

## مطالعه تطبیقی روش‌های برگزاری مناقصات در «قانون برگزاری مناقصات» ایران و «قانون نمونه تدارکات دولتی ۲۰۱۱» آنسیترا

داود حسین زاده عربی\*

بیژن عباسی\*\*

حسن خسروی\*\*\*

### چکیده

قانون‌گذاران در راستای تحقق اهداف قوانین ناظر بر معاملات دولتی، تشریفات را برای انجام معاملات در حوزه مربوطه مقرر داشته و نهادهای بخش عمومی را ملتزم به رعایت آن نموده‌اند. به همین منظور طراحی روش‌های متناسب با شرایط متنوع بازار از موضوعات اساسی حقوق مناقصات است. نتایج کسب‌شده از مطالعه قانون نمونه تدارکات عمومی آنسیترا ۲۰۱۱ و «مقایسه تطبیقی» آن با قانون برگزاری مناقصات ایران مؤید این نکته است که روش‌های برگزاری مناقصات بیان‌شده در نظام حقوقی ایران، علی‌رغم رعایت برخی از اصول کلی و اهداف حقوق مناقصات، فاقد پویایی، انسجام و سرعت عمل در اجرای فرآیند مناقصات است و به نظر می‌رسد یکی از دلایل اصلی این امر عدم تطابق سازوکار تعیین‌شده در اجرای روش‌های مذکور با تحولات دهه اخیر، به‌خصوص، در زمینه ارتباطات و فناوری‌های دیجیتال است. وجود این نقصان اهمیت لزوم بازنگری در روش‌های برگزاری مناقصات مندرج در قانون مزبور را دوچندان نموده است تا از این طریق، قابلیت و اثربخشی قانون افزایش یابد و از حیث کاربرد نیز، با نیازهای امروزه و شرایط حاکم بر تجارت بین‌المللی منطبق باشد.

**کلیدواژه‌ها:** معاملات دولتی، مناقصات، قانون برگزاری مناقصات ایران، قانون نمونه تدارکات دولتی آنسیترا.

\*. دانشجوی دوره دکتری تخصصی حقوق عمومی، واحد تهران - شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران

hd001001hd@gmail.com

، ایران

\*\* . دانشیار گروه حقوق عمومی، عضو هیئت‌علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ایران

babbasi@ut.ac.ir

(نویسنده مسئول)

\*\*\*. دانشیار گروه حقوق عمومی، دانشگاه پیام نور، تهران

hkh.be82@yahoo.com

## مقدمه

هدف قوانین مناقصه از ارائه روش‌های متنوع در انجام مناقصات این است که قانون‌گذار علاوه بر روش انجام مناقصه عمومی که در اغلب قوانین مناقصات روش معمول و پذیرفتنی است، بتواند روش‌های دیگری از مناقصه را به تصویب برساند که در دستیابی به اهداف قوانین مناقصات مانند رقابت، شفافیت و کارآمدی موفق عمل کند. ابداع روش‌های دیگر مناقصه با هدف نظام‌مند ساختن تمامی فرآیند خریدهای بخش عمومی صورت گرفته است. این روش‌ها دربرگیرنده انواع معاملات نظیر انجام معاملات ساده و دارای قیمت کمتر، معاملات مربوط به شرایط اضطراری و نیاز فوری به کالا یا خدمات و معاملات بسیار پیچیده و عمده می‌باشد که برگزاری مناقصه عمومی ممکن است نتواند به‌عنوان مناسب‌ترین شیوه خرید در شرایط فوق تلقی گردد.

این تحقیق بر آن است تا با بررسی تطبیقی انواع روش‌های برگزاری مناقصه در قانون برگزاری مناقصات ایران و قانون نمونه تدارکات دولتی آئینتعال، به این پرسش پاسخ دهد که تفاوت‌های روش برگزاری مناقصات در دو سند مزبور چیست و در شرایط حاضر کدام‌یک از آنها در تأمین اهداف حقوق مناقصات موفق‌تر عمل می‌کند. لازم به توضیح است باتوجه به این نکته که از زمان تصویب قانون برگزاری مناقصات ایران، صاحب‌نظران به تفصیل در مورد ضعف‌ها و معایب روش‌های برگزاری مناقصات در قانون مزبور سخن گفته‌اند؛ لذا تمرکز در بیان موضوع، بر تشریح قواعد و ضوابط به‌کارگیری شده در قانون نمونه آئینتعال قرار گرفته است. بدین ترتیب ابتدا درخصوص روش‌های برگزاری مناقصات که در قانون ایران از آنها یاد شده است به اختصار توضیح داده می‌شود و در ادامه موضوعات مرتبط بیان شده در قانون نمونه با دقت نظر و تأمل بیشتر مورد بررسی قرار می‌گیرد. روش تحقیق در این نوشتار «مقایسه تطبیقی» است و بر تحلیل روش‌های موجود در سند آئینتعال و اسناد اجرایی آن، تحت‌عنوان «راهنمای اجرایی» سند مزبور، تأکید دارد که به مقتضای بحث، ضعف‌های قانون برگزاری مناقصات ایران در این موضوع را نیز برشمرده است. لازم به ذکر است، ارجاع مواد قانونی در هر بخش، مربوط به همان قانونی است که درخصوص آن بررسی انجام می‌شود.

۱. در این خصوص به برخی از آثار در فهرست منابع فارسی اشاره شده است. همچنین برای اطلاع بیشتر رجوع شود به: «باقرزاده، حقوق مناقصات، ۱۳۹۲، جلد اول»، «عیدی‌زاده، شرحی بر قانون برگزاری مناقصات، ۱۳۸۶»، «حبیب‌زاده، اصول حاکم بر قراردادهای دولتی، ۱۳۹۵»، «رحمانیان، آثار حقوقی قراردادهای پیمانکاری دولتی، ۱۳۹۵» و مقاله‌هایی نظیر «احمدی، آسیب‌شناسی فرآیند مناقصه و مزایده و شناسایی فسادهای آن، ۱۳۹۵، نشریه دانش آرزویابی» و «رحمانی و میرزاده، آسیب‌شناسی حقوقی برگزاری مناقصات در ایران، ۱۳۹۴، فصلنامه حقوق اداری، سال دوم، شماره ۷».

## گفتار اول. روش‌های برگزاری مناقصه<sup>۱</sup> در قانون برگزاری مناقصات ایران<sup>۲</sup>

طبق بند (ج) ماده (۱۱) این قانون، انجام معاملات بزرگ به یکی از دو روش مناقصه «عمومی» و «محدود» انجام‌شدنی است و همه معاملات در نصاب بالاتر از نصاب معاملات متوسط در این دو عنوان کلی جای گرفته است. نحوه این تقسیم‌بندی در بند (ب) ماده (۴) از نظر روش دعوت مناقصه‌گران تعریف شده است که براساس آن اراده مناقصه‌گزار برای برگزاری مناقصه یا باید از طریق فراخوان عمومی، یا از طریق ارسال دعوت‌نامه مکتوب و رسمی به مناقصه‌گران واجد شرایط، به اطلاع آنها رسانده شود. در صورتی که اطلاع از برگزاری مناقصه از طریق فراخوان عمومی انجام شود «مناقصه عمومی» و چنانچه طی مکاتبه مستقیم با مناقصه‌گر و از طریق دعوت‌نامه صورت پذیرد «مناقصه محدود» نامیده می‌شود.

پس از آن قانونگذار در بند (الف) همان ماده، مناقصات را از لحاظ مراحل بررسی پیشنهادها، مناقصه‌گران به دو گروه طبقه‌بندی کرده است که براساس آن پیشنهادها، ارائه‌شده توسط مناقصه‌گران به‌منظور دستیابی به کیفیت مطلوب خدمات و کالاها مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. بدین معنی که در مناقصات پیچیده‌تر مناقصه‌گزار با تشکیل کمیته فنی‌بازرگانی، پیش از بررسی موضوع قیمت، ابتدا به ارزیابی کیفیت کالا و خدمات پیشنهادشده توسط مناقصه‌گر می‌پردازد و در صورت واجد شرایط بودن نسبت به ارزیابی مالی پیشنهادها اقدام می‌نماید که قانون از آن با عنوان «مناقصه یک‌مرحله‌ای» و «مناقصه دومرحله‌ای» یاد می‌کند؛ بنابراین وجه تمایز بین مناقصه یک‌مرحله‌ای از دومرحله‌ای وجود «ارزیابی فنی‌بازرگانی» است. بدین ترتیب در نظام حقوقی ایران تمامی مناقصات به یکی از طرق زیر برگزار می‌شود:

۱. ماده ۱۱ قانون برگزاری مناقصات ایران مصوب ۱۳۸۳.

۲. طرح قانون برگزاری مناقصات در سال ۱۳۸۲ و با هدف تجمیع قوانین و آیین‌نامه‌ها در قانونی واحد به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. با توجه به ایراد شورای نگهبان در حوزه محدوده کاربرد قانون، موضوع به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع شد. سرانجام مجمع در جلسه مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۰۳ با اصلاحاتی اندک و با استثناء کردن نیروهای مسلح، قانون برگزاری مناقصات را تصویب کرد. مطابق با ماده ۳۰ قانون برگزاری مناقصات، این قانون از تاریخ تصویب (۱۳۸۳/۱۱/۰۳) لازم‌الاجرا شده است. براساس این قانون، هفت سند دیگر نیز به‌انضمام قانون باید به تصویب مراجع مختلف می‌رسید و ابلاغ می‌شد که شامل یک قانون دیگر، پنج آیین‌نامه اجرایی و یک مصوبه سالانه برای ترمیم نصاب‌های معاملات می‌باشد.

- مناقصه عمومی یک مرحله‌ای
- مناقصه عمومی دو مرحله‌ای
- مناقصه محدود یک مرحله‌ای
- مناقصه محدود دو مرحله‌ای<sup>۱</sup>

البته ذکر این نکته ضروری است که در ماده (۲۷) قانون برگزاری مناقصات ایران، تحت شرایطی خاص، به انجام معاملات مذاکره‌ای، بدون رعایت تشریفات معمول در مناقصات نیز توجه شده است که با عنوان «ترک تشریفات مناقصه» شناخته می‌شود. بدین وصف که چنانچه انجام مناقصه با استفاده از هر یک از روش‌های فوق‌الذکر میسر نباشد، موضوع معامله را می‌توان به طرق دیگری و بدون رعایت تشریفات موضوع ماده (۴) قانون، از طریق مذاکره تأمین کرد.

