

**ОДОБРЯВАМ:**

*Миглена  
Павлова  
изпълнителен  
директор на  
АОП*

**СТАНОВИЩЕ\***

за осъществен контрол по чл. 233 от ЗОП

**ВЪЗЛОЖИТЕЛ**

Наименование:	Българска народна банка /БНБ/
Вид:	Публичен
Партиден номер в РОП:	1224

**ПОРЪЧКА**

Обект на поръчката:	Услуги
<p><b>Предмет:</b> В обхвата на услугите, предмет на настоящата поръчка, се включват извършването на абонаментна поддръжка на информационната система за управление на валутните резерви, включително извършването на ъпгрейди на системата, съгласно условията посочени в проекта на договор, както и извършването на доработки на база задания и спецификации, предоставяни чрез писмена заявка от Възложителя на Изпълнителя. Извършените доработки ще се включват автоматично в обхвата на абонаментната поддръжка на системата, от деня следващ подписването на съответния двустранен приемателно-предавателен протокол за приемане на доработката, съгласно проекта на договор.</p>	
Прогнозна стойност:	1095000 EUR

**ПРОЦЕДУРА**

Уникален номер в РОП:	01224-2016-0033
Вид на процедурата:	Договаряне без предварително обявление
Решение за откриване на процедурата:	№ БНБ-112453 от 13.12.2016 г.

**СТАНОВИЩЕ**

Прилагано правно основание:	Чл. 79, ал. 1, т. 3 от ЗОП
<p><b>Изисквания на ЗОП:</b> - възлагането на обществената поръчка на друго лице би довело до нарушаване на изключителни права, включително на права на интелектуална собственост;</p>	

- не съществува достатъчно добра алтернатива или заместител и отсъствието на конкуренция не се дължи на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката.

**Представени от възложителя мотиви и доказателства:**

В Агенцията по обществени поръчки е представено Решение № БНБ-112453 от 13.12.2016 г. на главния секретар на Българска народна банка (БНБ) (упълномощен със Заповед № БНБ-43219/25.04.2016 г. на Управителя на БНБ), в което са изложени мотиви за откриване на процедура на договаряне без предварително обявление по чл. 79, ал. 1, т. 3, б. „в“ от ЗОП.

В подкрепа на изложените от възложителя мотиви са изпратени следните копия на документи:

- Декларация на английски език, която на основание чл. 119 във вр. с чл. 117, ал. 2 от ППЗОП не е взета предвид при изразяване на настоящото становище;

- Лицензионно споразумение за софтуер с № РД09-0077/19.10.2005 г., сключено между „Терма (Европа) АБ“, Швеция и БНБ. Според т. 2 от споразумението, продуктът е софтуерът за управление на международните резерви и управление на портфейла, който се състои от следните елементи - версия 6.5. на Finance Kit за операционна среда Unix и Sybase база данни съгласно Приложение № 1 към споразумението, стандартните интерфейси, описани в Приложение № 1 към споразумението. В т. 3 е посочено, че доставчикът предоставя на клиента – БНБ, безсрочен, обикновен и непрехвърлим лиценз, влизащ в сила след заплащане на съответни лицензни такси, за текущата изпълнима версия на версия 6.5. на Finance Kit. Отбелязано е, че на клиента не са прехвърлят права от рода на патентни права, авторско право или други права на интелектуална собственост върху продукта;

- Споразумение за предоставяне на услуги № БНБ РД09-0076/19.10.2005 г., сключено между „Терма (Европа) АБ“, Швеция и БНБ за закупуване на консултантски и професионални услуги ;

- Споразумение за въвеждане в експлоатация № на БНБ РД09-0078/19.10.2005 г., сключено между „Терма (Европа) АБ“, Швеция и БНБ за Finance Kit версия 6.5. Видно от Приложение № 1, услугите се предоставят на фиксирана цена 920 160 EUR;

- Сертификат за регистрация на Wall Street Systems Sweden AB на английски език, който на основание чл. 119 във вр. с чл. 117, ал. 2 от ППЗОП не е взет предвид при изразяване на настоящото становище.

