

РЕЦЕНЗИЯ

от проф. д-р Пламен Веселинов Киров

на дисертационен труд за присъждане на образователната и научна степен „ДОКТОР“
Област на висше образование: 3. Социални, стопански и правни науки

Професионално направление: 3.6 Право

Научна специалност: Административно право и административен процес

Автор на дисертационния труд: АЛБЕНА ГЕОРГИЕВА ИВАНОВА, редовен докторант
към катедра „Публичноправни науки“ на Правно-историческия факултет на Югозападния
университет „Неофит Рилски“

Тема на дисертационния труд: ПРАВНИ МЕХАНИЗМИ ЗА КОНТРОЛ НА
ОБЩЕСТВЕНИТЕ ПОРЪЧКИ

Научен ръководител: доц. д-р Веселина Канатова-Бучкова

Уважаеми членове на Научното жури,

Със заповед № 948/01.07.2020 г. на Ректора на ЮЗУ „Неофит Рилски“ съм определен за член на научното жури по защита на дисертационния труд на докторанта Албена Георгиева Иванова на тема: „Правни механизми за контрол на обществените поръчки“, като на първото заседание на журито ми е възложено да изготвя рецензия. Албена Георгиева Иванова е родена в гр. София. Завършва средното си образование в 22 ЕСПУ „Г.С. Раковски“ в София. През 1993 г. завършва Юридическия факултет към Софийския университет „Св. Климент Охридски“, специалност „Право“. През 2007 г. придобива професионална квалификация по Правна и съдебна система на Европейския съюз в съвместна програма, проведена от Център за продължаващо обучение при Юридическия факултет на СУ „Св.Кл.Охридски“, Университета Нанси–2 и Университет Страсбург III “Робер Шуман”, Франция, с диплома и от Университета Нанси–2, а през 2008 г. завършва магистърска програма по Право на ЕС в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, проведена съвместно с френските университети. От същата година е вписана в Единния регистър на медиаторите към Министерство на правосъдието. Член е на Софийска адвокатска колегия. През 2017 г. Албена Иванова е зачислена като редовен докторант към катедра „Публичноправни науки“ на Правно-историческия факултет в ЮЗУ

„Неофит Рилски“ по професионално направление 3.6 Право (Административно право и административен процес) със Заповед на Ректора № 1528/03.07.2017 г., като през 2020 г. е отчислена с право на защита, считано от 20.05.2020 г. със Заповед на Ректора № 819/09.06.2020 г. По време на докторантурата си води редовни семинарни занятия на студенти, специалност „Право“, „Публична администрация“, „Международни отношения“ и „Национална сигурност“ по учебните дисциплини Данъчно право, Финансово право, Административно право, Административен процес, Право на ЕС, Международно частно право. През тригодишния срок на редовната докторантура Албена Георгиева Иванова е положила всички изпити от докторантския минимум по специалността според индивидуалния план с отличен успех. Докторантът е изготвил дисертационен труд, съдържащ научни и научно-приложни резултати, които представляват оригинален принос в науката и свидетелстват за задълбочените теоретични познания в съответната специалност и способност за самостоятелни научни изследвания съгласно изискванията на чл. 6, ал. 3 от Закона за развитие на академичния състав на Република България (ЗРАСРБ), чл. 27, ал. 1 от Правилника за прилагане на ЗРАСРБ и чл. 53, ал. 1 от Вътрешните правила за развитие на академичния състав в ЮЗУ „Неофит Рилски“. Процедурата се провежда по реда на §40 от ПЗР на ЗРАСРБ в съответствие с правилата преди промяната на ЗРАСРБ, обн. ДВ, бр. 30 от 2018 г., в сила от 04.05.2018 г. Албена Георгиева Иванова е представила комплект с документи, който включва автореферат; автобиография; копие от диплома за завършено висше образование; заповеди за зачисляване и отчисляване на докторанта; дисертационен труд; списък и копия на научните публикации, свързани с дисертационния труд; служебни бележки за публикациите под печат; справка за приносите; декларация за оригиналност и достоверност. Албена Георгиева Иванова е приложила пет научни статии и научни съобщения, свързани с дисертационния ѝ труд, две от които са публикувани в научни издания на Правно-историческия факултет, а три са на английски език. В изпълнение на заповедта на Ректора на ЮЗУ „Неофит Рилски“ и решение на научното жури, като се ръководя от изискванията на Закона за развитие на академичния състав на Република България и Правилника за прилагането му, предлагам на уважаемите членове на научното жури следните свои изводи и констатации, както и мотивираното от тях заключение.