### بند اول. مناقصات یک مرحله‌ای

همان‌گونه که بیان شد، مناقصه یک مرحله‌ای «مناقصه‌ای است که در آن نیازی به ارزیابی فنی‌بازرگانی پیشنهادها نباشد. در این مناقصه پاکت‌های پیشنهاد مناقصه‌گران در یک جلسه گشوده و در همان جلسه برنده مناقصه تعیین می‌شود». بدین معنی که مناقصه‌گزار برای معاملات ساده نیازی به بررسی و ارزیابی فنی‌بازرگانی و یافتن مرغوبیت کالا و خدمات نمی‌بیند؛ به همین دلیل طولانی‌کردن فرآیند مناقصه توجیهی ندارد؛ لذا در یک مرحله از میان مناقصه‌گران، کالا یا خدمات مورد نیاز خود را تأمین می‌کند.

### بند دوم. مناقصات دو مرحله‌ای

در مناقصات دو مرحله‌ای کمیته فنی‌بازرگانی، پیشنهادهای فنی مناقصه‌گران را ارزیابی می‌کند. طبق بند (ه) ماده (۲) کمیته مذکور نسبت به ارزیابی فنی‌بازرگانی پیشنهادها که در آن مشخصات، استانداردها، کارآیی، دوام و سایر ویژگی‌های فنی‌بازرگانی پیشنهادها مناقصه‌گران بررسی، ارزیابی و پیشنهادهای پذیرفتنی برگزیده می‌شوند، اقدام نماید.

نحوه این ارزیابی در ماده (۱۹) قانون بیان شده است. معیارها و روش‌های ارزیابی فنی‌بازرگانی در اسناد مشخص می‌شود و کمیته نمی‌تواند پیشنهادها مناقصه‌گران را خارج از آنچه در اسناد ذکر شده است، ارزیابی نماید.

۱. اسماعیلی هریسی، ابراهیم، حقوق صنعت احداث: شرح قانون برگزاری مناقصات، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۲، ص

در مناقصات دومرحله‌ای بازگشایی پاکت‌های مالی مناقصه‌گران تنها پس از انجام ارزیابی فنی‌بازرگانی مجاز است. در این روش مناقصه، برای اطمینان از دست‌یابی به قیمت متناسب (موضوع بند (الف) ماده (۲) قانون) با کیفیت تعیین شده در اسناد مناقصه، برنده مناقصه با لحاظ نمودن اثر کیفیت در قیمت تعیین می‌شود و برای انجام آن، تأثیرگذاری امتیاز فنی در قیمت پیشنهادی مورد محاسبه قرار می‌گیرد که اصطلاحاً به آن «قیمت تراز شده»<sup>۱</sup> می‌گویند. مناقصه‌گر پیشنهاددهنده قیمت تراز شده پایین‌تر، به‌عنوان برنده مناقصه شناخته می‌شود.

### بند سوم. مناقصه عمومی

در مناقصه عمومی تقاضای انجام خدمت یا خرید کالای مورد نیاز از طریق اعلان بین عموم داوطلبان انجام می‌شود؛ بنابراین، مناقصه عمومی مناقصه‌ای است که در آن، فراخوان مناقصه از طریق آگهی عمومی به اطلاع مناقصه‌گران می‌رسد. در صورت تصمیم کمیسیون مناقصه به دعوت از مناقصه‌گران به روش عمومی، فراخوان عمومی از طریق روزنامه‌های کثیرالانتشار و رسانه‌ها به اطلاع همگان می‌رسد.

علاوه بر اطلاع‌رسانی عمومی و عدم تبعیض در حضور متقاضیان در مناقصه، مناقصه عمومی دارای ویژگی‌های دیگری نیز می‌باشد. یکی از بارزترین این ویژگی‌ها که از نام آن پیداست، بررسی پیشنهادهای مناقصه‌گران به شیوه یکسان و فارغ از ملیت آنهاست.<sup>۲</sup> در قانون برگزاری مناقصات ایران به این اصل توجه نشده و قانونگذار به صراحت بر وجود تبعیض بین مناقصه‌گران داخلی و خارجی، حتی در مناقصات عمومی، تأکید کرده است (بند (د) ماده (۲۰) قانون). البته ممکن است این تصمیم بر مبنای وجود قانون پیشین «حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها مصوب ۱۳۷۵» اخذ شده باشد؛ لذا به نظر می‌رسد قانونگذار در تلاش است تا با ایجاد نوعی تبعیض مثبت برای مناقصه‌گران ایرانی، هم‌زمان با استفاده از حداکثر توان داخلی، از تجربه و دانش فنی خارجی نیز، در جهت تقویت پیمانکاران داخلی، بهره‌مند گردد.

۱. جزء ۲۲ بندالف ماده ۲ «آیین‌نامه اجرایی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی»، مصوب ۱۳۸۵ هیئت‌وزیران.

۲. اصل عدم تبعیض بین مناقصه‌گران و ارزیابی آنها فارغ از ملیت، از جمله اصول برگرفته از موافقت‌نامه‌های WTO و به‌خصوص «توافق‌نامه تدارکات دولتی» (GPA) می‌باشد که از جمله منابع مهم مورد استفاده در تدوین قانون نمونه تدارکات دولتی آنسیترال به‌شمار می‌رود. رجوع شود به:

«Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, October 2014, P4, Para 10 and P6, Para 17

و همچنین بند ۲ ماده ۳۳ قانون نمونه تدارکات دولتی آنسیترال».

## بند چهارم. مناقصه محدود

مناقصه محدود روشی است که انجام عمل یا خرید کالا یا ترکیبی از این دو به مسابقه عده معدود و محدودی از اشخاص حقیقی و حقوقی که مورد شناسایی سازمان های عمومی است، به اختیار این سازمان ها گذارده می شود.<sup>۱</sup> روش مذکور بر مبنای دلایلی نظیر محدود بودن مناقصه گران صلاحیت دار یا شرایط اضطراری و با ارائه گزارش توجیهی که مورد تأیید و تصویب بالاترین مقام دستگاه مناقصه گزار قرار گیرد، انجام می شود. در این روش، مناقصه گزار، بدون انتشار فراخوان عمومی اجازه دارد تا با مراجعه به فهرست مناقصه گران صلاحیت دار و توانمندی که پیشتر در مورد آنها «ارزیابی صلاحیت» انجام شده است، طرف قرارداد خود را با رعایت تشریفات معمول در مناقصات عمومی انتخاب نماید.

در مناقصه محدود، مناقصه گزار رقابت را بین عموم ترتیب نمی دهد، بلکه از بین فهرست مناقصه گران صلاحیت دار، اشخاصی را برای شرکت در مناقصه دعوت می کند. لیکن با توجه به اینکه هدف قوانین مناقصات، از جمله قانون برگزاری مناقصات ایران، تأکید بر ایجاد فضای رقابت عمومی و حضور حداکثری مناقصه گران از طریق انجام «مناقصه عمومی» است؛ لزوم برگزاری مناقصه محدود را منوط به تشخیص و مسئولیت بالاترین مقام دستگاه مناقصه گزار نموده است تا محدودیت برگزاری مناقصه عمومی با ذکر ادله تأیید شود. در قانون برگزاری مناقصات ایران، مصادیقی از شرایط محتمل که مناقصه گزار با استناد با آن بتواند دلایل مراجعه به این نوع مناقصه را اثبات نماید، بیان نشده است و به طور کلی مراجعه به این روش مناقصه در مواردی است که گزارش توجیهی ارائه شده به تأیید بالاترین مقام دستگاه برسد.

## گفتار دوم. روش های برگزاری مناقصات در قانون نمونه آنسیترال<sup>۲</sup>

قانون نمونه با در نظر گرفتن این واقعیت که در انجام معاملات حوزه عمومی، وقوع شرایط خاص و وضعیت های متفاوت تأمین کالا و خدمات برحسب موقعیت های اقتصادی و جایگاه سازمانی مناقصه گزار اجتناب ناپذیر است؛ با فرض وجود زیرساخت های لازم به خصوص در زمینه فن آوری ارتباطات، روش های متنوعی را برای جهت برگزاری مناقصات ارائه داده است.

۱. انصاری، ولی الله، کلیات حقوق قراردادهای اداری، چاپ ششم، تهران، نشر حقوقدان: دانش نگار، ۱۳۹۰، ص ۱۳۲.  
۲. در سال ۱۹۹۴ کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل قانونی جامع را با عنوان قانون نمونه آنسیترال در مورد «تهیه کالا و خدمات و ساخت و ساز» مصوب نمود. لیکن در ادامه و در سال ۲۰۰۴ کمیسیون مزبور به این نتیجه رسید که قانون ۱۹۹۴ باید به روزرسانی شود. به ویژه در مواردی که از ارتباطات الکترونیک در مناقصه عمومی استفاده می شود؛ تا اینکه در سال ۲۰۱۱ قانون نمونه آنسیترال را تحت عنوان «قانون نمونه تدارکات دولتی» تصویب کرد.

از لحاظ انتخاب روش، هدف هر مناقصه باید براساس انتخاب واجد شرایط‌ترین شخص طرف قرارداد، در بهترین زمان و مناسب‌ترین شرایط قرار گیرد تا بتوان به بهترین و مناسب‌ترین پیشنهاد ارائه‌شده از سوی وی یا پیشنهادی که براساس آن قرارداد منعقد می‌گردد، دست یافت.<sup>۱</sup> در این راستا قانون نمونه نسبت به ابداع روش‌های دیگر مناقصه با هدف نظام‌مند ساختن تمامی فرآیند خریدهای بخش عمومی اقدام نموده است.

