

**ДО ВСИЧКИ ПОТЕНЦИАЛНИ УЧАСТНИЦИ  
В ОТКРИТА ПРОЦЕДУРА ЗА ВЪЗЛАГАНЕ НА  
ОБЩЕСТВЕНА ПОРЪЧКА С ПРЕДМЕТ:  
„ДОСТАВКА И МОНТАЖ НА СПЕЦИАЛИЗИРАНО  
ХИДРОМЕТЕОРОЛОГИЧНО ОБОРУДВАНЕ -  
СИСТЕМА ЗА ИЗМЕРВАНЕ НА КОЛИЧЕСТВОТО И  
ИНТЕНЗИТЕТА НА ВАЛЕЖА"**

Във връзка с постъпило на 11.06.2020 г., запитване свързано с условията за участие в открита процедура с Решение № ОП-03-7 / 19.05.2020 г. и Обявление към него, с предмет: „Доставка и монтаж на специализирано хидрометеорологично оборудване - система за измерване на количеството и интензитета на валежа" и на основание чл. 33, ал.2 от Закона за обществените поръчки, даваме следните разяснения:

**1. ВЪПРОС:** Съгласно проекта на договора в Член 6. Влизане в сила. Срок на договора, е посочено, че възложените в договора дейности ще бъдат изпълнени в рамките на сроковете по член 7, като след изпълнението им договорът ще остане в сила между страните до изтичане на гаранционния срок по отношение на относимите към гаранционната отговорност, гаранционното обслужване, гаранционните условия и оторизирания сервиз задължения и отговорности, както и по отношение на изискванията и условията на гаранцията за изпълнение. Съгласно Член 7. Срокове за изпълнение, и по-конкретно чл. 7.1 от проекта на договор, изпълнението на дейностите, предмет на този договор ще се реализира поетапно в рамките на три години, считано от датата на сключване на договора. С цел избягване на противоречие, страните приемат, че всяка година от действието на договора започва от датата на сключване на договора и завършва на същата дата на следващата календарна година.

Същевременно обаче в чл. 20.1. от проекта на договор е посочено, че гаранционният срок на системата за измерване на количеството и интензитета на валежа и на всяко измервателно устройство включено в нея е минимум 3 години (съгласно предложението на Изпълнителя), считано от датата на въвеждането в експлоатация на съответното оборудване, удостоверено с приемо-предавателен протокол. Следователно, ако бъде приложена нормата на чл. 6.2. от проекта на договор, то той ще остане в сила минимум още 3 години след изпълнението на дейностите по доставка и монтаж на закупеното през последния етап 4 оборудване, или минимум 72 месеца, а не посочените в обявлението 36 месеца.

Съгласно чл. 113, ал. 1 от ЗОП, договорите за обществени поръчки с периодично или продължително изпълнение се сключват за срок, който не може да надвишава 5 години, т.е. 60 месеца, следователно срокът на договора по обществената поръчка е в нарушение на чл. 113, ал. 1 от ЗОП.

Освен това, съгласно чл. 22.1 от проекта на договор, изпълнителят се задължава за периода от първия монтаж на оборудване, през целия период на изпълнение на договора и минимум 8 години (съответства на оферирания от Изпълнителя срок на експлоатация) след последния монтаж да разполага с оторизиран сервиз на територията на Р България за гаранционно и следгаранционно обслужване на системата и включеното в нея оборудване, предмет на договора. От така посочения текст следва, предвид че все още изпълнителят има задължения към възложителя, че съгласно чл. 6.2, договорът ще остане в сила между страните минимум 11 години.

С чл. 13.4 Изпълнителят се задължава да осигури поддръжка и обновяване на внедрения софтуер от датата на приемане на етап 1 за целия срок на експлоатация на измервателните устройства, но не по-малко от осем години, считано датата на приемане на монтажа на последното монтирано измервателно устройство. За това условие не е предвидена неустойка

или санкция, но същото се явява нарушение на чл. 113, ал. 1 от ЗОП с аргументи аналогични на тези за оторизирания сервис. Освен това, това условие се явява безвъзмездна услуга, тъй като тя не е включена в предмета на договора, което се явява нарушение на § 2, т. 4 от Допълнителните разпоредби на ЗОП.

