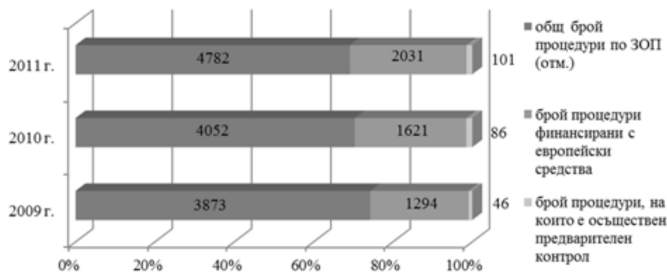


Фиг. 1. Брой обществени поръчки, на които е осъществен предварителен контрол

Този модел на предварителен контрол се запазва до 25.02.2012 г. Сравнен с функцията на наблюдателите, той може да се определи като значително по-ефикасен. АОП проверява годишно около 70 от най-значимите обществени



поръчки, което многократно надвишава броя на процедурите, проверени през 2007 и 2008 г. Същевременно, документалният му обхват предвижда разглеждане на цялата документация за участие, поради което времетраенето на една проверка трае около месец. Въз основа на това, подобно на наблюдателите, този контролен механизъм също може да се определи като трудоемък.



Фиг. 2. Разликата в броя на процедурите по години.

Резултатите от осъществяването на предварителния контрол върху процедурите за възлагане на договори, финансирани с европейски средства, потвърждават назрялата необходимост от неговото въвеждане. От упражняването му се стига до извода, че при подготовката на документите за откриване се допускат редица грешки и нарушения на регламентираните в закона правила, което опорочава неговото прилагане. На практика, през периода 2009 г. – 2011 г., по нито един от проверените от АОП проекти на документации не е изразено становище за пълната законосъобразност на поставените условия и изисквания. Във всички разгледани случаи са установени пропуски и/или несъответствия със ЗОП (отм.), респ. На възложителите са дадени препоръки и указания за отстраняването им.

Въпреки това, по-задълбоченият анализ на ефекта от реализирането на този вид контрол показва значително подобряване в разбирането и прилагането на законодателството в областта на обществените поръчки. Основание за това заключение дава обстоятелството, че при всяка следваща проверка на възложител, чиито процедури по-често биват проверявани, се установяват по-малко грешки, респ. По-добро познаване на правилата за възлагане. Това безспорно доказва, че възложителите вземат под внимание препоръките и указанията, дадени във

връзка с предходни техни процедури, върху които е бил упражнен предварителен контрол, и при подготовката на документите за следващи проекти на документации избягват отбелязани и коментирани вече слабости.

- двуетапен

През 2011 г. са предприети промени в ЗОП (обн., ДВ, бр. 93 от 2011 г.) за доразвиване и усъвършенстване на предварителния контрол върху процедурите за възлагане на обществени поръчки, финансирани с европейски средства. В резултат на това от 26.02.2012 г. моделът е съществено изменен в няколко посоки.

Променена е ролята на АОП. Първоначално проверките, извършвани от нея, подпомагат контролните функции на управляващите органи на оперативни програми, а според новия модел Агенцията самостоятелно контролира съответствието на условията в процедурата с изискванията на ЗОП. Ефектът от това е, че проверката на процедури за възлагане на обществени поръчки, финансирани с европейски средства, вече не е съвместна, а се осъществява само от един орган. От една страна, това обстоятелство опростява процедурата по предварителен контрол, а от друга е предпоставка за провеждане на единна политика и съгласуваност в действията.

От едноетапен контрол се преминава към проверка на два етапа – преди и след откриването на процедурата. На първия етап отново се проверяват проекти на документи, по които се изготвя становище с констатации за установените нарушения на ЗОП и препоръки за тяхното отстраняване. На втория етап се прегледват същите документи и се проследява изпълнението на указанията, направени при първата проверка. Възложителите, които не са се съобразили с дадените препоръки, имат възможност да представят мотиви за своето решение. Контролът завършва с окончателен доклад за законосъобразност, който се изпраща на възложителя, на органите за последващ контрол – Сметната палата и Агенцията за държавна финансова инспекция и на органа, отговорен за управление и разходване на средствата по съответната оперативна програма.