В поле IV.7) на решението за откриване е посочено, че прогнозната стойност на поръчката, без да включва ДДС, е 1 095 000 EUR.

Според поле V.2) на решението, за участие в договарянето ще бъде поканено дружеството Wall Street Systems Sweden AB.

**Изводи:**

С настоящата процедура на договаряне без предварително обявление се цели възлагането на абонаментна поддръжка на интегрирана информационна система за управление на валутните резерви. Според описанието на предмета на поръчката, в случая се предвижда абонаментна поддръжка на Системата за управление на валутните резерви (версия 6.5. на Finance Kit), включително извършването на ъпгрейди на системата, съгласно условията посочени в проекта на договор, както и извършването на доработки на база задания и

спецификации, предоставяни чрез писмена заявка от възложителя. Прилагането на чл. 79, ал. 1, т. 3, б. „в“ от ЗОП се допуска в случаите, когато възлагането на обществената поръчка на друго лице би довело до нарушаване на изключителни права, включително на права на интелектуална собственост. В съответствие с нормата на чл. 3, ал. 1, т. 1 от Закона за авторското право и сродните му права (ЗАПСП), компютърните програми са обект на авторско право, а негови носители са лицата, в резултат на чиято творческа дейност е създадено произведението. Предвид това може да се приеме, че само лицето, притежаващо авторски и/или изключителни права върху програмните продукти, може да реализира възлаганите дейности. От представените лицензионни споразумения е видно, че „Терма (Европа) АБ“, Швеция е разработил Finance Kit версия 6.5. и е собственик на правата, свързани с продукта. В случая в договарянето се кани Wall Street Systems Sweden AB, Швеция, за което в мотивите се твърди, че е правоприменик на „Терма (Европа) АБ“. Изложеното е основание да се приеме, че услуги като абонаментна поддръжка и развитие на продукта могат да бъдат извършвани само от поканеното лице, доколкото същото е притежател на авторските права върху Finance Kit версия 6.5. и единствено има право да поддържа (нови версии, ъпгрейди, code fixes) и доработва продукта.

Законосъобразното прилагане на избраното правно основание е свързано с условието да не съществува достатъчно добра алтернатива или заместител и отсъствието на конкуренция да не се дължи на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката (вж. чл. 79, ал. 2 от ЗОП). В случая в мотивите не е коментирана възможността за алтернативно осигуряване на допълнителните функции, които се предвиждат с ъпгрейдите и доработките на системата. Доколкото се касае за абонаментна поддръжка на Система за управление на валутните резерви (версия 6.5. на Finance Kit), придобита чрез закупуване на лицензи за ползване на продукта, становището се изразява под условие, че са налице аргументи и доказателства, че продуктът е най-подходящ за специфичните нужди на възложителя.

Правомерното прилагане на чл. 79, ал. 1, т. 3, б. „в“ от ЗОП е обвързано и с условието правата, които служат като основание възложителят да игнорира общия ред за възлагане, да са възникнали законосъобразно. От наличната информация не ставя ясно на какво основание са сключени споразуменията от 2005 г. и каква е цената на придобиване на лицензите за системата.

Предвид изложеното, прилагането на процедура на договаряне без предварително обявление на основание чл. 79, ал. 1, т. 3, б. „в“ от ЗОП в случая може да се приеме за законосъобразно, при условие че правото на ползване на продукта е придобито при спазване на законодателството, вкл. в областта на обществените поръчки.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Прилагането на избраното правно основание е законосъобразно

\* *Забележка:* Съгласно чл. 229, ал. 2 от ЗОП с контрола по чл. 233 от ЗОП се оказва методическа помощ за законосъобразност при

възлагането на обществени поръчки. Когато законосъобразното прилагане на избраното правно основание не е безспорно доказано при контрола и процедурата завърши със сключване на договор, АОП уведомява органите по чл. 238, ал. 1 от ЗОП (чл. 135, ал. 3 от ППЗОП).

---