

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
1. Чл. 1, ал. 4 и чл. 4, ал. 2, т. 2	„(4) Този закон не се прилага за следните форми на публично-частно партньорство: 1. концесиите...; 2. обществените поръчки...“ „2. частният партньор поема оперативния риск при осъществяването на проекта;“	Досегашният чл. 1, ал. 4 придобива следната редакция: „(5) Възлагането на договорите за ПЧП се извършва при спазване на Директива 2014/23/ЕС и Директива 2014/24/ЕС. Когато възнаграждението на частния партньор се състои изцяло или частично в правото на експлоатация на обекта или услугата и той поема оперативния риск, договорът се възлага по реда на Закона за концесиите. Когато частният партньор получава плащания от публичния партньор, без да поема оперативен риск, договорът се възлага по реда на Закона за обществените поръчки. Този закон урежда подготовката, оценката, одобряването, съдържанието на договора, финансирането, изпълнението и контрола на проектите за ПЧП, включително в случаите по изречения второ и трето.“	Това е една от най-съществените ни забележки и от нея зависи всичко останало. Поемането на оперативен риск е дефиниционният признак на концесията по чл. 5 от Директива 2014/23/ЕС. Липсата му прави договора такъв за обществена поръчка по Директива 2014/24/ЕС. Между двете правни форми няма свободно правно поле, в което да съществува трети национален режим. Твърдението в мотивите, че законопроектът „не въвежда изисквания на актове на Европейския съюз“, не отговаря на действителността - урежда се материя, изцяло покрита от европейското право. Полският Закон за публично-частното партньорство решава същия проблем именно така: рамков закон, който урежда подготовката, оценката на ефективността, договора и финансирането, а самото възлагане препраща към закона за обществените поръчки или към режима на концесиите според начина на възнаграждение. Ние разполагаме с работен превод и сравнителен анализ и предоставяме и двата на разположение на работната група. Ако въпросът не бъде решен, всяка процедура по новия закон е атакуема, а нито една международна финансираща институция няма да поеме риска. Резултатът ще бъде закон без проекти. Следва да се допълни, че и без това стесненото приложно поле на закона е очертано крайно неясно и бланкетно. Ето защо следва да се изведат конкретни, обективни и изключващи всякакво съмнение критерии, разграничаващи ПЧП от концесиите и обществените поръчки и ясно очертаващи приложното поле на закона. Наред с това на европейско законодателно ниво се върви в посока, нормативно обединяваща концесиите, комуналните услуги и обществените поръчки - обстоятелство, което е от естество допълнително да стесни рамката на закона. Необходимо е също да се отбележи, че националните законодателства на страни като Италия, Германия, Гърция, Румъния и др. следват

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			противоположен модел, който не разделя, а обединява регламентацията, касаеща ПЧП, концесии и обществени поръчки (или поне два от трите нормативно уредени компонента), в единни законодателни актове.
2. Чл. 4, ал. 2, т. 2	<i>„частният партньор поема оперативния риск при осъществяването на проекта;“</i>	Резервен вариант, ако предложението по т. 1 не бъде прието: „2. частният партньор поема съществена част от рисковете, свързани с проектирането, изграждането, финансирането, наличността или търсенето;“	Ако законодателят настоява на самостоятелен режим, поне признакът, който го изпраща в обхвата на концесионната директива, следва да отпадне. Изискването за поемане на „оперативен риск“ като задължително условие по същество квалифицира всеки договор по този закон като концесия. Понятието „оперативен риск“ е автономно понятие на правото на Европейския съюз, както е изяснено от Съда на Европейския съюз по дело C-206/08 WAZV Gotha (Eurawasser), поради което не следва да се използва като национален квалификационен критерий с различно или разширено съдържание.
3. Чл. 7 и чл. 8, ал. 1	<i>Съставът на Съвета включва само министри. В състава на Звеното участва Националното сдружение на общините, но не и представители на бизнеса.</i>	В чл. 7 се създава ал. 6: „В заседанията на Съвета участват със съвещателен глас представители на национално представителните организации на работодателите и на браншовите организации в строителството.“ В чл. 8, ал. 1 се добавя: „Камарата на строителите в България“.	Браншът, който ще изпълнява проектите и ще носи строителния риск и риска по поддръжката, отсъства и от двата органа. Участието със съвещателен глас не поражда конфликт на интереси, тъй като Съветът и Звеното се произнасят по целесъобразността на проекта, а не по избора на частен партньор. Наред с това създаването както на Съвет, така и на Специализирано звено, излишно утежнява административната и институционална уредба на отношенията, свързани с ПЧП. Съветът се състои от съответните ресорни министри, чиито длъжности предполагат изпълнението преди всичко на политически, а не експертни функции. Прилагането на ПЧП обаче е материя, която няма досег с чисто политическия елемент от системата на обществените отношения, предмет на проектозакона. Ето защо е разумно правомощията на Съвета да бъдат прехвърлени към Звеното, съставено преди всичко от експерти в съответните области - всичко това би

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			облекчило административната тежест при задействане на производствата и процедурите, предвидени в закона.