## بند اول. مناقصه عمومی<sup>۲</sup>

بند (۱) ماده (۲۸) قانون نمونه از مناقصه عمومی به‌عنوان روش پیش‌فرض در تمامی مناقصات نام برده است. بدین معنی که در اقدام به انجام معاملات و انتخاب طرف قرارداد، اصل بر استفاده از روش مناقصه عمومی است و استفاده از سایر روش‌های مناقصه نیازمند اثبات دلیل و ارائه گزارش توجیهی است؛ لذا تنها زمانی می‌توان از سایر روش‌ها استفاده نمود که شرایط انجام آن محقق شود. به همین دلیل از روش مناقصه عمومی اغلب به‌عنوان روشی یاد می‌شود که تضمین‌کننده بروز کمترین احتمال فساد و تقلب در آن است، لذا تمامی موارد استثناء در انجام آن باید صرفاً بر مبنای الزامات فنی یا محدودیت‌های زمانی و امنیتی قرار گیرد.<sup>۳</sup>

عدم محدودیت افراد شرکت‌کننده و امکان ارائه شرح جامعی از موضوع مناقصه در اسناد، از ویژگی‌های مهم مراجعه به مناقصه عمومی می‌باشد. مراحل و اصول انجام مناقصه عمومی از دیدگاه قانون نمونه به‌صورت خلاصه به‌شرح ذیل است:

- فراخوان باید به‌صورت عمومی و بین‌المللی منتشر شود (ماده ۳۶)؛
- شرایط هریک از شرکت‌کننده‌ها و روش ارزیابی باید در فراخوان اعلام شود (بندهای (ب) و (پ) ماده ۳۷)؛
- مناقصه عموماً یک‌مرحله‌ای به همراه مهلت زمانی ارائه پیشنهاد است (بند (خ) ماده ۳۷ و بند (س) ماده ۳۹)؛
- پیشنهادها همگی باید مکتوب، امضا شده و در پاکت‌های دربسته ارائه شوند. در

1-Hackett,M. Statham,G,eds(2016),The Aqua Group Guide to Procurement, Tendering and Contract Administration,2nd ed.Wiley Blackwell,Chichester,West Sussex,2016, P35

2-Open tendering

3-Woods,G. Mantzaris.E ,Anti-Corruption Reader,Anti-Corruption Centre for Education and Research of the University .of Stellenbosch,School of Public Leadership,University of Stellenbosch,2012,P131

صورت وجود امکان ارائه پیشنهاد به صورت الکترونیکی، پیشنهادها باید طبق شرایط اعلام شده از سوی مناقصه‌گزار انجام می‌شود (بندهای (۱) و (۲) ماده ۴۰)؛

- پیشنهادها در جلسه عمومی گشایش می‌شود (بند (۲) ماده ۴۲)؛
- قرارداد با ارائه‌دهنده مناسب‌ترین قیمت یا کمترین قیمت، برحسب آنچه در اسناد قید شده است (جزء (ب) بند (۳) ماده ۴۳) و بدون انجام هرگونه مذاکره (ماده ۴۴) یا اصلاح قرارداد نسبت به آنچه در اسناد ذکر شده بود (بند (۳) ماده ۴۳)، به جز در موارد وجود اشتباهات جزئی که تغییر اساسی در ماهیت موضوع مناقصه و قرارداد نداشته باشد (جزء (ب) بند (۱) ماده ۴۳)، منعقد می‌گردد.

تفاوت عمده این روش با روش برگزاری مناقصات عمومی در قانون برگزاری مناقصات ایران، علی‌رغم تشابه در نام، این است که تمامی اسناد مربوط به پیشنهادها فنی و مالی در شیوه بیان شده در قانون نمونه، در قالب یک پیشنهاد (یک عنوان پاکت) ارائه می‌گردد و به صورت تفکیک شده و در پاکت‌های جداگانه قراردادده نمی‌شوند. روش اعلام برنده مناقصه نیز طبق روش بیان شده در اسناد انجام می‌شود. بدین ترتیب چنانچه نحوه تعیین برنده براساس کمترین قیمت باشد، ارائه‌دهنده پایین‌ترین قیمت پیشنهادی به‌عنوان برنده مناقصه اعلام می‌گردد و در صورتی که مقرر باشد شخص پیشنهاددهنده مقرون به‌صرفه‌ترین قیمت (قیمت میانگین) که معیارهای تشخیص آن در اسناد اعلام شده و شامل اجزای دیگر تشکیل‌دهنده قیمت است، عنوان نفر اول را از آن خود کند، به همین ترتیب عمل خواهد شد (مواد ۴۲ و ۴۳).

## بند دوم. مناقصه محدود<sup>۱</sup>

دلیل عمده‌ای که موجب می‌شود مناقصه محدود در مقایسه با مناقصه عمومی در سطح پایین‌تری از شفافیت قرار گیرد، عدم انتشار فراخوان عمومی است. قانون نمونه، در خصوص حداقل تعداد، نحوه انتخاب مناقصه‌گران و مرجع اعلام نام مناقصه‌گران صلاحیت‌دار سکوت کرده است و تعیین آن را به نهادهای قانون‌گذاری هر کشور سپرده است. در این قانون استفاده از روش مناقصه محدود فقط در دو مورد مجاز شناخته شده است. بر این اساس بند (۱) ماده (۲۹) بیان داشته است، مناقصه‌گزار صرفاً می‌تواند بنا به دلایل ذیل از روش مناقصه محدود در تأمین خدمات و کالای موردنیاز خود استفاده نماید:

1-Restricted tendering



- موضوع مناقصه به دلیل پیچیده‌بودن و ماهیت تخصصی آن تنها توسط تعداد معدودی از مناقصه‌گران قابل ارائه باشد؛  
- زمان و هزینه مورد نیاز برای بررسی و ارزیابی تعداد زیادی از مناقصه‌گران متناسب با ارزش و مبلغ مناقصه نباشد.

بنابراین در راستای اجرای بند (۱) ماده (۲۸) که استفاده از روش‌های دیگر مناقصه غیر از مناقصه عمومی را نیازمند گزارش توجیهی و تأیید آن توسط مقام ذی‌صلاح دانسته است، برخلاف قانون برگزاری مناقصات ایران که در بند (۲) ماده (۴) قانون، صرفاً از بیان محدودیت برگزاری مناقصه با ذکر ادله در تهیه گزارش توجیهی صحبت به میان آورده است؛ از دیدگاه قانون نمونه، گزارش مزبور که اتخاذ تصمیم بر مبنای آن صورت می‌گیرد، باید بر یکی از دو دلیل عمده فوق استوار باشد. البته انتقادی که به دلیل اول مراجعه به مناقصه محدود وارد می‌شود این است که بدون انتشار فراخوان عمومی نمی‌توان به این نکته پی‌برد که چه تعداد مناقصه‌گر دارای توانایی اجرای موضوع مناقصه هستند.<sup>۱</sup> علاوه بر آن باتوجه به عدم حضور فراگیر شرکت‌کنندگان در فرآیند مناقصه محدود در اغلب موارد نمی‌توان به متناسب‌ترین قیمت دست‌یافت. این موضوع سبب می‌شود که بر هدف اقتصادی بودن مناقصه خدشه وارد شود.

اگرچه انتشار فراخوان عمومی برای شرکت مناقصه‌گران در مناقصات محدود موضوعیت ندارد، ولی این موضوع به معنی عدم اطلاع‌رسانی همگانی مبنی بر انجام مناقصه محدود توسط مناقصه‌گزار نیست. بر این اساس مناقصه‌گزار موظف است تا نسبت به انتشار اعلان عمومی مبنی بر اعلام قصد خود بر انجام معامله با ذکر موضوع مناقصه به‌شيوه مناقصه محدود در شبکه‌های اطلاع‌رسانی اقدام نماید (بند (۵) ماده (۳۴) و چنانچه پس از اعلان عمومی، اشخاص فعال در زمینه موضوع مناقصه که از آنها برای شرکت در مناقصه محدود دعوت نشده باشد، اعلام آمادگی نمایند؛ در این شرایط، مناقصه‌گزار مجاز به رد درخواست آنها نخواهد بود.<sup>۲</sup>

1-Arrowsmith,S,Public Procurement:An Appraisal of the Uncitral Model Law as a Global Standard,International and Comparative Law Quarterly,2004,p17

2-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement,United Nations, 2014,P178.

## بند سوم. استعلام قیمت<sup>۱</sup>

یکی از اصول پذیرفته شده در ارتباط با نظام مند کردن فرآیند خرید، مستثنی نمودن معاملات با ارزش مبادله ای کمتر از فرآیند پیچیده و دست و پاگیر مناقصات بزرگ، با هدف صرفه جویی در وقت و در نتیجه مقرون به صرفه کردن خرید است. بر همین اساس قانون نمونه نیز از روش های ساده تری در تأمین نیازمندی های مناقصه گزار در موارد خریدهای ساده و دارای قیمت پایین استفاده نموده است که از آن تحت عنوان «استعلام قیمت» یاد می شود و برای اجرای آن معمولاً حدنصابی در قوانین و مقررات تعیین می گردد.

بند (۲) ماده (۲۹) قانون نمونه مراجعه به این روش را در مواردی که ارائه کالا یا خدمات به آسانی در دسترس می باشد و موضوع مناقصه از پیچیدگی کمتری برخوردار است مجاز دانسته است؛ همچنین این روش می تواند در خصوص معاملاتی که در قوانین و مقررات داخلی برای آنها حدنصاب در نظر گرفته شده است، برای معاملات دارای حد نصاب پایین تر مورد عمل قرار بگیرد.<sup>۲</sup> این روش مشابه روش خرید در معاملات متوسط موضوع بند (ب) ماده (۱۱) قانون برگزاری مناقصات ایران است.

بدین ترتیب براساس قانون نمونه، مناقصه گزار باید نسبت به اخذ حداقل ۳ فقره استعلام اقدام نماید (بند (۲) ماده (۳۴)). در این روش هرگونه مذاکره بین طرفین ممنوع است و هر مناقصه گر مجاز به ارائه یک پیشنهاد است. قیمت پیشنهادی مناقصه گری که «کمترین» قیمت پیشنهادی را ارائه داده باشد به عنوان برنده انتخاب می شود (ماده (۴۶)).

در مقایسه با ماده مشابه آن در قانون برگزاری مناقصات ایران، مشاهده می شود که وظایف مربوط به مناقصه گزار در معاملات متوسط بر عهده کارپرداز قرار گرفته است و چنانچه بهای به دست آمده، که لزوماً به منزله کمترین قیمت نیست، مورد تأیید مسئول واحد تدارکاتی قرار گیرد، معامله قابل انجام است (بندهای (الف) و (ب) ماده (۱۱) قانون برگزاری مناقصات ایران). از دیدگاه قانون نمونه در استفاده از این روش نیازی به انتشار فراخوان عمومی نیست و فرم های استعلام قیمت می تواند مستقیماً برای تعداد زیادی از تأمین کنندگان ارسال شود که در صورت عدم امکان ارسال برای تمامی تأمین کنندگان، تعداد آنها نباید از ۳ کمتر

1-Request for quotations

2-Arrowsmith.S,Public Procurement Regulation:An Introduction, University of Nottingham, 2010,P43.