Дисертационният труд е на тема „Правни механизми за контрол на обществените поръчки. Той е в обем е 251 страници, включително съдържание, библиография и две приложения. Съдържа 399 бележки под линия. Библиографията включва 216 източника, от които научни публикации са 184, от които 128 на български език и 56 на чужд език: 49 на английски език, 5 на немски език и 2 на френски език и 32 други източници, от които 14 на български език и 18 на английски език. Използвана е практика на Комисията за защита на конкуренцията, съдебна практика на Върховен административен съд, административните съдилища, районните съдилища и практика на Съда на Европейския съюз. Докторантът се е позовал и изследвал законодателствата на държавите членки на ЕС и по-конкретно на Румъния, Унгария, Полша, Чешката република, Словения, Испания и др. Анализирани са и дейността на Европейската комисия в областта на контрола на обществените поръчки. Трудът е построен последователно и логично, като изключва повторения и празноти в изложението. Актуалният характер на темата се предполага от динамичното развитие на обществените отношения, свързани с обществените поръчки, а също така и от променената правна уредба в областта на обществените поръчки с влизането в сила на новия Закон за обществените поръчки, с който се транспонира Директива 2014/24/ЕС в българското законодателство - част от новия пакет от Директиви на Европейския съюз в тази област, приети на 26 февруари 2014 г.

Дисертационният труд има своя теоретичен, правно-нормативен и практико-приложен аспект. Поначало режимът на ЕС за възлагане на обществени поръчки, основан на принципите за прозрачност, недискриминация, равно третиране и пропорционалност, не е статичен. Той се променя от развиващата се европейска и национална съдебна практика, както и от съобщенията на Европейската комисия в тази област. Изследването обхваща периода от средата на 2016 г., когато влиза в сила новия ЗОП до края на 2018 г., доколкото годишните доклади за дейността на част от органите за 2019 г. все още не са публикувани към настоящия момент. За първи път в българската научна литература е представено цялостно и всеобхватно разглеждане на публичноправните характеристики на многобройните форми на контрол на обществените поръчки (административен, финансов, предварителен, текущ и последващ, съдебен и др.). Изоставен е ретроспективният подход, като изследването е съсредоточено изключително върху действащата уредба след влизането в сила на Директива 2014/24/ЕС и нейното транспониране в националната

правна система посредством приемането на новия ЗОП. Албена Иванова демонстрира задълбочени познания в материята, като е използван богат методологически инструментариум – историко-правен, сравнителноправен, системен, структурно-функционален метод и правно-догматичен метод. Това дава възможност да се навлезе в дълбочина на темата и в същото време да се обхване цялата богата проблематика, свързана с правните механизми за контрол върху обществените поръчки – административен, юрисдикционен и упражнявания от Европейската Комисия и от Съда на ЕС в тази област, както и на правното значение на последиците от него за спазването на законосъобразността на процедурите по обществени поръчки. Задълбочените познания на автора на дисертацията в областта на административното право и правото на ЕС дават възможност да се направи задълбочено юридическо изследване на множеството аспекти, които темата на дисертацията предполага. Предметът на изследването се концентрира върху механизмите за контрол на обществените поръчки, като подходът на анализа предполага необходимост от терминологично изясняване на понятията, както и на статута, правомощията и механизма на функциониране на компетентните институции при осъществяване на контролните им функции, а също и на правния характер и значението на актовете им в тази област.

В първа глава от дисертационния труд - „Административен контрол в областта на обществените поръчки“ убедително са представени видовете административен контрол в областта на обществените поръчки, като авторът показва добро познаване на трудовете на водещите авторитети в тази област. Изяснено е, че обществените поръчки по българското право са административни договори, които се отличават с редица особености и имат смесен фактически състав. Разгледано е понятието за административен контрол, който е функция на управлението и средство за проверка, наблюдение и преценка на определена законово регламентирана дейност, в случая на обществените поръчки – на операциите по извършване на доставка или обществена услуга, което от една страна осигурява, а от друга страна гарантира законосъобразното и правилното ѝ извършване. Разгледани са основните функции на контрола – информационна, установителна, оценъчна, санкционираща, регулативна и превантивна, като са открити разликите между контрола и надзора. Направена е класификация на административния контрол върху възлагането на обществени поръчки, който според новия ЗОП, може да бъде класифициран като

предварителен, текущ контрол (мониторинг) и последващ контрол. Обърнато е внимание, че той се осъществява за обществени поръчки, без оглед източника на тяхното финансиране (както обществени поръчки с европейско финансиране, така и с национално), както и без оглед на вида на процедурата. Подробно са посочени органите, които осъществяват административен контрол в областта на обществените поръчки, а именно: министърът на финансите, Агенцията за обществените поръчки, Сметната палата, Агенцията за държавната финансова инспекция и Експертният (Методически) съвет. Във връзка с измененията на процедурата по контрол от случаен избор, влезли в сила от 01.01.2020 г.е разгледано накратко въвеждането на Централизираната електронна платформа за обществени поръчки, довело до изменението на чл.39а от ЗОП, включително и по отношение на предварителния контрол. Обърнато е внимание и на важното и необходимо взаимодействие между АОП, АДФИ и Сметната палата с цел уеднаквяване на практиката в областта на обществените поръчки.