4. Чл. 8, ал. 4, чл. 10, ал. 1, чл. 21, чл. 26, ал. 1	<i>60 дни за действията на Звеното; 45 дни за становището на министъра на финансите; без срок за решението на Съвета; без срок за одобрението на МС, съответно на общинския съвет.</i>	Срокът по чл. 10, ал. 1 се намалява на 30 дни. Общият срок по чл. 8, ал. 4 става 90 дни. В чл. 21 се създава ал. 3, 4, 5, 6 и 7: (3) „Сроковете за произнасяне по този закон са задължителни за органите и длъжностните лица.“ (4) При произнасяне в срок заявителят може да поиска от председателя на Съвета да разпорежи произнасяне в допълнителен срок до 14 дни. Разпореждането е задължително за компетентния орган. (5) Ако и в допълнителния срок по ал. 2 произнасяне не последва, произнасянето подлежи на обжалване по реда на Административнопроцесуалния кодекс като мълчалив отказ, а съдът може да реши въпроса по същество, когато естеството на акта позволява. (6) Неспазването на срока е нарушение на служебните задължения на виновното длъжностно лице и е основание за търсене на дисциплинарна отговорност. Органът уведомява заявителя за причините за забавата. (7) За становището на министъра на финансите по чл. 10 и за решението на Съвета по чл. 7, ал. 2 се прилагат ал. 1-4. В чл. 26, ал. 1 се добавя: „Министерският съвет, съответно общинският съвет, се произнася в срок до 30 дни. Непроизнасянето подлежи на обжалване по реда на Административнопроцесуалния кодекс като мълчалив отказ, а съдът може да реши въпроса по същество, когато естеството на акта позволява. Неспазването на срока е нарушение на служебните задължения на	Сроковете в сегашния вид са технически несъвместими: 45-дневният срок на министъра на финансите е част от 60-дневния общ срок, в който Звеното трябва да изпрати проекта, да получи становище и да го внесе за одобрение. За решението на Съвета и за одобрението по чл. 26 срок липсва изобщо. При това положение заявената в оценката на въздействието цел за съкращаване на подготовката под 18 месеца е неизпълнима. Проект без предвидим срок за одобрение не се финансира.

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
		виновното длъжностно лице и е основание за търсене на дисциплинарна отговорност. Органът уведомява заявителя за причините за забавата.“	
5. Чл. 10	<i>Становището на министъра на финансите обхваща само спазването на фискалните правила по Закона за публичните финанси.</i>	Създава се ал. 3: „(3) Становището по ал. 1 съдържа и оценка на статистическото третиране на проекта съгласно Регламент (ЕС) № 549/2013 и приложимото ръководство на Евростат за статистическото третиране на публично-частните партньорства. Министърът на финансите утвърждава и публикува методика за извършване на оценката.“	Ако проектът се отчита в баланса на сектор „Държавно управление“, той увеличава дефицита и дълга и няма да бъде одобрен. Днес този решаващ въпрос не е уреден никъде в закона, което означава, че се решава непрозрачно на ниво становище. Публикувана методика позволява на публичните и частните партньори да структурират проекта така, че той да премине - което е в интерес и на двете страни. Съгласно Ръководството на Евростат за статистическо третиране на ПЧП (2016) и Наръчника за дефицита и дълга (MGDD) оценката следва да обхваща най-малко строителния риск, риска от наличност или търсене, както и рисковете, свързани с рефинансиране, предсрочно прекратяване и непреодолима сила. Без такава оценка становището по чл. 10 не може да осигури надеждна преценка за отражението на проекта върху дефицита и дълга.
6. Глава втора	В разпоредбите от чл. 7 до чл. 11 включително, вносителите въвеждат институционалната рамка на ПЧП, като създават Съвет за ПЧП и Звено за ПЧП		Считаме, че цялата глава втора на разглеждания законопроект следва да бъде преработена, тъй като: 1. Не е направено разграничение относно статута, функциите и компетентностите на посочените структурни единици; 2. Въпреки разпоредбата на чл. 5 от законопроекта, съобразно която публични партньори са държавните, регионалните или местните органи, публичноправните организации, както и обединения от един или повече такива органи и/или от една или повече такива публичноправни организации и публичните предприятия, не се предвижда включването на общините в състава на посочените структурни единици; Считаме, че с въвеждането на подобни нови структурни звена, се създава допълнителни тежести

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			върху държавния бюджет, а оттам и допълнителни финансово – икономически тежести за обществото като цяло. Наред с това, неясната функция на тези структури вместо да бъде пример за прозрачно разходване на публичните средства, създава предпоставки за още по-големи корупционни практики – практика, която настоящата изпълнителна власт, а и цялото ни общество желае да бъде преустановена.
