

# УЧАСТИЕ НА ВЪНШНИ ЕКСПЕРТИ ПРИ ПОДГОТОВКА И ПРОВЕЖДАНЕ НА ОТКРИТА ПРОЦЕДУРА ЗА ВЪЗЛАГАНЕ НА ОБЩЕСТВЕНА ПОРЪЧКА

Главен асистент доктор Събин Събев  
Катедра „Национална и регионална сигурност“  
НВУ „Васил Левски“, Велико Търново  
E-mail: subev@abv.bg

*В доклада се разглежда правния режим на външните експерти при подготовката на документация за участие в открита процедура за възлагане на обществена поръчка, както и в качеството им на членове на комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите.*

**Ключови думи:** *обществена поръчка, документация за участие, комисия за провеждане на процедурата, възложител на обществени поръчки, външен експерт*

*The report examines the legal status of external experts during the preparation of documentation for participation of an open procedure for public procurement as well as in their capacity as members of the Committee for consideration, evaluation and ranking of tenders..*

**Keywords:** *public procurement, documentation of participation, Committee for implementation of the procedure, contracting authority of public procurement, external expert*

Фигурата на външния експерт се появява за пръв път в Закона за обществени поръчки от 1999 г.<sup>1</sup> (отм.) В чл. 37, ал. 3 се посочва, че възложителят може да привлече като членове или консултанти към комисията и външни експерти включени в списъка по чл. 55, ал. 2. Така формулирано изискването води до извода, че за да се включи в състава на комисията за провеждане на процедурата външен експерт (такъв, който не е служител на възложителя), то той задължително трябва да е включен в списъка, поддържан в Регистъра на обществените поръчки от специализирано звено в администрацията на Министерския съвет<sup>2</sup>. Това налага при ревизията на закона през 2002 година<sup>3</sup> в чл. 37,

---

<sup>1</sup> Обн. - ДВ, бр. 56 от 22.06.1999 г.; с последващи изменения; отм., бр. 28 от 06.04.2004 г.; в сила от 01.10.2004 г.; изм., бр. 64 от 23.07.2004 г.; в сила от 24.08.2004 г.;

<sup>2</sup> Решение № 951 от 04.02.2002 г. на ВАС по адм. д. № 6351/2001 г., докладчик съдията Мария Костова: „С разпоредбата на чл. 55, ал. 1 от ЗОП се предвижда "специализирано звено" в администрацията на Министерския съвет, което поддържа "Регистър за обществени поръчки". Съдържанието на Регистъра за обществени поръчки е посочено в чл. 55, ал. 2, като т. 4 от нея гласи, че съдържа и "списък на лица, които възложителите могат да използват като външни експерти". От приложената извадка от интернет-страницата на Регистъра на обществените поръчки е видно, че е изготвен само списък на лицата, които възложителите могат да използват като външни експерти по ЗОП само в сферата на строителството, предложен от БСК. Посочено е също, че този списък, до обнародването на списъка по чл. 55, ал. 2, т. 4 от ЗОП в Бюлетина за обществени поръчки в ДВ, има препоръчителен характер. При тези данни и липсата на списък по чл. 55, ал. 2, т. 4 от ЗОП, възложителят не е допуснал нарушение на закона, като е определил експерт като консултант по обявената обществена поръчка“

<sup>3</sup> ДВ. бр.43 от 26 Април 2002 г.

ал. 3 да отпадне изискването външните експерти да са включени в списъка по чл. 55, ал. 2, 4, а в самия чл. 55 да се посочи, че списъкът е препоръчителен.

Новият Закон за обществените поръчки от 2004 година<sup>4</sup> в първоначалната си редакция възпроизвежда разпоредбата на чл. 37, ал. 3 от отменения ЗОП. Съгласно чл. 34, ал. 3, възложителят може да привлече като членове или консултанти на комисията и външни експерти. При промените в закона през 2008 г.<sup>5</sup> възложителите от публичния сектор (възложителите по чл. 7, т. 1- 4) бяха задължени да включват външен експерт в комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите, в случаите, когато провеждаха процедури в стойности по закона<sup>6</sup>. Експертът задължително<sup>7</sup> следваше да е включен в списък, поддържан от Изпълнителния директор на Агенцията за обществени поръчки<sup>8</sup> и да има квалификация в съответствие с предмета на поръчката<sup>9</sup>. В практиката беше допустимо възложителите да наемат за членове на комисията и други специалисти, с които не се намират в трудовоправни отношения, но задължително в състава на комисията следваше да има и експерт, вписан в списъка по чл. 19, ал. 2, т. 8 ЗОП.

