

ԿԱՐԾԻՔ

«Գնումների մասին» ՀՀ օրենքի նախագծի վերաբերյալ

«Գնումների մասին» ՀՀ օրենքի նախագծի¹ ուսումնասիրության արդյունքների հիման վրա ստորև ներկայացվում են մեր նկատառումներն ու առաջարկները.

1. Նախագծի 20-րդ հոդվածի 1-ին մասի 2)-րդ կետի համաձայն՝ գնումը կարող է կատարվել մեկ անձից, եթե արտակարգ *կամ չնախատեսված այլ իրավիճակի* առաջացման հետևանքով ծագել է գնման անհետաձգելի պահանջ և արտակարգ *կամ չնախատեսված այլ իրավիճակից* ելնելով, մրցույթի կամ էլեկտրոնային աճուրդի կիրառումը ժամկետի առումով անհնար է, պայմանով, որ նման պահանջը հնարավոր չէր օբյեկտիվորեն կանխատեսել: Նմանատիպ ձևակերպումներ հանդիպում են նաև Նախագծի 18-րդ հոդվածի 1-ին մասի 2)-կետում, 19-րդ հոդվածի 3-րդ մասի 2)-րդ կետում և 21-րդ հոդվածի 1-ին մասի 3)-րդ կետում:

Տվյալ ձևակերպումը խնդրահարույց է այնքանով, որ «կամ չնախատեսված այլ իրավիճակ» պայմանը բավականին լայն է և յուրաքանչյուր դեպքում կարող է տարակերպ մեկնաբանվել, ինչը չի բխում իրավական որոշակիության սկզբունքից և կարող է հանգեցնել մատակարարների միջև մրցակցության սահմանափակմանը՝ հոգուտ մեկ անձից կատարվող գնումների ընթացակարգի:

Հատկանշական է, որ Առևտրի Համաշխարհային Կազմակերպության 2014թ.-ի ապրիլի 6-ի Պետական գնումների վերանայված համաձայնագրի² XIII հոդվածի 1-ին մասի դ) կետի համաձայն՝ պատվիրատուն կարող է չկիրառել մրցառքի բաց և ընտրովի ընթացակարգերը կարգավորող VII-IX հոդվածների, X հոդվածի (7-11 կետերը), XI, XII, XIV և XV հոդվածների դրույթները, եթե չկա *խիստ անհրաժեշտություն, որի դեպքում սուբյեկտի կողմից անկանխատեսելի իրադարձություններից առաջացած ծայրահեղ հրատապության պատճառով* արտադրանքն ու ծառայությունները չէին կարող ժամանակին ձեռք բերվել բաց կամ ընտրովի մրցութային ընթացակարգերի միջոցով, իսկ սահմանափակ մրցառքը չպետք է օգտագործվի հնարավոր առավելագույն մրցակցությունից խուսափելու նպատակով կամ մատակարարների նկատմամբ խտրական մոտեցում դրսևորելու կամ տեղական արտադրողներին ու մատակարարներին պաշտպանելու միջոցով:

¹ Այսուհետ՝ Նախագիծ:

² Այսուհետ՝ ԱՀԿ Վերանայված համաձայնագիր:

Այսպիսով, ԱՀԿ Վերանայված համաձայնագիրը, որի պահանջները պարտադիր են նաև Հայաստանի Հանրապետության համար, նշված դրույթից բացի չի նախատեսում բաց մրցառքի կազմակերպման համար սահմանված կանոնից ավելի լայն բացառություն:

Միաժամանակ, մեկ աղբյուրից/մատակարարից կատարվող գնումների վերաբերյալ «Եվրասիական տնտեսական միության մասին» պայմանագրի 25-րդ հավելվածով հաստատված «Գնումների կարգավորման կարգի մասին» արձանագրության³ 3-րդ հավելվածով սահմանվում է նման գնումների դեպքերի սպառիչ ցանկ, որի նախատեսմամբ բացառվում է գնումների՝ բաց մրցույթով անցկացնելու սահմանափակման հնարավոր չարաշահումը:

Հավելենք, որ Եվրոպական խորհրդարանի և խորհրդի 2014թ. փետրվարի 26-ի՝ Պետական գնումների և 2004/18/EC դիրեկտիվը ուժը կորցրած ճանաչելու մասին դիրեկտիվի (2014/24/EC)⁴ 50-րդ կետի համաձայն, հաշվի առնելով մրցակցության վրա անբարենպաստ ազդեցությունը, առանց նախնական հրապարակման բանակցային ընթացակարգերը կարող են կիրառվել միայն բացառիկ դեպքերում: Այս բացառությունը կիրառվում է այն դեպքերում, երբ հրապարակումը հնարավոր չէ ծայրահեղ հրատապության հետևանքով առաջացած, պայմանագրի կողմի *համար անկանխատեսելի կամ նրան չվերագրվող իրադարձությունների պատճառով, կամ երբ ի սկզբանե պարզ է, որ հրապարակումը չի խթանի ավելի շարժ մրցակցություն, գնումների ավելի լավ արդյունքներ, ինչպես նաև, երբ օբյեկտիվ պատճառներով միայն մեկ ընկերություն կարող է կատարել պայմանագիրը*⁵:

Ելնելով վերոգրյալից՝ առաջարկում ենք Նախագծի խնդրո առարկա հոդվածներից հանել «կամ չնախատեսված այլ» արտահայտությունը:

2. Նախագծի 21-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 8)-րդ կետի համաձայն՝ նախատրակավորման հայտարարությունը հրապարակվում է տեղեկագրում և, ի թիվս այլ պահանջների, պարունակում է նշում այն մասին, որ տվյալ գնման գործընթացի նկատմամբ կիրառվում են *Առևտրի Համաշխարհային Կազմակերպության Պետական գնումների համաձայնագրի* դրույթները, եթե գնման գինը գերազանցում է այդ համաձայնագրով սահմանված շեմերը և գնման գործընթացը կազմակերպվում է երկու փուլով մրցույթի ընթացակարգով: Նմանատիպ հղում Առևտրի Համաշխարհային Կազմակերպության Պետական գնումների

³ Այսուհետ՝ ԵՏՄ պահանագրի 25-րդ Հավելվածով հաստատված Արձանագրություն:

⁴ Այսուհետ՝ ԵՄ Պետական գնումների մասին դիրեկտիվ:

⁵Տվյալ կարգավորումը մշակվել է հատկապես արվեստի գործերի գնման ընթացակարգերի համար:

համաձայնագրի դրույթներին կատարվում է նաև Նախագծի 24-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 12)-րդ կետում:

Նշվածի համատեքստում նշենք, որ 2015 թվականի փետրվարի 23-ին ՀՀ Նախագահի ՆՀ-217-Ն հրամանագրով վավերացվել է 2012 թվականի մարտի 30-ին ստորագրված «Պետական գնումների մասին» վերանայված համաձայնագիրը:

Միաժամանակ, Նախագծի հիմնավորումներում նշվում է, որ քանի որ ԱՀԿ պետական գնումների համաձայնագիրը սահմանում է գնումների ազգային համակարգի և համաձայնագրի միջև համապատասխանության պահանջ, «Գնումների մասին» գործող ՀՀ օրենքում փոփոխությունների և լրացումների կատարման առանցքային պահանջներից մեկը օրենքի դրույթների համապատասխանեցումն է *ԱՀԿ Պետական գնումների համաձայնագրի փոփոխված պահանջներին:*

Ուստի, առաջարկում ենք Նախագծի վերոնշյալ հոդվածներում սահմանել, որ Նախագծով սահմանված դեպքերում գնման գործընթացի նկատմամբ կիրառվում են *Առևտրի Համաշխարհային Կազմակերպության Պետական գնումների վերանայված համաձայնագրի դրույթները:*