7. Чл. 14, ал.4	<i>(4) Анализът по ал. 3 включва: 1. разходите за жизнения цикъл на проекта; 2. очакваните ползи; 3. разпределението на рисковете; 4. отражение върху държавния бюджет; 5. социално-икономическите ефекти; 6. сравнителен модел при осъществяване на проекта чрез използване единствено на публични средства.</i>	т. 4 от разглежданата разпоредба се изменя, както следва: <i>„отражение върху държавния бюджет, съответно общинския бюджет.“</i>	Съгласно разпоредбата на чл. 5 от законопроекта, публични партньори са държавните, регионалните или местните органи, публичноправните организации, както и обединения от един или повече такива органи и/или от една или повече такива публичноправни организации и публичните предприятия. В същото време в чл. 14, ал.4, т.4 се коментира отражение на проекта за ПЧП върху държавния бюджет, но не и върху общинския такъв.
8. Чл. 15, ал. 2, чл. 23, ал. 2, чл. 28 и § 2	<i>Видовете и редът на процедурите, тръжната документация, методиката за сравнителния модел, одитът и случаите за изменение на срока се уреждат в правилник, приеман до 6 месеца след влизането в сила на закона.</i>	В глава четвърта се уреждат със закон: видовете процедури, минималните срокове, основанията за отстраняване, критериите за възлагане и редът за изменение на документацията. § 2 се изменя: правилникът се приема в 3-месечен срок от обнародването на закона, а законът влиза в сила от датата на влизане в сила на правилника.	Възлагането на договори със срок до 35 години и стойност от стотици милиони евро е съществена материя, която по Закона за нормативните актове следва да се урежда със закон, а не с подзаконов акт. В сегашния вид Народното събрание приема закон, без да знае как ще се възлагат договорите по него. Приемането на закон, който шест месеца не може да се прилага, е и практическа грешка: първите заявления ще постъпят в правен вакуум. Следва да се обърне внимание и на обстоятелството, че съответният правилник по прилагане на даден закон преди всичко конкретизира положения, нормативно уредени в закона. В случая обаче за правилника е предвидена не конкретизираща, подпомагаща функция, а такава на първично уреждане на основни обществени отношения, които следва да се регламентират на законово, а не на подзаконово ниво. Може с висока степен на увереност да се заключи, че нормативното значение на ППЗПЧП, което се предава на този акт от страна на вносителите, е почти равно на това, което има и самият закон.

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
9. Чл. 17	<i>„(3) Внасянето на предложение от потенциалния частен партньор не поражда право на възлагане, предимство или други изключителни права за вносителя.“</i>	Създава се ал. 4: „(4) Когато проект, предложен по ал. 1, бъде определен за осъществяване чрез ПЧП и договорът бъде сключен с друго лице, вносителят има право на възстановяване на документираните и одобрени от публичния партньор разходи за изготвяне на предложението, в размер, обявен в документацията, но не повече от 1 на сто от прогнозната стойност на инвестицията. Разходите се възстановяват от избрания частен партньор.	Без компенсация чл. 13, ал. 2 и чл. 17 остават мъртва буква. Никой инвеститор няма да похарчи стотици хиляди евро за структуриране на проект, за да го предостави безвъзмездно на конкурента си. Държавата няма нито капацитета, нито бюджета да генерира сама поток от подготвени проекти. Ако частната инициатива не се стимулира, заявления по чл. 17 просто няма да постъпват. Механизмът е познат от практиката на редица държави и не нарушава конкуренцията, тъй като проектът се възлага след открита процедура.
10. Чл. 22 и чл. 75	<i>Обжалване по общия ред на Административнопроцесуалния кодекс.</i>	Създава се специален ред: жалба пред Комисията за защита на конкуренцията в 10-дневен срок, произнасяне в 30-дневен срок, обжалване пред Върховния административен съд в едноинстанционно производство; еднократност на обжалването на всеки акт; обезпечение при явно неоснователна жалба.	Общият ред по АПК, без преклузивни срокове и с две съдебни инстанции, може да блокира процедура за години. Това е несъвместимо с проектно финансиране, при което кредитната оферта има валидност месеци, а не години. Ако Законът за обществените поръчки има специализиран бърз ред, няма причина договорите с най-голяма стойност и най-дълъг срок да останат по общия.