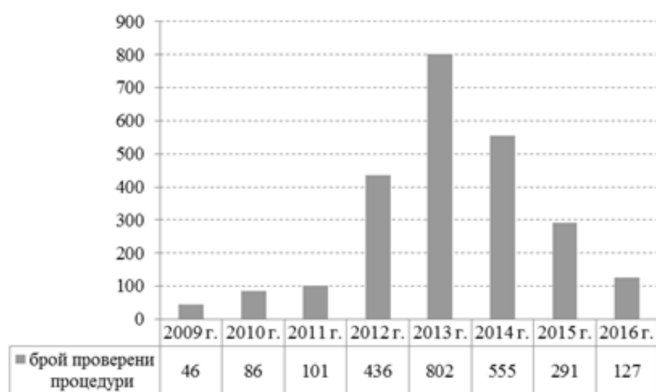
С направеното изменение в нормативната уредба е променен и документалният обхват на контрола. От проверка на цялата документация



за участие в процедурата се преминава към разглеждане на най-чувствителните и съществени елементи от нея – изискванията към участниците, които следва да се съдържат в обявлението за поръчка и методиката за оценка на оферти. При процедурите, за чието прилагане ЗОП изисква наличие на определени обстоятелства, контролът обхваща и проверка на мотивите на възложителя за тяхното провеждане, изложени в решението за откриването им.

Сроковете за произнасяне са съкратени. При въвеждането на контрола времето за разглеждане се определя от управляващия орган на съответната програма, а при новия модел то е уредено в ЗОП, където в 14-дневен срок, АОП следва да прегледа проектите на решението за откриване, обявлението за поръчка и методиката за оценка, когато критерият е икономически най-изгодна оферта, а за втория етап от проверката разполага с 10 дни след публикуване в Регистъра на обществените поръчки (РОП) на решението и обявлението, с които се открива процедурата. Обменът на информация във връзка с предварителния контрол на европейските средства се осъществява само по електронна поща с електронен подпис, което осигурява допълнителна бързина при получаването и изпращането на документите.

С коментираните нормативни промени са редуцирани стойностните прагове, над които поръчките се проверяват. Постигнато е значително увеличаване на броя на проверените процедури спрямо предишния модел:



Фиг. 3. Съпоставка между броя на процедурите и тези подлежащи на контрол.

Описаният механизъм на предварителен контрол функционира до 14.04.2016 г., когато ЗОП, с който е въведен, е отменен. През периода на упражняването му промени настъпват само по отношение на обхвата му. От 01.07.2014 г. влиза в сила изменение на отменения ЗОП (обн., ДВ, бр. 40 от 2014 г.), според което на предварителна проверка по същия ред подлежат и процедурите за строителство, финансирано с бюджетни средства, извън европейските. Проверката е задължителна, когато прогнозната стойност на договора е равна или по-голяма от 9 779 000 лв. без ДДС.

Тези случаи са относително малко, като за целия период, през който се осъществява този контрол (01.07.2014 г. - 14.04.2016 г.) са проверени 58 процедури за възлагане на строителство, финансирано от националния бюджет, като най-много от тях са във връзка с Националната програма за енергийна ефективност на многофамилните жилищни сгради (30 бр.).

Със същото изменение на отменения ЗОП (обн., ДВ, бр. 40 от 2014 г.) към проверяваните от АОП документи се добавя нов - мотивите на възложителя за поставените към участниците в процедурата критерии за подбор.

Сравнен с другите видове контрол, двуетапният може да се определи като най-успешен. Обхваща средно около 500 процедури годишно, които се проверяват двуетапно в доста кратки срокове. Въз основа на този значително повишен обем спрямо предходните форми на проверка, той може да се разглежда като инструмент за последователно въздействие върху ясно дефинирана група обществени поръчки. Чрез осъществяването му се осигурява активен диалог с възложителите относно практическото прилагане на законодателството по обществени поръчки, тъй като извършването му дава полезна обратна връзка за действията на възложителите и е от помощ при формулирането на методологията на Агенцията.

Резултатите от този вид контрол дават основание за извод, че той е бърз и ефективен. Има положителна роля за дисциплиниране на възложителите, стимулирайки ги да съобразят действията си с изискванията на закона. Упражняването му редуцира допуснатите грешки и ограничава неясните и



непропорционални условия в процедурите за възлагане на обществени поръчки.

