

VIEŠŪJŲ PIRKIMŲ GINČŲ ARBITRUOTINUMO PROBLEMATIKA

Deividas Soloveičikas, LL.M

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedros lektorius
socialinių mokslų daktaras
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 2 36 61 70
El. paštas: deividas.soloveicikas@lt.maqs.com

Analizuojama tema yra viena iš daugelio, kuri iki šiol nebuvo tirta ir aprašoma Lietuvos teisės doktrinoje. Svarbu paminėti, kad tiriama tematika nėra mokslinės analizės ir užsienio teisės literatūroje. Tai pagrindžia šios publikacijos aktualumą ir patvirtina, kad galimų viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo būdų mokslinė ieška ir jų praktinis pritaikymas yra vienas iš svarbiausių uždavinių, siekiant darnios ir efektyviai bei skaidriai veikiančios viešųjų pirkimų sistemos. Šiuo straipsniu būtent ir keliami klausimai, kaip ir kokiomis formomis gali būti nagrinėjami viešųjų pirkimų ginčai, bei pateikiami su tuo susiję moksliskai pagrįsti atsakymai.

The theme which is being analysed in the present article is one of the many topics that has not yet been examined in either Lithuanian or overseas public procurement doctrine. This indeed confirms that the given analysis is important and much appreciated within the realm of scholar works. This article raises questions on what models of public procurement disputes resolution are or might be available, whether the arbitration is a proper and legally acceptable forum for these kinds of disagreements to be solved as well as it gives the relevant answers to these enquiries.

Įvadas

Efektyvi, operatyvi ir skaidri bet kokių teisinių ginčų nagrinėjimo sistema yra siekiamybė kiekvienoje teisės sistemoje. Ne išimtis ir viešųjų pirkimų teisė kaip sudedamoji Lietuvos teisės sistemos dalis. Šiandienė padėtis rodo, kad Lietuvoje vis sparčiau daugėja teisme inicijuojamų viešųjų pirkimų ginčų, teismai negali išnagrinėti šio pobūdžio bylų per įstatyme numatytą 45 dienų terminą dėl pernelyg didelio nagrinjamų civilinių bylų kiekio. Kita vertus, viešojoje erdvėje nuolat pabrėžiama, kad, nagrinėjant viešųjų pirkimų

ginčus, greitis yra prioritetas, siekiant užtikrinti sklandų viešųjų pirkimų procesą, nacionalinių ir ES skiriamų lėšų tinkamą panaudojimą ir pan. Todėl neišvengiamai kyla būtinybė teisės doktrinoje analizuoti priemones, leidžiančias pasiekti nurodytus tikslus arba bent jau sudarančias jų įgyvendinimo prielaidas.

Viešųjų pirkimų ginčų arbitruotinumą nebuvo analizuotas nei Lietuvos, nei užsienio valstybių teisės moksle. Iki šiol nebuvo atsakyta į klausimą, ar viešųjų pirkimų ginčai gali būti arbitruotini ir jeigu taip, ar yra kokios nors arbitruotinumą arba tokių gin-

čų sprendimo arbitraže arba teisme faktinės ir teisinės ribos. Turint mintyje paminėtas praktines šio pobūdžio ginčų sprendimo problemas, šiame straipsnyje analizuojamos temos aktualumas yra akivaizdus.

Šios publikacijos tikslai yra keli. Pirma, joje siekiama aptarti arbitruotinumą sampratą apskritai. Tam yra skiriama pirmoji šio darbo dalis, kurioje analizuojama, kas sudaro arbitruotinumą turinį pagal tarptautinio komercinio arbitražo teisę. Antra, siekiant atsakyti į klausimą, ar viešųjų pirkimų ginčai yra arbitruotini, ir jeigu taip, tai kurie, analizuojami tarptautiniai nacionalines viešųjų pirkimų sistemas padedantys formuoti standartai, tiriant, ar jais yra rekomenduojama, leidžiama arba valstybės įpareigojamos įtvirtinti arbitražą kaip galimą alternatyvią viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo formą. Moksliskai pagrįstų atsakymų į šiuos klausimus ieškoma antrojoje straipsnio dalyje. Trečioji dalis skiriama aptarti tam tikras viešųjų pirkimų ginčų kategorijas, kurios gali būti arbitruotinos, išanalizuojant galimus apribojimus ir išimtis. Darbo pabaigoje pateikiamos tyrimo išvados.

1. Daugialypė arbitruotinumą samprata

Nors arbitražas yra svarbi ir dažna alternatyvi komercinių ginčų nagrinėjimo forma, nei nacionaliniuose ar tarptautiniuose teisės aktuose, nei teisės doktrinoje nėra unikalios ir vienodos arbitruotinumą sampratos. Dažniausiai pažymima, kad taip yra dėl pernelyg didelių pasaulio socialinių-teisinių kultūrų, kurios turi įtakos, kokie būtent ginčai gali būti perduoti spręsti arbitražu, skirtumų. Kitaip tariant, kiekviena valsty-

bė teisės aktuose nustato teisinių santykių, iš kurių kylantys ginčai arba su jais susiję klausimai privalo būti sprendžiami teisme, o ne arbitražu, sąrašą. Toks reguliavimas ir teismų išimtinės jurisdikcijos numatymas yra siejamas su viešuoju interesu ir jo apsauga [24, p. 107]. Paprastai arbitruotinumą yra suvokiamas kaip galimybė pripažinti ir nustatyti, kurie ginčai gali būti nagrinėjami arbitražu, o kurie – išimtinai teisme [21, p. 163]. Minėta, kad ši sąvoka nėra suformuluota teisės šaltiniuose arba dokumentuose, kuriais remiantis šie šaltiniai rengiami. Pavyzdžiui, arbitruotinumą neapibrėžiamas UNCITRAL pavyzdiniame tarptautinio komercinio arbitražo įstatyme [47], kurio rengėjai nutarė, kad geriausia išeitis yra nereguluoti šio klausimo ir palikti galimybę jį reglamentuoti kiekvienos konkrečios valstybės nacionalinėje teisėje [24, p. 108]. Arbitruotinumą sąvoka nepateikiama ir 1958 m. Niujorko konvencijoje dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo (toliau – 1958 m. Niujorko konvencija) [5], taip pat ji nėra įtvirtinta Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatyme (toliau – KAI) [6]. Tačiau minėtų teisės šaltinių ir arbitražo doktrinos analizė sudaro prielaidas teigti, kad arbitruotinumą koncepcija yra kuriama iš pavienių kriterijų, dažniausiai siejamų su kitomis arbitražo teisės kategorijomis, pavyzdžiui, arbitražiniu susitarimu ir arbitražo teismo jurisdikcija. Vertinant šiuos elementus galima atsakyti į klausimą, ar konkretus ginčas yra arbitruotinas. Taigi *inter alia* galima teigti, kad plačiausiu požiūriu arbitruotini pirmiausia yra tie komerciniai ginčai, kurie gali būti arbitražinio susitarimo dalykas ir kuriuos

gali nagrinėti arbitražo teismas pagal jam šalių susitarimu priskiriamą jurisdikciją. Būtent todėl tarptautinėje teisės praktikoje daug dėmesio skiriama arbitražiniam susitarimui ir jo esmei. Antai 1958 m. Niujorko konvencijos II straipsnio 1 dalyje numatyta, kad kiekviena susitariančioji valstybė pripažįsta rašytinį susitarimą, pagal kurį jo šalys susitaria perduoti arbitražui visus ar tam tikrus ginčus, kilusius arba galinčius kilti tarp jų dėl kurių nors konkrečių sutartinių ar kitokių teisinių santykių, galinčių būti arbitražo nagrinėjimo dalyku. Ši norma pakartota KAI 9 straipsnio 1 dalyje, taip pat *mutatis mutandis* perkelta į daugelį institucinių arbitražo teismų reglamentų ir taisyklių, pavyzdžiui, į UNCITRAL arbitražo taisyklių 1 straipsnį [48], Londono tarptautinio komercinio arbitražo teismo (LCIA) arbitražo taisyklių preambulę [44] arba Vilniaus komercinio arbitražo teismo arbitražo procedūros reglamento 1 straipsnio 2 dalį [50], JAV teismų pripažįstama, kad arbitražinis susitarimas yra specifinė jurisdikcijos pasirinkimo forma, kuri identifikuoja ne tik kas nagrinės ginčą, bet ir nustato jo nagrinėjimo tvarką [29, p. 519]. Anglijos teismų taip pat teikiama didelė reikšmė arbitražiniam susitarimui kaip konkretaus ginčo arbitruotinumui pradui, vadovaujamosi nuostata, jog arbitražinis susitarimas yra šalutinis, palyginti su sutartimi, kuria šalys siekia susitarti dėl tam tikrų tarpusavio teisių ir pareigų. Tačiau teigiama, kad, kilus ginčui, būtent šis susitarimas nustato, kas nagrinės šalių disputą ir ar jis arbitruotinas [37]. Tą patį pažymi ir Lietuvos Aukščiausias Teismas (toliau – LAT) jo formuojamoje teismų praktikoje „arbitražinis susitarimas yra sutartis, kuria

šalys susitaria spręsti tarpusavio ginčus arbitražine, o ne teismine tvarka. Arbitražinio susitarimo tikslas yra atsisakyti bet kurios valstybės teismų jurisdikcijos ir perduoti ginčą spręsti arbitražui. Taigi arbitražinio susitarimo sudarymas kartu reiškia, kad šalys atsisako nagrinėti tarpusavio ginčus teisme“ [33; 35].

