

# شرح و تفسیر طرح برگزاری مناقصات<sup>۱</sup>

مهندس حمیدرضا احراری<sup>۲</sup>

علی پناهی<sup>۳</sup>

## مقدمه

در هر نظام قانونگذاری یکی از اهداف مهم، تهیه و تدوین قوانین کارآمد است. کارآمدی قانون خود زمانی محقق می‌شود که قانون مورد نظر، اولاً حتی الامکان صریح و شفاف باشد و ثانیاً در عین تصریح، موجز نیز باشد. جمع این دو ویژگی بسته به نوع قانون و حوزه اعمال آن متفاوت است. گاهی پاره‌ای از قوانین و اصطلاحات آن چنان با چارچوب ذهنی عموم مردم قرابت داشته و ریشه عمیق در مناسبات اجتماعی دارند که در کاربرد و درک مفهوم آن چندان دچار زحمت نمی‌شوند؛ اما در پاره‌ای موارد همزمان با تحولات و ضرورت‌های اجتماعی و نوآوری در عرصه‌های مختلف زندگی، تهیه و تدوین قواعد مربوط به آن ضروری است؛ هر چند که عموم مردم به طور کامل با آن مأنوس نشده باشند.

۱. شرح و تفسیر فوق مبتنی بر مصوبه کمیسیون برنامه و بودجه و محاسبات مجلس شورای اسلامی است و ویرایش نهایی آن پس از تصویب طرح برگزاری مناقصات در صحن علنی بر اساس متن قانون به همراه مشروح مذاکرات مجلس منتشر خواهد شد.

۲. مدیر عامل مؤسسه دانش پژوهان هنگام.

۳. کارشناس مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

امروزه یکی از مشکلات نظام‌های تقنینی، ناتوانی در تدوین قوانین صریح و شفاف است. این مشکل گاه راه را برای مقایسه متعدد و بعضاً مغایر با مقصود قانونگذار باز می‌گذارد و هدف قوانین را که ایجاد یک نظم منطقی در زندگی اجتماعی است، عقیم می‌گذارد. برای حل این مشکل گاهی قانونگذاران ناگزیرند مقصود خود را با عبارات و اصطلاحات مندرج در متن قانون توضیح دهند و راه قیاس بعید و نادرست را سد کنند (این شیوه البته تا آنجا مطلوب است که به ویژگی موجز بودن قانون لطمه وارد نیاورد). به همین دلیل عبارات و اصطلاحات کلیه مواد «قانون برگزاری مناقصات» نیز در قالب پیشینه، و ویژگی‌ها تشریح شده است.

## فصل اول - کلیات

### ماده ۱ - کاربرد<sup>۱</sup>

الف - این قانون به منظور تعیین روش و مراحل برگزاری مناقصات به تصویب می‌رسد و تنها در معاملاتی که با رعایت این قانون انجام می‌شوند، کاربرد دارد.

ب - قوای سه‌گانه جمهوری اسلامی ایران اعم، از وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی، مؤسسات انتفاعی وابسته به دولت، بانک‌ها و مؤسسات اعتباری دولتی، شرکت‌های بیمه دولتی، مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی (شهرداری‌ها و...)، مؤسسات عمومی، بنیادها و نهادهای انقلاب اسلامی، شورای نگهبان قانون اساسی و همچنین دستگاه‌ها و واحدهایی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر یا تصریح نام است، اعم از این که قانون خاص خود را داشته یا از قوانین و مقررات عام تبعیت کنند، نظیر وزارت جهاد کشاورزی، شرکت ملی نفت ایران، شرکت ملی گاز ایران، شرکت ملی صنایع پتروشیمی ایران، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، سازمان بنادر و کشتیرانی جمهوری اسلامی ایران، سازمان توسعه و نوسازی معادن و صنایع معدنی ایران، سازمان

---

1. Scope.

صدا و سیمای جمهوری اسلامی ایران و شرکت‌های تابعه آن‌ها موظفند در برگزاری مناقصه مقررات این قانون را رعایت کنند.