باشد. نحوه انتخاب افرادی که فرم‌های استعلام برای آنها باید ارسال شود مشخص نیست و عدم امکان اخذ استعلام از حداقل ۳ شخص مانع از ادامه فرآیند روش مزبور نمی‌شود.<sup>۱</sup>

قانون نمونه به منظور جلوگیری از زمینه بروز انحصار در تأمین کالا یا دریافت خدمات از اشخاص معدود در استفاده از این روش، به کارگیری از آن را نیازمند گزارش توجیهی و تأیید مقام ذیصلاح دانسته است؛ بنابراین برخلاف قانون برگزاری مناقصات ایران که در آن وقوع معامله در محدوده حدنصاب تعیین شده در قوانین، ضوابط انجام معاملات را بر آن حاکم می‌کند، براساس قانون نمونه علاوه بر آن، نیازمند ارائه گزارش توجیهی و تأیید مقام ذیصلاح می‌باشد که این امر موجب نظارت بیشتر بر نحوه انجام معاملات سطح متوسط توسط مقامات مناقصه‌گزار می‌شود.

برخلاف قانون برگزاری مناقصات ایران که انجام هر معامله در محدوده معاملات متوسط را اجباراً از طریق اخذ سه فقره استعلام قابل انجام می‌داند؛ از نظر قانون نمونه، استفاده از این روش در انجام معاملات حد نصاب پایین‌تر اختیاری است و مناقصه‌گزار می‌تواند از سایر روش‌های مناقصه استفاده نماید. همچنین انجام معاملات متوسط به شیوه بیان شده در قانون برگزاری مناقصات ایران می‌تواند خطر ایجاد انحصار در اشخاص تأمین‌کننده را به دلیل وجود خریدهای تکراری به وجود آورد؛ به همین منظور قانون نمونه توصیه نموده است که استفاده از روش استعلام قیمت روش مناسبی برای انجام خریدهای مشابه و در بازه زمانی مشخص نمی‌باشد و در چنین مواردی استفاده از روش چهارچوب توافق را پیشنهاد نموده است.<sup>۲</sup>

### بند چهارم. درخواست پیشنهاد، بدون انجام مذاکره<sup>۳</sup>

این روش مناقصه در مواردی به کار می‌رود که مناقصه‌گزار به منظور عدم تداخل و تأثیرپذیری فرآیند فنی و کیفی در ارزیابی مالی، قصد دارد تا پس از اتمام فرآیندهای ارزیابی کیفی و فنی، ابعاد مالی پیشنهادها را به صورت جداگانه مورد بررسی قرار دهد. همان‌گونه که از نام آن پیداست مناقصه‌گزار در انجام این فرآیند، از ابتدا تا انتها، از مذاکره

1-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P173

2-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P171 .

3-Request for proposals without negotiation .

با مناقصه‌گران منع شده است.<sup>۱</sup> ضرورت برگزاری مناقصه به این روش در مواردی است که ماهیت کیفی و فنی مناقصه دارای استاندارد مشابهی در حالت‌های مختلف است و ارزیابی مالی پیشنهادها برای مناقصه‌گزار از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ بنابراین هر قسمت از پیشنهاد مناقصه‌گران که دارای ماهیت مالی است، از جمله قیمت نهایی آن، باید به صورت جداگانه و پس از انجام کامل ارزیابی کیفی و فنی مورد ارزیابی قرار گیرد.

روش اجرای این شیوه نیز بدین‌گونه است که مناقصه‌گران باید پیشنهادهای فنی و مالی خود را به تفکیک ارائه نمایند و مناقصه‌گزار نیز به ترتیب، پس از ارزیابی پیشنهادهای کیفی و فنی، نسبت به بررسی پیشنهادهای مالی اقدام می‌نماید و مناقصه‌گرانی که نتوانند حداقل الزامات کیفی و فنی مورد نظر مناقصه‌گزار را برآورده نمایند، از فرآیند ارزیابی مالی حذف خواهند شد. در ارزیابی مالی نیز باید تمامی عناصر مالی پیشنهاد که شامل قیمت نهایی و عناصر تشکیل‌دهنده قیمت نهایی هستند مورد ارزیابی قرار گیرند (بند ۱۰ ماده ۴۷). بدین ترتیب مناقصه‌گری به‌عنوان برنده انتخاب می‌شود که اولاً حداقل الزامات فنی موضوع مناقصه را برآورده کرده باشد (بندهای (۷) و (۸) ماده ۴۷) و ثانیاً قیمت نهایی و عناصر تشکیل‌دهنده آن به‌عنوان متناسب‌ترین قیمت مورد تأیید مناقصه‌گزار قرار گرفته باشد (بند ۱۰ ماده ۴۷). مناقصاتی که تحت‌عنوان مناقصات عمومی در قانون برگزاری مناقصات ایران از آن یاد می‌شود، از لحاظ ارائه پیشنهادهای فنی و مالی مناقصه‌گران به تفکیک در پاکت‌های جداگانه و همچنین نحوه گشایش پاکت‌ها، برگرفته از روش مناقصه مذکور است.

## بند پنجم. دو مرحله‌ای<sup>۲</sup>

استدلالی که در ورای انتخاب این روش وجود دارد، در دو موضوع خلاصه می‌شود. در آغاز فرآیند، استفاده از این روش به مناقصه‌گزار اجازه می‌دهد با بررسی جنبه‌های فنی پیشنهاد و بحث‌های هدفمند درباره آنها، شرایط فنی مناقصه را که خود به‌تنهایی قادر به توصیف آن نبوده نهایی کند و در شرح دقیق موضوع مناقصه از نتایج حاصله استفاده نماید. پس از آن مناقصه‌گزار برای اطمینان از حفظ رقابت و ارتقاء کارایی می‌تواند، مرحله دوم را طبق روش مناقصه عمومی به سرانجام برساند. این روش برای انجام پروژه‌های بزرگ که دارای ابعاد فنی و تخصصی پیچیده هستند کاربرد دارد؛<sup>۲</sup> بنابراین از دیدگاه قانون نمونه مناقصات

1-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P174

2-Two-stage tendering .

3-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P187

دومرحله‌ای روشی است که در آن بررسی تمام ابعاد و جزئیات مربوط به بخش فنی موضوع مناقصه امکان‌پذیر نباشد و تعیین مفاد نهایی اسنادپیشنهاد، مستلزم فرآیند جداگانه‌ای است. به عبارتی در خصوص مناقصاتی که به دلیل پیچیده بودن موضوع مناقصه و به دلیل عدم آگاهی و تسلط کافی و یا در اختیار نداشتن امکانات و نیروهای انسانی متخصص، مناقصه‌گزار قادر به بررسی همه جانبه ابعاد موضوع مناقصه نیست می‌تواند از این روش استفاده نماید و از کمک مناقصه‌گران فعال در حوزه موضوع مناقصه که دارای توانایی و تجربه بیشتری هستند، در تهیه اسناد نهایی مناقصه برخوردار گردد.<sup>۱</sup>

در این روش مناقصه‌گزار می‌تواند پس از اتمام مرحله اول مناقصه و نتایج به‌دست آمده از مذاکرات صورت گرفته، نسبت به اصلاح یا حذف بخش‌هایی از الزامات پیش‌بینی شده در اسناد مناقصه که در مرحله اول تعیین شده بود، اقدام نماید. به‌عنوان مثال، ممکن است بعد از ارزیابی پیشنهادهای مناقصه‌گران در مرحله اول و انجام مذاکره در خصوص پیشنهادهای ارائه شده، مناقصه‌گزار به این نتیجه برسد که در برآورد الزامات فنی و مباحث استاندارد و کیفیت محصول مرتکب خطا شده‌است. قانون نمونه در مرحله دوم این اجازه را به مناقصه‌گزار می‌دهد که نسبت به رفع و بهبود شرایط فنی موضوع مناقصه اقدام نماید. هرگونه حذف یا اصلاح بخش‌هایی از اسناد که به تأیید مناقصه‌گزار رسیده‌است باید به اطلاع تمامی مناقصه‌گران برسد (جزء (پ) بند (۴) ماده ۴۸).

نحوه اجرای انجام مناقصه مذکور نیز بدین صورت است که در مرحله اول مناقصه‌گزار نسبت به ارائه اسناد مناقصه که می‌تواند در بردارنده بخشی از اطلاعات کلی موضوع مناقصه، شرایط و ضوابط شرکت در مناقصه و الزامات فنی مورد نظر وی باشد، به مناقصه‌گران طی فراخوان عمومی اقدام می‌نماید. پس از آن مناقصه‌گران بالقوه پیشنهادهای خود را براساس اسناد مناقصه مزبور، بدون ذکر قیمت پیشنهادی، در مهلت مقرر ارائه می‌دهند. پیشنهادهای اولیه مناقصه‌گران ممکن است شامل راهکارهای فنی موجود در زمینه موضوع مناقصه، پیشنهادهای اصلاح الزامات فنی، در جهت تطابق با واقعیت موجود و شرایط رقابت باشد. مناقصه‌گزار پس از مطالعه پیشنهادهای ارائه شده، با مناقصه‌گرانی که پیشنهادهایشان از نظر وی پذیرفتنی شناخته شود، به مذاکره و بحث می‌پردازد تا براساس نتایج به‌دست آمده بتواند به شرح جزئیات دقیقی از موضوع مناقصه دست یابد. در این مرحله مناقصه‌گزار می‌تواند پیشنهادهای کاملاً نامربوط را مردود تلقی کرده و مناقصه‌گر را از شرکت در ادامه فرآیند محروم نماید (بند (۳) ماده ۴۸).

1-Nicholas,Caroline(2010),UNCITRAL on Government Procurement:Purpose, Objectives and Complementarity with the WTO,Uncitral.Org,2010,P14

در مرحله دوم، مناقصه‌گرانی که از فرآیند رقابت حذف نشده‌اند، می‌توانند پیشنهادهای نهایی خود را براساس آخرین اصلاحات انجام شده در اسناد مناقصه که توسط مناقصه‌گزار تهیه شده‌است، همراه با درج قیمت پیشنهادی به مناقصه‌گزار تحویل نمایند (جزء الف) بند (۴) ماده ۴۸).

از معایب این روش تحمیل شرایط و انعقاد قرارداد با برنده‌ای است که ممکن است در مذاکره با مناقصه‌گزار و اصلاح اسنادپیشنهاد، نقش پررنگی نداشته باشد ولی پیشنهاد اولیه وی در مرحله اول از سوی مناقصه‌گزار مردود هم تلقی نشده است. اگرچه طبق جزء (ت) بند (۴) ماده (۴۸) مناقصه‌گری که تمایل به ارائه پیشنهاد در مرحله دوم نداشته باشد، می‌تواند بدون خطر ضبط ضمانت‌نامه، انصراف خود را ارائه پیشنهاد در مرحله دوم به مناقصه‌گزار اعلام کند.