Разгледани са съставите на нарушенията по ЗОП, като следва да се отбележи, че с промените на ЗОП (ДВ бр.86/2018 г., в сила от 01.03.2019 г.) са направени редица допълнения в съставите на административните нарушения, които водят до разширяване на обхвата на административнонаказателната отговорност. Изследвана и анализирана е и практика на районните и административните съдилища по обжалване на наказателните постановления, издадени за констатирани нарушения по ЗОП. Дисертантът прави задълбочен анализ на законодателството по отношение на печата, което включва съществен обем от законодателни актове, съдебна практика, годишни отчети на институциите и други данни.

Втора глава, озаглавена „Юрисдикционен контрол върху обществените поръчки, разглежда статутът и правомощията на Комисията за защита на конкуренцията и Върховния административен съд по отношение на контрола, който те осъществяват в рамките на своята компетентност в областта на обществените поръчки. Открит е основният спорен момент в теорията относно статута на КЗК – дали тя е само административен орган или има и правораздавателни функции и в този смисъл дали в случая правораздавателният контрол е едноинстанционен или двуинстанционен. В дисертационния труд подробно е анализирано Решение №6 от 11.11.2008 г., постановено по конституционно дело №5/2008 г., образувано по искане на петчленен състав на ВАС за

обявяване за противоконституционни на някои от нормите на ЗОП, поради несъответствие между § 128, 130, 131, 132 и 133 ЗИДЗОП, с които законодателят е възложил на Комисията за защита на конкуренцията правомощие да се произнася по законосъобразността на решенията, действията и бездействията на възложителите на обществени поръчки, и разпоредбата на чл. 119 от Конституцията на Република България. Освен това авторът правилно и обосновано подкрепя становището, че понятието административно правораздаване, доколкото не конкретизира органа, който го осъществява е по-широко от това за административно правосъдие и в този смисъл докторантът приема, че понятието „правораздавателни органи“ обхваща както съдилищата, така и особените (административните) юрисдикции. Разгледани са органите на юрисдиционен контрол в областта на обществените поръчки – Комисията за защита на конкуренцията и Върховен административен съд. Достоянство на труда е направеният сравнителен анализ в тази насока на уредбата на обжалването на решенията на възложителите по обществените поръчки с някои от другите държави членки на Европейския съюз – Полша, Румъния, Унгария, Чешката република, Словения, Испания. Направен е обоснованият извод, че практиката на ВАС по делата, образувани по жалби срещу решенията на Комисията за защита на конкуренцията, от една страна затвърждава и допълва установените от нея законосъобразни положения по основните въпроси по прилагането на процедурите по ЗОП. От друга страна е коректив на комисията по отношение на нейните незаконосъобразни актове и неясни, понякога и непълни разяснения по някои въпроси, повдигнати с оплакванията. Следва да се отбележи, че КЗК е изработила трайна практика по основните въпроси относими към обществените поръчки, като в работата си е прилагала и се е съобразявала с практиката на ВАС, както по тези въпроси, така и по въпросите по административните актове и производства.

Трета глава „Контрол, осъществяван от Европейската Комисия и Съда на Европейския съюз в областта на обществените поръчки“ представлява безспорен принос в теорията, тъй като подлага на всеобхватен и задълбочен анализ на някои малко изследвани аспекти, свързани с упражнявания от ЕК административен контрол и правораздавателен контрол от Съда на ЕС. Докторантът правилно отбелязва, че контролът от страна на Европейската комисия в областта на обществените поръчки не се изчерпва само с процедурата за установяване на нарушения, дори тя представлява една сравнително малка

част от контролните й функции в тази област. Мониторингът, провеждан от Комисията, както и докладите и съобщенията, издавани от нея, оказват влияние както върху развитието на пазара на обществените поръчки, така и върху развитието на правната уредба в тази област.

