

X МУ-1/18.01.2024

Signed by: Public Procurement Agency

МЕТОДИЧЕСКО УКАЗАНИЕ**Относно: Прилагане на чл. 114 от Закона за обществените поръчки (изм. и доп., ДВ, бр. 88 от 2023 г.)**

С разпоредбата на чл. 114 от Закона за обществените поръчки (ЗОП, изм. и доп., ДВ, бр. 88 от 2023 г., в сила от 20.10.2023 г.) е внесена промяна в уредбата, регламентираща договорите под условие. Предвидени са следните изменения и допълнения:

- Гаранцията за изпълнение да се представя от изпълнителя не при сключване на договора, а след потвърждение от възложителя за осигурено финансиране. Потвърждението, че е осигурено финансиране и внасянето на гаранция за изпълнение са условия за започване изпълнението по тези договори;
- Две нови основания за прекратяване на договорите: едностранно прекратяване на договора от страна на възложителя, когато изпълнителят, без обективни причини, не представи гаранцията в определения срок (чл. 114, ал. 2, изр. 2 от ЗОП), както и прекратяване ex lege (по силата на закона), когато след изтичане на 10-месечен срок от неговото сключване не е осигурено финансиране (чл. 114, ал. 4 от ЗОП).

Запазена е съществуващата и преди изменението възможност всяка от страните да прекрати договора без предизвестие, когато след изтичане на 3-месечен срок от сключването му не е осигурено финансиране (чл. 114, ал. 3 от ЗОП).

Предпоставка за прилагане на чл. 114 от ЗОП е липсата на осигурено финансиране при откриване на обществената поръчка. Съгласно чл. 114, ал. 1 от ЗОП това обстоятелство се посочва в обявлението или поканата за потвърждаване на интерес, а при процедурите по чл. 18, ал. 1, т. 8 – 10 и 13 – в решението за откриване и се предвижда в проекта на договор клауза за отложено изпълнение. За да е налице осигурено финансиране е необходимо възложителят да разполага със средствата, същите да са предвидени по бюджета му или да са осигурени чрез договори, споразумения за финансиране или по друг начин, удостоверяващ осигурено финансиране. В случай на осигурено финансиране, разпоредбата на чл. 114 от ЗОП е неприложима.

Съгласно § 105, т. 3 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за обществените поръчки (ПЗР на ЗИДЗОП,

обн., ДВ, бр. 88 от 2023 г.) измененията и допълненията на чл. 114 от ЗОП влизат в сила от 20.10.2023 г. Нормата на чл. 114 от ЗОП има действие от влизането ѝ в сила и действа занапред (ex nunc) като обхваща случаите на сключени договори, за които възлагането на обществените поръчки е започнало от посочената дата. Съгласно чл. 14, ал. 1 от Закона за нормативните актове обратна сила на правна норма може да се даде само по изключение и то с изрична разпоредба, каквато в случая не е налице.

Възлагането на обществената поръчка включва нейното откриване, действия по провеждането ѝ и сключването на договор. Систематичното място на разпоредбата на чл. 114 от ЗОП е в Част втора „Правила за възлагане“, където са уредени правилата относно реда и условията за възлагане на обществени поръчки. Ето защо нейното съдържание следва да бъде съобразено с редакцията, която е била в сила при откриването на поръчката. В § 93 от ПЗР на ЗИДЗОП (обн., ДВ, бр. 88 от 2023 г.) е предвидено възлагането на обществени поръчки и сключването на рамкови споразумения, за които до влизането в сила на този закон е взето решение за откриване на процедура, публикувана е обява по чл. 187, ал. 1 от ЗОП или е изпратена покана по чл. 191 от ЗОП, да се довършват по досегашния ред, т.е. сключването на договорите под условие по обществени поръчки, открити преди влизане в сила на закона, се подчинява на уредбата от преди направените с посочения ЗИДЗОП изменения и допълнения.

Предвиденото действие на чл. 114 от ЗОП за в бъдеще е съобразено с обстоятелството, че при откриване на обществената поръчка се обявяват всички условия, включително и това за неосигуреното финансиране. Основанията за прекратяване на договора са част от съществените условия в поръчката.

В заключение, разпоредбата на чл. 114 от ЗОП няма обратна сила и съответно не се прилага към договори, сключени преди 20.10.2023 г. Нормата не е приложима и към договори, сключени на и след 20.10.2023 г., за които възлагането на обществените поръчки е започнало преди тази дата.

X GN

ГЕОРГИ НИКОЛОВ
ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР
Signed by: Georgi Nikolov