1958 m. Niujorko konvencijos II straipsnio 1 dalyje skiriamos trys būtinos sąlygos, susijusios su arbitruotiniu. Pirma, arbitruotini yra tie ginčai, dėl kurių susitariama raštu. Antra, privalo egzistuoti konkretūs sutartiniai arba kitokie teisiniai santykiai tarp šalių (angl. *a defined legal relationship*), ir trečia, ginčai dėl jų turi būti galimi nagrinėti arbitražu [24, p. 109]. Pirmieji du kriterijai tiesiogiai susiję su arbitražinio susitarimo koncepcija. Kitaip tariant, šie kriterijai visų pirma susiję su reikalavimais, kurie taikomi šalių valios išraiškos formai (arbitražinis susitarimas privalo būti sudarytas raštu) ir santykiams, dėl kurių tokia valia yra išreiškiama (arbitražu sprendžiami ginčai dėl tam tikrų santykių (sutartinių), kurie yra susiklostę tarp šalių). Aptariami du pirmieji kriterijai nėra tiesioginis šios publikacijos nagrinėjimo dalykas, todėl plačiau nėra analizuojami¹. Vertėtų atkreipti dėmesį tik į tai, kad tarptautinio komercinio arbitražo doktrinoje pažymima, jog šių kriterijų taikymas visada skirtas palaikyti arbitražinį susitarimą, t. y. ginčą spręsti arbitražu, jeigu yra bent minimalių ženklų, kad šalys susitarė patikėti jį nagrinėti komerci-

¹ Plačiau apie arbitražinio susitarimo rašytinės formos reikalavimą ir šalių tarpusavio teisinius santykius, iš kurių kylantys ginčai nagrinėtini arbitražu, žr. Redfern, Alan; Hunter, Martin. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Fourth edition. London: Sweet & Maxwell, 2004, p. 159–163.

nio arbitražo teismui [18, p. 100]. Ši teisinė tendencija ypač įkūnijama JAV ir Anglijos teismų praktika, kurioje gausu teismų sprendimų, palaikančių arbitražą kaip šalims privalomą ginčo nagrinėjimo formą, jeigu yra „protingai aiškių užuominų“ dėl šalių ginčo nagrinėjimo arbitražo teisme [38]. Lietuvos teismų praktika šiuo klausimu yra atsargesnė, nes teismai yra tos nuomonės, kad arbitražiniame susitarime „turi būti aiškiai išreikšta šalių valia kilusį ginčą perduoti arbitražui, o vien sąvokos „arbitražas“ ar „arbitražo teismas“ vartojimas sutartyje neįrodo arbitražinio susitarimo tarp šalių buvimo fakto ir nesudaro pagrindo atsakyti priimti ieškinio pareiškimą“ [40; 41]. Vertinant šį Lietuvos teismų praktikos pavyzdį komercinio arbitražo doktrinos pasaulinio pripažinimo kontekste, galima teigti, kad jis neturėtų būti laikomas tinkamu, ypač siekiant formuoti nuoseklią teisinę tendenciją, kuria prioritetas teikiamas šalių valios autonomijai ir jų galimybei susitarti dėl ginčo sprendimo būdo, t. y. dėl jo sprendimo arbitražu. Minėta, kad plačiuoju požiūriu arbitruotinumą siejamas su šalių galimybe sudaryti arbitražinį susitarimą. O siauruoju požiūriu arbitruotinumą sąlygiškai galima sieti su konkretaus ginčo, kylančio tarp šalių, galimybe būti nagrinėjamam arbitražu konkrečioje valstybėje. Šioje publikacijoje jau aptarta, kad globaliu mastu yra absoliutus teisinių kultūrų pliuralizmas, dėl kurio skirtingos valstybės nevienodai vertina tuos teisinius santykius, iš kurių kylantys ginčai tarp šalių privalo būti „rezervuoti“ išimtinai nacionalinių teismų kompetencijai ir jurisdikcijai. KAĮ 11 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad arbitražui negali būti perduoti ginčai, kylantys iš konstitucinių, darbo, šeimos,

administracinių teisinių santykių, taip pat ginčai, susiję su konkurencija, patentais, prekių ir paslaugų ženklais, bankrotu, bei ginčai, kylantys iš vartojimo sutarčių. Lietuvos teismų praktikoje laikomasi nuostatos, kad ši norma yra imperatyvi, todėl teismas, sprenddamas šalių arbitražinio susitarimo galiojimo klausimą, turi įsitikinti, ar ginčas gali būti nagrinėjamas arbitražu [35]. Be to, pagal LAT formuojamą Lietuvos teismų praktiką teismas *ex officio* gali nepripažinti arbitražinio susitarimo tik tokiu atveju, kai nėra jokių abejonių dėl atitinkamo susitarimo prieštaravimo viešajai tvarkai ar imperatyviajai įstatymo normai, ir tam, kad būtų padaryta tokia išvada, nereikia papildomai aiškintis bylos aplinkybių ir rinkti bei tirti papildomų įrodymų [33]. Šie teismų praktikos pavyzdžiai leidžia daryti dvi išvadas. Pirma, KAĮ 11 straipsnio 1 dalies nuostatos, t. y. arbitruotinumą siauruoju požiūriu apibrėžiančios teisės normos, yra imperatyvios, todėl visoks susitarimas, kuris joms prieštarauja, yra niekinis *ab initio* (CK 1.80 str.). Tačiau, antra, remiantis LAT formuojama teismų praktika galima aptikti aiškių nuorodų į tai, kad visais kitais atvejais arbitruotinumą yra tarsi preziumuojamas, jeigu esant arbitražiniam susitarimui nėra „jokių abejonių dėl atitinkamo susitarimo neprieštaravimo viešajai tvarkai ar imperatyviajai įstatymo normai“ [33]. Tokia teisinės praktikos tendencija atitinka komercinio ir ypač tarptautinio arbitražo teisės doktriną, taip pat užsienio, pavyzdžiui, JAV teismų praktiką, pagal kurią „nacionaliniai teismai vietos teisės nuostatų atžvilgiu turės teikti pirmenybę tarptautinei politikai, kuri yra palanki komerciniam arbitražui“ [39]. Taigi šie pavyzdžiai rado arbitražo, kaip al-

ternatyvaus ginčų sprendimo būdo, visuotini pripažinimą ir teisinės aplinkos efektyviai jį taikyti palankumą. Todėl būtų galima teigti, kad, aiškinant KAI 11 straipsnio 1 dalies sąrašą siaurinamai ir kaip baigtinį, viešųjų pirkimų ginčų arbitruotinumą yra galimas, nes būtent šios kategorijos nesutariamai nėra numatyti minėtoje KAI nuostatoje, kuri nurodo, kas priklauso išimtinai valstybės teismų jurisdikcijai. Tačiau tokia išvada nebūtų teisinga, ypač jeigu būtų kalbama apie viešųjų pirkimų ginčų, kylančių iš šios kategorijos procedūrų, reglamentuojamų Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymu (toliau – VPI), [7] arbitruotinumą. Tokia nuomonė grindžiama argumentu, kad, vertinant KAI 11 straipsnio 1 dalies normas, būtina atsižvelgti į jų prigimtį ir teisinio reguliavimo tikslus. Minėta, kad tokio pobūdžio teisės normos, kurios riboja arbitruotinumą, yra skirtos apsaugoti viešąjį interesą nustatant išimtinę teismų jurisdikciją, paliekant tik teismams spręsti klausimus, susijusius su ypač svarbiomis valstybės ir visuomenės gyvavimo sritimis. Todėl teisės literatūroje galima aptikti teisingų nuomonių, kad tokiais atvejais šalių valios autonomijos principas, kuris yra komercinio arbitražo teisės pamatas, yra ribojamas [23, p. 491]. Įvairių valstybių teismai taip pat vadovaujasi šia nuostata. Pavyzdžiui, Indijos Aukščiausiasis Teismas *Centrotrade* byloje nurodė, kad šalys negali susitarimu pakeisti teismo jurisdikcijos į arbitražą, jeigu imperatyviomis teisės normomis tai draudžiama daryti siekiant apsaugoti viešąjį interesą [30]. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas daugelyje nagrinėtų bylų yra pažymėjęs, kad viešųjų pirkimų teisinis reguliavimas yra susijęs su viešojo intereso apsauga. Teismas

yra nurodęs, kad pagal jo „formuojamą praktiką viešųjų pirkimų teisinis reglamentavimas susijęs su viešojo intereso apsauga, todėl Viešųjų pirkimų įstatymo viešiesiems pirkimams nustatyti specialūs reikalavimai, o šio įstatymo nuostatos aiškintinos ir taikytinos taip, kad būtų apgintas viešasis interesas“ [32; 34; 36]. Atsižvelgdamas į tai, kas nurodyta, Lietuvos įstatymų leidėjas turėtų papildyti KAI 11 straipsnio 1 dalies normas, nustatydamas, kad arbitražu negali būti *inter alia* nagrinėjami viešųjų pirkimų ginčai, kilę tarp šalių dėl šio pobūdžio procedūrų. Iki šių teisės normų pakeitimo jos turėtų būti interpretuojamos kaip nustatančios draudimą perduoti viešųjų pirkimų ginčus nagrinėti arbitražu, nors konceptualiai toks aiškinimas būtų ydingas, nes taip plečiamai būtų aiškinama ta teisės norma, kuri turi būti interpretuojama siaurinamai dėl ja įtvirtinamo baigtinio pobūdžio sąrašo. Be to, nėra aišku, prie kurios KAI 11 straipsnio 1 dalies teisės normos dalies reikėtų priskirti viešųjų pirkimų ginčus, aiškinant šią normą plečiamai. Prie administracinių santykių viešųjų pirkimų ginčus priskirti būtų neteisinga, nes, autoriaus nuomone, viešųjų pirkimų teisė yra savarankiška mišraus pobūdžio teisės šaka, nors daugelyje valstybių viešieji pirkimai yra viešosios, o ne privatinės teisės dalis. Viešieji pirkimai pagal prigimtį ir jais siekiamą tikslą yra giminingi konkurencijos teisei, nes jais siekiama skatinti rinkoje veikiančių tiekėjų konkurenciją [43, p. 2], todėl aptariamas plečiamasis aiškinimas nebent galėtų būti taikomas plačiau interpretuojant teisinių santykių, susijusių su konkurencija, sąlyga, nurodytą KAI 11 straipsnio 1 dalyje. Siekiant patvirtinti, kad viešųjų pirkimų ginčai nėra arbitruotini,

nepakanka tirti KAI normas. Papildomai būtina analizuoti universaliuosius šaltinius, kuriais valstybės gali remtis formuodamos jų vidaus viešųjų pirkimų sistemos architektūrą (UNCITRAL pavyzdinį viešųjų pirkimų įstatymą dėl prekių, darbų ir paslaugų pirkimo (toliau – UNCITRAL pavyzdinį įstatymą) [49]) arba kuriais jos privalo vadovautis tai darydamos – 1994 m. Pasaulio prekybos organizacijos susitarimą dėl viešųjų pirkimų (angl. *Agreement on Government Procurement* [42]) ir ES direktyvas dėl tiekėjų teisių gynimo (angl. *EC Remedies directives* [2, 3, 4]).