همچنین طبق بند (۳۰) قانون نمونه، مناقصه‌گزار می‌تواند تحت وقوع شرایط خاص دیگری نیز به این روش مراجعه نماید. در این صورت چنانچه برگزاری مناقصه عمومی بنا به دلایلی نظیر عدم مشارکت مناقصه‌گران و یا انصراف برنده اول از انعقاد قرارداد، با شکست مواجه شود، مناقصه‌گزار می‌تواند با تبدیل مناقصه عمومی به مناقصه دومرحله‌ای از عقیم ماندن فرآیند مناقصه جلوگیری نماید. بدین‌معنی که به تبع فراخوان قبلی و با تغییر و اصلاح مفاد آن بخشی از اسناد پیشنهاد که موجب عدم تمایل شرکت‌کنندگان در مناقصه شده‌است، از مناقصه‌گران بخواهد تا نسبت به ارائه پیشنهاد جدید براساس اسناد مناقصه اصلاح شده اقدام‌نمایند. با توجه به توضیحات فوق، همان‌گونه که ملاحظه می‌شود تعریفی که از مناقصات دومرحله‌ای در قانون نمونه شده‌است با آنچه در قانون برگزاری مناقصات ایران وجود دارد، کاملاً متفاوت است.<sup>۱</sup>

۱. براساس سند آئینتعال احتمال تغییر در مفاد اسناد و شرایط مناقصه مرحله اول و دوم پیش‌بینی شده‌است. این موضوع درمورد مناقصات دومرحله‌ای قانون مناقصات ایران، پس از عبور از مرحله اول، عملاً امکان‌پذیر نیست. همچنین انتخاب روش مناقصه دومرحله‌ای توسط مناقصه‌گزار در قانون نمونه ممکن است ناشی از عدم اقبال شرکت‌کنندگان در «مناقصات عمومی» باشد که در این خصوص هدف از انتخاب روش مناقصه دومرحله‌ای در آئینتعال کاملاً متفاوت از قانون برگزاری مناقصات ایران خواهد شد. به‌طورکلی هدف مناقصه‌گزار از انتخاب روش دومرحله‌ای در قانون مناقصات ایران مبتنی بر اعمال کیفیت موردنظر و از پیش تعیین‌شده در قیمت‌ها، از طریق ارزیابی فنی بازرگانی پیشنهاد هاست؛ درحالی‌که هدف از انجام مناقصات-دومرحله‌ای براساس قانون نمونه شناخت نیاز واقعی پروژه در زمینه‌های فنی و براساس شرایط کنونی بازار است.

## بند ششم. درخواست پیشنهاد همراه با گفت‌وگو<sup>۱</sup>

روش مناقصه فوق نیز برای مناقصات دارای ابعاد نسبتاً پیچیده طراحی شده است که در آن مناقصه‌گزار به دنبال راه‌های نوآورانه و ابتکاری برای انجام تعهدات موضوع مناقصه می‌باشد. در این گونه موارد ممکن است تنظیم و شرح جزئیات موضوع مناقصه برای مناقصه‌گزار امکان‌پذیر نباشد و مناقصه‌گزار به این نتیجه برسد که مذاکره با مناقصه‌گران برای دستیابی به قابل‌قبول‌ترین راه‌حل در تأمین خدمات یا کالا مورد نیاز است (جزء الف) بند (۲) ماده (۳۰). به‌عنوان نمونه در انجام آزمایش یا امور پژوهشی ممکن است، مناقصه‌گزار به دنبال راهی برای صرفه‌جویی در مصرف انرژی برای انجام تعهدات موضوع مناقصه باشد یا بخواهد ضایعات حین انجام پروژه را به صورت بهینه در اجرای پروژه به‌کارگیرد؛ بنابراین طراحی و تنظیم موضوع مناقصه در مواردی که نتیجه کار مشخص نباشد، می‌توان از این روش برای انجام مناقصه استفاده نمود.

این روش مشابه روش مناقصه دومرحله‌ای قانون نمونه است؛ لیکن ماهیت و روش انجام مذاکره در دو روش متفاوت است. در این روش مناقصه‌گزار در جلسات متقابل با تمامی مناقصه‌گران به گفت‌وگو می‌پردازد. هر جلسه گفتگو شامل مراحل است که می‌تواند در موضوعات مختلف فنی، کیفی و نحوه اجرای تعهدات قراردادی و امور مالی متمرکز باشد. در مناقصات دو مرحله‌ای تمامی موضوعات مناقصه با تمامی اشخاص بالقوه در فرآیند مذاکره صورت نمی‌گیرد؛ بلکه مناقصه‌گزار ممکن است ترجیح دهد در مورد بخشی از موضوع مناقصه با برخی از اشخاص حاضر در مناقصه به مذاکره بپردازد.<sup>۲</sup>

روش انجام مناقصه بدین صورت است که ابتدائاً مناقصه‌گزار حداقل الزامات مورد نیاز فنی را با شرح مختصری از موضوع مناقصه، حداقل شرایط برای واجد صلاحیت شدن برای شرکت در مناقصه و الزاماتی را که برای شرکت‌کننده‌ها در نظر گرفته شده است، از طریق اعلان فراخوان به اطلاع عموم می‌رساند (بند (۳) ماده (۴۹)).

در مرحله بعد مناقصه‌گزار از مناقصه‌گران واجد صلاحیت برای شرکت در مذاکره دعوت می‌نماید. مذاکره توسط نمایندگان مناقصه‌گزار با تمامی مناقصه‌گران در موضوعات یکسان و در چهارچوب تعیین‌شده صورت می‌پذیرد. پس از انجام مذاکره در صورت نیاز،

1-Request for proposals with dialogue

2-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P195

اسناد مناقصه اصلاح خواهند شد و مناقصه‌گران «مناسب‌ترین پیشنهاد نهایی»<sup>۱</sup> خود را براساس آخرین نسخه اسناد در مکان و موعد مقرر به مناقصه‌گزار تحویل می‌دهند. در ارزیابی پیشنهاد نهایی مناقصه‌گران هیچ مذاکره‌ای صورت نمی‌گیرد و پیشنهاد برنده پیشنهادی خواهد بود که به بهترین وجه الزامات مورد نیاز مناقصه‌گزار را تأمین نماید که لزوماً دارای کمترین قیمت نیست. این نوع روش مناقصه برای موضوعاتی که ماهیت انجام آن ارائه خدمات و امور مشاوره‌ای است، می‌تواند مفید واقع گردد.<sup>۲</sup>

### بند هفتم. درخواست پیشنهاد همراه با انجام مذاکرات متوالی<sup>۳</sup>

مناقصه‌گزار زمانی که ابعاد مالی موضوع مناقصه برای وی مبهم و ناشناخته باشد به‌استفاده از این روش مراجعه می‌کند. در این روش مناقصه ابعاد فنی موضوع مناقصه کاملاً برای مناقصه‌گزار شناخته شده است. این روش مناقصه برای مناقصاتی که دارای ابعاد مالی پیچیده‌تری هستند، به‌کار گرفته می‌شود، به‌گونه‌ای که مذاکره در مورد آن اجتناب‌ناپذیر باشد؛ چراکه به دلیل ابعاد مبهم مالی و نحوه محاسبه قیمت واقعی معامله مناقصه‌گزار چاره‌ای جز انجام مذاکره با مناقصه‌گران ندارد و در خلال مذاکره است که می‌توان به برآورد مشخصی از موضوع مناقصه رسید (بند (۳) ماده ۳۰).

روش انجام مناقصه بدین ترتیب انجام می‌شود که پس از انتشار فراخوان عمومی (بند (۱) ماده ۵۰)، مناقصه‌گزار حداقل امتیازی را برای پیشنهادها براساس ویژگی‌های فنی، کیفی و اجرایی موضوع مناقصه تعیین می‌کند. مناقصه‌گران پیشنهادهای خود را در پاکت‌های مجزا و مهر و موم شده که حاوی مدارک فنی و پیشنهاد قیمت می‌باشد، ارائه می‌دهند. پس از آن مناقصه‌گزار براساس مدارک و مستندات فنی ارائه شده توسط مناقصه‌گران، نسبت به امتیازدهی اقدام می‌نماید. سپس از اشخاصی که موفق به کسب حداقل امتیاز شده‌اند و براساس امتیازهای کسب‌شده به‌صورت نزولی، فهرستی تهیه می‌شود و از آنها برای مذاکره در مورد پیشنهاد مالی دعوت به‌عمل می‌آید (بند (۲) ماده ۵۰). بدیهی است مناقصه‌گرانی که موفق به کسب حداقل امتیاز نشوند از شرکت در ادامه فرآیند محروم خواهند شد.<sup>۴</sup> پس

1-Best And Final Offer (BAFO)

2-Comparison of the International Instruments on Public Procurement»,Review of the World Bank's Procurement . Policies and Procedures, March 2013, P24-25

3-Request for proposals with consecutive negotiations .

4-Delharpe, S, Public Procurement Law: A Comparative Analysis, Submitted in accordance with the requirements for the degree Doctor of Laws at the University of South Africa, 2009, P129



از تهیه فهرست، مرحله بعدی فرآیند یعنی گشایش پیشنهاد قیمت هریک از مناقصه‌گران و مذاکره در خصوص قیمت پیشنهادی برای حصول قیمت نهایی معامله آغاز می‌گردد. مذاکره با مناقصه‌گران مندرج در فهرست، با هدف چانه‌زنی بر قیمت نهایی، از مناقصه‌گر حائز بالاترین امتیاز آغاز می‌شود که در صورت عدم توافق بر مبلغ قرارداد، مناقصه‌گزار به نفر بعدی مراجعه می‌نماید و این فرآیند تا دستیابی به نتیجه مطلوب طرفین و انعقاد قرارداد یا رد تمامی پیشنهادهای مناقصه‌گران موجود در فهرست ادامه خواهد داشت. در ارزیابی مالی پیشنهادها، مناقصه‌گزار ممکن است به امتیازها و خصیصه‌های فنی مناقصه‌گران نیز توجه نماید و برنده مناقصه لزوماً پیشنهاد دهنده کمترین قیمت نمی‌باشد (بندهای (۳) و (۴) ماده ۵۰).

در این فرآیند و با هدف عدم اثرگذاری پیشنهادهای مالی افشا شده بر فرآیند مذاکره، پاکت‌های پیشنهاد قیمت در حضور عموم بازگشایی نمی‌شود و مناقصه‌گزار نیز مجاز نیست به مناقصه‌گری که فرآیند مذاکره با وی به اتمام رسیده مجدداً رجوع نماید (بند (۶) ماده ۵۰). روش مزبور مشابه روش «انتخاب مشاور براساس کیفیت» در آیین‌نامه خرید خدمات مشاوره<sup>۱</sup> قانون برگزاری مناقصات ایران است، با این تفاوت که طبق آن در شرایطی بازگشت به مشاوره اولویت اول مجاز است که پیشنهاد قیمت مشاور اولویت دوم، گران‌تر از قیمت پیشنهادی مشاور اولویت اول باشد. لیکن از دیدگاه قانون نمونه، انعقاد قرارداد با مناقصه‌گری که مذاکره با وی بدون نتیجه، پایان پذیرفته است، تحت هر شرایطی، ممنوع می‌باشد. به نظر می‌رسد قانون نمونه در این خصوص تجدید فرآیند مناقصه را بر احتمال به‌وجود آمدن مخاطرات ناشی از سوء استفاده و فساد ترجیح داده است.

