

Изм. № 21/5.12.2022

**Национално сдружение
на частните болници**

София, бул. „Ал. Дондуков“ № 115А ет.3 ап.18
e-mail: office@privatehospitals.eu www.privatehospitals.eu
GSM: 0898722 133

ДО
Народно събрание на Р България

Комисия по здравеопазването
Комисия по правни въпроси
Комисия по въпросите на Европейски съюз
Комисия по транспорт и съобщения
Комисия по земеделието, храните и горите

СТАНОВИЩЕ**ПО ПРОЕКТ НА ЗАКОНА ЗА ОБЩЕСТВЕНИТЕ ПОРЪЧКИ**

От: Сдружение „Национално сдружение на частните болници“, регистрирано по ФД № 191/2013 г. в СГС, със седалище гр. София, район „Оборище“, бул. „Княз Ал. Дондуков“ 115А, ет. 3, оф. 18, телефон 024034359, факс 024034220, Email: zpashova@tokudabolnica.bg

Сдружение „Национално сдружение на частните болници“ е регистрирано като юридическо лице с нестопанска цел в обществена полза, което съгласно Устава има за свои основни цели:

1. Облекчаване достъпа на пациентите до качествена медицинска помощ;
2. Създаване на условия за подобряване на медицинското обслужване и квалификацията на лекарите чрез участие на сдружението във формите на следдипломно медицинско обучение;
3. Обединяване и подпомагане на членуващите в сдружението болници;
4. Защита на честната конкуренция между лечебните заведения и противодействие на всички практики за нарушаването ѝ;
5. Защита на неприкосновеността на частната собственост и противодействие на всички опити за дискредитирането ѝ;
6. Развитие на подходящи условия и среда за възникване на нови частни лечебни заведения и функциониране на съществуващите, в това число и посредством насърчаване приватизацията на лечебни заведения – държавна или общинска собственост;
7. Участие с предложения, становища, декларации, протести при формирането на националната здравна политика и преговорния процес по сключване на НРД;

8. Насърчаване и отстояване реалното участие на болниците в преговорния процес по сключване на НРД;
9. Изграждане на национален пазар на медицинските услуги, при защита на социално слабите членове на обществото;
10. Насърчаване и отстояване еднаквия достъп на лечебните заведения до публично финансиране, в т.ч. от европейските фондове и програми.

Предмет на дейност на сдружението е защита на интересите на частните болници, подобряване на здравното обслужване на гражданите, създаване на условия за честна конкуренция и развитие на пазара на медицинските услуги.

Средствата за постигане на целите на сдружението са въздействие и граждански контрол върху дейността на администрацията; анализ и изготвяне на предложения за промени в нормативната уредба; Предприемане на правни действия, в т.ч. завеждане и водене на дела пред национални и международни юрисдикции.

Това обуславя нашия правен интерес от настоящия законопроект.

Законът за обществените поръчки е един от ключовите икономически закони. В него наред с процедурите, обектите и контролът, се регламентира и кръгът от възложители в областта на строителството, доставките и услугите.

В проекта на ЗОП е въведено понятието „възложители на обществени поръчки“, които са публични и секторни. Това понятие би трябвало да съответства на понятието „възлагащи органи“ използвано в **ДИРЕКТИВА 2014/24/ЕС НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки (Член 2, Определения, т. 1.), (по-нататък „ДИРЕКТИВАТА“), отменяща Директива 2004/18/ЕО и означаващо „държавните, регионалните или местните органи, публичноправните организации или сдружения от един или няколко държавни, регионални или местни органа или от една или няколко публичноправни организации“.**

При внимателната съпоставка на двете понятия („възложители на обществени поръчки“ и „възлагащи органи“) обаче се разбира, че използваното в проекта на ЗОП понятие „възложители на обществени поръчки“ (в частта за публичните възложители) се отнася както до **държавни, регионални и местни органи**, каквито президентът на Република България, председателят на Народното събрание, министър-председателят, министрите, омбудсманът на Република България и други безспорно са, така и до **представляващите публичноправните организации и представляващите лечебни заведения - търговски дружества**, на които повече от 50 на сто от приходите за предходната година са от държавния и/или общинския бюджет, и/или бюджета на Националната здравноосигурителна каса, които представляващи нито сами по себе си са държавни, регионални или местни органи, нито представляват такива органи.