Незаконосъобразност е установена само в 36 от случаите, т.е. при под 2 % от проверените процедури.



Фиг. 4. Изводи след осъществен предварителен контрол.

Това показва, че посредством предварителния контрол е въведен работещ механизъм, чрез който се установяват слабите места в подготовката на процедурите за възлагане на обществени поръчки и начин те да се повлияят.

* Контрол върху процедури на договаряне без обявление

Второто направление предварителен контрол, осъществяван от началото на 2009 г. е насочено към процедурите на договаряне без обявление. Според ЗОП (чл. 16, ал. 7, т. 2 ЗОП (отм.)), това е ред за възлагане, при който възложителят провежда преговори за определяне клаузите на договора с едно или повече точно определени лица. Посоченото означава, че участието в процедурата е ограничено само до лицата, поканени от възложителя, което на практика означава, че тя не е достъпна за всички „играчи“ на пазара. Тези специфики дават основание да се счита, че при процедурата на договаряне без обявление във висока степен се игнорират основните принципи за възлагане на обществени поръчки. По тази причина тя е разписана като изключение от общия ред за възлагане и прилагането ѝ е обвързано с изрично посочени в ЗОП (отм.) условия и предпоставки, а провеждането ѝ следва да е предшествано от оповестяване на фактическите обстоятелства, довели до

необходимостта от игнориране на общия ред.

Независимо от това, възложителите определено предпочитат процедурата на договаряне без обявление и относително често я прилагат.

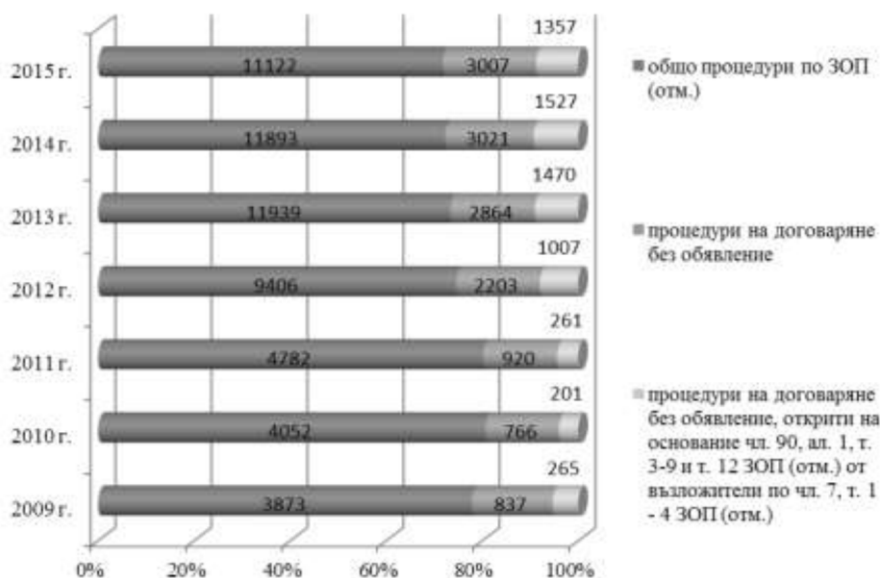
Във връзка с това, от началото на 2009 г. е въведен предварителен контрол върху процедури на договаряне без обявление, открити от възложители по чл. 7, т. 1-4 ЗОП (отм.) така нар. Публични възложители, на основание чл. 90, ал. 1, т. 3-9 и 12 ЗОП (отм.). Осъществяването му цели да установи доколко законосъобразно възложителите провеждат тази, вместо друга процедура. В рамките на проверката се изследва дали в съответния случай са изпълнени изискванията на закона за прилагане на избраното от възложителя правно основание. Заключениеята се базират на преглед на решението за откриване на процедурата и по-конкретно мотивите за провеждане на договаряне без обявление, и приложените доказателства по случая. Контролът завършва със становище, което не е задължително за възложителя, но може да се вземе предвид преди сключването на договора с избрания изпълнител.