Подробно е разгледана дейността на Съда на Европейския съюз, който чрез тълкуване на разпоредбите на директивите извежда основните понятия в областта на обществените поръчки така, че да няма съмнение относно тяхното съдържание при прилагането им. От съдебната практика е видно, че някои характеристики са общи за всички видове договори, обхванати от директивите, което също би могло да се разглежда като форма на контрол от страна на Съда. Подробно е проучена и анализирана практиката на СЕС в тази област, доколкото от нея чрез тълкуване на разпоредбите на Договорите на ЕС и на директивите са изведени принципите на обществени поръчки, основните понятия в тази област (вкл. тези за обществена поръчка, възлагателни органи и видовете им). Направен е изводът, че съдебната практика в областта на обществените поръчки е постоянна, макар и не много нова, предвид факта, че пакетът от директивите се прилага сравнително отскоро.

В дисертационния труд е изследвана и практиката на Съда относно Директивите за правните средства за защита (наричат ги още директивите за обезщетенията), които предвиждат държавите членки да предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че решенията, взети от възлагащите органи, могат да бъдат преразглеждани ефективно и по-специално възможно най-бързо, както и проблемите, които възникват при тяхното прилагане и разрешаването им. Разгледан е и въпросът за прилагането на практиката на СЕС в областта на обществените поръчки от ВАС и КЗК, което от своя страна откроява практико-приложната стойност на дисертационния труд.

Албена Георгиева Иванова систематизира в своя труд редица интересни и обосновани предложения *de lege ferenda* – за въвеждане на хипотезата на повторно нарушение по смисъла на чл.257а от ЗОП с оглед на факта, че при обществените поръчки с голяма стойност и висока степен на обществен интерес, глобите, колкото и големи да са по размер, не са достатъчна превенция и гаранция за намаляване на нарушенията и злоупотреба със служебно положение. С оригиналност се отличава предложението за

разширяване на правомощията на Изпълнителния директор на Агенцията по обществени поръчки за методическа помощ на възложителите чрез предоставяне на разяснения по прилагане на закона и изготвяне на правила (указания) за групирани по общи признаци дейности и услуги относно изискванията към възложителите при изготвяне на обявленията за обществени поръчки (чл.229, ал.1 ЗОП), както и въвеждане на възможност за възражение или обжалване на всяко незаконосъобразно решение на възложител на обществени поръчки (чл.196, ЗОП) и др. Развитието на българския модел за контрол върху обществените поръчки е анализирано в контекста на формулираните от практиката на Съда на Европейския съюз понятия и принципи, регулиращи обществените поръчки. Ето защо, формулираните предложения *de lege ferenda* са актуални и обосновани. Дисертационният труд доказва по убедителен начин задълбоченото познаване на теоретичния и практико-правен аспект на проблематиката на контрола върху обществените поръчки. В него и в представените научни публикации са анализирани богати по обем и съдържание теоретични концепции и становища, които заедно с важните предложения *de lege ferenda*, определено допринасят за развитието на института на свобода на словото в българския конституционен модел. Авторефератът на Албена Георгиева Иванова съдържа прецизно всички необходими елементи, а справката за научните приноси, изготвени от докторанта, изразява точно постигнатото в дисертацията. В дисертационния труд се наблюдават и някои несъвършенства, които не намаляват научната му стойност. Прекомерно внимание е отделено на изясняването на основните понятия, свързани с административния контрол в глава първа от дисертационния труд – административен контрол, неговите функции, видове и административното правораздаване в началото на втора глава, което е довело до известен дисбаланс в структурата. В тези части изложението би могло да е по-кратко, синтезирано и обобщено. Необходим е по-задълбочен анализ и евентуално съпоставяне на различните видове административен контрол с оглед на тяхната ефективност и ефикасност и евентуално открояване кой от тях постига в по-голяма степен положителен резултат в сравнение с останалите. Прекалено подробно са разгледани правомощията на Комисията за защита на конкуренцията и етапите на процедурата по обжалване пред нея – би могли да бъдат изложени в по-стегнат вид. Това би допринесло за по-доброто цялостно възприемане на изложението и би обогатило анализа. Въпреки това след промени на текста в тези насоки, считам че дисертационният труд заслужава да бъде публикуван. С научната си

стойност на цялостното изследване подобна мотোগрафия би била полезна не само за изследователите в сферата на административното право, но и за практикуващите юристи и представителите на различни институции, които активно се занимават с контрола върху обществените поръчки.

Уважаеми членове на Научното жури,

С оглед качествата на дисертационния труд, считам че той притежава безспорни достойнства, демонстрира задълбочен анализ, водещ до теоретични изводи, съдържа важни приносни моменти и предложения *de lege ferenda*, поради което с убеждение предлагам на Научното жури да даде образователната и научна степен „доктор“ на Албена Георгиева Иванова в научната област 3. Социални, стопански и правни науки, професионално направление 3.6 Право, научна специалност Административно право и административен процес.

15.07.2020 г.

Изготвил рецензията:

проф. д-р Пламен Киров