(Прави впечатление обаче, че в ПРИЛОЖЕНИЕ I «ОРГАНИ НА ЦЕНТРАЛНАТА ВЛАСТ» на ДИРЕКТИВА 2014/24/ЕС в раздела БЪЛГАРИЯ са посочени не тези органи, а ведомствата, които те оглавяват.

Прави също така впечатление, че терминът 'sub-central contracting authorities' на ДИРЕКТИВАТА е въведен като „нецентрални възлагащи органи“ в проекта за ЗОП, вместо по-правилния според нас термин „подцентрални възлагащи органи“. При това преведеното като «органи» понятие на ДИРЕКТИВАТА „authorities“ категорично означава власт, делегирана от държавата, т.е. и трите термина на ДИРЕКТИВАТА:

'contracting authorities', 'central government authorities', 'sub-central contracting authorities' се отнасят единствено и само до органите на държавната власт – централни, регионални и местни или до организации, които държавните, регионални и местни органи финансират или управляват и до нищо друго. А за да се посочи изрично изключението, което е възлагащ орган, и не е държавен такъв, но действа съгласно разпоредбите на публичното право, е въведено понятието 'bodies governed by public law', чийто най-точен превод би следвало да е „юридически лица, управлявани съгласно публичното право“ (публичноправни организации).

Терминът „нецентрални възлагащи органи“ внася известно двусмислие при транспонирането на ДИРЕКТИВАТА, понеже може да се тълкува и като органи, които не са подчинени, не са регионални или местни органи на централните такива. А с определянето на „нецентралните възлагащи органи“ като „всички възлагащи органи, които не са органи на централната власт“ се отваря възможността, каквато в ДИРЕКТИВАТА липсва, като възлагащи органи да се включват и организации, които не са измежду посочените органи или публичноправни организации. Такъв е случаят, при това единствен, с разпоредбата на чл. 5, ал. 2, т. 17 от проекта на ЗОП.)

Възникват въпросите:

1. Защо като възложители в чл. 5, ал. 2, т. 17 от проекта на ЗОП са посочени представляващите публичноправни организации и лечебни заведения – търговски дружества (отговарящи на определени условия), след като тези представляващи сами по себе си не са нито държавни, регионални и местни органи, нито публичноправни организации, каквито трябва да бъдат възложителите според ДИРЕКТИВАТА?

2. Какво по-конкретно е основаниято (освен ако не така да се заобиколят разпоредбите на ДИРЕКТИВА 2014/24/ЕС) като възложители да се определят представляващите търговски дружества (а оттам косвено и самите дружества), при положение че тези дружества не попадат в обхвата на възложителите според ДИРЕКТИВАТА?

Свършено ясно е, че лечебните заведения – търговски дружества не са нито държавни, регионални и местни органи, нито публичноправни организации и като организации, които действат в нормални пазарни условия, стремят се да реализират печалба и понасят загубите в резултат от извършването на дейността си, не могат да се третира законодателно като „възлагащи органи“ без това да влиза в противоречие със смисъла на определенията на Директива 2014/24/ЕС от 2014 г. и на многобройните решения по този въпрос на Съда на Европейския съюз.

(В преамбюла на Директива 2014/24/ЕС от 2014 г. и по-специално в съображение 10, много ясно е казано, че: „Европейският парламент и Съветът на Европейския съюз, като взеха предвид Договора за функционирането на Европейския съюз, и по-специално член 53, параграф 1 и членове 62 и 114 от него, като взеха предвид предложението на Европейската комисия, след предаване на проекта на законодателния акт на националните парламенти, като взеха предвид становището на Европейския икономически и социален комитет, като взеха предвид становището на Комитета на регионите, в съответствие с обикновената законодателна процедура, като имат предвид, че: „(10) Понятието „възлагащи органи“, и по-специално „публичноправни организации“, е многократно разглеждано в съдебната практика на Съда на Европейския съюз. За да се поясни, че обхватът на настоящата директива по отношение