Във връзка с горното, за участниците има неяснота кога изтича срока на договора и до кога е обвързан със съответни задължения изпълнителя. Молим възложителят да даде разяснение, както и да отстрани неяснотите и нарушенията.

**ОТГОВОР:** Следва да се има предвид, че предмет на обществената поръчка е доставка чрез закупуване на система за измерване количеството и интензитета на валежите. Доставката, монтажа и обучението на персонала и всички други дейности свързани с пускането на системата в експлоатация ще се извършват в рамките на тригодишния срок на договора, съгласно етапите и графика. Възложителят ще ползва оборудването за извършване на основната си дейност и в качеството си на купувач и потребител за него възникват права свързани с гаранционни условия на закупеното оборудване, а за продавача-изпълнител на поръчката възникват респективно задължения за предоставяне на гаранционен срок. Тъй като системата за измерването на валежа се състои както от хардуер /оборудване/, така и от софтуер /програмен продукт/ за управление, то за изпълнителя възникват задължения за тяхната гаранционна поддръжка. Възложителят има оперативна самостоятелност да определи какъв е минималният гаранционен срок, който да договори като търговска гаранция на закупените активи. Съгласно чл.72 от Правилника за прилагане на закона за обществените поръчки договорът за обществена поръчка се счита за изпълнен от извършването на последното действие, свързано с предоставяне на уговорения резултат, или от извършването на последното дължимо плащане - в зависимост от това кое обстоятелство настъпва последно. В случаите, когато има гаранционен срок, той не се взема предвид.

**2.ВЪПРОС** Съгласно чл. 111, ал. 10 от ЗОП, когато договорът за обществена поръчка се изпълнява на етапи, възложителят включва в проекта на договор клауза за частично освобождаване на гаранциите, съответно на изпълнената част от предмета на обществената поръчка. В чл. 9.1 от проекта на договор е посочено, че поръчката е разделена на четири етапа. Със сключването на настоящия договор изпълнението на доставките и дейностите включени в посочената поредност и етапност на изпълнение се считат за възложени до размера на наличното финансиране, посочено в чл. 5.1 от проекта на договор. Тези текстове ясно посочват, че етап 3 и етап 4 от договора могат да не бъдат възложени. Освен това Чл. 28.1 от проекта на договора гласи, че част от гаранцията на стойност равна на 4% от стойността на договора ще се освобождава поетапно след изпълнение на всеки етап по член 9, пропорционално на стойността на приетото изпълнение за съответния етап спрямо общата стойност на договора. Тази хипотеза обаче е приложима единствено и само ако се възложат и 4-те етапа. Възложителят не е предвидил хипотеза за връщане на гаранцията, при която не осигури финансиране за етап 3 или етап 4. За потенциалния изпълнител това създава неяснота кога и при какви условия ще получи гаранцията си за участие при невъзлагане от възложителя на етап 3 или етап 4 от възложителя. Молим възложителят да даде разяснение, както и да даде отстрани неяснотите и пропуските.

**ОТГОВОР:** Връщането на гаранцията в горепосочената хипотеза е разписано в алинея (28.4) от договора, а именно: „До 30 дни след изтичане на срока на договора или окончателното изпълнение на задълженията по него или при прекратяването му Възложителят е длъжен да освободи неусвоената и неосвободена част от стойността на гаранцията определена по алинея (28.1.)“.

**3. ВЪПРОС** Когато предметът на поръчката включва гаранционно поддръжане, възложителят определя в проекта на договор каква част от гаранцията за изпълнение е предназначена за обезпечаване на гаранционното поддръжане. Съгласно чл. 26.1 от проекта на договор, изпълнителят е длъжен да поддържа валидността на гаранцията за изпълнение за целия срок на изпълнение на договора и 30 (тридесет) дни след това. Съгласно чл. 28.4 от

проекта на договор до 30 дни след изтичане на срока на договора или окончателното изпълнение на задълженията по него или при прекратяването му възложителят е длъжен да освободи неусвоената и неосвободена част от стойността на гаранцията определена по чл. 28.1. Останалата част от гаранцията на стойност равна на 1% от стойността на договора се освобождава след изтичане на 30 дни от изтичане на гаранционния срок за последното доставено оборудване, освен ако не е усвоена. Т.е възложителят задържа гаранция за гаранционно обслужване в размер на около 10 000 лв. и я освобождава едва след като изтече срока за гаранционната поддръжка на последните закупени устройства, което във времето прави около 3 години след като гаранционния срок на поръчаните през етап 1 и 2 устройства е изтекъл. Считаме условието в чл. 26.1 за прекомерно и несъобразено с предмета на поръчката и молим същото да бъде коригирано.