**پیشینه:** بحث «کاربرد» تقریباً برای اولین بار در قوانین ایران دیده شده است. در دنیا سال‌هاست ماده اول قوانینی که نوشته می‌شود، کاربرد است و در قوانین و الگوهای هم که سازمان ملل ارائه کرده؛ از جمله آنسیترال، ماده اول آن‌ها کاربرد است. در قوانین کشورهای مختلف هم می‌توان این موضوع را مشاهده کرد. به طور مثال در مقدمه قانون مصوب سال ۱۳۴۳ که دولت ایران به مؤسسه یکنواخت کردن حقوق خصوصی ملحق شده، حوزه کاربرد آمده است. در حقوق بین‌المللی، مثل کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، هم در مقدمه‌ای تصریح شده که چه دولت‌هایی به این کنوانسیون می‌پیوندند و بعد شرایط پیوستن به یکدیگر چگونه است و این که در چه مواردی کاربرد ندارد؛ مثلاً در ماده (۲) آن آمده اسناد مالی، و اعتباری و تجاری و... را شامل نمی‌شود. بنابراین در چارچوب الگوی نگارش قوانین، در ماده اول بسیاری از قوانین باید کاربرد آن‌ها تعیین شود.

**ویژگی‌ها:** ویژگی اول کاربرد این است که نشان می‌دهد قانون به درد چه کسانی می‌خورد یا نمی‌خورد. اگر کسی می‌خواهد از قانون استفاده کند، باید ابتدا ماده اول آن را مرور کند، که به کارش می‌آید یا خیر؛ نه این که همه قانون را بخواند آن‌گاه در انتها متوجه شود که مرتبط است یا نیست. ماده اول باید بگوید حوزه کاربرد و محدوده اجرایی این قانون کدام است. بحث در این است که آیا این ماده باید «کاربرد» نامگذاری شود یا «دامنه شمول» یا «قلمرو اجرایی»، و برای اولین بار از کلمه «کاربرد» که معادل دقیق واژه انگلیسی Scope است، نام برده شد و مشخص گردید که این قانون کجا به کار می‌رود و حدود شمول آن چیست؟ در بند یک گفته شده که حدود کاربرد این قانون از نظر محتوایی کدام است؛ ولی در بند (۲) آمده از نظر نهادی چه کاربردی دارد؛ یعنی بند (۱)، محتوای این قانون را که مربوط به برگزاری مناقصه است، نشان می‌دهد و مشخص می‌سازد که برای سایر موارد کاربرد ندارد.

#### 1. Scope of Application.

حوزه کاربرد که در مواد (۷۹-۸۹) قانون محاسبات عمومی آمده، ضمن مواد این قانون نیز مجدداً وارد شده است؛ مانند موارد عدم الزام به برگزاری مناقصه و ترک تشریفات مناقصه در مواد (۲۱)، (۲۸) و (۲۹). برخی از این مواد با ماده (۱) ارتباط دارند؛ یعنی اول مشخص می‌شود که مناقصه در چه مواردی برگزار می‌شود و در چه مواردی برگزار نمی‌شود. مواردی که مناقصه برگزار می‌شود، براساس بند ب که مربوط به حوزه نهادی<sup>۱</sup> است، معین می‌شود؛ یعنی قلمرو توأماً نهادی و سازمانی است. در این جا تعدادی اسامی قید شده است ممکن است این سؤال مطرح شود که چون قوای سه گانه در نظر گرفته شده‌اند، این اصل باعث مخدوش شدن استقلال آن‌ها می‌شود؛ زیرا ممکن است بعضی نهادها تحت پوشش قوه دیگری باشند و مسائلی نظیر آن. در پاسخ باید گفت که در این جا این بحث اصلاً مطرح نیست. برگزاری مناقصات در دنیا به صورت استاندارد در آمده است؛ یعنی برای مناقصه کره و ژاپن، یا مناقصه فرانسه، امارات متحده و مناقصه کویت، یک الگو وجود دارد. بنابراین، بحث اصلی تعریف یک استاندارد برای گفتگوی تجاری سالم است و قانون برگزاری مناقصات به دنبال دخالت یا عدم دخالت دولت در بنیادها یا نهادهای انقلاب و غیره نیست؛ بلکه در پی برقراری یک زبان مشترک بین طرفین معامله برای تجارت مورد نظر است. شکل قرارداد، به عنوان اولین گام در مناقصه، مستلزم وجود یک زبان مشترک بین طرفین است.