В сравнение с функцията на наблюдателите, контролът върху процедурите на договаряне без обявление обхваща много по-голям брой процедури. От 01.01.2009 г. (въвеждането на контрола) до 14.04.2016 г. (отмяната на ЗОП, който го въвежда) 6443 процедури попадат в обхвата на този вид проверки. Много сериозен ръст е регистриран след 2012 г., когато е отменена Наредбата за възлагане на малки обществени поръчки (обн., ДВ., бр.84 от 2004 г., отм., ДВ., бр.17 от 2012 г.). В резултат на отмяната основанията по чл. 90, ал. 1, т. 3-9 и 12 от ЗОП (отм.) започват да се прилагат и при поръчки на по-ниски стойности, респ. процедурите, попадащи в обхвата на контрола значително нарастват.



Фиг. 5. Брой процедури на договаряне без обявление по години.

Прякото влияние на предварителния контрол върху системата на възлагане е видно от следната диаграма:

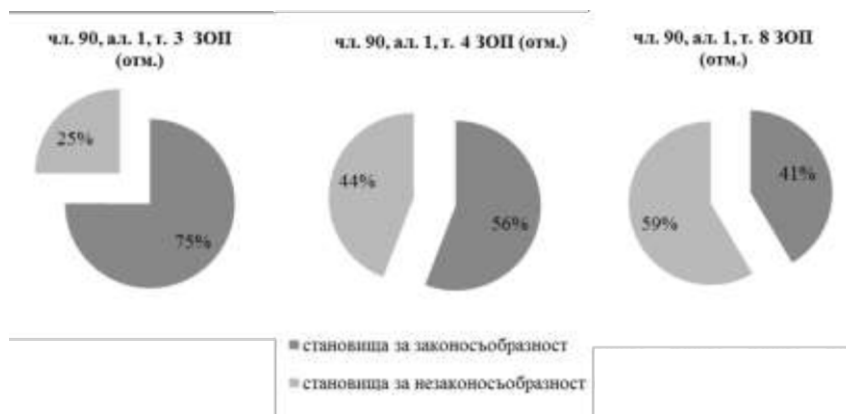


Фиг. 6. Съпоставка в броя процедури на договаряне без обявление с осъществен предварителен контрол по години

На практика, въз основа на контрола става ясно, че възможностите за провеждане на процедура на договаряне без обявление не се разбират добре от възложителите. Проверките доста често констатираят както пропуски в обосновката и нейното доказване, така и необосновано пристъпване към този ред за избор на изпълнител вместо към конкурентна процедура. Установено е, че при част от проверяваните правни основания се допускат значително повече грешки.

Повече от половината от всички процедури на договаряне без обявление, подлежащи на

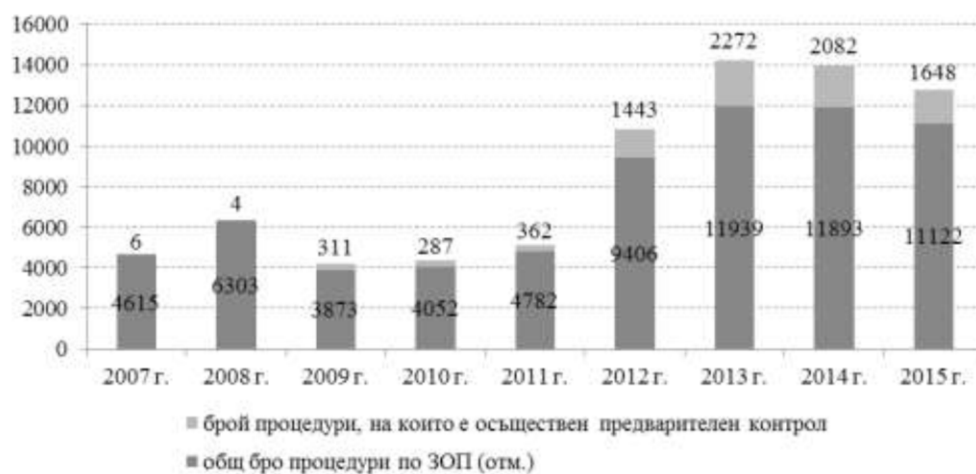
контрол от АОП, се откриват на основание чл. 90, ал. 1, т. 3 ЗОП (отм.). Неговото прилагане е обвързано с наличие на защитени от закона права, с оглед на което с него обикновено се възлагат авторски надзор, доставка на газ, вода, топлинна енергия и др., чиито изпълнители не могат да бъдат избрани в условията на конкуренция. Резултатите от контрола показват, че при прилагането на чл. 90, ал. 1, т. 3 ЗОП (отм.) относително рядко се допускат грешки.