**ОТГОВОР:** В своята оперативна самостоятелност Възложителят е преценил рисковете и последствията, които могат да настъпят за него при недобросъвестно поведение на изпълнителя. С оглед защита на правата си и създаване на ангажираност от страна на изпълнителя е преценил размера на изискуемата гаранция за изпълнение по договора. Имайки предвид стойността и важността на поръчката, гаранцията е в минимален размер.

**4. ВЪПРОС** Съгласно чл. 29.1 от проекта на договор, при забава за изпълнение на доставка, монтаж или друга съпътстваща дейност, изпълнителят дължи неустойка в размер на 0,1 (нула цяло и един ) % от стойността на забавеното изпълнение дневно, но не повече от 20 (двадесет) % общо. Тази неустойка се приспада при заплащане цената на забавената доставка или монтаж.

От така разписания текст не става ясно къде в договора или в офертата на изпълнителя са определени дневни срокове за доставка, монтаж и друга съпътстваща дейност, както и какво е разбирането на възложителя за „съпътстваща дейност“. Не става ясно и не повече от 20 % общо от коя сума предвижда възложителя като неустойка.

Молим възложителят да даде разяснения, както и да даде отстрани неясноти чрез съответни текстове в договора.

**ОТГОВОР:** Съгласно ал.7.2 от проекта на договора, доставката, монтажът и всички останали дейности, включени в обхвата на поръчката се изпълняват по график, който се предлага от Изпълнителя и подлежи на одобрение от Възложителя. С оглед утвърдения график, Възложителят ще следи дали е налице забава в доставката и монтажа на всяко конкретно оборудване подлежащо на доставка и монтаж. Стойността на неизпълнената или забавена дейност на базата на която се начисляват неустойки, както и описанието на съпътстващите дейности е посочено в образеца на ценовото предложение за всеки един етап от изпълнението на поръчката.

**5. ВЪПРОС** Съгласно 9.4 от проекта на договор е посочено, че в случай, че Възложителят осигури предсрочно финансиране за следващите етапи или за част от доставките и дейностите включени в тях, е допустимо и предсрочно изпълнение, при съгласие от страна на Изпълнителя, за което се извършва и промяна в графика за изпълнение. Считаме че подобно условия противоречи на ЗОП, тъй като поръчката е обявена като открита, с определен срок за изпълнение. Промяната на срока на изпълнение е съществено изменение и противоречи на чл. 116 от ЗОП. Освен това не става ясно как ще бъде поискано и при какви условия това предсрочно изпълнение.

Молим възложителят да даде разяснения, както и да даде отстрани неясноти чрез съответни текстове в договора.

**ОТГОВОР:** изпълнението на поръчката на етапи и откриването и под условие, с клауза за отложено изпълнение е обусловено от възможността на възложителя за поэтапно осигуряване на бюджетни финансови средства. В случай, че възложителят успее да осигури предсрочно цялото финансиране на поръчката, е допустимо предсрочното изпълнение на поръчката, чрез промяна на графика за изпълнение, съгласувано между двете страни. В този случай изменението на договора, ще съответства напълно с изискванията по чл.116, ал.1, т.1

от ЗОП, а именно: договорите за обществени поръчки могат да бъдат изменяни когато промените са предвидени в документацията за обществената поръчка и в договора чрез ясни, точни и недвусмислени клаузи; обхватът и естеството на възможните изменения или опции, както и условията, при които те могат да се използват, не трябва да води до промяна в предмета на поръчката или на рамковото споразумение.

**6.ВЪПРОС** В дадените от Вас разяснение на дата 08.06.2020 г. в Профила на купувача, по въпрос 3, посочвате, че не предвиждате опции, а се позовавате на чл. 114 от ЗОП – Договор с под условие. Съгласно чл. 114 от ЗОП когато при откриване на процедурата не е осигурено финансиране, възложителят посочва това обстоятелство в обявлението или поканата за потвърждаване на интерес и предвижда в проекта на договор клауза за отложено изпълнение. В този случай всяка от страните може да поиска прекратяване на договора без предизвестие след изтичане на тримесечен срок от сключването му.