برای مثال در حال حاضر برای مرتب کردن اسناد مناقصه، به شیوه‌های مختلف عمل می‌شود، مانند این که برخی پاکت الف و ب را با هم و همزمان و برخی دیگر منفک و در زمان‌های مختلف دریافت می‌کنند. پس استاندارد کردن فرایند، فارغ از نهاد نظارتی یا نهاد تصمیم‌گیری باید یک فرایند رقابتی و سالم باشد.

ویژگی دیگر آن شمول کاربرد این قانون است. در حال حاضر هر کدام از نهادها و شرکت‌ها و دستگاه‌ها مقررات ویژه‌ای برای خود دارند، برای مثال شرکت ملی صنایع پتروشیمی ایران، شرکت ملی نفت ایران و شرکت ملی گاز، به عنوان نهادهای بزرگ، در

معاملات خود دارای روش و زبان مشترکی نیستند. پس در این جا بحث تفکیک قوا مطرح نیست. بحث بر سر زبان و معیار مشترک است. در حال حاضر نهادها، بنیادها، دستگاه‌ها و شرکت‌های دولتی با جهان خارج معامله می‌کنند و هزینه‌های زیادی نیز بابت نداشتن مدت اعتبار پیشنهادها متحمل می‌شوند؛ چون طرف خارجی با توجه به رویه موجود، قیمت‌های بسیار بالاتری در پیشنهادها بین‌المللی ارائه می‌دهد؛ چرا که تاریخ گشودن پاکت‌ها معلوم نیست؛ در حالی که در قانون جدید این موعدها مشخص شده است. به همین دلیل این قانون هزینه‌های بخش عمومی را هم کاهش می‌دهد.

در قانون محاسبات عمومی، روش تعیین کاربرد یا قلمرو اجرایی، مبتنی بر منابع مالی است؛ در حالی که در قانون جدید، نهادهای انجام مبادله مشخص شده است. بنابراین نمی‌توان گفت در مواردی که مناقصه از بودجه عمومی دولت تأمین می‌شود، مناقصه برگزار شود؛ اما وقتی از محل منابع داخلی شرکت‌هاست، برگزاری مناقصه لازم نیست. البته استثنائاتی هم ذکر شده است؛ به طور مثال مناقصه برای خدمات مشاوره لازم نیست.

به عبارت دیگر، نقطه اتکا و نوع نگرش قوانین قبلی متفاوت است. در قوانین قبلی به این که از چه منابعی استفاده می‌شود<sup>۱</sup> توجه می‌شد؛ در حالی که در این جا تأکید بر این است که چه دستگاه‌ها یا چه نهادهایی می‌خواهند از این قانون استفاده کنند.<sup>۲</sup> در نتیجه، مواد متناظر با این ماده به این شکل در گذشته وجود نداشته و این یکی از ویژگی‌های اصلی این ماده است.

## ماده ۲- تعاریف

واژگانی که در این قانون به کار برده شده، به شرح زیر تعریف می‌شوند:

الف- مناقصه: فرایندی است رقابتی برای تأمین کیفیت مورد نظر (طبق اسناد مناقصه)، که در آن تعهدات موضوع معامله به مناقصه‌گری که کمترین قیمت متناسب را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود.