Фиг. 7. Съотношение на изразени становища за законосъобразност и незаконосъобразност по правни основания от ЗОП.

По-проблемни са другите две често използвани правни основания за откриване на процедура на договаряне без обявление – чл. 90, ал. 1, т. 4 и т. 8 ЗОП (отм.). Първото се прилага при възникването на форсмажорни обстоятелства, а второто – при необходимост от реализацията на допълнително строителство или допълнителни услуги от изпълнителя на вече възложен договор. При тях, в голямата част от случаите е изразено становище за незаконосъобразност.

От проверките се налага изводът, че относително често този ред за възлагане се ползва от възложителите, за да се „изправят“ грешки, допуснати при планирането или възлагането на други договори. Отчетените резултати обосновават необходимостта извършването на контрола върху този вид процедури да продължи.



Фиг. 8. Промяна в броя на процедури с осъществен предварителен контрол по години.

За разлика от периода 2007-2008 г. множеството проверки след 2009 г. дават достоверна и надеждна информация за тесните места при прилагането на ЗОП (отм.) и системните грешки, допускани при възлагането на договорите за обществени поръчки. Те са сериозна база за набелязване на подходящи мерки за въздействие на лошите практики и повлияване на цялата система на обществените поръчки, респ. икономиката на страната.

Новост в предварителния контрол

От 15.04.2016 г. е в сила нов ЗОП (обн., ДВ, бр. 13 от 2016 г.). С него в националното законодателство са въведени правилата за възлагане на обществени поръчки, регламентирани в новите европейски директиви (2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС). Заедно с промените в реда за възлагане, новият ЗОП урежда и промяна в предварителния контрол на



обществените поръчки. Основните характеристики като цяло са запазени. Същевременно са направени стъпки в посока модернизация и нова концепция на предварителния контрол. Въведени са нови видове контрол, а упражняваните до 14.04.2016 г. са доразвити и разширени.

*** Контрол чрез случаен избор**

Контролът чрез случаен принцип е своеобразно продължение на осъществявания по ЗОП (отм.) контрол върху европейските средства. Той е двуетапна проверка, която се осъществява преди и след оповестяване откриването на процедурата. Цели предотвратяване допускането на грешки и закононарушения. Няма санкционен характер, а е форма на методическа помощ. Извършва се от специализиран орган и е за законосъобразност. Специфичен при него е начинът за определяне на процедурите, върху които се извършва предварителна проверка. В обхвата на контрола попадат всички процедури, които подлежат на публикуване в РОП, с изключение на тези, с които се възлагат поръчки в областите отбрана и сигурност или са обект на друг вид контрол, осъществяван от АОП, т.е. той се прилага както по отношение на процедури, изискващи публикуване на информация в ОВ на ЕС, така и при такива, провеждани по националните правила за възлагане. Проверка обаче се извършва само на тези, които са изтеглени след случаен избор по методика, която отчита нивото на риск. Новият подход дава шанс на всяка една от провежданите в страната процедури, независимо от стойността на възлагания договор, да може да стане обект на разглеждане от АОП.

Източникът на финансиране също вече не е от значение. С въвеждането на контрола на случаен избор на практика се провежда принципът на равнопоставеност на националните и на европейските средства. Контролът не е фокусиран към договорите, финансирани от европейските фондове, а към всички сделки, обезпечени с публични средства, като при проверката се прилагат еднакво строги правила.

По отношение на документалния обхват на контрола, към проверяваните до 14.04.2016 г.

документи се добавя и техническата спецификация. Това цели да елиминира проблеми с дискриминационни или предварително нагласени изисквания в техническите условия на възлаганите договори. При специфичните случаи – когато откриването на процедурата се оповестява с предварително обявление, контролът обхваща и поканата за потвърждаване на интерес преди и след нейното изпращане до лицата, заявили интерес.