2. UNCITRAL pavyzdinio įstatymo, Pasaulio prekybos organizacijos susitarimo dėl viešųjų pirkimų, ES direktyvų dėl tiekėjų teisių gynimo ir VPĮ nuostatos dėl ginčų, kylančių iš viešųjų pirkimų procedūrų, nagrinėjimo

Pirminė UNCITRAL pavyzdinio įstatymo redakcija buvo priimta 1993 metais. Vėliau, 1994 metais, ji buvo papildyta ir šia redakcija paprastai yra remiamasi. Kartu su UNCITRAL pavyzdiniu įstatymu buvo priimtos Įgyvendinimo gairės (angl. *Guide to Enactment*), kurios skirtos tiksliau suvokti, kaip turi būti interpretuojamos UNCITRAL pavyzdinio įstatymo nuostatos ir kuriomis siekiama užtikrinti veiksmingą viešųjų pirkimų teisėkūrą. Kaip ir daugelis kitų pavyzdinių įstatymų, UNCITRAL pavyzdinis įstatymas yra universalus geriausios praktikos viešųjų pirkimų teisės srityje „rinkinys“, kuriuo siekiama padėti pasaulio valstybių įstatymų leidėjams sukurti veiksmingą ir skaidrią

viešųjų pirkimų sistemą. Kitaip tariant, UNCITRAL pavyzdiniame įstatyme pateikiamas fundamentalusis viešųjų pirkimų teisinio reguliavimo rėmas, t. y. tokios sąlygos, be kurių nė viena moderni ir civilizuota viešųjų pirkimų sistema negalėtų efektyviai veikti. Teisės literatūroje nurodoma, kad UNCITRAL pavyzdinis įstatymas yra grindžiamas keliomis kartinėmis nuostatomis, kaip antai: vertė už pinigus (angl. *Value for money*), dar kitaip įvardijama *quid pro quo*, sąžiningumas ir atskaitomybė, tinkamas elgesys su tiekėjais (angl. *Fair treatment of suppliers*), taip pat pramoninio ir socialinio vystymosi tikslas. Žinoma, šių esminių sąlygų kvintesencija yra kitos dvi glaudžiai susijusios prielaidos – skaidrumas ir tiekėjų konkurencijos užtikrinimas [9, p. 7]. UNCITRAL pavyzdinio įstatymo preambulėje nurodomi tokie šiuo dokumentu ir apskritai efektyvia viešųjų pirkimų sistema siejami tikslai:

- 1) maksimalus viešųjų finansinių išteklių panaudojimo racionalumas ir efektyvumas;
- 2) skatinti tiekėjus, ypač, kur įmanoma, užsienio tiekėjus, dalyvauti viešuosiuose pirkimuose;
- 3) skatinti tiekėjų konkurenciją viešuosiuose pirkimuose;
- 4) užtikrinti teisingumą ir lygiateisiškumą, vertinant tiekėjus;
- 5) skatinti visuomenės pasitikėjimą viešaisiais pirkimais;
- 6) užtikrinti viešųjų pirkimų skaidrumą.

Logiška teigti, kad UNCITRAL pavyzdinis įstatymas nebūtų baigtas, o minėti tikslai įgyvendinti, jeigu juo nebūtų rekomenduojama efektyvi viešųjų pirkimų

ginčų nagrinėjimo sistema. Šio dokumento VI skyrius yra skirtas nurodytam tikslui įgyvendinti. Teisės literatūroje pažymima, kad šiuo skyriumi siekiama rekomenduoti sklandų ir darnų viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo modelį, kuris sudarytų sąlygas ne tik tiekėjams efektyviai ginti savo pažeistas teises, bet ir perkančiajai organizacijai sudaryti viešojo pirkimo sutartį be nepagrįsto ir neprotingo delsimo [20]. UNCITRAL pavyzdinio įstatymo 52 straipsnyje bendrai teigiama, kad tiekėjas turi teisę į procedūrų teisėtumo peržiūrą, jeigu jo teisės buvo pažeistos perkančiosios organizacijos. Kiti UNCITRAL pavyzdinio įstatymo straipsniai įtvirtina trijų lygių (pakopų) peržiūros procedūrą, nustatant, kad tiekėjas viešųjų pirkimų teisėtumą gali tikrinti pateikdamas pretenziją perkančiajai organizacijai (53 str.), taip pat skundą (ieškinį) administraciniam organui (institucijai) (54 str.) ir teismui (57 str.). Esama UNCITRAL pavyzdinio įstatymo V skyriaus nuostatų redakcija numato perkančiąją organizaciją kaip pirmąją ir privalomą viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimą stadiją prieš kreipiantis dėl peržiūros į administracinę instituciją arba teismą. Pagal dabartinį UNCITRAL pavyzdinio įstatymo tekstą viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimas gali baigtis administracinės institucijos peržiūra arba teismo procesu. Pavyzdinis įstatymas leidžia valstybėms pasirinkti, kurią iš alternatyvų (arba jas abi) kaip privalomą numatyti nacionalinėje teisėje. Pagal UNCITRAL pavyzdinio įstatymo 53 ir 54 straipsnių nuostatas administracinė institucija taip pat gali būti pirmoji viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo instancija. Pirmia, tai gali būti tada, kai pretenzija negali

būti teikiama perkančiajai organizacijai dėl to, kad buvo sudaryta viešojo pirkimo sutartis. Antra, kai perkančioji organizacija, remdamasi viešo pirkimo sutarties sudarymo faktu, atsisako nagrinėti tiekėjo pateiktą pretenziją. UNCITRAL pavyzdinio įstatymo 54 straipsnyje numatyta administracinės institucijos pareiga informuoti perkančiąją organizaciją apie gautą skundą ir per vidaus teisės aktų nustatytą terminą priimti sprendimą dėl ginčo esmės, taikant tiekėjo teisių gynimo priemones, jeigu jos taikytinos. Vertindami tokias UNCITRAL pavyzdinio įstatymo nuostatas kai kurie autoriai teigia, kad administracinė viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo procedūra yra skatinama UNCITRAL pavyzdinio įstatymo ir numatyta kaip *conditio sine qua non* teisminei peržiūros procedūrai [25, p. 212]. Teisės literatūroje nurodoma, kad UNCITRAL pavyzdinio įstatymo rekomenduojamos nuostatos yra pakankamai liberalios ir daug mažiau įpareigojančios nei 1994 m. Pasaulio prekybos organizacijos susitarimo dėl viešųjų pirkimų (toliau – PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų) ar ES direktyvų dėl tiekėjų teisių gynimo siūlomos sistemos. Tokia išvada daroma atsižvelgiant į tai, kad UNCITRAL pavyzdinio įstatymo V skyriui dokumento tekste nurodoma išlyga, kad ne visi rekomenduojami straipsniai gali būti perkelti į valstybių nacionalinę teisę. Be to, nėra detalizuojama, kaip ir kokia tvarka turėtų būti įgyvendinamos procedūros, jeigu būtų taikoma viešųjų pirkimų procedūrų teisėtumo peržiūra pagal 53 ir 57 straipsnius [8, p. 41–42]. Dabar siekiama reformuoti UNCITRAL pavyzdinį įstatymą, numatant, kad viešųjų pirkimų ginčų sprendi-

mas nebūtų privalomas per perkančiąją organizaciją, taip pat išplečiant viešųjų pirkimų ginčų dalyką ir pan. [9, p. 47]. Baigiant analizuoti UNCITRAL pavyzdinio įstatymo nuostatas galiausiai verta paminėti, kad šiame dokumente nėra minima arbitražo arba alternatyvios ginčo nagrinėjimo formos sąvoka, nors Įgyvendinimo gairių 7 paragrafe, kuriuo komentuojamos UNCITRAL pavyzdinio įstatymo V skyriumi rekomenduojamos normos, teigiama, kad nors analizuojamame dokumente nenumatyta ginčus dėl viešojo pirkimo procedūrų nagrinėti arbitražu dėl to, kad tokia praktika yra reta, tai savaime nereiškia, kad pagal pavyzdinį įstatymą tokia galimybė draudžiama arba neįmanoma. Kita vertus, už UNCITRAL pavyzdinio įstatymo reformą atsakinga darbo grupė vienoje iš jos darbo sesijų (šeštoje) pažymėjo, kad „nors būtų galima pripažinti kaip tinkamą alternatyvių ginčo nagrinėjimo formų taikymą viešųjų pirkimų procedūrose, vis dėlto buvo pabrėžiama, kad turėtų būti vengiama nuomonės, jog šios procedūros galėtų visuomet būti substitutas teisminei peržiūrai“ [46]. Atsižvelgiant į tai galima daryti išvadą, kad arbitražo procedūrų sprendžiant viešųjų pirkimų ginčus prielaidos yra labiau teorinės nei praktinės.