1. Resource Oriented.
2. Oriented Organization.

- ب- مناقصه گزار: دستگاه موضوع بند (ب) ماده (۱) این قانون که مناقصه را برگزار می‌کند.
- ج- مناقصه‌گر: شخصی حقیقی یا حقوقی است که اسناد مناقصه را دریافت و در مناقصه شرکت می‌کند.
- د- کمیته فنی: هیأتی است با حداقل سه عضو خبره فنی صلاحیت‌دار که از سوی مقام مجاز دستگاه مناقصه گزار انتخاب می‌شود و ارزیابی فنی پیشنهادها و سایر وظایف مقرر در این قانون را برعهده می‌گیرد.
- ه- ارزیابی کیفی مناقصه‌گران: عبارت است از ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه‌گران که از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی انجام می‌شود.
- و- ارزیابی فنی پیشنهادها: فرایندی است که در آن مشخصات، استانداردها، کارایی، دوام و سایر ویژگی‌های فنی پیشنهادهای مناقصه‌گران بررسی، ارزیابی و پیشنهادهای قابل قبول برگزیده می‌شوند.
- ز- ارزیابی مالی: فرایندی است که در آن مناسب‌ترین قیمت به شرح مندرج در ماده ۲۰ این قانون از بین پیشنهادهایی که از نظر فنی پذیرفته شده‌اند، برگزیده می‌شود.
- ح- ارزیابی شکلی: عبارت است از بررسی کامل بودن اسناد و امضای آن‌ها، غیر مشروط و خوانا بودن پیشنهاد قیمت.
- ط- انحصار: انحصار در معامله عبارت است از یگانه بودن متقاضی شرکت در معامله که به طرق زیر تعیین می‌شود:
۱. اعلان هیأت وزیران برای کالاها و خدماتی که در انحصار دولت است.
  ۲. انتشار آگهی عمومی و ایجاد تنها یک متقاضی برای انجام معامله.
- ی- برنامه زمانی مناقصه: سندی است که در آن، زمان و مهلت برگزاری مراحل مختلف مناقصه، مدت اعتبار پیشنهادها و زمان انعقاد قرارداد مشخص می‌شود.
- پیشینه بند الف:** نه در آیین‌نامه معاملات دولتی، که مصوب سال ۱۳۴۹ کمیسیون مشترک مجلسین سابق است و حکم قانون را دارد، نه در آیین‌نامه آن، و نه در آیین‌نامه

تعیین برنده مناقصه که مصوب هیأت وزیران در سال ۱۳۵۴ است، تعریفی از مناقصه ارائه نشده است. حتی در قانون محاسبات عمومی موجود و قبلی، و قوانین مرتبط از سال‌های ۱۲۸۵ و ۱۲۸۹ تعریفی از مناقصه وجود ندارد؛ در حالی که در این جا قانون این اصطلاح به طور شفاف تعریف شده است.

**ویژگی‌ها:** تعریف مناقصه یک تعریف تأسیسی در حقوق است و اصل رقابتی بودن آن را تصریح می‌کند پس اگر مناقصه‌ای غیررقابتی باشد، دیگر مناقصه نیست. اولین نکته این است که مناقصه، فرایند است نه هدف. مناقصه یک محصول نیست؛ بلکه یک فرایند است و از نظر طبقه‌بندی سیستمی یا نظام‌مند چند عنصر دارد؛ فرایند (Process) خود شامل چند بخش است؛ «ورودی (Input)، خروجی (Output) و باز خورد (FeedBack)» و براین اساس تعریف می‌شود. پس این سه عامل، یعنی ورودی، خروجی و باز خورد، بیانگر سیستمی بودن مفهوم فرایند مناقصه است.

ورودی آن اسناد و اطلاعات فنی (انتشار آگهی، تشکیل جلسه، بررسی فنی، ارزیابی مالی) و خروجی آن برنده مناقصه (تعیین برنده) است. و نتیجه خروجی آن یک معامله است. خود این فرایند در مجموع از نظر طبقه‌بندی حقوقی یک نوع قرارداد است؛ یعنی وقتی فراخوانی داده می‌شود، در حقیقت «ایجابی» مطرح گردیده که متعاقب «قبولی»، در مقابل آن قرارداد قرار دارد. کسانی هم که قبول می‌کنند وارد این کار شوند، دوباره ایجابی (یعنی پیشنهادی) دارند که تحت عنوان اسناد تکمیل و وقتی هم که آن را ارائه می‌کنند دوباره «قبولی» اتفاق می‌افتد. پس در این فرایند، دو بار عقد ضمنی شکل می‌گیرد که رقابتی است. بنابراین اگر مناقصه‌ای فقط یک شرکت کننده داشته باشد، دیگر مناقصه نیست و باید تحت شرایط انحصار مطرح شود. پس رقابتی بودن برای تأمین کیفیت مورد نظر حائز اهمیت است.