## بند هشتم. مذاکرات رقابتی<sup>۲</sup>

روش مذاکرات رقابتی روشی است که منحصراً در اجزای احصاء شده در بند (۴) ماده (۳۰) قانون کاربرد می‌یابد. بر این اساس در صورت نیاز به تأمین فوری موضوع مناقصه و عدم امکان استفاده از سایر روش‌های رقابتی مناقصه به دلیل زمانبر بودن آنها، مشروط بر اینکه شرایط به‌وجود آورنده این ضرورت، نه توسط مناقصه‌گزار قابل پیش‌بینی بوده باشد و نه ناشی از قصور و تأخیر در اجرای مناقصه توسط وی باشد؛ مناقصه‌گزار می‌تواند از این روش استفاده نماید. همچنین استفاده از این روش در زمان بروز حوادث غیرمترقبه و نیاز فوری به

۱. جزء ۲ بند (الف) ماده (۱۶) آیین‌نامه خرید خدمات مشاوره مصوب ۱۳۸۸.

2-Competitive negotiations

تأمین کالا و خدمات به منظور ادامه خدمات رسانی عمومی و رفع آسیب‌های ناشی از حوادث مزبور مجاز است. در خریدهای مربوط به حوزه‌های امنیتی و دفاعی نیز ضوابط و شرایط این روش قابل به‌کارگیری است. عدم توصیه به بکارگیری وسیع این روش در معاملات به دلیل انعطاف بسیار بالای آن و اعطای اختیارات وسیع به مناقصه‌گزار، درمقایسه با سایر روش‌های مناقصه، عنوان شده است. روش مزبور نسبت به سایر روش‌های پیش‌گفته از ماهیت غیرنظام‌مندتری برخوردار است که در آن مناقصه‌گزار دارای اعمال اختیار بیشتری است. این روش با هدف دستیابی به مناسب‌ترین روش تأمین کالا و خدمات مورد نیاز در شرایط اضطراری و فوق‌العاده طراحی شده است.

نحوه ارائه پیشنهاد در این روش مناقصه همانند شرایط بیان شده برای مناقصات محدود است که در آن اسناد مناقصه برای تعداد محدودی از مناقصه‌گران صلاحیت‌دار ارسال شده و از آنها برای ارائه پیشنهادهای خود دعوت می‌شود (بند (۱) ماده ۵۱). پس از آن و متعاقب مذاکره با مناقصه‌گران که با توجه به ماهیت روش مناقصه مزبور در دوره زمانی کوتاه باید به‌تمام برسد،<sup>۱</sup> مناقصه‌گزار از آنها می‌خواهد نسبت به ارائه مناسب‌ترین پیشنهاد نهایی خود اقدام نمایند. مناقصه‌گزار می‌تواند تا پایان فرآیند ارزیابی و با أخذ تضامین مناسب مناقصه‌گران را وادار به پایبندی به پیشنهادهای خود (ایجاب) بنماید (بند (۳) ماده ۵۱). در زمان ارزیابی پیشنهاد نهایی مناقصه‌گران هیچ مذاکره‌ای صورت نمی‌گیرد (بند (۴) ماده ۵۱) و برنده مناقصه ارائه‌دهنده پیشنهادی است که به بهترین نحو به نیازهای مناقصه‌گزار پاسخ دهد (بند (۵) ماده ۵۱) که لزوماً پیشنهاددهنده کمترین قیمت نیست.

از مزیت‌های استفاده از این روش تنظیم روش ارجاع کار، حذف و کاهش هزینه‌های برگزاری مناقصه عنوان شده است. همچنین از طریق این روش الزامات واقعی مناقصه‌گزار برای مناقصه‌گران بهتر مورد شناسایی قرار گرفته و در نتیجه منجر به ارائه راهکارهای ابتکاری و نوآورانه در قالب پیشنهاد خواهد شد. استفاده از این روش در مواردی که موانع اجرایی بر سر راه برگزاری مناقصه قرار دارد به نحوی که هزینه انجام آن را به طرز چشمگیری افزایش می‌دهد، پاسخگوی نیاز مناقصه‌گزار به حساب می‌آید. ولی زیاده‌روی در استفاده از این روش نباید برای مناقصه‌گزار به امری جایگزین سایر روش‌های مناقصه تبدیل شود، به‌گونه‌ای که برای هر خرید به این روش مراجعه نماید.<sup>۲</sup>

1-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P218

2-Metzger, Robert S. and Kramer, Lauren B, The Importance of Competitive Negotiations to State Information Technology .

Procurement, Procurement Lawyer, Volume 48, 2013, P19

## بند نهم. خرید انحصاری<sup>۱</sup>

برگزاری مناقصه به روش خرید انحصاری تنها روش غیر رقابتی برای تأمین کالا و خدمات در قانون نمونه است؛ بنابراین در دیدگاه قانون نمونه رجوع به این روش مناقصه باید به‌عنوان آخرین راهکار موجود مورد تلقی قرار گیرد و تنها در صورتی که مناقصه‌گزار از هیچ روش مناقصه دیگری نتواند استفاده کند به ناچار به این روش متوسل می‌شود.<sup>۲</sup> به‌طور معمول طبق بند (۵) ماده (۳۰) قانون نمونه استفاده از این روش در چند مورد مجاز دانسته شده است:

- موضوع مناقصه صرفاً از یک مناقصه‌گر خاص قابل دریافت باشد،
- مناقصه‌گر در موضوع مناقصه از حق تولید انحصاری برخوردار باشد،
- به دلیل وقوع حوادث فاجعه بار نیاز فوری به تأمین موضوع مناقصه وجود دارد.

البته در تفاوت با سایر روش‌های مناقصه که در زمان وقوع حوادث غیرمترقبه یا بلایای طبیعی مورد استفاده قرار می‌گیرد، استفاده از این روش به‌استناد دلایل مزبور باید حد بالایی از فوریت (مانند تأمین آب آشامیدنی یا لوازم و تجهیزات پزشکی برای مناطق سیل‌زده) را شامل گردد تا مناقصه‌گزار بتواند تنها با یک مناقصه‌گر در این خصوص به مذاکره بپردازد.<sup>۳</sup> همچنین در خصوص توسعه کالا، خدمات و فناوری‌هایی که از استانداردهای خاصی پیروی می‌کنند و مناقصه‌گزار به ناچار باید از خدمات همان شرکت تأمین‌کننده قبلی در توسعه موارد مزبور برخوردار گردد، می‌تواند از مزایای این روش استفاده نماید.

روش مزبور، روشی غیررقابتی برای تأمین کالا و خدمات محسوب می‌گردد، به همین دلیل جلوگیری از افشای اطلاعات مربوط به مناقصه و مذاکرات صورت گرفته با سهولت بیشتری نسبت به سایر روش‌ها مناقصه انجام می‌پذیرد؛ لذا استفاده از این روش به تدریج مورد علاقه بخش‌های دفاعی و نظامی قرار گرفته است. ولی با هدف جلوگیری از افزایش هزینه‌های عمومی، این رویکرد مورد توجه قرار دارد که دولت را وادار سازند تا در حد ممکن در استفاده از این روش اجتناب کند؛ زیرا براساس این رویکرد، شاخصه‌های مناقصه عمومی، تضمین‌کننده مقرون به صرفه‌ترین خرید برای بخش عمومی است و وجود مطالعاتی

1-Single-source procurement

2-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P220 .

3-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations, 2014, P221

نشان می‌دهد که خریده‌های دفاعی فاقد این خصیصه (مقرون به صرفه بودن) می‌باشند و اغلب با هزینه‌های بالا در اختیار خریدار قرار می‌گیرند.<sup>۱</sup>

فرآیند برگزاری مناقصه به این روش در ماده (۵۲) به اختصار بیان شده است. دلیل اختصار بیان شده در این ماده عدم ایجاد قواعد دست‌وپاگیر و انعطاف‌پذیری مناقصه‌گزار در اجرای مناقصه و ماهیت مذاکره‌ای در فرآیند مناقصه و انعقاد قرارداد را نشان می‌دهد. برگزاری مناقصه در این روش بدین صورت است که با توجه به ماهیت مناقصه، مناقصه‌گزار در ابتدا پس از درج اعلان عمومی که انجام آن از اختیارات اوست، نسبت به ارسال اسناد مناقصه یا خلاصه شرح خدمات مورد نیاز خود به مناقصه‌گر مورد نظر اقدام می‌نماید. ممکن است بعد از درج اعلان عمومی تعدادی از متقاضیان واجد شرایط جهت شرکت در مناقصه به مناقصه‌گزار مراجعه نمایند که چنانچه مناقصه‌گزار قصد ادامه فرآیند را به صورت رقابتی مد نظر قرار داده باشد، می‌تواند با استفاده از شیوه «مذاکرات رقابتی» که از شفافیت و رقابت‌پذیری بالاتری برخوردار است، از ارائه پیشنهاد توسط مناقصه‌گران دیگر نیز استقبال نماید و یا در غیر این صورت فرآیند مناقصه را با همان مناقصه‌گر مورد نظر و اجرای فرآیند «خرید انحصاری» ادامه دهد. پس از ارائه پیشنهاد توسط مناقصه‌گر، مناقصه‌گزار پس از ارزیابی پیشنهاد و اطمینان از عدم ارائه مدارک خلاف واقع توسط مناقصه‌گر (ماده ۲۱)، با مناقصه‌گری که پیشنهاد توسط وی ارائه شده است (ماده ۵۲) در مورد قیمت نهایی به مذاکره می‌پردازد.