Pasaulio prekybos organizacijos (PPO) susitarimas dėl viešųjų pirkimų yra vienas iš fundamentalių tarptautinius universaliuosius standartus viešųjų pirkimų srityje nustatančių instrumentų. Šis daugiašalis susitarimas buvo sudarytas tarp PPO valstybių narių 1994 m., o įsigaliojo 1996-aisiais. Teisės literatūroje nurodoma, kad šia tarptautine sutartimi buvo siekiama dviejų pagrindinių tikslų. Pirma, PPO susitarimu

dėl viešųjų pirkimų siekiama pašalinti vadinamąsias nefiskalines (arba netarifines) kliūtis tarptautinei prekybai. Kitaip tariant, šio susitarimo tikslai iš esmės sutampa su, pavyzdžiui, ES sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo [1] 34 straipsnio nuostatomis, kurios draudžia nefiskalines (netarifines) priemones, ribojančias laisvą prekių judėjimą bendrojoje ES rinkoje (draudžiami kiekybiniai apribojimai ir kiekybiniams apribojimams lygiaverčio poveikio priemonės). Skirtumas tas, kad viešųjų pirkimų srityje siekiama drausti ne kvotas arba joms lygiaverčio poveikio priemones, o užsienio tiekėjų, jų siūlomų prekių diskriminaciją per protekcionizmą, nustatant nepagrįstus ir neproporcingus reikalavimus tiekėjų kvalifikacijai arba jų parduodamų prekių ar siūlomų paslaugų specifikacijoms. Antra, susitarimu siekiama ne tik reformuoti efektyvios viešųjų pirkimų sistemos prielaidas, nustatant tarpvalstybinius įpareigojimus, bet ir tiesiogiai daryti įtaką PPO valstybių narių vidaus teisei, kad pagrindiniai PPO susitarimu dėl viešųjų pirkimų puoselėjami principai būtų įtvirtinti jų teisėje [19, p. 160]. Principų, kuriais yra grindžiamas UNCITRAL pavyzdinis įstatymas, sąrašą PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų papildė tokiais pamatiniais dėsniais: sprendimų priėmimas informuojant tiekėjus, taip siekiant sudaryti sąlygas kuo skaidresniam viešojo pirkimo procesui; atskaitomybės principu, o tai reiškia, kad perkančiosios organizacijos yra atskaitingos tiekėjams ir visuomenei, nes jos yra pastarosios finansinių išteklių valdytojos. Kitaip tariant, PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų yra dar vienas universalus standartas, kodifikuojantis geriausią viešųjų pirkimų sistemos formavimo praktiką ir

padedantis užtikrinti „galimybę sumažinti dalyvių netikrumą, padidinant skaidrumą ir atskaitomybę“ [17, p. 249].

Viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo ypatumai nustatomi PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų XX straipsnyje. Šio straipsnio 1 dalyje numatyta, kad esant tiekėjo pretenzijai dėl susitarime numatytų viešųjų pirkimų procedūrų pažeidimo, kiekviena šalis privalo skatinti tiekėją pirmiausia spręsti tokį viešųjų pirkimų ginčą per perkančiąją organizaciją, t. y. kreipiantis tiesiai į ją. XX straipsnio 1 dalyje taip pat numatyta, kad tokiais atvejais perkančioji organizacija privalo pateikti nešališką nuomonę per iš anksto nustatytą terminą. Todėl galima priartinti teisės literatūroje teikiamai nuomonei, kad minėta PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų XX straipsnio 1 dalies lingvistinė formuluotė reiškia, jog susitarimu nesiekama įpareigoti jo šalių, t. y. valstybių, užtikrinti, kad viešųjų pirkimų ginčų sprendimas per perkančiąją organizaciją būtų privaloma ikiteisminė ginčų nagrinėjimo forma [14, p. 248]. Taigi PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų kaip vieną iš sudedamųjų viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo sistemos elementų pirmiausia nurodo perkančiąją organizaciją, neminima galimybė tokius ginčus spręsti arbitražu.

Kita galima viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo alternatyva, kurią gali pasirinkti PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų signatarės, yra nepriklausomos administracinės institucijos įgyvendinama viešųjų pirkimų procedūrų peržiūra ir su tuo susijusių ginčų nagrinėjimas. Administracinė institucija, atitinkanti tam tikrus jos narių skyrimo ir funkcionavimo reikalavimus, susijusius visų pirma su peržiūros procedūros nešališkumo,

lygiateisiškumo ir skaidrumo užtikrinimu, yra numatyta ir analizuojamame susitarime, panašiai kaip UNCITRAL pavyzdiniame įstatyme. Šio susitarimo XX straipsnio 6 dalyje numatyta, kad viešųjų pirkimų ginčai bus nagrinėjami teismo arba nešališkos peržiūros institucijos (angl. *Review body*), kuri niekaip nėra suinteresuota viešojo pirkimo baigtimi ir kurios nariams negali būti daroma įtaka jų kadencijos metu. Toliau šioje XX straipsnio dalyje nurodoma, kad peržiūros institucijos, kuri nėra teismas, sprendimai galės būti skundžiami teismui, nebent šios institucijos procedūros (procesas) atitiks tokius reikalavimus:

- a) dalyviai privalo būti išklausomi iki oficialios nuomonės pareiškimo arba sprendimo priėmimo;
- b) dalyviai turi teisę būti tinkamai atstovaujami;
- c) dalyviai turi teisę tiesiogiai dalyvauti procese;
- d) procesas privalo būti viešas;
- e) oficialios nuomonės arba sprendimai bus pateikiami raštu ir tinkamai motyvuojami bei pagrindžiami;
- f) procese gali dalyvauti liudytojai;
- g) dokumentai privalo būti pateikiami peržiūros institucijai.

Taigi, PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų XX straipsnio 6 dalies normos nustato, kad valstybės (susitarimo šalys) vidaus teisėje gali numatyti, jog, pirma, nepriklausoma administracinė institucija gali būti kaip neprivaloma ikiteisminė viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo instancija, jeigu galutinai tokius ginčus pagal nacionalinę teisę nagrinėja teismas [15, p. 260]. Antra, administracinei institucijai, atitinkančiai minėtus reikalavimus, pagal valstybių

vidaus teisę gali būti patikėta nagrinėti viešųjų pirkimų ginčus kaip paskutinei instancijai, apskritai pašalinant teismo jurisdikciją viešųjų pirkimų ginčams. Ši alternatyva, pavyzdžiui, yra itin naudingais atvejais, kai siekiama viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo operatyvumo. Būtų racionalu išskirti tam tikras viešųjų pirkimų ginčų kategorijas, pavyzdžiui, ginčus dėl tarptautinių pirkimų ir nesutarimus dėl supaprastintų viešųjų pirkimų, atitinkamai pirmuosius priskiriant teismų jurisdikcijai, o pastaruosius – administracinės institucijos, taip sumažinant bylų srautą teismuose ir sudarant galimybę besispecializuojantiems teisėjams išnagrinėti tokias bylas per nacionaliniame įstatyme numatytą terminą. Tačiau esminis PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų XX straipsnio 6 dalies akcentas greičiausiai turėtų būti reikalavimai kitai nei teismo institucijai, kuriai pagal vidaus teisę galima patikėti spręsti viešųjų pirkimų ginčus. Iš analizuojamo minėtos tarptautinės sutarties straipsnio nuostatų matyti, kad tokio pobūdžio ginčus gali nagrinėti tik tokios institucijos, kurių formavimo tvarka, sudėtis, reikalavimai sprendimus priimančių žmonių kompetencijai, jų statusui tiek, kiek tai susiję su nepriekaištinga reputacija, proceso tvarkai, pagal kurią yra nagrinėjami viešųjų pirkimų ginčai, yra iš esmės tapatūs teismui, taip pat teisėjams ir procesui, pagal kurį nagrinėjamos bylos teismuose. Pažymėtina, kad teisės doktrinoje galima aptikti autorių nuomonių (Sue Arrowsmith), jog alternatyvi ir neformali viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo tvarka leistina su sąlyga, kad tiekėjai, nesutinkantys su tokia tvarka išnagrinėto jų ginčo rezultatu, turi teisę jį apskųsti teismui

[10, p. 248]. Kiti autoriai yra radikalesni (A. Reich), nurodo, kad kiekviena institucija arba procesas, pagal kurį nagrinėjami viešųjų pirkimų ginčai, privalo atitikti PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų XX straipsnio 6 dalyje numatytus nešališkumo standartus [22, p. 309]. Iš to, kas nurodyta, galima daryti išvadą, kad PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų taip pat įtvirtina trijų pakopų viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo institucinę sistemą (perkančioji organizacija, administracinė institucija, teismas), tačiau niekaip nesuponuoja galimybės viešųjų pirkimų ginčų nagrinėti privačia tvarka, t. y. komerciniame arbitraže.