بدین ترتیب، مناقصه، احراز یک مطلوب معین است؛ یعنی کالا یا خدمتی معین با کیفیت مورد نظر. عده‌ای مناقصه را مدیریت بر اجرای کارها تلقی می‌کنند، که ضمن کار مقدار آن مشخص می‌شود؛ ولی این گونه موارد، مناقصه تلقی نمی‌شود (مثلاً شهرداری‌ها

برای خدمات شهری، مانند حمل زباله، مناقصه می‌گذارند؛ ولی اول برآورد نمی‌کنند که توانا آن چقدر است). پس اول باید حوزه کار، مقدار و کیفیت آن مشخص باشد. ضمناً منظور از کلمه «متناسب» کم‌ترین قیمتی است که متناسب با کیفیت باشد. اگر کیفیت متفاوت باشد، باید قیمت تراز شود.

بعضی موارد ارزیابی فنی را که جنبه محتوایی ندارد و جزئی است، می‌توان از مناقصه‌گر درخواست کرد تا تکمیل کند؛ ولی این موضوع در قانون مسکوت مانده است؛ در حالی که در ارزیابی مالی نمی‌توان چنین اصلاحی را انجام داد. در قانون فعلی نیز این دو موضوع مسکوت مانده است.

عبارت «قیمت مناسب» شاید چندان گویان نباشد و ابهام به وجود می‌آورد البته اگر مشخصات فنی کاملاً شفاف گفته شود؛ دیگر تراز کردن قیمت مطرح نیست.

در قیمت تراز شده، علاوه بر هزینه تمام شده، هزینه دوره عمر، نیز لحاظ می‌شود. استدلال این است که در طرح‌های کوچک امکان استخراج قیمت‌های تراز شده وجود ندارد؛ ولی چون طرح‌های بزرگ بخش اعظم مناقصات را تشکیل می‌دهند، بهتر است قیمت تراز شده در نظر گرفته شود.

البته جزییات و روش محاسبات آن باید شفاف شود. پس در ارزیابی مالی، عبارت «مناسب‌ترین قیمت» به این دلیل آمده که در مواقعی قیمت تراز شده را نمی‌توان استخراج کرد؛ برای مثال اگر یک مدرسه ده کلاسه به مناقصه گذاشته شود، دیگر لازم نیست پایین‌ترین قیمت تراز شده منظور شود. دو تا پیمانکار پیشنهاد می‌دهند؛ یکی ۱۵۰ میلیون تومان و دیگری ۱۴۰ میلیون، و چون نقشه‌ها، مصالح و ویژگی‌های آن یکسان است، ارزیابی مالی را می‌توان به راحتی انجام داد؛ اما در نیروگاه که مسأله پیچیده‌ای است، باید از روش قیمت تراز شده استفاده کرد. با این حال اگر «مناسب‌ترین قیمت» به درستی اعمال شود، با پایین‌ترین قیمت تراز شده یکسان خواهد بود.

عبارت «مناسب‌ترین قیمت»، بیش‌تر به خاطر رفع این نگرانی است که بخشی از مناقصه‌گران وقتی برنده می‌شوند، چنان قیمت‌های پایینی ارائه می‌دهند که در عمل امکان



اجرای طرح را منتفی می‌سازد. انتخاب مناسب‌ترین قیمت تلاشی بوده است برای عملی شدن کار و همچنین سنجیدن توان و تناسب کار.

مناقصه گزار دستگاه‌های موضوع بند (۲) ماده (۱) این قانون معادل دستگاه نیست؛ یعنی وقتی قرار است مناقصه‌ای برگزار شود، اسم کارفرمایی که می‌خواهد کاری را واگذارد کند، از آن لحظه مناقصه گزار قلمداد می‌شود. کسی که اسناد را می‌خرد و در مناقصه شرکت می‌کند، از لحظه ورود به این فرایند، مناقصه‌گر تلقی می‌شود؛<sup>۱</sup> در صورتی که قبل از آن سازنده، فروشنده یا... نامیده می‌شد. حقوقی که بعد از ورود به این فرایند برای آن‌ها متصور است، با حقوق قبلی متفاوت است؛ برای مثال اگر مناقصه گزار پاسخ پیشنهادهای مناقصه‌گر را نداده یا در موعد مقرر پاکت‌ها را نگشوده باشد، مناقصه‌گران می‌توانند اعتراض و دادخواهی کنند. اعتبار این اصطلاحات در غرب نیز از این نظر است؛ یعنی در مناقصه، اصطلاح مناقصه‌گر<sup>۱</sup> درست از لحظه‌ای که مناقصه برگزار می‌شود، معنی پیدا می‌کند. بنابراین مناقصه‌گر و مناقصه گزار دو شخص حقوقی یا دو طرف یک معامله هستند. طرفین بعد از ورود به فرایند معامله، اسم، جایگاه و شخصیت ویژه و جدیدی پیدا می‌کنند.