11. Нов чл. в глава трета	<i>Липсва.</i>	„(1) Министърът на икономиката, инвестициите и индустрията изготвя и публикува ежегодно национална програма за проектите за ПЧП с индикативни параметри, етапи и срокове. (2) Разходите на публичните партньори за изготвяне на оценките по чл. 14 се финансират по бюджетна програма, администрирана от министъра на икономиката, инвестициите и индустрията.“	Пазарът инвестира в екипи и подготовка само когато вижда предвидим поток от проекти. Един проект на две години не поддържа компетентност нито в администрацията, нито в бизнеса. Отделно: законът вменява на общините задължение да изготвят анализ на икономическата обоснованост и сравнителен модел, без да им осигурява средства за това. Без финансиране на подготовката целта за 10-15 проекта до 2030 г. няма да бъде постигната.
12. Чл. 25	<i>Изборът на частен партньор се извършва по начин, гарантиращ запазването на принципите на равнопоставеност и недопускане на дискриминация, свободна конкуренция, пропорционалност, публичност и прозрачност.</i>		Макар основните принципи, приложими по отношение на избора на частен партньор, да са посочени декларативно, не е предвиден конкретен механизъм, чрез който тези абстрактно формулирани принципи да намерят своето практическо приложение.

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
13. Чл. 26, ал. 1	<i>„Процедурата ... се открива с решение на публичния партньор, след одобрение от Министерския съвет, съответно от общинския съвет.“</i>	Добавя се: „За проектите на държавни публични партньори решението на Съвета по чл. 7, ал. 2 замества одобрението на Министерския съвет.“	Съветът се състои от единадесет министри и се произнася с мнозинство от две трети. Второто одобрение от Министерския съвет по същия проект не добавя контрол, а само време и още една политическа точка на отказ.
14. Чл. 27, ал. 2	<i>С решението за избор на частен партньор се конкретизират техническите и функционалните изисквания, финансово-икономическите изисквания и правните изисквания в съответствие с офертата на участника, избран за частен партньор, и се определя срок за сключване на договор за ПЧП.</i>	Чл. 27, ал.2 се изменя, както следва: „(2) С решението за избор на частен партньор се конкретизират техническите и функционалните изисквания, финансово-икономическите изисквания и правните изисквания в съответствие с офертата на участника, избран за частен партньор, и се определя срок за сключване на договор за ПЧП, който не може да бъде по-дълъг от 6 (шест) месеца от влизане в сила на решението за избор на частен партньор.“ Въвежда се нова ал.3 със следното съдържание: (3) В случай, че в срока за сключване на договора за ПЧП, определен по предходната алинея, договорът не бъде сключен, то публичният партньор може да покани за сключване на договор за ПЧП следващия кандидат за частен партньор или да прекрати процедурата за избор, като в този случай публичният партньор може да открие нова процедура за избор на частен партньор.“	Предвидено е срокът за сключване на всеки отделен договор да се определя с решението за избор на частен партньор. Подобна уредба изключва необходимите ред и предвидимост при сключване на съответния договор. Следва да се предвиди конкретен срок за сключване на договора или най-малкото - определен времеви диапазон, в чиито рамки това да бъде сторено. Наред с това, както публичния сектор, така и бизнесът има нужда от определена правна сигурност. Законодателят следва да уреди нормативно хипотезата, при която договорът не се сключва по една или друга причина.
15. Нов чл. в глава четвърта	<i>Липсва.</i>	„Договорът за ПЧП се възлага въз основа на икономически най-изгодна оферта, определена на база разходите за целия жизнен цикъл на проекта и показателите за качество и наличност. Не се допуска възлагане въз основа на критерий най-ниска цена или най-ниска инвестиционна стойност.“	Смисълът на ПЧП е разходът за целия жизнен цикъл, а не инвестиционната цена. Ако възлагането се извършва по най-ниска инвестиция, публичният партньор ще получи евтин строеж и скъпа експлоатация - точно проблемът, който законът твърди, че решава. Чл. 68 от Директива 2014/24/ЕС изрично позволява и насърчава използването на разходите за жизнения цикъл при определяне на икономически най-изгодната оферта. В този смисъл е необходимо в Глава четвърта да бъдат разписани конкретни минимални критерии, на които частният партньор следва да отговаря. Чл. 66 препраща към неспоменати до този момент критерии, които

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			следва да се съдържат в първоначалната процедура за възлагане на ПЧП. Това е крайно недостатъчно - поне основни критерии е необходимо да бъдат предвидени в самия закон, без това да е пречка те да бъдат конкретизирани и/или допълнени с Правилника или документацията по съответната процедура.