на лицата (*ratione personae*) следва да остане непроменен, е целесъобразно да се запазят определенията, въз основа на които Съдът се е произнесъл, и да се включат някои пояснения от съдебната практика като средство за разбиране на самите определения, без да се цели изменение на разбирането на понятието, разработено в съдебната практика. За целта следва да се поясни, че организация, която действа в нормални пазарни условия, стреми се да реализира печалба и понася загубите в резултат от извършването на дейността си, не следва да се счита за „публичноправна организация“, тъй като нуждите от общ икономически интерес, за задоволяването на които е създадена или има задача да задоволява, имат промишлен или търговски характер.“ BGL 94/66 Официален вестник на Европейския съюз 28.3.2014 г.)

Тогава остава единствено основание, както е посочено в чл. 5, ал. 2, т. 17, да е в начина на финансиране – представляващите лечебни заведения – търговски дружества стават „възложители на обществени поръчки“, когато „повече от 50 на сто от приходите за предходната година“ на представляваните от тях търговски дружества „са от държавния и/или общинския бюджет, и/или бюджета на Националната здравноосигурителна каса“.

(На първо място трябва да се отбележи, че посочените тук приходи на въпросните търговски дружества са от търговска дейност – продажба на медицински услуги, а не са бюджетни приходи. Широко разпространеният медицински термин „бюджети на болниците“, имащ предвид плащанията за извършена дейност от страна на НЗОК, заблуждава години наред обществеността, че едва ли не болниците имат някакви предварително определени бюджети, с които разполагат, които им се полагат, подобно на бюджетните предприятия. Истината е съвсем друга – не само болниците, а лечебните заведения въобще получават плащания от НЗОК само за извършена, проверена и фактурирана дейност и то по предварително определени от НЗОК фиксирани цени и то само след извършването на дейността. Няма ли дейност, няма и плащане.

Интересно е обаче, че се говори само за „бюджети на болниците“, но не и на другите видове лечебни заведения, които също участват в извършването на дейност в полза на ЗЗОЛ и на които НЗОК плаща на абсолютно същия принцип.

На второ място финансирането на самата Националната здравноосигурителна каса действително става със средства, събирани от осигурители и потребители на медицински услуги, съгласно нормативен акт, както допуска § 2. т. 38 на Допълнителни разпоредби на проекта за ЗОП. Плащанията от нейна страна към изпълнителите на медицинска и дентална помощ обаче, не са плащания от държавен, регионален или местен орган, какъвто НЗОК не е, нито са бюджетни трансфери, нито са „финансиране“ в смисъла на финансирането на публичноправните организации по § 2. т. 38 на Допълнителни разпоредби на проекта за ЗОП, а са плащания на класически търговски принцип. Плащанията и от страна на лечебното заведение към неговите доставчици също нямат нищо общо с бюджетното финансиране – то се извършва с пари, получени от стопанска дейност – продажба на медицински услуги. В този аспект включването на изискването повече от 50 на сто от приходите за предходната година на лечебните заведения – търговски дружества да са от бюджета на Националната здравноосигурителна каса“ като условие за възлагане на обществени поръчки не отговаря на смисъла на закона и не допринася с нищо за постигане на целите му – осигуряване на икономичност, ефективност и ефикасност при разходването на публичните средства.)

Ако това основание (макар и разширяващо понятията и приложното поле на Директивата) донякъде е приложимо за лечебните заведения – търговски дружества с

преобладаващо държавно, общинско или смесено участие, доколкото те могат частично или изцяло да се финансират от държавни, регионални или местни органи; или са обект на управленски контрол от страна на тези органи; или имат административен, управителен или надзорен орган, повечето от половината от членовете на който са назначени от тези органи или иначе казано – доколкото някои от техните признаци съвпадат с признаците на възлагащ орган (макар и самите тези търговски дружества да не са нито публичноправни организации нито държавни, регионални или местни органи), то това не може да бъде отнесено до лечебно заведение, което е със 100 % частен капитал.