**پیشینه بند ب:** عبارت مناقصه گزار در قوانین گذشته، از جمله آیین‌نامه معاملات دولتی، آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه، آیین‌نامه معاملات نفت و آیین‌نامه معاملات شرکت گاز، قید شده، ولی تعریف دقیقی از آن ارائه نگردیده است.

**ویژگی‌ها:** مناقصه گزار همان دستگاهی است که مناقصه را برگزار می‌کند. کلمه «برگزاری» یک بار حقوقی دارد. مسئولیت حقوقی برگزاری مناقصه متوجه کارفرما و دستگاه است؛ یعنی شأن مناقصه گزار چنان است که مسئولیت برگزاری را دارد. البته این حق غیرقابل انتقال است؛ ولی مسئولیت با دستگاه است؛ برای مثال اگر تشریح اسناد به خوبی انجام نگیرد و توضیح مربوط به سؤالات برای همه ارسال نشود، مناقصه گزار مسئول است.

**پیشینه بند ج:** عبارت «مناقصه‌گر» در قوانین ایران موجود نیست و یک اصطلاح تأسیسی است.

1. Bidder.

**ویژگی‌ها:** پسوند «گر» اسم فاعلی است و نشان دهنده انجام یک فعالیت با استمرار و پیگیری است. شاید سؤال شود که چرا «شرکت کننده» نام گذارده نشود؟ پاسخ این است که چون مناقصه یک فرایند مستمر از لحظه شروع تا پایان است. در مناقصه دو قید وجود دارد: یکی دریافت اسناد و دومی شرکت در مناقصه پس اگر کسی اسناد را بخرد ولی تحویل ندهد، از حقوق یک مناقصه گر برخوردار نخواهد بود. در نتیجه نمی‌تواند در خصوص موارد مربوط به فرایند مناقصه شکایتی داشته باشد. باز این‌جا این سؤال مطرح می‌شود که آیا کسانی که در مناقصه شرکت کرده‌اند، می‌توانند در جلسه توضیح و تشریح اسناد شرکت کنند یا خیر؟ این‌جا یک ابهام قانونی وجود دارد. به نظر می‌آید بهتر است حتی برای کسانی که فقط اسناد را دریافت کرده ولی پیشنهادی ارائه ندادند، این حق وجود داشته باشد. کسانی که اسناد را می‌خرند، کلمه «داوطلب» برای آنان به کار برده می‌شود. پس آنان مناقصه گر نیستند. در بند (۱) ماده (۱۵) برای داوطلبانی که اسناد را دریافت می‌کنند، کلمه «شرکت کنندگان» مناسب‌تر است. شرکت کننده از لحظه‌ای که اسناد را تحویل می‌دهد، مناقصه گر قلمداد می‌شود و این بسیار مهم است؛ چون از زمانی که اسناد را تحویل می‌دهد حقوق یک مناقصه گر برایش احراز می‌شود.

شاید این سؤال هنوز باقی باشد که آیا مناقصه گر کسی است که برنده مناقصه است؟ در این صورت، یک سؤال دیگر نیز پیش می‌آید؛ مثلاً ممکن است در فرایند بازگشایی پاکت‌های مناقصه، یک نفر به هر دلیلی شاکی باشد و در عین حال، آن فرد در این مرحله مناقصه گر تلقی نمی‌شود. در این صورت «حقوق» وی در چه قالبی قابل تفسیر است؟ در کشورهای غربی کسی که اسناد را می‌خرد، دارای حقوق است؛ چون وارد عقد دوم می‌شود. با توجه به تعریف «ایجاب» و «قبول»، اولین ایجاب مناقصه گزار درخواست پیشنهاد در مورد کالا یا عرضه خدمت خاصی است. اگر مناقصه گری پیشنهادی ارائه داد، وارد عقد دوم می‌شود. مناقصه گزار موظف است طبق عقد دوم، پیشنهاد مناقصه گر را دریافت کند. کسانی که وارد عقد دوم می‌شوند، مناقصه گر نامیده می‌شوند. پس مناقصه گر از لحظه‌ای تعریف می‌شود که اسناد را تحویل می‌دهد؛ یعنی در مناقصه شرکت می‌کند.