След ревизията на закона от края на 2011 г.<sup>10</sup> отпадна задължителното включване в състава на комисията на външен експерт, като тази възможност беше предоставена на оперативната самостоятелност на възложителя. Въпреки, че в закона понятието „външен експерт“ е използвано в единствено число, се възприе разбирането, че няма пречка да бъдат назначени и повече от един външни експерти, доколкото това е в оперативната самостоятелност на възложителя<sup>11</sup>. Съдебната практика обръща внимание върху различните изисквания, които законодателят въвежда към външния експерт като член на комисията. Докато за останалите членове изискването е да притежават „професионална квалификация“, то по отношение на външния експерт се изисква само „квалификация“ в съответствие с предмета на поръчката. Върховният административен съд в решенията си по няколко дела<sup>12</sup> е посочил, че под квалификация по смисъла на чл.34, ал.3 от ЗОП следва да се разбира "придобита образователна степен или практически опит, гарантиращи специфични и задълбочени познания в съответната

<sup>4</sup> Обн. - ДВ, бр. 28 от 06.04.2004 г.; в сила от 01.10.2004 г.; с последващи изменения и допълнения, последно изм. и доп., бр. 40 от 13.05.2014 г., в сила от 01.07.2014 г.

<sup>5</sup> ДВ, бр. 94 от 31.10.2008 г., в сила от 01.01.2009 г.

<sup>6</sup> До измененията в ЗОП, обнародвани в ДВ, бр. 93 от 2011 г., в сила от 26.02.2012 г. действаше и Наредба за възлагане на малки обществени поръчки. Възложителите бяха задължени да провеждат процедури по Закона за обществените поръчки при стойности за строителство - над 2 150 000 лв., а когато поръчката е с място на изпълнение извън страната - над 6 000 000 лв.; за доставки - над 180 000 лв., а когато поръчката е с място на изпълнение извън страната - над 250 000 лв.; за услуги - над 110 000 лв., а когато поръчката е с място на изпълнение извън страната - над 250 000 лв.

<sup>7</sup> Решение № 2465 от 17.02.2011 г. на ВАС по адм. д. № 11041/2010 г., докладчик съдията Диана Гърбатова: „Възложителите са задължени да привлекат в състава на комисията за провеждане на обществена поръчка външен експерт само от списъка, поддържан за целта от Агенцията за обществени поръчки“

<sup>8</sup> Чл. 19, ал. 2, т. 8 ЗОП.

<sup>9</sup> Решение № 5375 от 18.04.2011 г. на ВАС по адм. д. № 3651/2011 г., докладчик председателя Боян Магдалинчев: „С оглед необходимостта от компетентна преценка на офертите и възможността даден участник да изпълни предмета на поръчката, като външни експерти следва да бъдат привлечени лица, придобили квалификация и опит в областта на конкретната обществена поръчка.“

<sup>10</sup> ДВ, бр. 93 от 25.11.2011 г., в сила от 26.02.2012 г.

<sup>11</sup> Същото становище възприема Поля Огнянова. Аргумент за това е фактът, че изборът на външни експерти и участието на същите в комисията е предоставено в право на възложителя. С участието на повече от един външен експерт се повишава експертният състав на назначената от възложителя комисия, като се осигурява в по-висока степен експертиза, независимост и обективност в работата на комисията. Огнянова, П., Актуални моменти при възлагане на обществени поръчки, Сиела, С.2012, с. 106

<sup>12</sup> Например Решение № 4334 от 28.03.2013 г. по адм. дело № 15488/2012 г. на ВАС IV отделение

сфера". Това разбиране изисква анализ не само на образованието, а и на наличието на доказан практически опит. Като резултат от обобщаването на съдебната практика е актуалното схващане за „професионална компетентност“.

При последните промени в Закона за обществените поръчки от 2014 г. законодателят възприе един дуалистичен подход към външните експерти, като членове на комисията, като предостави на възложителите възможност при необходимост да търсят външни експерти от списъка по чл. 19, ал. 2, т. 8 от ЗОП, поддържан от Изпълнителния директор на Агенцията за обществени поръчки или други, чрез възлагане по реда на закона, но при възлагане на обществени поръчки за строителство на стойност, равна или по-висока от 9 779 000 лв., са длъжни да включат като член на комисията поне един външен експерт, който е вписан в списъка по чл. 19, ал. 2, т. 8. В тези случаи, изборът на външен експерт става чрез жребий, в който се включват всички експерти с професионална компетентност, свързана с предмета на поръчката. Жребиият се организира от агенцията по ред, определен с правилника за прилагане на закона.

За пръв път външни експерти следва да бъдат включени и при подготовка на два от основните елементи на документацията за участие – техническата спецификация и методиката за оценка при критерий „икономически най-изгодна оферта“. Съгласно чл. 8, ал. 7 ЗОП<sup>13</sup>: *„При подготовката на процедура за възлагане на обществена поръчка възложителите са длъжни да осигурят в изработването на техническите спецификации, на методиката за оценка на офертите в документацията за участие в процедурата при критерий икономически най-изгодна оферта, както и на конкурсните програми при конкурсите за проект, да участва най-малко един експерт, който има професионална компетентност, свързана с предмета на поръчката. Когато възложителят не разполага със служители, отговарящи на изискванията за професионална компетентност, той осигурява външни експерти от списъка по чл. 19, ал. 2, т. 8 или други, чрез възлагане в съответствие с този закон. Документите по изречение първо се подписват от лицата, които са ги изработили.“*

Анализът на тези разпоредби води до извода, че като „външен експерт“ е лице, което не е служител на възложителя, т.е. не се намира с него в трудовоправни или служебни правоотношения. Външни експерти са и лица, с които възложителят има договори за абонаментно обслужване – адвокати, архитекти, строителни инженери, счетоводители, тъй като те също не са негови служители.