16. Нов чл. в глава четвърта	<i>Липсва.</i>	„Строителните и монтажните работи по договор за ПЧП се изпълняват от строители, вписани в Централния професионален регистър на строителя по Закона за камарата на строителите, съответно в еквивалентен регистър или списък на държава - членка на Европейския съюз, за съответната група и категория строежи.“	Законопроектът урежда ПЧП като финансова сделка и никъде не поставя изискване за строителна правоспособност. При договори със срок до 35 години и задължение за поддръжка през целия жизнен цикъл това създава риск ролята на частен партньор да бъде поета от дружества без строителен капацитет, които прехвърлят целия строителен риск надолу по веригата към подизпълнители на фиксирана цена. Изискването е установено в националното право за всички останали режими на възлагане и няма основание да отпада именно при най-дългосрочните договори.
17. Чл. 29 – Обвързване на срока с финансовия модел	<i>„Договорът за ПЧП е договор със срок не по-кратък от 10 години и не по-дълъг от 35 години.“</i>	Създава се ал. 3: „Конкретният срок на договора за ПЧП не може да надвишава времето, разумно необходимо на частния партньор за възстановяване на направените инвестиции и за получаване на доход от вложения капитал, съгласно финансовия модел по чл. 30, ал. 2, т. 5.“	Чл. 18, параграф 2 от Директива 2014/23/ЕС изрично изисква максималният срок при концесии над пет години да не надвишава времето, разумно необходимо за възстановяване на инвестициите. Необходимо е да се търси баланс в ПЧП отношенията. Както договор за 35 години при инвестиция с 12-годишен период на възвръщане създава прекомерно предимство за частния партньор и оскъпява проекта за публичния партньор, така и обратното – твърде кратък срок задава нереалистични цели за частния партньор.
18. Чл. 30, ал. 2, т. 5, буква „в“	<i>„в) клауза за индексация“</i>	„в) задължителна клауза за индексация на дължимите плащания и на цената на строителството, определена по публикуван от Националния статистически институт индекс на разходите за строителство, приложима и през периода на изграждане, без горна граница; клауза, която изключва	Договор със срок от 10 до 35 години без работеща индексация прехвърля целия инфлационен и ценови риск върху страна, която не може да го управлява. Резултатът е или премия в цената, или липса на участници. Липсата на работещ механизъм за индексация при дългосрочни договори прехвърля целия инфлационен риск върху частния партньор и противоречи на принципа за разпределение на

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
		индексацията или я ограничава под изменението на индекса, е нищожна;“	рисковете според способността за управлението им по чл. 3, т. 2 от законопроекта. Опитът от периода 2021-2023 г. в обществените поръчки показва каква е цената на липсващата индексация - спрени обекти, прекратени договори и съдебни спорове. Няма причина същата грешка да бъде повторена в договори с четири пъти по-дълъг срок.
19. Чл. 34 – Съществени изменения на договора	<i>„(1) Договорът за публично-частно партньорство може да бъде изменян само на основанията, предвидени в него, както и в този закон. (2) Не се допуска изменение на договора, което: 1. променя съществено характера на проекта и/или ПЧП; 2. нарушава принципите на конкуренцията; 3. води до необосновано икономическо предимство за частния партньор; 4. води до промяна на икономическия баланс по договора; 5. заобикаля правилата на този закон.“</i>	В чл. 34 се създава нова ал. 6: „Изменение на договора се счита за съществено по смисъла на тази разпоредба, когато би променило кръга на потенциалните участници или икономическия баланс в полза на частния партньор по начин, непредвиден в първоначалната процедура. Съществено изменение изисква провеждане на нова процедура по глава четвърта.“	Дело С-454/06 Presstext Nachrichtenagentur и дело С-91/08 Wall AG установяват, че съществени изменения, които биха допуснали различни участници или биха променили икономическия баланс на договора, изискват нова процедура за възлагане. Ясното законово правило е необходимо, за да се предотврати заобикаляне на конкуренцията чрез последващо предоговаряне. По аналогия със ЗОП.