البته این ابهام در منابع خارجی هم وجود دارد که آیا مناقصه گر در این قانون از لحظه‌ای که اسناد را می‌خرد یا از لحظه‌ای که اسناد را تحویل می‌دهد، با این عنوان نامیده می‌شود. در این قانون، مفهوم «مناقصه گر» درست از زمان تحویل اسناد مصداق می‌یابد.

مناقصه گران وقتی در مناقصه شرکت می‌کنند و اسناد را می‌خرند، از حقوقی برخوردار می‌شوند؛ از جمله حق شفاف‌سازی. در این مورد می‌توان مثالی آورد؛ مثلاً اگر ۵ نفر اسناد را خریداری کنند که به جای عدد ۱۰، به اشتباه عدد ۱۰۰ نوشته شده باشد و به علت این اشتباه، برخی خریداران اسناد اصلاً پیشنهاد ندهند، ولی برخی دیگر با سؤال از مناقصه گزار پیشنهاد خود را براساس عدد درست ۱۰ ارائه کنند، در این صورت سؤال از مناقصه گزار، حق شفاف‌سازی ایجاد می‌کند. این مورد باید به همه اطلاع داده شود. در غیر این صورت مناقصه گری که به دلیل اشتباه مناقصه گزار از شرکت در مناقصه منصرف شد، دارای «حق» می‌گردد و می‌تواند مدعی شود که به دلیل عدم شفاف‌سازی، حق وی ضایع شده است. در نتیجه، شرکت کننده از زمان «خرید اسناد» باید «مناقصه گر» قلمداد شود.

**پیشینه بند ۳ (ارزیابی مالی):** در قوانین موجود به صورت فرایند مشخص تعریف نشده است اگر چه اشاراتی صورت گرفته است. در ارزیابی مالی، به عنوان یک فرایند اساسی مناقصه، شرکت کنندگان یا کسانی که اسناد را دریافت کرده‌اند، ورودی نظام هستند و خروجی آن فهرست نهایی کوتاه است؛ ولی در ارزیابی فنی، پیشنهادها ورودی و پیشنهادهای قابل قبول، خروجی فرایند ارزیابی فنی تلقی می‌شوند.

**پیشینه بند ۴ (ارزیابی شکلی):** به لحاظ محتوایی در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه، پیشنهاد مشروط و خوانا آمده است. «کامل بودن» هم در مناقصه آمده، ولی نه با صراحتی که در این‌جا مطرح است.

ارزیابی شکلی را کمیسیون انجام می‌دهد. البته در توصیه‌های بانک جهانی برای مناقصه گفته شده که در ارزیابی شکلی بعضی موارد قابل اغماض هستند (مثلاً اگر یک

سند امضا نشده وجود داشته باشد، می‌توان مراتب را برای اخذ امضا به مناقصه‌گر اطلاع داد).

**ویژگی‌ها:** بررسی کامل، در مرحله ارزیابی فنی؛ و غیرمشروط و خوانا بودن، در ارزیابی مال. انجام می‌شود، ولی کنترل کلی این مراحل بررسی شکلی هستند و در کنترل شکلی، کنترل محتوایی مد نظر نیست.

در مرحله ارزیابی شکلی فنی، امضای نقشه‌ها، امضای فهرست‌ها (در صورتی که وجود داشته باشد) و امضای شرایط عمومی قرارداد مورد بررسی قرار می‌گیرد؛ ولی در ارزیابی شکلی مالی، اعتبار تضمین و پیشنهاد قیمت بدون شرط مورد بازبینی قرار می‌گیرد. برای مثال ۵ درصد تخفیف زیر کم‌ترین قیمت یک پیشنهاد مشروط است؛ چون معلوم نیست که کم‌ترین قیمت چه عددی است. کامل بودن اسناد هم بدین جهت مطرح است که گاهی اوقات ممکن است تعدادی از استانداردها، در اسناد فنی وجود نداشته باشد. در نتیجه، قیمت کل تغییر خواهد کرد.