Както при подготовка на документацията за участие, така и като член на комисията за провеждане на процедурата, външният експерт следва да притежава „професионална компетентност“, свързана с предмета на поръчката. Легална дефиниция на това понятие се съдържа в §1, т. 22а<sup>14</sup> от Допълнителните разпоредби на ЗОП: „Професионална компетентност“ представлява наличието на знания, получени чрез образование или допълнителна квалификация, и/или на умения, усвоени в процеса на упражняване на определена длъжност или позиция в изпълнение на трудови, служебни или граждански правоотношения.“

Според тази дефиниция, за да се приеме, че едно лице притежава професионална компетентност е достатъчно това лице да има придобито образование или квалификация

---

<sup>13</sup> Нова, бр. 40 от 2014 г., в сила от 01.10.2014 г.

<sup>14</sup> Нова - ДВ, бр. 40 от 2014 г., в сила от 01.07.2014 г.

в определена област или да има практически опит в тази област. Двете възможности са предвидени алтернативно.<sup>15</sup>

Изборът на външен експерт възложителят може да извърши по два начина. Първият е, като подбере подходящото лице от списъка по чл. 19, ал. 2, т. 8. Вторият – като в зависимост, от сумата която планира да заплати на външния експерт – да възложи поръчка по реда на ЗОП, най-често чрез свободен избор по чл. 14, ал. 5. Ако възложителят планира да проведе повече поръчки в рамките на 12 месеца и са му необходими външни експерти със сходна професионална компетентност, то следва да сумира възнагажденията им и в зависимост от получения резултат да прецени дали е необходимо провеждане на процедура или прилагане на правилата на глава 8а ЗОП.

По отношение участието на външните експерти в подготовката и провеждането на процедурата се възприе правилото, че външни експерти, участвали в подготовката на документацията за участие (изготвили техническите спецификации и методиката за оценка) нямат право да участват в провеждането на процедурата, като членове или консултанти на комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите.<sup>16</sup> Това изискване не се отнася за служителите на възложителя. Ако възложителят не разполага със свои служители, притежаващи нужната професионална компетентност, то по аргумент от чл. 34, ал. 2 и чл. 8, ал. 7 и 8 ЗОП, то за провеждане на съответната процедура, той следва да осигури минимум трима външни експерти – един за подготовка на процедурата – за изработване на техническите спецификации и методиката за оценка и двама за участие в комисията за провеждане на процедурата.<sup>17</sup> Външните експерти, участвали в подготовка на процедурата, нямат право да участват в процедурата за възлагане на обществената поръчка самостоятелно или в обединение с други лица като кандидати, участници, членове на обединения-участници, подизпълнители, или чрез свързани лица, освен ако документите, в чието изработване са участвали, са променени така, че не предоставят на участника информация, която му дава предимство пред останалите участници в процедурата. Обратното би довело до нарушаване на принципа на свободна и лоялна конкуренция, провъзгласен в чл. 2, ал. 1, т. 2 ЗОП.

Външните експерти, членове на комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите подават декларация, че:

1. нямат материален интерес от възлагането на обществената поръчка на определен кандидат или участник;
2. не са "свързани лица" с кандидат или участник в процедурата или с посочените от него подизпълнители, или с членове на техните управителни или контролни органи.
3. нямат частен интерес по смисъла на Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси от възлагането на обществената поръчка.

---

<sup>15</sup> Същото разбиране възприема и Мариана Кацарова. Кацарова М, П. Петев, С. Събев. Коментар на изменението на закона за обществените поръчки 2014, СИП 2000, Русе 2014, с. 25

<sup>16</sup> Това законодателно решение е познато от Закона за обществените поръчки от 1999 г., съгласно който член на комисията и консултант не може да бъде лице, което е участвало в подготовката на откритата процедура включително и/или в проектирането, когато предмет на поръчката е строителство. (чл. 38, ал. 1, т. 3)

<sup>17</sup> На практика възложителят трябва да осигури и четвърти експерт – като резервен член на комисията.

4. не са участвали в качеството си на външни експерти в изготвянето на техническите спецификации и методиката за оценка на офертата.

Няма законодателна пречка всички членове на комисията за провеждане на процедурата да не са служители на възложителя, т.е. да са външни за неговата организация.

Външните експерти са редовни членове на комисията за разглеждане, оценка и класиране на офертите, поради което те са длъжни да вземат участие във всички заседания на комисията, да участват във вземането на решения и да подпишат протокола по чл. 72 ЗОП.

Участието на външни експерти при разработване на документациите за участие и в комисиите за провеждане на обществени поръчки ще повиши административния капацитет на възложителите и ще намали възможностите за въздействие при избора на изпълнител на съответната поръчка, поради независимостта на външния експерт от възложителя.