20. Нов чл. в глава пета	<i>Липсва.</i>	„(1) Частният партньор, съответно проектното дружество, разплаща на подизпълнителите в срок до 30 дни от приемане на работата. (2) Публичният партньор има право да извърши плащане директно към подизпълнител при доказано неизпълнение на задължението по ал. 1. (3) Изпълнението на задълженията към подизпълнителите се обезпечава по ред, определен в договора за ПЧП.“	Оценката на въздействието твърди едновременно, че няма въздействие върху малките и средните предприятия и че законът разширява възможностите им да участват като изпълнители и подизпълнители. Двете твърдения взаимно се изключват. Реалното въздействие върху МСП в строителството минава именно през веригата на подизпълнение. Без защита на разплащането то е отрицателно. Предложението е съобразено с Директива 2011/7/ЕС относно борбата със забавяне на плащането, както и с чл. 71 от Директива 2014/24/ЕС, който изисква прозрачност относно подизпълнителите и допуска механизми за директни плащания. По силата на чл. 4 от Директива 2011/7/ЕС по общо правило срокът за плащане от публичен орган е до 30 календарни дни.
21. Глава пета	<i>Липсва</i>	Да се уреди правната квалификация на договора за ПЧП.	В закона липсва уредба относно правната същност и характера на договора за ПЧП. Следва да бъде изрично уредено дали договорът има качеството на административен договор по смисъла на чл. 19а АПК, или представлява например търговски договор. Подобна уредба има своето съществено значение, като

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			в случай на празноти в договора, следва да има яснота кой клон на законодателството следва да бъде приложен. Макар чл. 76 да предвижда разрешаване на спорове по реда на ГПК, споменатата разпоредба има подчертано процедурен характер и не дава необходимите отговори относно правната същност на договора за ПЧП.
22. Нов чл. в глава пета – Матрица на рисковете	<i>Липсва.</i>	„Неразделна част от всеки договор за ПЧП е матрица на рисковете, която определя вида на всеки идентифициран риск, страната, която го поема, механизма за управлението му и последиците при настъпването му.“	Чл. 3, т. 2 от законопроекта установява принципа за разпределение на рисковете, но без задължителна матрица той остава декларативен. Зелената книга СОМ(2004) 327 final и практиката на ЕРЕС (Европейският експертен център за публично-частни партньорства (European PPP Expertise Centre)) към ЕИБ препоръчват стандартизирана матрица на рисковете като задължителен елемент от договора. Ръководството на Евростат за статистическо третиране на ПЧП (2016) също третира разпределението на рисковете като ключов фактор за класификацията на проекта.
23. Чл. 41	<i>„При предсрочно прекратяване ... частният партньор е длъжен да изпълнява задълженията си ... но не повече от 6 месеца.“</i>	Добавя се изречение второ: „За този период публичният партньор дължи възнаграждение при договорените условия, а когато такива не са приложими - обоснованите и документирани разходи с надбавка за печалба, определена в договора.“	Задължение за престиране в продължение на шест месеца без насрещно плащане е недопустимо и няма аналог в договорната практика. Нещо повече, законът следва да съдържа подробна регламентация относно непокрытите разходи на частния партньор за реализиране на инвестицията, ако договорът за ПЧП бъде предсрочно прекратен, особено когато прекратяването не е по вина на частния партньор. Посоченото изискване би гарантирало поне базова сигурност по отношение на направените от страна на частния партньор инвестиции и оперативни разходи.
24. Чл. 45–53 – Институционално ПЧП	<i>„(2) Частният партньор се избира по реда на глава четвърта.“</i>	В раздел IV на глава пета се добавя нов член: „При учредяване или участие в предприятие за ПЧП частният партньор се избира чрез прозрачна, открита и недискриминационна процедура по реда на глава четвърта. Изборът не може да се заобикаля чрез последващо прехвърляне на дялово участие.“	Дело С-458/03 Parking Brixen постановява, че при институционално ПЧП частният партньор в смесеното дружество трябва да бъде избран чрез процедура, съобразена с принципите на прозрачност и конкуренция. Комисията в Съобщение СОМ(2005) 569 потвърждава, че изборът на частен партньор в институционално ПЧП подлежи на правилата за обществени поръчки и концесии. Изричната забрана за

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			заобикаляне чрез последващо прехвърляне защитава конкуренцията през целия жизнен цикъл на проекта – същият извод бива подкрепен и от знаково за сектора решение по дело C-196/08 Acoset.