لذا با توضیحی که در خصوص استفاده از این روش ارائه شده است می‌توان به این نتیجه رسید که روش مزبور دارای بیشترین شباهت با نحوه تأمین کالا و خدمات به صورت «ترک تشریفات مناقصه» و «عدم الزام به برگزاری مناقصه»، موضوع مواد (۲۸) و (۲۹) در قانون برگزاری مناقصات ایران است. با این تفاوت که در روش ترک تشریفات مناقصه قانون ایران، موارد کاربرد استفاده از این روش محدود به موضوعات خاصی از مناقصه نشده است. به عبارت دیگر مناقصه‌گزار مجاز است تا در تمامی موضوعات مناقصه (حتی مناقصات پیمانکاری ساخت و تأمین کالا)، حسب ضرورت که لازمه آن ممکن است شامل ابعاد پیچیده مناقصه نباشد، از روش ترک تشریفات کالا یا خدمات مورد نیاز خود را تأمین نماید. روش تعریف‌شده از معاملات تحت این عنوان در قانون برگزاری مناقصات ایران، با حداقل قواعد الزام‌آور همراه است و قانون اختیار عمل زیادی در انجام آن برای مناقصه‌گزار قائل شده است؛ به نحوی

1-Pyman .M, R Wallson & D Scott, The Extent Of Single-sourcing In Defence Procurement And Its Relevance As A Corruption Risk: A First Look, Defence and Peace Economics, Vol.20(3), 2009, P215-232

که از مفهوم مخالف بند (الف) ماده (۱۳) آیین‌نامه ارزیابی کیفی چنین برمی‌آید که حتی مناقصه‌گزار از انجام ساده‌ترین ارزیابی‌ها در خصوص صلاحیت و پیشنهاد مناقصه‌گر معاف گردیده و در انتخاب طرف قرارداد با کمترین مانع روبه‌روست. این موضوع در خصوص موارد «عدم الزام به برگزاری مناقصه» به وضعیت بفرنج‌تری دچار است. در مورد اخیر، به‌استثنای خرید خدمات مشاوره که از طریق تصویب آیین‌نامه سازوکاری برای آن پیش‌بینی شده است، تأمین کالا و خدمات مورد نیاز با سهولت و بدون رعایت هیچ تشریفات انجام می‌شود و به نظر می‌رسد انجام این نوع معاملات مقید به هیچ قید الزام‌آوری نیست. این امر می‌تواند به انحصار در طرف قرارداد در این نوع معاملات منجر شود و زمینه بروز فساد و رانت را به طرز چشمگیری افزایش دهد.

### بند دهم. حراج معکوس<sup>۱</sup>

با توسعه فناوری به خصوص در زمینه فناوری اطلاعات، استفاده از ابزارهای بالقوه موجود در این‌گونه فناوری‌ها برای تأمین ملزومات، مورد توجه دولت‌ها و فعالان اقتصادی قرار گرفته است تا با کمک آن به تسریع در انجام معاملات و شناسایی امکانات و اشخاص مرتبط با حوزه فعالیت مشخص دست یابند. ابداع روش «حراج معکوس» برای ایجاد فرصت‌های تجاری بیشتر، تلاشی جهت دستیابی به این هدف می‌باشد که این موضوع به همراه کاهش به‌طور میانگین ۱۸ درصدی هزینه معاملاتی که با این روش انجام می‌شود موجب توسعه زیرساخت‌ها مرتبط با حوزه فناوری اطلاعات برای به‌کارگیری این روش در انجام معاملات خود شده است.<sup>۲</sup>

در این فرآیند جایگاه رقابتی فروشنده و خریدار در حراج به معنای متداول عوض می‌شود و پس از اعلام نیاز خریدار (مناقصه‌گزار) برای کالا یا خدمات، فروشندگان (مناقصه‌گران) پیشنهاد قیمت فروش خود را در قبال ارائه آن کالا یا خدمات، به خریدار اعلام می‌کنند و این قیمت برای به دست آوردن قرارداد معامله، به‌طور مداوم بهینه شده و کاهش می‌یابد. در پایان مدت مشخص‌شده، ارائه‌دهنده پایین‌ترین قیمت، برنده خواهد بود. تمامی مراحل فرآیند به صورت الکترونیکی و آنلاین بوده و ارزیابی پیشنهادها به صورت خودکار و بدون دخالت مؤثر نیروی انسانی انجام می‌شود.

1-Electronic reverse auction

2-Ming,yan.Yurong Yuan,A Multi-attribute Reverse Auction Decision Making Model Based on Linear Programming,Systems Engineering Procedia 4,2012,P372

از این روش مناقصه می‌توان به‌عنوان اجرای کل فرآیند مناقصه یا برگزاری بخشی از فرآیند مناقصه استفاده کرد، لذا این روش با در نظر گرفتن مجموع شرایط به‌کارگیری در مراحل مختلف مناقصه طراحی شده است. با توجه به اینکه در انجام این فرآیند مذاکره‌ای صورت نمی‌گیرد و ارزیابی‌ها توسط سیستم و به‌صورت خودکار انجام می‌پذیرد؛ بنابراین مناقصه‌گزار باید به شرح جزئیات دقیق موضوع مناقصه واقف باشد و از سوی دیگر ایجاد رقابت تنگاتنگ با مشارکت بالای مناقصه‌گران در موضوع مناقصه موردانتظار باشد.

فرآیند مناقصه با انتشار فراخوان عمومی، بدون محدودیت و در سطح بین‌المللی، آغاز می‌شود و مناقصه‌گزار موظف است در فراخوان اطلاعات بیشتری را نسبت به فراخوان مناقصات عمومی برای شرکت‌کننده‌ها در مناقصه را ذکر نماید. در صورتی که ارزیابی صلاحیت پیش از انتشار فراخوان عمومی انجام شود، میزان امتیاز مکتسبه هر شخص به همراه دعوت نامه شرکت در حراج معکوس به اطلاع مناقصه‌گر صلاحیت‌دار می‌رسد (جزء (پ) بند (۴) ماده (۵۳) و اطلاعات و نام مناقصه‌گرانی که مجاز به شرکت در فرآیند حراج معکوس هستند، نزد مناقصه‌گزار محرمانه باقی می‌ماند (بند (۳) ماده (۵۶)).

یکی از اهداف به‌کارگیری این روش در انجام مناقصه، ایجاد مشارکت حداکثری شرکت‌کننده‌ها در زمینه موضوع مناقصه می‌باشد. به همین دلیل مناقصه‌گزار به منظور تحقق این امر مقدار حداقلی برای تعداد شرکت‌کننده‌ها در نظر می‌گیرد که در صورت به حدنصاب نرسیدن تعداد مزبور فرآیند مناقصه لغو می‌گردد و ممکن است مناقصه به روش دیگری برگزار شود. تعداد حداقل در نظر گرفته شده تا حد امکان برحسب شرایط بازار و تعداد تقریبی فعالان موضوع مناقصه باید در سطح بالایی در نظر گرفته شود.

ارزیابی مالی پیشنهادها و تعیین برنده در این روش مناقصه براساس ارائه کمترین قیمت طراحی شده است؛ اگرچه مناقصه‌گزار می‌تواند معیارهای دیگری را برای تأثیر در قیمت نهایی مد نظر قرار دهد یا محدوده قیمت متعارف برای آن تعریف نماید. البته انجام معاملات در بستر اینترنت موجب بروز اختلاف نظر در بین صاحب‌نظران شده است. اگرچه برخی از انجام معاملات با این روش، به دلیل جلب اعتماد بیشتر به روش خرید، کاهش هزینه‌های خرید و ارتقاء مشارکت استقبال می‌نمایند<sup>۱</sup> ولی از سوی دیگر، برخی به دلیل باز خورد

1-Smart,A. Harrison, A(2002),Reverse Auctions as a Support Mechanism in Flexible Supply Chains, International Journal of Logistics:Research & Applications, 5(3),2002,P275-285

منفی نهفته در کاهش ارتباط متقابل بین خریدار و فروشنده که به طبع موجب کاهش تدریجی مشارکت فروشنده‌ها می‌شود، درخصوص این موضوع هشدار داده‌اند.<sup>۱</sup>

## بند یازدهم. چهارچوب توافق<sup>۲</sup>

روش چهارچوب توافق روشی است که در موارد نیاز مستمر مناقصه‌گزار به کالا و خدمات، در دوره زمانی مشخص و در مواردی که مناقصه‌گزار در آینده‌ای نه چندان دور ناگزیر به تأمین کالا و خدمات مشخصی باشد، ولی کمیت و ماهیت دقیق کالا یا خدمات برای وی نامشخص است، به کار گرفته می‌شود. اساساً چهارچوب توافق روشی است که طبق آن شرایط و ضوابط خرید کالا و خدمات در زمان آینده تنظیم می‌گردد. توافق‌نامه مذکور چهارچوب و سازوکار تعیین می‌کند که شرایط و موضوع قرارداد آتی بر مبنای آن قابل شکل‌گیری است. این موضوعات شامل مواردی چون مقدار کالایی که باید در زمان معین ارسال شود یا کاری که باید در آن زمان انجام گیرد، می‌باشد.<sup>۳</sup>

روش چهارچوب توافق در قانون نمونه به‌عنوان روشی توصیف شده‌است که فرآیند آن در دو مرحله صورت می‌گیرد.<sup>۴</sup> برای این اساس دومرحله مزبور ابتدا شامل انتخاب مناقصه‌گر/گران به‌عنوان طرفین توافق و پس از آن انعقاد قرارداد مناقصه تحت ضوابط توافق‌نامه، تنها با یکی از مناقصه‌گران (بند (۲) ماده ۶۲) طرف توافق‌نامه می‌باشد. مراحل انجام مناقصه و روش ارزیابی طرفین توافق‌نامه به‌طور خلاصه به‌شرح ذیل است:

- الف- فراخوانی مبنی بر اخذ پیشنهاد و مدارک استعلام صلاحیت منتشر می‌شود.
- ب- ارزیابی صلاحیت مناقصه‌گران و بررسی و ارزیابی پیشنهادها ارائه‌شده توسط آنها براساس شرایط و ضوابط از پیش اعلام شده صورت می‌گیرد.
- پ- مناقصه‌گر/گران تأیید صلاحیت شده چهارچوب توافق‌نامه‌ای را تنظیم و به امضا می‌رسانند که در آن شرایط و ضوابط خرید در آینده و در محدوده بازه زمانی مشخص را بیان می‌کند. این قسمت مرحله‌اول فرآیند را شکل می‌دهد.

1-Emiliani,M.L&Stec,D.J,Realizing savings from online reverse auctions, Supply Chain Management,7(1),2002,P12

2-Framework agreement

3-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement,United Nations, 2014,P253 .