ES teisinis reguliavimas tiekėjų teisių gynimo viešųjų pirkimų srityje yra kintamas ir nuolat besivystantis, siekiant tobulinti formaliuosius mechanizmus, kad viešųjų pirkimų ginčai tiek, kiek tai susiję su teisiniu šio pobūdžio procedūrų įvertinimu, būtų sprendžiami efektyviai, operatyviai ir laikantis lygiateisiškumo principo. ES teisės šaltiniai, kuriuose nustatomi minimalūs privalomi viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo standartai, yra dvejopi. Pirmia, tiekėjų teisių gynimo viešuosiuose pirkimuose pamatinės teisinės prielaidos įtvirtintos pačioje ES sutartyje dėl Europos Sąjungos veikimo. Pavyzdžiui, iš šios sutarties normų, kurios reglamentuoja laisvo prekių (Sutarties 34 str.), paslaugų (56 str.), asmenų (45 str. ir 49 str.) judėjimo ES sąlygas, yra kildinami ir pamatiniai viešųjų pirkimų principai, kurie numatyti VPI 3 straipsnyje.² Be to, minėtos sutar-

² Plačiau apie ES fundamentaliąsias laisves bei apie ETT jurisprudenciją šioje srityje žr. Soloveičikas, Deividas. Europos Teisingumo Teismo praktikos konvergencija nustatant laisvo prekių, paslaugų ir žmonių judėjimo sąlygas. *Justitia*, 2003, 2004, Nr. 1–5.

ties 18 straipsnyje numatyta, kad šios sutarties taikymo srityje, nepažeidžiant joje esančių specialių nuostatų, draudžiama bet kokia diskriminacija dėl pilietybės, o ES sutarties 4 straipsnio 3 dalyje teigiama, kad valstybės narės privalo imtis visų atitinkamų bendrų ar specialių priemonių užtikrinti ES sutarties ir Sąjungos institucijų nustatytų pareigų vykdymą, taigi *inter alia* ir pareigas, kurias suponuoja minėtų principų taikymas viešuosiuose pirkimuose³. Šios ir kitos ES sutarties nuostatos nurodo, kad ES sutartyje yra inkorporuotos esminės pareigos valstybėms narėms laikytis tam tikros viešųjų pirkimų tvarkos ir užtikrinti adekvatų toms pareigoms įgyvendinti tiekėjų teisių gynimo mechanizmą. Šių pareigų nevykdymas suponuoja valstybių narių atsakomybę pagal ES teisę ir *Francovich* doktriną [28]. Kita vertus, jeigu valstybė narė nevykdo numatytų įpareigojimų, ES Komisija turi teisę inicijuoti pažeidimo procedūrą remdamasi bendrosiomis ES sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 258 straipsnio normomis. Teisės literatūroje pagrįstai nurodoma, kad ES Komisija tokiais atvejais atlieka labai svarbią teisinės kontrolės ir prevencijos funkciją viešųjų pirkimų srityje, nes tai ne tik formali, bet ir iš tikrųjų efektyvi teisinė priemonė siekti teisių gynimo tam tiekėjui, kurio interesai yra pažeisti perkančiosios organizacijos [12, p. 404]. Tačiau pagrindinis ES teisės šaltinis, reglamentuojantis tiekėjų teisių gynimo prielaidas ir reikalavimus viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo formai, yra ES tiekėjų teisių gynimo

³ Plačiau apie viešųjų pirkimų principus ir jų taikymą žr. Soloveičikas, Deividas. Viešųjų pirkimų principai: jų taikymas remiantis Europos Teisingumo Teismo ir Lietuvos teismų praktika *Justitia*, 2008, Nr. 3 (69).

direktyvos⁴. Reformuojant tiekėjų teisių gynimo sistemą ES direktyva 2007/66, akivaizdžiai matoma, kad ES pozityviaja teise pradedamas riboti valstybių procesinės autonomijos principas, nustatant tam tikrą vienodą tiekėjų teisių gynimo sistemos standartą visoms valstybėms narėms ir numatant atidėjimo termino (angl. *Stand still*) bei sutarties negaliojimo (angl. *Ineffectiveness*) privalomus institutus. Lyginamuoju aspektu tiriant ES reglamentuojamą tiekėjų teisių gynimo sistemą su PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų nustatytu teisiniu mechanizmu, galima teigti, kad jie iš esmės yra tapatūs. Pagal ES tiekėjų teisių gynimo direktyvas tiekėjo pretenzija gali nagrinėti pati perkančioji organizacija su sąlyga, kad jos sprendimą tiekėjas turės teisę skusti administracinei institucijai arba (ir) teismui. Taigi ES teisė sudaro prielaidas valstybėms narėms pasirinkti administracinę instituciją, kuri kaip galutinė instancija nagrinėja ginčus dėl viešųjų pirkimų procedūrų. Pažymėtina, kad jeigu tokį viešųjų pirkimų ginčą pagal nacionalinę teisę būtų patikėta spręsti administracinei institucijai, ji turi atitikti reikalavimus institucijai, kuri numatyta ES sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 267 straipsnyje D. D. Dingel teisingai nurodo, kad tokia institucija „privalo būti įsteigta įstatymo pagrindu, jos veikla privalo būti nuolatinė, o jurisdikcija – privaloma, jos procedūras turi būti leidžiama ginčyti, priimami sprendimai – teisiškai privalomi ir tokia institucija privalo būti nešališka“ [16, p. 250].

⁴ Plačiau apie ES tiekėjų teisių gynimo direktyvas žr. Soloveičikas, Deividas. Efektyvumo principas ir laikinosios apsaugos priemonės bei žalos atlyginimas kaip tiekėjų teisių gynimo priemonės vykdančios viešuosius pirkimus. *Teisė*. Mokslo darbai, 2009, t. 70.

Taigi ES teisė, kaip ir kiti viešųjų pirkimų universalieji standartai, numato galimą dviejų arba trijų pakopų viešųjų pirkimų ginčų, susijusių su šios kategorijos procedūrų vertinimu, nagrinėjimo sistemą. Tiksli lyginamoji universaliųjų viešųjų pirkimų

standartų (UNCITRAL pavyzdinio įstatymo, PPO susitarimo dėl viešųjų pirkimų ir ES tiekėjų teisių gynimo direktyvų) siūlomų viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo sistemų analizė pateikiama Zhang Xinglin (žr. lentelę): [25, p. 216]

Lentelė. **Globaliųjų standartų siūlomi viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo modeliai**

Perkančiosios organizacijos vykdoma peržiūra		
UNCITRAL pavyzdinis įstatymas	Siūlo perkančiosios organizacijos vykdomą peržiūrą kaip privalomą pradinį peržiūros etapą. Vis dėlto pavyzdinio įstatymo pataisose ši etapą ketinama keisti į neprivalomą / fakultatyvų	
ES tiekėjų teisių gynimo direktyvos	Nustato, bet neįpareigoja valstybių narių numatyti perkančiosios organizacijos vykdomą peržiūrą kaip privalomą pirminę peržiūrą	
PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų	Nenustato perkančiosios organizacijos vykdomos peržiūros kaip privalomojo etapo. Valstybės narės leidžiama perkančiosios organizacijos vykdomą peržiūrą numatyti kaip neprivalomą / fakultatyvų pirminį peržiūros etapą	
Administracine tvarka vykdoma peržiūra		
	Bendroji administracinė peržiūra	Nepriklausoma ir adekvati teismų nepriklausomumui administracinė peržiūra
UNCITRAL pavyzdinis įstatymas	Nustato bendrąją administracinę peržiūrą kaip privalomą etapą prieš galutinę (teisminę) peržiūrą <i>arba</i> kaip paskutinę instanciją. Vis dėlto pavyzdinio įstatymo pataisose siūloma keisti tokią administracinę peržiūrą	Valstybės gali numatyti nepriklausomą ir adekvačią administracinę peržiūrą kaip išankstinę sąlygą prieš kreipiantis dėl teisminės peržiūros <i>arba</i> kaip paskutinę instanciją. Tokia administracinė peržiūra yra aiškiai nustatoma kaip išankstinė teisminės peržiūros sąlyga <i>arba</i> kaip paskutinė instancija pagal pavyzdinio įstatymo pataisas
ES tiekėjų teisių gynimo direktyvos	Numato bendrąją administracinę peržiūrą kaip neprivalomą / fakultatyvų etapą, taikomą prieš paskutinį peržiūros etapą, t. y. prieš teisminę peržiūrą arba prieš nepriklausomą ir adekvačią administracinę peržiūrą; <i>nenumato</i> šios peržiūros kaip paskutinio peržiūros etapo	Numato nepriklausomą ir adekvačią administracinę peržiūrą kaip paskutinį peržiūros etapą, vietoj teisminės peržiūros
PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų	Numato bendrąją administracinę peržiūrą kaip neprivalomą / fakultatyvų etapą, taikomą prieš paskutinį peržiūros etapą, t. y. prieš teisminę peržiūrą arba prieš nepriklausomą ir adekvačią administracinę peržiūrą (nepriklausoma ir adekvati administracinė peržiūra taip pat gali būti privalomas etapas prieš paskutinį peržiūros etapą tokiu atveju, jeigu nurodyta peržiūra atliekama taip, jog neturėtų poveikio visos peržiūros sistemos veiksmingumui bei nebūtų laiku); <i>nenumato</i> šios peržiūros kaip <i>paskutinio peržiūros etapo</i> valstybėse	Numato nepriklausomą ir adekvačią administracinę peržiūrą kaip paskutinį peržiūros etapą vietoj teisminės peržiūros

Teismine tvarka vykdoma peržiūra	
UNCITRAL pavyzdinis įstatymas	Nepabrėžia teisminės peržiūros kaip privalomos peržiūros sistemoje; nenumato teisminės peržiūros kaip vienintelio peržiūros etapo
ES tiekėjų teisių gynimo direktyvos	Numato teisminę peržiūrą kaip paskutinį peržiūros etapą <i>arba</i> kaip vienintelę peržiūros instituciją
PPO susitarimas dėl viešųjų pirkimų	Numato teisminę peržiūrą kaip paskutinį peržiūros etapą <i>arba</i> kaip vienintelę peržiūros instituciją