Частните лечебни заведения не получават допълнителни средства от държавния или от общинския бюджет. Като търговски дружества, действащи в условията на пазарна икономика, те могат, а и действително се случва, да претърпят загуби при осъществяване на дейността си. Но за разлика от държавните и общинските лечебни заведения, които при осъществяване на дейността си могат да претърпят материални и/или чисто финансови загуби, то част от тези загуби или изцяло, могат, а и действително се случва, да се покриват със средства от бюджета - централен или общински, то загубите, настъпили в резултат от извършването на дейността на частните лечебни заведения са и винаги са били за собствена сметка, а не за сметка на публични средства. В този случай може да бъде засегнат само частен, но не и обществен интерес.

В предложения текст на проект на ЗОП не се прави разграничение между лечебните заведения по този признак. В приложените към проекта на Закона мотиви липсва обосновка кое налага всички лечебни заведения, без оглед на собствеността им да са задължени субекти – публични възложители. Поставянето на знак за равенство пред всички лечебни заведения без да се отчитат посочените по-горе различия и определянето им като част от кръга на публичните възложители, е в противоречие с разпоредбите ДИРЕКТИВА 2014/24/ЕС. Това, че вносителят – Министерски съвет вече не определя лечебните заведения – търговски дружества като „публичноправна организация“, а като „публични възложители“ не го освобождава от задължението да спазва приложното поле на Европейската директива и да я транспонира правилно.

Така предложени, разпоредбите на новия ЗОП не спомагат за намаляване на административната тежест и няма да допринесат за постигане на два от общо четирите посочени в мотивите към проекта „очаквани ефекти“ от приемането на Закона: 1. Няма да е налице съответствие на националното с европейското законодателство; и 2. Няма да е налице снижаване на риска от корупция и злоупотреби с публични средства при възлагане на обществени поръчки.

Напротив – по-вероятните ефекти от приемането на закона в този му вид за частните лечебни заведения биха били следните: 1. допълнителни средства за организиране и провеждане на процедурите; 2. допълнителен човешки ресурс; 3. допълнителна административна и финансова тежест.

Ще отбележим, че срещу неправилното транспониране на предходната Директива 2004/18/ЕО, отнасящо се до включването на търговски дружества - лечебни заведения за болнична помощ, които са 100% частна собственост, в обхвата на понятието „публичноправна организация“, а от там и определянето им като „възлагащи органи“ по смисъла на сега действащия ЗОП, което води до противоречие между Европейска Директива и националното законодателство, има вече подадени жалби до Европейската Комисия и се очаква нейното решение.

Съдът на ЕС многократно е постановявал решения и определения в този смисъл. Според едно от тези определения (3/2005 на Съда на ЕС) една Директива е некоректна, ако тя не съответства на оригиналната, ... „дори, ако целта е била постигната за по-голямата част от предложените изменения, Съдът отбелязва, че по няколко точки транспонираната Директива показва липса на кохерентност (еднаквост), по специално поради факта:

- използване на термини или дефиниции различни от тези фигуриращи в Директивата, при това без никакво основание
- на непълно транспониране на някои разпоредения
- на погрешно транспониране на Директивата
- на въвеждане на термини или елементи, които не са предвидени в Директивата
- на транспониране извършено без да се взема предвид същностния контекст
- на противоречия в самата транспонирана Директива.”

Ако Държава членка не приеме съвместимо законодателство, Европейската Комисия може да инициира наказателни мерки срещу нея.

За да се избегнат неблагоприятните последици от неправилното транспониране за евентуалните субекти на закона, за обществото като цяло, както и за Република България като страна по Договора за функциониране на Европейския съюз, предлагаме следните редакции на текстове в проекта за ЗОП:

1. Навсякъде в текста на законопроекта като „възложители на обществени поръчки” да бъдат посочени самите органи, а не лицата, които ги представляват и управляват (административни ръководители, управители, председатели, изпълнителни директори, представляващи, други).
2. Чл. 5, ал. 2, т. 17 се изменя така:

17. търговски дружества, за които са изпълнени всички следващи условия:
повече от 50 на сто от капитала на които е собственост на държавни, и/или регионални, и/или местни органи, и/или публичноправни организации;
обект са на управленски контрол от страна на тези органи; или имат административен, управителен или надзорен орган, повечето от половината от членовете на който са назначени от държавните, регионалните или местните органи или от публичноправни организации.

С уважение:
Красимир Грудев
Председател на УС на НСЧБ