Отново се въвежда възможността при работата на помощния орган на възложителя – комисииите за провеждане на процедурите, да присъстват експерти от АОП като наблюдатели. Определянето на такива е обвързано с преценка рискът от допускане на грешки и нарушения да е определен като съществен. Това означава, че за най-рисковите процедури е предвиден механизъм за допълнителна проверка.

Разпоредбите, уреждащи осъществяването на този контрол влизат в сила от 01.09.2016 г., поради което към момента няма практика по прилагането му. По тази причина ефектът от новата концепция за осъществяване на предварителен контрол може само да се предполага въз основа предишен опит.

По отношение провеждането на процедурите по възлагане може да се аргументира, че новият модел ще доведе до удължаване на времето за определяне на изпълнител. Проверката на проектите на документи и осигуряването на вероятност всеки случай да може да попадне в контролната извадка, налага предварително предоставяне на данни за всяка процедура, подлежаща на публикуване в РОП. Това означава, че за всяка процедура, а не само за предварително определените в закона, следва да се предвиди допълнително време, през което да участва в случайния избор и евентуално да бъде разгледана от АОП, ако е избрана.

Случайният избор дава шанс на „малките“ процедури да се извърши предварителен контрол от АОП, но заедно с това създава възможност големи и важни поръчки да бъдат прескочени.

Разширеният обхват на контрола – разглеждане на техническите спецификации и присъствие при работата на комисията на представители на АОП обуславят ограничаване



броя на обхванатите от проверките процедури.

В обобщение контролът на случаен избор е по-обстойна проверка върху по-малък брой, случайно избрани процедури.

*** Контрол върху процедури на договаряне**

Като продължение на контролните функции по отменения ЗОП може да се разглежда и контролът върху процедурите на договаряне, разписан в ЗОП (в сила от 15.04.2016 г.) Проверката обхваща повече правни основания - чл. 79, ал. 1, т. 3, 4, 6, 9 и 10 и чл. 182, ал. 1, т. 1, 4 и 5 ЗОП за провеждане на договаряне, които по същество в по-голямата си част са аналогични и сходни с отменените. Контролът отново е фокусиран към мотивите на възложителя за избягване на конкурентния ред за възлагане и документите, които ги доказват. Извършва се след откриване на процедурата и завършва с експертно становище за законосъобразното прилагане на избраното правно основание. Изводите на АОП имат характер на методическа подкрепа на възложителя при решението за подписване на договора.

Същевременно новият ЗОП внася множество промени в досегашната практика. Освен при процедурите на публични възложители, проверка вече се осъществява и върху процедури на договаряне, откривани от секторни възложители. Това разширява сферата за наблюдение и дава възможност за съпоставка.

Както при контрола на случаен избор, така и тук на проверка подлежат процедурите за възлагане на договори на стойност над и под европейските прагове, които са обособени в две групи. В първата попадат договарянията, чиято стойност е над праговете, за които е необходима публикация в ОВ на ЕС. След откриването на такава процедура мотивите на възложителя за провеждането ѝ и документите, които предоставя в тяхна подкрепа преминават задължителна проверка от АОП.

Принципът на случайност е застъпен и при този вид контрол. Той се прилага само по отношение на процедурите на договаряне на пониска стойност, възлагани по националния ред. Процедурите, върху които се извършва проверка се избират по спомената вече методика за случаен избор, във връзка с което контролът

върху тях влиза в сила от 01.09.2016 г.

Контролът върху процедурите на договаряне на високи стойности, за които се изисква публикуване на информация в ОВ на ЕС се осъществява от 15.04.2016 г., но до края на юни няма достатъчно практика. За два месеца и половина са открити 13 бр. договаряния, подлежащи на проверка от АОП. За същия период, само по шест от тях е осъществен контрол, което е крайно недостатъчно за сериозни изводи и заключения.

*** Контрол при изменения на договор за обществена поръчка**

Нова форма на предварителна проверка е въведеният от 15.04.2016 г. контрол при изменения на договор за обществена поръчка. Упражняването му цели препятстване на необоснованото допълване предмета на сключен договор и нарастване на уговорената цена за изпълнение или поправяне на грешки, допуснати при първоначалното възлагане.