25. Чл. 51 и чл. 50, ал. 3	<i>„Частният партньор няма право да прехвърля своите акции или дружествени дялове без предварително писмено съгласие на публичния партньор.“</i>	Чл. 51 се изменя, както следва: „(1) Частният партньор няма право да прехвърля своите акции или дружествени дялове от предприятието за ПЧП без предварително писмено съгласие на публичния партньор. (2) Съгласието не може да бъде отказвано без основание. Отказът се мотивира и може да се основава само на съображения за национална сигурност, обществен ред или несъответствие на приобретателя с критериите за подбор. Непроизнасяне в 30-дневен срок се смята за съгласие. След въвеждане на обекта в експлоатация и изтичане на срок, определен в договора, прехвърлянето се извършва свободно при спазване на предходните изречения.“	Инфраструктурните фондове и институционалните инвеститори влизат в проекти при наличие на изход. Абсолютната забрана за прехвърляне, без срок и без изчерпателни основания за отказ, в комбинация със забраната по чл. 50, ал. 3, отнема възможността за рециклиране на капитал и стеснява кръга на участниците до тези, които могат да държат актива 35 години. Това е малък кръг и той не включва български компании. Допълнително, направеното уточнение в ал.1 ограничава условието само до дружествените дялове или акциите от съвместното предприятие за ПЧП, а не до каквито и да е дружествени дялове или акции, притежавани от частния партньор в други предприятия, които нямат отношение към съвместното предприятие.
26. Чл. 56	<i>Урежда само правото на публичния партньор да намалява и спира плащанията. Липсват срок за плащане, лихва за забава и ограничения при собствено неизпълнение.</i>	Създават се ал. 5-7: „(5) Плащанията се извършват в срок до 30 дни от одобряване на отчета. При забава се дължи законната лихва. (6) Намаляването и спирането на плащания се извършва само по методика, приложена към договора. (7) Не се допуска намаляване или спиране на плащания, когато неизпълнението се дължи на действие или бездействие на публичния партньор или на обстоятелство извън контрола на частния партньор.“	Сегашната редакция е едностранна и противоречи на принципа на равнопоставеност по чл. 3, т. 1 от самия законопроект, както и на Директива 2011/7/ЕС. Механизмът за плащане за наличност е сърцевината на финансовия модел. Ако той е несиметричен, рискът се калкулира и цената за държавата се увеличава.
27. Чл. 61, ал. 2	<i>„...обезщетението не може да включва задължение на частния партньор към финансиращи институции, които не са поети или гарантирани от публичния партньор...“</i>	Нова редакция на ал. 2 и нова ал. 4: „(2) При прекратяване на договора по вина на публичния партньор, по негово едностранно	Това е тестът за банкируемост на целия закон. Кредиторът финансира срещу сигурността, че при прекратяване по вина на държавата дългът се покрива.

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
		решение или по съображения за обществен интерес, дължимото обезщетение включва най-малко: 1. непогасената главница и начислените лихви по привлечения капитал; 2. внесения и невъзстановен собствен капитал и подчинен дълг; 3. договорената възвръщаемост до датата на прекратяване; 4. разходите по прекратяване на договорите с изпълнителите и подизпълнителите. (4) Клауза, която изключва или ограничава обезщетението по ал. 2 под размера на непогасения привлечен капитал, е нищожна.“	Сегашната редакция изрично изключва тази сигурност и с това отменя практическото действие на чл. 59, 60 и 62-66. Не може едновременно да се дават права на встъпване на кредиторите и да им се отказва покритие на дълга - конструкцията е вътрешно противоречива и банките ще я разчетат за минути, а това неминуемо ще доведе до ограничаване на възможностите или дори до липса на финансиране предмета на ПЧП.
28. Чл. 74	<i>„Договорът за ПЧП не може да предвижда използване на медиация или друг способ за извънсъдебно уреждане на спорове.“</i>	Нова редакция: „Чл. 74. (1) Договорът за ПЧП може да предвижда уреждане на споровете чрез медиация, помирителна процедура, експертно определяне, съвет по спорове или арбитраж. (2) Спорове по технически въпроси, свързани с изпълнението на строителството и с показателите за наличност и качество, могат да се отнасят до съвет по спорове или до независим експерт, чието решение обвързва страните до произнасяне на съда или на арбитража.“	Няма друг европейски закон за ПЧП с подобна забрана. Финансиращите институции - ЕИБ, ЕБВР, търговските банки при проектно финансиране - изискват неутрален и бърз механизъм за спорове като условие за финансиране. Договорните условия по FIDIC, които се прилагат при практически всички значими инфраструктурни проекти, се основават на съвет по спорове. В сегашния си вид чл. 74 сам по себе си прави проектите нефинансируеми и обезсмисля цялата глава шеста. Не следва да се изпуска и общата за българското законодателство роля на института “медиация” като препоръчителен, дори силно желан способ за разрешаване на спорове. В този смисъл възможността за прилагане на медиация има принципен характер, поради което е недопустимо да бъде изключвана като вариант за уреждане на възникналите спорове. Допълнителен аргумент в подкрепа на аргументите за използването на института на медиацията като способ за извънсъдебно разрешаване на спорове е и разпоредбата на чл. 140а, ал.1, т.11 от Гражданския процесуален кодекс, съобразно която разпоредба, „съдът задължава страните лично да участват в информационна среща за процедура по медиация, когато е предявен иск или до съда е отправено искане за парично или непарично обезщетение по търговски

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			спор по чл. 365, ал.1 бе оглед на цената на иска“. Ако се запази разпоредбата на чл. 74 от разглеждания законопроект, то тази разпоредба ще противоречи на разпоредбите на ГПК, който нормативен акт е от по-висока степен. Правото на Европейския съюз не съдържа обща забрана за арбитраж или медиация при договори за ПЧП. Съобщение на Комисията C(2007) 6661 относно институционалните ПЧП не поставя подобни ограничения, а чл. 154 от Закона за концесиите вече допуска арбитраж при концесии с трансграничен интерес.