4-Nicholas,Caroline(2010),UNCITRAL on Government Procurement:Purpose, Objectives and Complementarity with .the WTO,Uncitral.Org,2010,P22

ت- متعاقب آن و در صورت اعلام نیازمندی‌های مشخص از سوی مناقصه‌گزار و یا در زمانی که براساس برنامه‌زمانی تعیین شده موعد انعقاد قرارداد فرا برسد، قراردادی با مناقصه‌گزار/گران طرف توافق‌نامه، در چهارچوب شرایط و ضوابط بیان شده در توافق‌نامه منعقد خواهد شد (بند (ث) ماده ۲) که این مرحله به‌عنوان مرحله دوم شناخته می‌شود.

از لحاظ اشخاص طرفین توافق‌نامه، برای روش مزبور دو نوع تقسیم‌بندی قائل شده‌اند. قسم اول به «چهارچوب توافق‌باز» معروف است که براساس آن اشخاص دیگری (مناقصه‌گزار/گزاران یا مناقصه‌گر/گران) علاوه بر طرف‌های اولیه توافق‌نامه، بعدها بتوانند به‌عنوان طرف توافق‌نامه در فرآیند مناقصه تحت همان شرایط مشارکت نمایند. در این صورت مناقصه‌گزار موظف به انتشار فراخوان جدید، حداقل در دوره یک ساله، به منظور به‌روزرسانی فهرست باز و دعوت به عضویت اشخاص جدید، به‌عنوان طرفین توافق‌نامه، در فهرست می‌باشد (بند (۲) ماده ۶۱). در بخش دوم که «چهارچوب توافق بسته» نامیده می‌شود، برخلاف دسته‌اول، هیچ شخص دیگری (مناقصه‌گزار/گزاران یا مناقصه‌گر/گران) که جزء طرف‌های اولیه توافق‌نامه نبوده‌است، نمی‌تواند بعدها به طرف‌های توافق ملحق گردد.

از جمله موارد دیگری که باید برای استفاده از روش چهارچوب توافق مد نظر قرار گیرد تعیین حداکثر مدت زمانی است که توافق‌نامه تا آن مدت دارای اعتبار است. این مدت زمان معمولاً توسط قانونگذاران داخلی تعیین می‌شود. به‌عنوان نمونه این مدت زمان در نظام حقوقی انگلستان حداکثر ۴ سال ذکر شده است.<sup>۱</sup> ایجاد محدودیت زمانی با این هدف صورت می‌گیرد که از انحصار ارائه خدمات توسط یک مناقصه‌گر برای مدت زمان طولانی جلوگیری شود.<sup>۲</sup>

## نتیجه

از زمان تصویب قانون برگزاری مناقصات ایران حدود ۲۴ سال می‌گذرد و با توجه به عدم به‌روزرسانی آن تا به این تاریخ و پیشرفت سریع فناوری اطلاعات در این دوره، طبعاً از عدم کارآمدی بیشتری رنج می‌برد که همین امر موجب افزایش هزینه‌های برگزاری مناقصه و طولانی شدن مدت زمان برگزاری شده است.

1-The Public Contracts Regulations,PUBLIC PROCUREMENT (www.legislation.gov.uk), 2015,Article 33(3)

2-Explanatory Note on framework Agreements",CC/2005/03\_rev1EN, European Comission, Directorate General Internal Market and Services,Public Procurement Policy,Brussels, 2005,P6-7



روش‌های بیان‌شده در قانون برگزاری مناقصات ایران در مقایسه با قانون نمونه از تنوع بسیار کمتری برخوردار است و تمام انواع معاملاتی که در آنها مناقصه‌گزار موظف به رعایت تشریفات مقرر می‌باشد، تنها در دو عنوان کلی «مناقصه عمومی» و «مناقصه محدود» خلاصه شده است. عدم وجود تنوع روش‌های برگزاری مناقصات در قانون ایران سبب شده است تا گستره معاملاتی کمتری در قالب روش‌های نظام‌مند انجام‌گردد. راه‌کارهای متنوع قانون نمونه در نحوه ارزیابی مالی پیشنهادهای موجب شده تا برنده مناقصات لزوماً ارائه‌دهنده کمترین قیمت پیشنهادی نباشد. قانون مذکور تمام تلاش خود را به‌کار گرفته است تا مناقصه‌گزار بتواند نیازهای واقعی فنی مناقصه را مورد شناسایی قرار دهد. نتیجه این اقدام، درک مناسب مناقصه‌گزار از شرایط فعلی بازار و اثربخشی آن در ارزیابی‌های فنی و مالی است که لاجرم مناقصه‌گزار را به تعیین برنده با «متناسب‌ترین قیمت» سوق می‌دهد. کلی‌گویی قانون برگزاری مناقصات ایران در انجام بخشی از معاملات و عدم ذکر مصادیق آن در روش‌های «مناقصه-محدود» و «ترک تشریفات» موجب شده است تا بسیاری از نهادهای مشمول قانون با ارائه گزارش‌های تکراری و غیرواقعی، از انجام تشریفات ضروری مناقصه سر باز زنند. این در حالی است که قانون نمونه، روش‌های متعددی را در برگزاری انواع مناقصات در شرایط محتمل مختلف ابداع نموده است تا در حد امکان از موارد استثناء و خریدهای خارج از تشریفات کاسته شود. به همین دلیل انجام معاملات به طرق غیررقابتی در ایران در برخی موارد روش‌های رقابتی پیشی گرفته است. قانون برگزاری مناقصات ایران در برخی موارد و با اعطای اختیارات غیرضرور، فرآیند خرید را بی هیچ ضابطه‌ای صرفاً منوط به «رعایت صرفه و صلاح» کرده است. اعطای اختیارات بیش از اندازه به مناقصه‌گزار موجب شده است، به ناچار و به منظور عدم سوءاستفاده از اختیارات اعطا شده، نظارت‌های سخت‌گیرانه‌ای از سوی نهادهای نظارتی اعمال شود تا جایی که به دخالت مستقیم در امور اجرایی توسط آنها منتهی شده است. این موضوع نمونه بارزی از تداخل مرزهای نظارت و اجرا تلقی می‌گردد. با وجود توسعه فناوری اطلاعات و وسایل ارتباطی پیشرفته، دستگاه‌های مناقصه‌گزار برای دوری از گزند اتهام تبانی و افشای اطلاعات محرمانه مناقصه و همچنین به دلیل عدم وجود زیرساخت‌های جلوگیری از نفوذ در شبکه‌های ارتباطی، ترجیح می‌دهند تا از روش‌های سنتی در انتشار فراخوان و تحویل و دریافت پیشنهاد اقدام نمایند که این امر موجب افزایش هزینه‌های برگزاری مناقصات و طولانی شدن فرآیند مناقصه می‌شود؛ لذا به نظر می‌رسد بازنگری در قانون برگزاری مناقصات ایران، به‌خصوص تعیین روش‌های جدید برگزاری مناقصات و متناسب‌سازی آن با شرایط و تحولات اخیر بین‌المللی گامی ضروری در جهت ارائه مطلوب خدمات عمومی توسط دستگاه‌های مشمول قانون باشد. وجود

تنوع در روش‌های برگزاری مناقصات موجب عدم رجوع به روش‌هایی از مناقصه می‌شود که در آن مناقصه‌گزار از اختیار و آزادی عمل بیش از اندازه برخوردار است. تحقق این امر نقش به‌سزایی در پیشگیری از فساد معاملات دولتی را در پی خواهد داشت.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## فهرست منابع الف. منابع فارسی

- ۱- اسماعیلی هریسی، ابراهیم، حقوق صنعت احداث: شرح قانون برگزاری مناقصات، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۲.
- ۲- انصاری، ولی‌الله، کلیات حقوق قراردادهای اداری، چاپ ششم، تهران، نشر حقوقدان: دانش نگار، ۱۳۹۰.

## ب. منابع انگلیسی

### ۱. کتاب

- 1-Arrowsmith.S(2004),Public Procurement:An Appraisal of the Uncitral Model Law as a Global Standard,International and Comparative Law Quarterly
- 2-Arrowsmith.S(2010),Public Procurement Regulation:An Introduction, University of .Nottingham
- 3-Hackett,M. Statham,G,eds(2016),The Aqua Group Guide to Procurement, Tendering and Contract Administration,2nd ed.Wiley Blackwell,Chichester,West Sussex
- 4-Delaharpe,S(2009),Public Procurement Law:A Comparative Analysis, Submitted in accordance with the requirements for the degree Doctor of Laws at the University of .South Africa
- 5-Emiliani,M.L&Stec,D.J(2002),Realizing savings from online reverse auctions, Supply Chain Management,7(1)
- 6-Metzger,RobertS. and Kramer.Lauren B(2013),The Importance of Competitive Negotiations to State Information Technology Procurement,Procurement Lawyer, Volume .48
- 7-Ming,yan.Yurong Yuan(2012),A Multi-attribute Reverse Auction Decision Making .Model Based on Linear Programming,Systems Engineering Procedia4
- 8-Nicholas,Caroline(2010),UNCITRAL on Government Procurement:Purpose, Objectives and Complementarity with the WTO,Uncitral.Org

9-Pyman .M, R Wallson & D Scott(2009),The Extent Of Single-sourcing In Defence Procurement And Its Relevance As A Corruption Risk:A First Look, Defence and Peace .(Economics,Vol.20(3

10-Smart,A. Harrison, A(2002),Reverse Auctions as a Support Mechanism in Flexible .(Supply Chains, International Journal of Logistics:Research & Applications, 5(3

11-Woods,G. Mantzaris,E(2012),Anti-Corruption Reader,Anti-Corruption Centre for Education and Research of the University of Stellenbosch,School of Public Leadership,University of Stellenbosch

## ۲. مقاله

1-Comparison of the International Instruments on Public Procurement»,Review of the» .World Bank's Procurement Policies and Procedures,March 2013

2-Explanatory Note on framework Agreements»,CC/2005/03\_rev1EN, European» Comission,Directorate General Internal Market and Services,Public Procurement Policy,Brussels,p6-7,2005

## ج. قوانین:

۱- قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳.

۳- آیین‌نامه اجرایی نظام مستند سازی و اطلاع‌رسانی مناقصات، مصوب ۱۳۸۵ هیئت وزیران.

۴- آیین‌نامه اجرایی خرید خدمات مشاوره، مصوب ۱۳۸۸ وزیرای عضو کمیسیون اقتصاد.

5-UNCITRAL Model Law on Public Procurement 2014

6-Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement,United Nations,October 2014

7-The Public Contracts Regulations, PUBLIC PROCUREMENT, 102 (www.legislation.gov.uk), 2015





the importance of the needs to review the procedures for holding tenders contained in the Iran's law, in order to increase the capability and effectiveness of the law and in terms of application, to meet today's needs and requirements of international trade.

**Keywords:** Public Procurement, Tenders, Iran's Tender Law, UNCITRAL Model Law on Public Procurement.