По същество той е проверка на основанията на възложителя за подписване на допълнително споразумение към договор над определена стойност. Изразява се в преглед на представени мотиви и доказателства към тях. Обхваща прилагането на чл. 116, ал. 1, т. 2 ЗОП както при публичните, така и при секторните възложители. Осъществява се преди сключването на допълнителното споразумение, което дава възможност заключенията от проверката да се вземат предвид от възложителя при пристъпването към анекса.

Поради обяснимата липса на практика, резултати от осъществяването на този нов механизъм за предварителна проверка все още не могат да бъдат отчетени. До 30.06.2016 г. е проверен само един случай, който не може да се разглежда като индикатор за ефекта от въвеждането на контрола.

*** Контрол върху някои изключения от приложното поле на ЗОП**

От 15.04.2016 г. към отговорностите на АОП спада и тази за осъществяване на контрол върху прилагането на някои изключения от приложното поле на ЗОП. На такъв контрол подлежат договорите, възлагани от публични възложители при условията на т.н.



вътрешноведомствено възлагане, както и договорите, сключвани между двама или повече възложители във връзка със сътрудничество между тях с оглед постигането на общи цели. Контролът е насочен само към договорите, чиято стойност, изисква публикуване на информация в ОВ на ЕС.

Целта на проверката е да се установи дали възложителят има основание да не прилага общите правила за възлагане и дали законосъобразно се позовава на изключенията от ЗОП. Реализира се чрез разглеждане на представени от възложителя мотиви и доказателства относно съответствието на конкретните обстоятелства с регламентираните в закона изисквания за прилагане на избраното от него правно основание. Осъществява се преди сключването на договора. Завършва със становище, което не е задължително за възложителя.

За краткото време от въвеждането на този нов вид контрол в АОП е проверен само един случай, което не дава възможност за аргументирани заключения относно неговото отражение.

Тенденции

В обобщение може да се заключи, че на всеки две-три години е правена сериозна промяна в начина и реда за осъществяване на предварителния контрол на обществените поръчки. Общата тенденция, която трайно се следва е периодично разширение и развитие.

Безспорни са ползите от осъществяването на предварителния контрол на обществените поръчки. Основните от тях могат да се систематизират по следния начин:

- Упражняването на предварителния контрол дисциплинира възложителите, като ги насърчава в създаването на условия за лоялна конкуренция, което снижава риска от злоупотреби с публични средства;

- С предварителния контрол се постига по-добро ниво при управлението на публичните средства, чрез оптимизиране на работата на възложителите, чрез увеличаване на законосъобразно и ефективно реализираните проекти;

- Предварителният контрол повишава общественото доверие към възлаганите

поръчки, подобрява бизнес средата, вкл. по отношение на дребния и среден бизнес, което стимулира развитието на икономиката.

Постигнатото до момента е индикация, че осъществяването на предварителния контрол е потребно и необходимо. За преодоляване на установените несъвършенства е достатъчно да се анализират научените уроци, да се направят правилните изводи и да се реализират подходящите мерки.

Използвана литература:

1. Godishen doklad za deynostta na Agentshya po obshtestveni poruchki prez 2007 g.-2014 g.

2. Direktiva 2014/24/EC na Evropeyskiya parlament i na Suveta ot 26 fevruari 2014 godina za obshtestvenite poruchki i za otmyana na Direktiva 2004/18/EO.

3. Direktiva 2014/25/EC na Evropeyskiya parlament i na Suveta ot 26 fevruari 2014 godina otnosno vuzlaganeto na poruchki ot vuzlozhiteli, izvurshvashti deynost v sektorite na vodosnabdyavaneto, energetikata, transporta i poshtenskite uslugi i za otmyana na Direktiva 2004/17/EO.

4. Zakon za obshtestvenite poruchki, obn. DV, br. 28 ot 2004 g.; otm., DV, br. 13 ot 2016 g; v sila do 14.04.2016 g.

5. Zakon za obshtestvenite poruchki, obn. DV, br. 13 ot 2016 g; v sila ot 15.04.2016 g.

6. Naredbata za vuzlagane na malki obshtestveni poruchki (obn. DV, br. 84 ot 2004 g., otm., DV, br. 17 ot 2012 g.).

7. http://rop3-app1.aop.bg:7778/portal/page?_pageid=93,1&_dad=portal&_schema=PORTAL

8. www.aop.bg.