В проекта на договор обаче липсва клауза за отложено изпълнение, както и клаузи за освобождаване на гаранцията за изпълнение в хипотезата на чл. 114 от ЗОП за прекратяване на договора без предизвестие след изтичане на тримесечен срок от сключването.

Считаме че в конкретния случай, предвид това, че етап 1 и етап 2 от договора ще бъдат изпълнени след сключването му, позоваването на чл. 114 от ЗОП е незаконосъобразно и невъзможно, тъй като той се отнася само до договори, чието изпълнение може да не започне изобщо. Невъзможно е да бъде използвана и разпоредбата на чл. 114 от ЗОП, изречение второ, а именно всяка от страните може да поиска прекратяване на договора без предизвестие след изтичане на тримесечен срок от сключването му, тъй като тези три месеца попадат в сроковете етап 1, чието изпълнение започва след сключване на договора. Едва следващите етапи, 1 година след сключването на договора, могат да не са изпълнени, ако възложителя не осигури финансиране, като същевременно задълженията на изпълнителя по срока за гаранция, осигуряване на оторизиран сервиз и поддръжка на софтуера – минимум 8 години, продължават да текат.

Считаме че за конкретната поръчка, възложителят следва да предвиди опции по смисъла на чл. 5, ал. 1 от ППЗОП, като съобрази минималните изисквания за оборот и гаранцията за изпълнение спрямо прогнозната стойност на осигуреното финансиране. Съгласно чл. 61, ал. 2 от ЗОП, изискваният от възложителите минимален общ оборот по чл. 61, ал. 1, т. 1 от ЗОП трябва да е съобразен със стойността, обема и срока за изпълнение на обществената поръчка и не може да надхвърля двукратния размер на нейната прогнозна стойност. Паралелно с това, съгласно чл. 111, ал. 2 от ЗОП, гаранцията, обезпечаваща изпълнението на договора, не може да надвишава 5 на сто от стойността му. В конкретния случай, реалната стойност на договора се явява стойността на етап 1 и етап 2, но не и опциите, които се явяват съответно етап 3 и етап 4. Следователно и гаранцията за изпълнение не следва да надвишава 5% от стойността на етапи 1 и 2.

Молим възложителят да даде разяснения:

- Предвижда ли клауза за отложено изпълнение?
- Как може да бъде приложено прекратяването по чл. 114 от ЗОП три месеца след сключване на договора?
- Какво ще бъде задължението на изпълнителя по гаранционната поддръжка, при прекратяване на договора?
- В хипотезата на прекратяване по чл. 114 от ЗОП, как ще бъде освободена гаранцията и в какъв размер?

**ОТГОВОР:** Към момента на откриване на процедурата за Възложителя няма яснота дали наличния финансов ресурс би бил достатъчен за да покрие стойността на първия етап от изпълнението на договора. Този етап е водещ и основополагащ за цялата поръчка, тъй като в него се изграждат базовите елементи на системата и се провежда обучението на персонала за работата с нея. Именно за това е предвидено той да се изпълни и приеме в цялост.

Към момента на сключване на договора ще има яснота дали първият етап може да бъде изпълнен с разполагаемия финансов ресурс. Ако офериранията цена за първия етап е

такава, че разполагаемия финансов ресурс е достатъчна за реализирането му, то той се счита за възложен. Ако предложената цена за първия етап надвишава разполагаемия ресурс, то възникват условията за отлагане на изпълнението до осигуряване на пълния финансов ресурс за този етап, съответно за приложение на чл.114 от ЗОП.

Що се касае до задължението на изпълнителя по гаранционната поддръжка, при прекратяване на договора, то следва да посочим, че прекратяването на договора в частта за изпълнение на някои от дейностите по него не освобождава изпълнителя от гаранционната отговорност за вече изпълнените и приети дейности.

По отношение на поставения въпрос за начина на освобождаване и размера на гаранцията в хипотезата на прекратяване по чл. 114 от ЗОП, то приложима е клаузата на чл.28, ал.4 от проекта на договор.