Iš teikiamos lyginamosios analizės matyti, jog, pirma, visi universalieji viešųjų pirkimų sistemų standartai numato galimybę nacionalinėje teisėje numatyti, kad ginčus dėl viešųjų pirkimų procedūrų nagrinėtų pačios perkančiosios organizacijos, administracinės institucijos (dviejų tipų – atitinkančios teismų nepriklausomumui keliamus standartus ir tokių neatitinkančios) bei teismai. Nurodytuose tarptautiniuose viešųjų pirkimų sistemos standartuose skiriasi tik imperatyvo pobūdis, t. y. skirtingai nustatoma, kuri institucija ir kuriais konkrečiai atvejais numatoma kaip vienintelė ir (arba) galutinė šio pobūdžio ginčų nagrinėjimo instancija. Antra, kiekvienas siūlomas modelis įtvirtina imperatyvų reikalavimą taip reguliuoti nacionalinę viešųjų pirkimų ginčų mechanizmą, kad galutinį sprendimą dėl šio pobūdžio ginčų priimtų institucija, atitinkanti visuotinai pripažintus nepriklausomumo ir nešališkumo reikalavimus, dažniausiai taikomus teisminei valdžiai. Trečia, visuotinai pripažinti analizuoti tarptautiniai instrumentai nenumato viešųjų pirkimų ginčų arbitruotinio galimybės. Kitaip tariant, autoriaus nuomone, tiriami dokumentai nenumato komercinio arbitražo kaip institucijos (forumo), kuriai gali būti patikėta nagrinėti ir spręsti ginčus dėl viešojo pirkimo proce-

dūrų. Atvirkščiai, remiantis atlikta analize galima teigti, kad komercinis arbitražas neužtikrintų reikalaujamo efektyvumo principo įgyvendinimo, taip pat reikalaujamų procedūrų adekvatumo siekiamam rezultatui (visa apimančiam tiekėjų teisių gynimui). Pažymėtina, kad nurodomas efektyvumo principo neįgyvendinimas komercinio arbitražo atveju pasireikštų netuo, kad arbitražo teisme šie ginčai nebūtų išnagrinėti operatyviai, bet greičiau tuo, jog arbitražo teismas neturi kompetencijos taikyti procesinių prievartos priemonių, yra ribotos galimybės ginčyti bei peržiūrėti tokio teismo priimtą sprendimą ir panašiai. Be to, komercinio arbitražo teismas neatitiktų reikalavimų, kurie keliami formuojant teisminės valdžios korpusą. Galiausiai pati komercinio arbitražo esmė siejama su jo nagrinėjamų ginčų komerciniu pobūdžiu, o viešųjų pirkimų ginčai, bent jau tiesiogiai, nėra komerciniai. Todėl galima teigti, kad globalūs viešųjų pirkimų sistemų standartai neįtvirtina teisinių prielaidų nacionalinėje teisėje numatyti tokią ginčų dėl viešųjų pirkimų procedūrų nagrinėjimo tvarką, pagal kurią tokius ginčus nagrinėtų (tarptautinis) komercinis arbitražas.

Pagal LAT formuojamą teismų praktiką Lietuvoje „VPĮ yra *lex specialis*, todėl viešųjų pirkimų teisiniams santykiams tai-

komos jo normos, o Civilinio kodekso ir kitos teisės normos tik tada, kai VPĮ nereguliuoja atitinkamo klausimo ar VPĮ nuostatose įtvirtintos blanketinės normos“ [31, p. 331]. Todėl galutinai ieškant atsakymo į klausimą, ar ginčai dėl viešųjų pirkimų procedūrų yra arbitruotini, būtina vertinti VPĮ V skyriaus normas. VPĮ 95 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad tiekėjas, kuris mano, kad perkančioji organizacija nesilaikė šio įstatymo reikalavimų ir tuo pažeidė ar pažeis jo teisėtus interesus, turi teisę iki pirkimo sutarties sudarymo pareikšti pretenziją perkančiajai organizacijai dėl jos veiksmų ar priimtų sprendimų. Pretenzijos pateikimas yra privaloma ikiteisminė ginčo nagrinėjimo stadija. Taigi Lietuvos įstatymų leidėjas pasirinko vieną iš šioje publikacijoje aptartų universaliųjų standartų viešųjų pirkimų srityje rekomenduojamų modelių, pagal kurią viešųjų pirkimų ginčų pradžia prasideda nuo perkančiosios organizacijos. To paties straipsnio antroje dalyje nurodoma, kad jeigu išnagrinėjus pretenziją nebuvo patenkinti tiekėjo reikalavimai ar buvo patenkinti tik iš dalies, ar pretenzija nebuvo išnagrinėta VPĮ nustatyta tvarka ir terminais, tiekėjas turi teisę kreiptis į teismą. Sistemine VPĮ V skyriaus nuostatų analizė aiškiai rodo, kad pagal Lietuvoje nustatytą galiojančią viešųjų pirkimų ginčų nagrinėjimo tvarką ginčai dėl šio pobūdžio procedūrų sprendžiami pagal dviejų pakopų sistemą: kreipiantis į perkančiąją organizaciją privaloma tvarka kaip į ikiteisminę viešųjų pirkimų ginčus nagrinėjančią instituciją ir į bendros kompetencijos teismą. Įvertinant viešųjų pirkimų teisės imperatyvųį pradą, ypač tiek, kiek tai tiesiogiai numatyta VPĮ ir ES

viešųjų pirkimų teisėje, bei vertinant šios teisės šakos įtaką viešajai tvarkai nacionalinės teismų praktikos kontekste, matyti, kad ginčai dėl viešųjų pirkimų procedūrų negali būti nagrinėjami komerciniame arbitraže, o tai reiškia, kad tokios kategorijos disputai yra nearbitruotini.

3. Ginčų, kylančių iš viešojo pirkimo sutarties, arbitruotinumas

Esant išvadai, kad ginčai dėl viešojo pirkimo *procedūrų* nearbitruotini, būtina atsakyti į klausimą, ar apskritai *bet kokie ginčai*, kylantys iš viešojo pirkimo sutarties, yra tokie, kurių komercinio arbitražo teismas neturėtų teisės nagrinėti. VPĮ 2 straipsnio 31 dalyje numatyta, kad viešojo pirkimo sutartis yra šio įstatymo nustatyta tvarka dėl ekonominės naudos vieno ar daugiau tiekėjų ir vienos ar kelių perkančiųjų organizacijų raštu, išskyrus įstatyme nurodytus atvejus, kai viešojo pirkimo sutartis gali būti sudaroma žodžiu, sudaryta sutartis, kurios dalykas yra prekės, paslaugos ar darbai. Taigi pagal savo esmę viešojo pirkimo sutartis yra kasdienis komercinis sandoris, civilinė rangos, atlygintinų paslaugų teikimo arba prekių pirkimo–pardavimo sutartis, kuriai taikomos atitinkamos CK nuostatos, jeigu VPĮ nenustato kitų ir (arba) specifinių sąlygų ar teisinių reikalavimų (CK 6.380–6.382 str.). Tai reiškia, kad bet kokie ginčai, kurie yra susiję ne su viešojo pirkimo procedūromis, tačiau su pačia viešojo pirkimo sutartimi, jos nuostatų aiškinimu, taikymu, taip pat ginčai, kylantys iš jos ir dėl minėtų teisinių aspektų, gali būti nagrinėjami arbitražu ir komercinio arbitražo teismas turėtų

kompetenciją išnagrinėti tokį ginčą iš esmės, jeigu susitardamos dėl tokios ginčo nagrinėjimo formos šalys laikytųsi KAI ir (arba) 1958 m. Niujorko konvencijos reikalavimų. Ši bendra taisyklė pripažįstama užsienio valstybių nacionalinėje teisėje. Reikėtų sutikti su Phoebe Bolton, kuri, analizuodama Pietų Afrikos Respublikos teisinę bazę, nurodo, kad teisiniai ginčai, kylantys viešojo pirkimo sutarties vykdymo metu arba jau po jos įvykdymo ir susiję su ja, gali būti sprendžiami pačiais įvairiausiais būdais. Autorė teisingai pažymi, kad renkantis galimą taikyti teisinę procedūrą pasirinkimas varijuoja nuo labiausiai neformalių ginčo nagrinėjimo formų, tokių kaip antai derybos, mediacija arba sutaikinimas, iki labiau formalizuotų būdų – arbitražo arba teismo [11, p. 344]. Pažymėtina, kad alternatyvių teismui komercinių ginčų nagrinėjimo formų galimybių išplėtimas siejamas ne vien su viešųjų pirkimų sutarties civiline (privatine) prigimtimi, bet ir su tuo, kad racionalaus lėšų panaudojimo tikslas, kuris nurodomas VPĮ 3 straipsnio 2 dalyje, numato *inter alia* perkančiųjų organizacijų pareigą rinktis ne tik efektyvų ir taupų viešojo pirkimo sutarties vykdymo būdą, bet ir ekonomišką bei racionalią ginčų sprendimo formą, kuriai pagal aplinkybes reikėtų mažiausiai viešųjų finansinių sąnaudų. Tokia pati praktika taikoma ir Anglijoje. Institucijos, kuri atsakinga už viešuosius pirkimus Anglijoje – Viešųjų pirkimų biuro (angl. *Office of Government Commerce*) parengtose Ginčų sprendimo gairėse (angl. *Dispute Resolution Guidance*) nurodoma, kad ginčai, kylantys iš viešojo pirkimo sutarties, trunka daug laiko, gali brangiai kainuoti, pašalinti bet kokias

prielaidas ne tik teisei, bet ir faktinei taisyklėi tarp ginčo šalių pasiekti, jeigu jų sprendimas būtų siejamas tik su teismo procesu. Be to, gairėse pažymima, kad, sprendžiant šio pobūdžio ginčus, t. y. *nesutarimus, kylančius iš viešojo pirkimo sutarties*, tik teisme, rizikuojama ignoruoti vertės už pinigų arba *quid pro quo* principą, kuris yra kertinis viešųjų pirkimų tikslas, įvertinant šios teisės šakos ekonominę dalį [45]. Todėl Anglijos viešųjų pirkimų biuras rekomenduoja sprendžiant ginčus, kylančius iš viešojo pirkimo sutarties, rinktis ir (arba) įgyvendinti visas galimas alternatyvias ginčų nagrinėjimo (ADR) formas, kurios yra plačiai taikomos: derybos, mediacija, nešališką įvertinimą, ekspertinį vertinimą, taikinimą, komercinį arbitražą ir kt. Šis pavyzdys rodo, kad tarptautinėje praktikoje ginčų, kylančių iš viešojo pirkimo sutarties, sprendimas ADR formomis, įskaitant komercinį arbitražą, įmanomas ir dėl jų arbitruotinumų nekyla abejonų.