29. Чл. 76	<i>„Спорове ... се решават от националния съд по реда на Глава тридесет и втора ... на ГПК.“</i>	Добавя се: „..., освен ако страните са уговорили друго при условията на чл. 74.“	Следствие от предходното предложение.
30. Чл. 77, ал. 3	<i>„Глобата по ал. 1 и ал. 2 се налага и на лицето, подписало договора от страна на частния партньор.“</i>	Отпада.	Преценката дали проектът следва да се реализира по реда на този закон е изцяло правомощие и отговорност на публичния орган. Частният партньор няма достъп до нея и няма правно средство да я оспори преди подписването. Санкция върху него за чужда квалификационна грешка е непропорционална и ще отблъсне сериозните участници още преди първата процедура. Принципът на пропорционалност е общ принцип на правото на Европейския съюз, приложим и при възлагането на обществени поръчки; по дело C-171/15 Съдът на Европейския съюз подчертава, че предприетите мерки и санкции не следва да надхвърлят необходимото за преследваната цел. Санкционирането на частния партньор за квалификационна преценка, която е изцяло в компетентността на публичния орган, противоречи на този принцип.
31. Регистър	<i>Липсва</i>		Следвайки модела на ЗОП и Закона за концесиите, необходимо е да се предвиди единен регистър, в който да се публикуват решенията за откриване на процедурите за избор на частен партньор и всяка друга необходима съпътстваща информация. Подобен подход би гарантирал както необходимата публичност и прозрачност, така и би внесъл допълнителна яснота,

Разпоредба	Текст по проекта	Предложение на КСБ за нова редакция	Мотиви
			предвидимост и административно облекчение при практическото прилагане на закона. Наред с това, подобен публичен регистър би централизирайл процедурите по откриване на ПЧП и избор на партньор, съответно би създад допълнителна възможност за реална конкуренция между частните партньори. В сегашната редакция на законопроекта се предвижда информацията за откриване на процедурата да се публикува на електронния сайт на всеки един от публичните партньори, което допълнително и ненужно ще затрудни бизнеса
32. § 1, т. 1 от ДР	„Проект с обществен интерес“ е стратегическа инициатива със съществен инвестиционен обем и дългосрочен времеви хоризонт...”	Добавя се: „...“, със стойност на инвестицията над 5 000 000 евро. без ДДС и срок на договора над 10 години.“	Дефиницията е описателна и неизмерима, а върху нея е изградена административно-наказателна отговорност по чл. 77. Санкция върху неопределяем състав е недопустима. Прагът решава и втори проблем: без него всеки общински проект за детска градина минава през Междуведомствен съвет от единадесет министри. Инвестиционният обем е необходимо да бъде уреден не само количествено, но и дефинитивно. Липсва ясна регламентация какъв тип инвестиции се включват в приложното поле на закона, поради което следва в § 1, т. 1 от ДР да се добавят критерии, очертаващи основните признаци, белези и характеристики на съответните инвестиции. Аргументът ни е свързан и със становището ни за липсата на ясни критерии, регламентиращи кога един проект ще бъде реализиран по реда на Закона за концесиите, кога по реда на ЗОП и кога по реда на разглеждания законопроект.
33. Технически несъответствия	Виж съседната колона.	Чл. 7 съдържа две алинеи с номер (3). Чл. 19, т. 5 препраща към несъществуващ чл. 9, ал. 3 - следва да бъде чл. 10, ал. 1. Чл. 65, т. 2 препраща към чл. 63 вместо към чл. 66. Чл. 56, ал. 4 препраща към чл. 68, ал. 4 вместо към чл. 68, ал. 3. Съставът на Съвета по чл. 7 не съвпада с посочения в резюмето на оценката на въздействието.	Отстраняване преди внасянето на проекта в Министерския съвет.