**7. ВЪПРОС** В дадените от Вас разяснение на дата 08.06.2020 г. в Профила на купувача, по въпрос 4, посочвате, че в чл. 14 от проекта на договор възложителят подробно е описал реда и начина за провеждане на обучения, като броя на лицата, които следва да преминат обучение зависи от предложената от участника система.

В тази връзка, молим да разясните по какъв начин броя на лицата ще зависи от предложената система, както и кой и как определя колко ще бъдат общо обучаваните лица, тъй като ценообразуването зависи от броя на обучаваните лица и то би било различно, ако те са например 10 или 100?

**ОТГОВОР:** Както вече посочихме в предходното разяснение броя на лицата, които следва да преминат обучение се определя от предложената от участника система. Минималните изискванията към техническите параметри на системата за измерване количеството и интензитета на валежа, предмет на обществената поръчка, както и изискванията към обучението са подробно описани в документацията за участие раздел II. **ТЕХНИЧЕСКА СПЕЦИФИКАЦИЯ И ИЗИСКВАНИЯ КЪМ ИЗПЪЛНЕНИЕТО**, където е предвидено, че

Обучението за работа със системата включва две групи обучения:

Група 1

- Обучение за работа с Централния софтуер;

Група 2

- Обучение за работа със софтуера за конфигуриране на контролера през модул за комуникация към USB порт на компютър;
- Обучение за поддръжка и профилактика на измервателните устройства и техните електрически захранвания.

Максималният брой на обучаваните лица ще бъде съответен с броя на предложения от участника брой лицензи за работа със съответния софтуер и устройства.

Следва да посочим, че Възложителят ще осигури зала за провеждане на обучението

**8.ВЪПРОС** В дадените от Вас разяснения на дата 08.06.2020 г. в Профила на купувача, по въпрос 5.2 и 5.3, посочвате, че не предвиждате минимален срок за реакция и/или отстраняване на дефекти, както и максимален гаранционен срок и/или срок на експлоатация на оборудването, а разчитате на добросъвестност от страна на участниците.

В тази връзка молим да разясните дали и по какви критерии комисията ще преценява участниците са били добросъвестни при посочването на срокове и дали ще бъдат отстранени оферти с нереалистични срокове като например срок за реакция и/или отстраняване на дефекти 1 час и гаранционен срок и/или срок на експлоатация на оборудването 100 години.

**ОТГОВОР:** Съгласно чл.70, ал.6 от ЗОП Възложителят може да определи минимално и максимално допустимите стойности на количествените показатели. Когато показателят за оценка е свързан със срок, Възложителят определя минимални и/или максимални граници, като отчита сложността на поръчката, необходимото време за нейното изпълнение, а когато е приложимо - и гаранционната поддръжка. По този начин законодателят е предоставил в оперативната самостоятелност на Възложителя да прецени по целесъобразност дали при определяне на показателите свързани със срок да заложи само минимална, само максимална или и двете граници на сроковете. Следователно определените от Възложителя показатели съответстват на нормативното изискване.

По отношение на поставения от Вас въпрос за начина на действие при така наречените в запитването „нереалистични срокове“, следва да се има предвид, че законодателят е предвидил различни механизми за защита, в случай на подаване на такъв тип предложения, както и на предложения, които имат за цел въвеждането на заблуда. Един от тези механизми е заложен в чл.72 и следващите от Закона за обществените поръчки, регламентиращ случаите на представяне на необичайно благоприятни оферти и определящ действията, които помощния орган на Възложителя, а именно назначената от него комисия следва да извърши.

Също така трябва да посочим, че нелоялната търговска практика е забранена по силата на ЗЗПП. В това число се включват и заблуждаващите практики. Според определението дадено от законодателя търговската практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща или когато по някакъв начин, включително чрез цялостното ѝ представяне, заблуждава или е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика.

При подготовка на офертите си участниците следва да имат предвид, че при възлагане на поръчката Възложителят ще очаква от тях **реално изпълнение**, съответстващо на офериранияте условия. Забавеното, неточно или некачествено изпълнение са свързани с възникване на неблагоприятни последици, включително е и основание за прекратяване на договора.

чл 34 от ЗОП

---

**Милена Миленкова**

**Заместник генерален директор**

**(в качеството на Възложител по чл.7 (1) от ЗОП,**

**Заповед № РД-11-76/16.04.2020 г. на**

**Генералния директор на НИМХ)**