Tačiau ši iš pirmo žvilgsnio logiška ir labiausiai tikėtina išvada gali būti klaidinanti, ginčus, kylančius iš viešojo pirkimo sutarties, vertinant išimtinai civilinės (privatinės) teisės kontekste, neatsižvelgiant į itin reikšmingą aplinkybę – tokios sutarties prigimtį, t. y. jos buvimą ne tik civiline sutartimi, bet ir viešojo pirkimo sutartimi. Tai reiškia, kad pagrindinis klausimas, į kurį reikia atsakyti sprendžiant ginčus, kylančius iš viešojo pirkimo sutarties komerciniame arbitraže (taip pat teisme), ar yra viešųjų pirkimų teisės normų, kurios, kaip minėta, yra laikomos *lex specialis* ir privalomai turi būti vertinamos bei taikomos tiek vykdant viešojo pirkimo sutartį, tiek sprendžiant su tuo susijusius (arba iš tokios sutarties ky-

lančius) komercinius ginčus. Atsakymas į šį klausimą yra teigiamas, nes tokios normos yra VPI 3 straipsnio 1 dalyje ir joje įtvirtinti lygiateisiškumo ir skaidrumo principai, taip pat VPI 18 straipsnio 8 dalyje, kurios normos draudžia keisti viešojo pirkimo sutartį. ETT vienoje pirmųjų nagrinėtų viešojo pirkimo sutarties keitimo klausimo bylų – *SUCCHI* byloje, aiškindamas ES viešųjų pirkimų direktyvų normas, kurios numato lygiateisiškumo ir skaidrumo principų taikymą viešuosiuose pirkimuose, konstatavo, kad viešojo pirkimo sutartis turi būti sudaroma remiantis pirkimo dokumentuose pateiktomis sąlygomis ir negali būti keičiama po jos sudarymo per visą sutarties galiojimo terminą [27]. Plačiau neanalizuojant viešojo pirkimo sutarties keitimo problematikos, šioje vietoje svarbu paminėti, kad *SUCCHI* precedentu Liuksemburgo teismas uždraudė perkančiosioms organizacijoms keisti viešojo pirkimo sutarties nuostatas *po to*, kai tokia sutartis buvo sudaryta remiantis viešųjų pirkimų procedūromis ir *jeigu* galimybės keisti sutartį ir arba alternatyviai vykdyti joje numatytas prievoles nebuvo *ex ante* reglamentuotos pirkimo dokumentuose ir sąlygose. Kiek vėliau viešojo pirkimo sutarties keitimo draudimą ETT detalizavo *Pressetext* [26] byloje. Šioje byloje ETT suformavo kartinį principą, kuriuo teigiama, kad „siekiant užtikrinti procedūrų skaidrumą ir dalyvių lygiateisiškumą, viešojo pirkimo sutarties nuostatų keitimas per jos galiojimo terminą reiškia naujos sutarties sudarymą pagal ES direktyvą 92/50, kai toks pakeitimas yra esminis, palyginti su pirmine sutartimi ir tokiu būdu parodantis šalių ketinimus iš naujo derėtis dėl esminių sutarties sąlygų“ [26]. Papildomai teismas išaiškino,

kad viešojo pirkimo sutarties keitimas turėtų būti laikomas esminiu, jeigu, pirma, sutartis papildoma sąlygomis, kurios, jeigu būtų žinomos buvusiems ir (arba) potencialiems konkrečiau viešojo pirkimo dalyviams, būtų leidusios paskelbti laimėtoju kitą tiekėją nei tas, kuris buvo atrinktas. Antra, jeigu tokio- mis sąlygomis keičiamas sutarties dalykas papildomomis paslaugomis, darbais arba prekėmis. Ir, trečia, jeigu šios sąlygos keičia šalių ekonominę pusiausvyrą pagal sutartį ir sudaro geresnes sąlygas tiekėjui, palyginti su tomis sąlygomis, kurios buvo numatytos viešojo pirkimo dokumentuose. Teisės doktrinoje pažymima, kad nors ir kyla klausimų, kaip turėtų būti taikomas minėtas *Pressetext* testas, turint mintyje jo būtinąją *esminio* sutarties pakeitimo sąlygą, vis dėlto turėtų būti laikomasi nuostatos, kad jeigu sutarties pakeitimai nebūtų lėmę papildomų tiekėjų dalyvavimo perkant arba jų ketinimo pateikti *kitoki* pasiūlymą perkančiajai organizacijai, tuomet tokie viešojo pirkimo sutarties pakeitimai neturėtų būti laikomi esminiais [13]. Autoriaus nuomone, arbitražo (arba valstybės) teismas, nagrinėdamas ginčą, kylantį iš viešojo pirkimo sutarties, pirmiausia privalo *ex officio* įvertinti, ar ieškinio dalyku nesiekiami pakeisti viešojo pirkimo sutarties, nes tai prieštarautų minėtoms imperatyviosioms nacionalinės ir ES viešųjų pirkimų teisės normoms. Tai reiškia, kad galimos situacijos, kai pats ginčas savaime bus arbitruotinas, tačiau arbitražo teismas neturės jokio kito pasirinkimo, o tik ieškinį atmesti dėl to, kad juo bus siekiama įpareigoti perkančiąją organizaciją keisti tiekėjo (viešojo pirkimo sutarties šalies) ekonominę pusiausvyrą pastarojo naudai. Tokią situaciją galėtų iliustruoti pavyzdys,

kai rangovas reiškia reikalavimą perkančiajai organizacijai, prašydamas arbitražo teismą įpareigoti pastarąją sumokėti rangovui papildomą darbų atlikimo kainos dalį, remdamasis CK 6.685 straipsniu. Nors remiantis šio CK straipsnio normomis rangovas bendrai turi teisę reikalauti padidinti rangos sutarties kainą jo naudai, viešojo darbų pirkimo sutarties atveju arbitražo (valstybės) teismas, išnagrinėjęs tokią bylą, tokį reikalavimą privalėtų atmesti, nes kaina yra esminė viešojo pirkimo sutarties sąlyga ir ją pakeitus tiekėjo naudai po to, kai tokia sutartis buvo sudaryta su tiekėju, nenumatant tokios galimybės iš anksto, būtų pažeisti lygiateisiškumo ir skaidrumo principai (VPI 3 str.). Taigi remiantis šia analize galima teigti, kad net ir tais atvejais, kai viešojo pirkimo ginčas, vartojant šį terminą plačiąja reikšme, yra arbitruotinas, savaime nereikia, kad bylą nagrinėjantis arbitražo teismas bus laisvas priimti sprendimą arba tenkinti ieškinį, nes pirmiausia turi būti privalomai vertinama, ar ieškinio reikalavimai nenumato viešojo pirkimo sutarties keitimo, o tai yra draudžiama, išskyrus kai kuriuos itin retus atvejus (VPI 18 str. 8 d.).

Išvados

Apibendrinant darytinos šios išvados:

1) nei nacionaliniuose ar tarptautiniuose teisės aktuose, nei teisės doktrinoje nėra unikalios ir vienintelės arbitruotinumų sampratos. Paprastai ši teisinė kategorija siejama su reikalavimu susitarti dėl ginčo nagrinėjimo arbitražu raštu ir su kiekvienos valstybės nacionalinėje teisėje nustatomu galimų arbitražų nagrinėti ginčų sąrašu. Tarptau-

tinio komercinio arbitražo doktrinoje, taip pat užsienio valstybių, Lietuvos teisėje ir teismų praktikoje laikomasi arbitruotinumų prezumpcijos, sudarant maksimalias teises prielaidas sutarties (esamo ar potencialaus ginčo) šalims pasirinkti arbitražą kaip alternatyvią teismui ginčo nagrinėjimo formą.

- 2) Viešųjų pirkimų ginčų terminologija gali būti suprantama *stricto sensu* ir *largo sensu*. Siaurąja reikšme (*stricto sensu*) viešųjų pirkimų ginčai reiškia šalių nesutarimus, kylančius dėl viešojo pirkimo procedūrų. Išanalizuoti tarptautiniai universalūs ir rekomendaciniai arba (ir) privalomieji teisiniai dokumentai, kurie laikomi kertiniais viešųjų pirkimų teisinio reglamentavimo standartais, nenumato galimybės nagrinėti viešųjų pirkimų ginčų dėl šio pobūdžio procedūrų arbitražu, o kai kurių jų tyrimas (ES viešųjų pirkimų direktyvos) leidžia teigti, kad tokių ginčų nagrinėjimas arbitražu įteisintų prieštaravimą jiems. Plačiąja reikšme (*largo sensu*) viešųjų pirkimų ginčai reiškia šalių nesutarimus, susijusius ir kylančius iš viešojo pirkimo sutarties, bet ne procedūrų. Remiantis atlikta analize galima teigti, kad tokie ginčai yra arbitruotini.
- 3) Nepaisant šių ginčų arbitruotinumų, ne visada arbitražo teismas yra laisvas pasirinkdamas galimą procesinį sprendimą baigęs nagrinėti tokio pobūdžio komercinį ginčą. Ieškinio reikalavimai negali būti tenkinami, jeigu tokiu būdu būtų keičiama viešojo pirkimo sutartis, nes tai draudžiama pagal Lietuvos ir ES viešųjų pirkimų teisę.