3. Նախագծի 29-րդ հոդվածի 6-րդ մասի համաձայն՝ հայտերի բացման նիստից անմիջապես հետո տվյալ ընթացակարգի առնչությամբ շահերի բախում ունեցող հանձնաժողովի անդամը կամ քարտուղարը *ինքնաբացարկ են հայտնում տվյալ ընթացակարգից:* Հանձնաժողովի անդամները և քարտուղարը ստորագրում են շահերի բախման բացակայության մասին հայտարարություն: Իսկ Նախագծի 45-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ Խորհուրդը քննում է բողոքը և որոշում ընդունում՝ ղեկավարվելով սույն օրենքով և իրավական այլ ակտերով: Խորհրդի որոշումներն ընդունվում են անդամների ձայների մեծամասնությամբ, ընդ որում, դրա բոլոր անդամները, այդ թվում՝ նախագահը, ունեն մեկ ձայնի իրավունք: Խորհրդի անդամները քվեարկում են կողմ կամ դեմ: Առանձին ընթացակարգի առնչությամբ շահերի բախում ունեցող խորհրդի անդամները *ինքնաբացարկ են հայտնում տվյալ ընթացակարգից:* Յուրաքանչյուր բողոքի քննարկման ժամանակ խորհրդի անդամները ստորագրում են շահերի բախման բացակայության մասին հայտարարություն:

Անդրադառնալով ինքնաբացարկի հայտնման ընթացակարգին՝ Մարդու իրավունքների պաշտպանի ինչպես 2014, այնպես էլ 2015 թվականների տարեկան զեկույցներում խնդրահարույց էր գնահատվել այն, որ օրենսդրությամբ հստակ կարգավորված չէ Հանձնաժողովի կամ Խորհրդի՝ ինքնաբացարկ հայտնած անդամին փոխարինելու հարցը: Բացի այդ, զեկույցներում նշվել էր, որ Հանձնաժողովի և Խորհրդի անդամների շահերի

հայտարարագրման նկատմամբ վերահսկողության սահմանման համար չկան անհրաժեշտ կառուցակարգեր:

Ուստի, անհրաժեշտ է Նախագծով սահմանել Խորհրդի և Հանձնաժողովի անդամների և հանձնաժողովի քարտուղարի ինքնաբացարկի դեպքում նրանց փոխարինման և քվեարկման հստակ կարգ, ինչպես նաև մշակել շահերի բախման վերաբերյալ հայտարարության ներկայացման նկատմամբ հսկողության մեխանիզմներ:

4. Նախագծի 30-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 1)-ին կետի համաձայն՝ (հայտերի գնահատման ընթացքում) առաջին տեղը զբաղեցրած մասնակիցը որոշվում է՝ բավարար գնահատված հայտեր ներկայացրած մասնակիցների թվից՝ *նվազագույն գնային առաջարկ ներկայացրած մասնակցին նախապատվություն տալու սկզբունքով*:

Այնուամենայնիվ, Մարդու իրավունքների պաշտպանի տարեկան զեկույցներում մշտապես ընդգծվել է, որ պետական գնումների ընթացքում նվազագույն գնային առաջարկին տրվող նախապատվության սկզբունքը հաճախ ոչ պատշաճ որակի ապրանք ձեռքբերելու ռիսկ է պարունակում: Տվյալ խնդիրն առավել արդիական է, մասնավորապես, պետության կարիքների համար ձեռքբերվող սննդի և դեղորայքի ոլորտներում, ինչի կապակցությամբ քաղաքացիներից պարբերաբար ստացվում են դիմում-բողոքներ և ահազանգեր:

Այսպես, ԱՀԿ Վերանայված համաձայնագրի XV հոդվածի 5-րդ մասի համաձայն՝ պատվիրատուն պայմանագիր է կնքում այն մատակարարի հետ, որը, ըստ նրա, կարող է կատարել պայմանագրի պայմանները և որը բացառապես ծանուցումներում և գնման գործընթացի փաստաթղթերում սահմանված գնահատման չափանիշների հիման վրա ներկայացրել է՝ ա) առավել շահավետ հայտը *կամ*, բ) *նվազագույն գինը, այն դեպքում, երբ գինը միակ չափանիշն է*: Նույն հոդվածի 6-րդ մասի համաձայն՝ այն դեպքում, երբ պատվիրատուն ստանում է հայտ, *որում առաջարկվող ապրանքի գինը, նկատի ունենալով ներկայացված մյուս հայտերում առաջարկված գները, ընդունվածից խիստ ցածր է*, ապա վերջինս կարող է ճշտել, թե արդյոք տվյալ հայտը համապատասխանում է մասնակցության պայմաններին և արդյոք տվյալ մասնակիցը ի վիճակի է կատարելու պայմանագրի պայմանները:

Եվրոպական խորհրդարանի և խորհրդի 2014/24/EC դիրեկտիվի 67-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն, չխախտելով ներպետական օրենսդրությունը, կանոնակարգերը կամ վարչական կարգավորումները, մատակարարվող ապրանքների գինը կամ ծառայությունների համար վարձատրությունը որոշելիս պատվիրատուն պետք է դիտարկի *տնտեսապես ամենաշահավետ* հայտով հանրային պայմանագրի կնքումը: Միաժամանակ,

նույն հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ պատվիրատուի տեսանկյունից տնտեսապես ամենաշահավետ առաջարկը պետք է որոշվի՝ հիմք ընդունելով գինը կամ արժեքը, կիրառելով ծախս-արդյունավետություն մոտեցումը (cost-effectiveness approach), ինչպես օրինակ՝ 68-րդ հոդվածի իմաստով՝ կյանքի ցիկլի արժեքը, և նման առաջարկը կարող է հիմնվել գնի և որակի լավագույն համադրության վրա, ինչը, կախված տվյալ պայմանագրի առարկայից, պետք է գնահատվի որակական, բնապահպանական և/կամ սոցիալական հանգամանքներով պայմանավորված չափանիշներով: *Արժեքի տարրը կարող է նաև ֆիքսված գնի կամ արժեքի տեսք ունենալ, որի հիման վրա մասնակիցները կմրցակցեն միայն որակի չափանիշի շուրջ: Անդամ պետությունները կարող են պահանջ սահմանել, որ պատվիրատուն չօգտագործի գինը՝ որպես միակ չափանիշ, կամ կարող են սահմանափակել միայն այդ չափանիշի կիրառումը որոշակի խմբերի պատվիրատուների կամ առանձին տեսակի պայմանագրերի համար:*

Հաշվի առնելով վերոգրյալը՝ առաջարկում ենք Նախագծով սահմանել այնպիսի կարգավորումներ, որոնց դեպքում բավարար գնահատված հայտեր ներկայացրած մասնակիցների թվից նախապատվություն կտրվի այն մասնակցին, որի ներկայացրած հայտը ծախսարդյունավետ է (cost-effective):

5. Նախագծի 43-րդ հոդվածի 8-րդ մասով նախատեսվում է, որ Խորհուրդն իր գործունեության մասին ամենամյա հաղորդումներ է ներկայացնում ՀՀ Ազգային ժողով: Սակայն նշված հոդվածով կարգավորված չէ այդ հաղորդումների ներկայացման ժամկետը, ինչպես նաև բովանդակությունը:

Համեմատության համար նշենք, որ օրինակ՝ «Դատախազության մասին» ՀՀ օրենքի 5-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ Գլխավոր դատախազը յուրաքանչյուր տարի՝ *մինչև ապրիլի 1-ը*, Հանրապետության Նախագահին և ՀՀ Ազգային ժողով է ներկայացնում հաղորդում ՀՀ դատախազության նախորդ տարվա գործունեության մասին: Հաղորդումը ներառում է սույն օրենքի 4-րդ հոդվածով սահմանված լիազորություններից յուրաքանչյուրի առնչությամբ՝ նախորդ տարվա ընթացքում դատախազության իրականացրած գործունեության վերաբերյալ տեղեկություններ, վիճակագրական տվյալներ, համեմատական վերլուծություններ և եզրահանգումներ:

Ելնելով վերոգրյալից, առաջարկում ենք Նախագծում նախատեսել դրույթներ Գնումների բողոքարկման հանձնաժողովի կողմից ամենամյա հաղորդման ներկայացման ժամկետի և հաղորդման բովանդակության վերաբերյալ:

6. Նախագծի 44-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ Խորհրդի անդամներին, այդ թվում՝ նախագահին, նշանակում և սույն օրենքով նախատեսված դեպքերում պաշտոնից ազատում է ՀՀ Նախագահը՝ ՀՀ վարչապետի ներկայացմամբ:

Խորհրդում բազմակարծության, վերջինիս ներկայացուցչականության բարձրացման նպատակով առաջարկում ենք քննարկել Խորհրդի երկու անդամների նշանակման/ընտրության կարգը վերանայելու հարցը:

ՀՀ մարդու իրավունքների պաշտպանի աշխատակազմ