LITERATŪRA

Norminiai teisės aktai

1. Europos Sąjungos sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos, OL C115, 2008 5 9.
2. 2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva, iš dalies keičianti Tarybos direktyvas 89/665/EEB ir 92/13/EEB dėl viešųjų sutarčių suteikimo peržiūros procedūrų veiksmingumo didinimo, Oficialusis leidinys L 335, 20/12/2007.
3. 1992 m. vasario 25 d. Europos Tarybos direktyva dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, reglamentuojančių Bendrijos taisyklių taikymą viešųjų pirkimų tvarkai vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, suderinimo (92/13/EEB), Oficialusis leidinys L 076, 23/03/1992.
4. 1989 m. gruodžio 21 d. Europos Tarybos direktyva dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su peržiūros procedūrų taikymu sudarant viešojo prekių pirkimo ir viešojo darbų pirkimo sutartis, derinimo (89/665/EEB), Oficialusis leidinys L 395, 30/12/1989.
5. 1958 m. Niujorko konvencija dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo, *Valsstybės žinios*, 1995, Nr. 10-208.
6. Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas, *Valsstybės žinios*, 1996, Nr. 39-961.
7. Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas, *Valsstybės žinios*, 1996, Nr. 84-2000; 2002, Nr. 118-5296; 2003, Nr. 57-2529, Nr. 123-5579; 2004, Nr. 7-130, Nr. 96-3520, Nr. 116-4321.
8. Arrowsmith, Sue, Public Procurement: An Appraisal of the UNCITRAL Model Law as a Global Standard, (2004) ICLQ 53.
9. Arrowsmith, Sue (ed.), Reform of the UNCITRAL Model Law on Procurement: Procurement Regulation for the 21st Century, 2009 edition, Thomson Reuters / WEST.
10. Arrowsmith, Sue, The Character and Role of National Challenge Procedures under the Government Procurement Agreement, (2002) 11 P.P.L.R. 235.
11. Bolton, Phoebe, The Law of Government Procurement in South Africa, Butterworths, 2007.
12. Bovis, Christopher H., EU Public Procurement Law, Edward Elgar, 2007.
13. Brown, Adrian, When Do Changes to an Existing Public Contract Amount to the Award of a New Contract for the Purposes of the EU Procurement Rules? Guidance at Last in *Presstext Nachrichtenagentur GmbH*, (2008) 17 P.P.L.R. Issue 6, P. NA 260.
14. Dalby, J., Remedies for Infringement of the Government Procurement Agreement in Tyrell, A. and Bedford, B. (eds), Public Procurement in Europe: Enforcement and Remedies, London: Butterworths, 1997.
15. Dingel, Dorte Dahlgaard, Public Procurement, Kluwer Law International, 1999.
16. Dingel, D. D., Public Procurement: A Harmonisation of the National Judicial Review of the Application of European Community Law, The Hague: Kluwer Law International, 1999.
17. Hoekman, Bernard, Using International Institutions to Improve Public Procurement, The World Bank Research Observer, Vol. 13, No. 2 (August 1998).
18. Joseph, David, Jurisdiction and Arbitration Agreements and Their Enforcement, First Edition, London: Sweet & Maxwell, 2005.
19. McCrudden, Christopher, Gross G., Stuart, WTO Government Procurement Rules and the Local Dynamics of Procurement Policies: A Malaysian Case Study, (2006) EJIL, Vol. 17 No. 1.
20. Nicholas, Caroline, Remedies for Breaches of Procurement Rules and UNCITRAL Model Law on Procurement, (2009) P.P.L.R. Issue 4, P. NA 151.
21. Redfern, Alan, Hunter, Martin, Law and Practice of International Commercial Arbitration, Fourth edition, London: Sweet & Maxwell, 2004.
22. Reich, A., International Public Procurement Law, The Hague: Kluwer Law International, 1999.
23. Sharma, Raghav, Party Autonomy v Public Policy: Appellate Arbitration in India, (2009) 75 Arbitration 4.
24. Tweeddale, Andrew, Tweeddale, Keren, Arbitration of Commercial Disputes. International and English Law and Practice, OUP, 2005.
25. Xinglin, Zhang, Forum for Review by Suppliers in Public Procurement: An Analysis and Assessment of the Models in International Instruments, (2009) 18 P.P.L.R. Issue 5.

Praktinė medžiaga

26. ETT byla C-454/06, *Pressetext Nachrichtentagentur GmbH v. Austrian Republic, APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA AUSTRIA PRESSE AGENTUR registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung*, ECR I-3801.
27. ETT byla C-496/99, *Commission of the European Communities v. CAS Sacchi di Frutta SpA (SUCCHI)*, ECR I-3801.
28. ETT bylos C-6 ir 9/90, *Francovich and Bonifaci v. Italy*, [1991] ECR I-5357.
29. *Scherk v. Alberto-Culver Co.*, 417 US 506.
30. *Centrotrade Minerals & Metals Inc v. Hindustan Copper Ltd*, (2006) 11 S.C.C. 245.
31. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas. Teismų praktika Nr. 31. Vilnius, 2009.
32. LAT Civilinių bylų skyriaus (toliau – LAT CBS) teisėjų kolegijos 2009 m. lapkričio 13 d. nutartis c. b. *Vilniaus miesto apylinkės vyriausiasis prokuroras v. Vilniaus miesto savivaldybė, UAB „Vilniaus kapitalinė statyba“ ir UAB „Veikmė“*, civilinė byla Nr. 3K-3-505/2009.
33. LAT CBS teisėjų kolegijos 2009 m. vasario 9 d. nutartis c. b. *Valstybinė įmonė Klaipėdos valstybinio jūrų uosto direkcija v. UAB „Garant“, advokatas G. R.*, civilinė byla Nr. 3K-3-42/2009.
34. LAT CBS teisėjų kolegijos 2008 m. gruodžio 23 d. nutartis c. b. *UAB „ERP“ v. Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, civilinė byla Nr. 3K-3-583/2008.
35. LAT CBS teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 5 d. nutartis c. b. *VĮ Klaipėdos valstybinio jūrų uosto direkcija v. Belgijos įmonė „Hydro Soil Services NV“*, civilinė byla Nr. 3K-3-62/2007.
36. LAT CBS teisėjų kolegijos 2005 m. rugsėjo 21 d. nutartis c. b. *UAB „Sigma Telas“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“*, civilinė byla Nr. 3K-3-416/2005.
37. *Bremer Vulkan Schiffbau und Maschinenfabrik v. South India Shipping Corporation Ltd.*, [1981] A.C. 909, 981-982.
38. JAV teismų sprendimai bylose *Scrimaglio v. Thornett and Fher*, [1924] All E.R. 802; 131 L.T. 174 (CA), *Schulze and Burch Biscuit Co. v. Tree Top Inc*, 7th Circuit Ct. of Appeals, 831 F.2d 709. Anglijos teismų sprendimai bylose *Tritonia Shipping Inc. v. South Nelson Products Corp.*, [1966] 1 Lloyd's Rep. 114, *Lobb Partnership Limited v. Aintree Racecourse Company Limited*, [2000] 1 B.L.R. 65, 68.
39. *Fritz Scherk v. Alberto-Culver Co*, 417 US 506, 515-20 (1974).
40. Lietuvos apeliacinio teismo CBS teisėjų kolegijos 2009 m. rugsėjo 24 d. nutartis c. b. *AB „Mažeikių nafta“ v. Liberty Mutual Insurance Europe Limited, AIG UK Limited, SCOR UK Company Limited, Arch Insurance Company (Europe) Limited, ACE European Group Limited, akcinei bendrovei „If draudimas“, Allianz Global Corporate & Speciality AG, Zurich Global Corporate UK Limited, XL Insurance Company Limited, Swiss Re Denmark Reinsurance A/S, AXA Corporate Reinsurance (UK) PLC, tretieji asmenys AON Limited, UADBB „AON Lietuva“*, civilinė byla Nr. 2-967/2009.
41. Lietuvos apeliacinio teismo CBS teisėjų kolegijos 2000 m. gruodžio 27 d. nutartis c. b. *UAB „Armila“ v. Ukrainos firma „Zviagel – Farma“*, civilinė byla Nr. 2-447 /2000.
42. Agreement on Government Procurement, žr. internete adresu: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_01_e.htm>.
43. ES Komisijos aiškinamasis komunikatas dėl Bendrijos teisės, taikomos sudarant sutartis, kurioms netaikomos arba tik iš dalies taikomos viešųjų pirkimų direktyvos, O. L. C 179, 2006.
44. LCIA Arbitration Rules, žr. internete adresu <<http://www.jus.uio.no/lm/lcia.arbitration.rules.1998/pre.html>>.
45. Office of Government Commerce, Dispute Resolution Guidance, žr. internete adresu: <http://www.ogc.gov.uk/documents/dispute_resolution.pdf>.
46. Report of Working Group I (Procurement) on its 6th session, A/CN.9/568, paragrafas 111.
47. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (with amendments as adopted in 2006), žr. internete adresu <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf>.
48. UNCITRAL arbitration rules, žr. internete adresu <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules/arb-rules.pdf>>.
49. 1994-UNCITRAL Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services, with Guide to Enactment, žr. internete adresu: <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/procurement_infrastructure/1994Model.html>.
50. Vilniaus komercinio arbitražo teismo arbitražo procedūros reglamentas, žr. internete adresu <<http://www.arbitrazas.lt/index.php?handler=lt.ar.reglamentas>>.

THE PROBLEM ASPECTS OF THE ARBITRABILITY OF PUBLIC PROCUREMENT DISPUTES

Deividas Soloveičikas, LL.M

S u m m a r y

This analysis paves the way for the further research on available forums of the resolution of public procurement disputes. It explains how the possible pool of available forums for the resolution of public procurement disputes might be extended to the concept of international (or local) commercial arbitration. The author seeks to explain why the public procurement

disputes related to the procedures of procurement are exempted from commercial arbitration jurisdiction. At the same time it is contended that disagreements that arise from the public contract are within the realm ADR. However, they are limited to some extent and this is explained in the present publication.

Įteikta 2010 m. vasario 1 d.

Priimta publikuoti 2010 m. balandžio 7 d.