**پیشینه بند ۵ (کمیته فنی):** عبارت «کمیته فنی» در قوانین قبلی با این عنوان و با این صراحت و مشخصات نیامده است. در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه و آیین‌نامه معاملات دولتی هم موضوع بررسی پیشنهادها مطرح است، لیکن سازمان‌دهی خوبی برایش در نظر گرفته نشده بود. به طوری که تجربه در دستگاه‌های اجرایی مختلف یک هیأت یا کمیته فنی در مناقصه‌ها تشکیل می‌شد که معمولاً ۳ تا ۵ عضو داشت و از اختیارات زیادی نیز برخوردار بود؛ اما مقرر مدون و ساخت یافته‌ای نداشت و ترتیب انتخاب هم مشخص نبود. پس از این نظر این مقرر جنبه تأسیسی دارد که نهاد کمیته فنی را به خوبی تعریف کرده است.

**ویژگی‌ها:** نکته مثبت این است که ترکیب اعضا و مشخصات آن‌ها معین شده و این همان مسئله‌ای است که در عمل و تجربه‌های اجرایی مشخص گردیده است.

این مقرر قانونی، هم مبتنی است بر تجربه جهانی و هم تجربه داخلی مبتنی می‌باشد و ضمناً سازمان‌دهی مشخصی پیدا کرده که حداقل سه عضو خبره فنی صلاحیت‌دار در آن گرد هم آمده‌اند.

عبارت «فنی صلاحیت‌دار»، ناظر بر این است که هر گروه یا هر کسی را نمی‌توان به عنوان گروه فنی انتخاب کرد؛ بلکه باید خبره باشند؛ چون وظیفه آنها بررسی فنی است. خبره ممکن است مالی یا حقوقی یا فنی باشد. ممکن است سؤال شود چرا «تشخیص صلاحیت» نباید در قانون قید شود؟ پاسخ این است که چون در این گونه موارد این امکان ایجاد شده است تا از «صلاحیت» اخذ شده برحسب مورد استفاده کنند. در مواردی که مربوط به امور ساختمانی است، سازمان نظام مهندسی مرجع صدور صلاحیت است و در اموری که مربوط به امور طرح‌های عمرانی است، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی مسئول این کار است. پس اول تعداد، دوم صلاحیت و سوم روش انتخاب مشخص می‌شود و شرح وظایف اعضای کمیته فنی نیز قید شده است، که همان نحوه ارزیابی فنی پیشنهادهاست. اگر کمیته نباشد، وظایف ارزیابی به عهده کمیسیون است.

**پیشینه بند هـ (ارزیابی کیفی):** ماده (۲۲) قانون برنامه و بودجه که در مورد تشخیص صلاحیت است، در واقع ارزیابی توان بالقوه پیمانکاران و مشاوران آمده است؛ اما در این جا تشخیص صلاحیت مختص رشته‌های محدودی است. در مورد فروش و مصنوعات صنعتی ساخت کارخانجات اصلاً چنین چیزی مطرح نیست.

بنابراین در حال حاضر تشخیص صلاحیت فقط موارد محدودی اعمال می‌شود. «آیین‌نامه ارجاع کار» سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور کم و بیش نوعی سند ارزیابی کیفی مناقصه‌گران است؛ اما دارای جامعیت نیست و در مورد قراردادهای فروش و قراردادهای صنعتی و خرید تجهیزات کاربرد ندارد.

پس از نظر پیشینه مقرر یک خلاً قانونی وجود داشت که تشخیص صلاحیت در مورد کالای ساخته شده یا کالای صنعتی انجام نمی‌شد. بنابراین در مجموع حدود و شمول قانون موجود نسبت به موارد عینی موجود کم‌تر بود و فقط خدمات پیمانکاری طرح‌های عمرانی

را شامل می‌شد؛ برای مثال در یک طرح آب رسانی، خرید مصالح از کارخانه‌ها حدود ۸۰ درصد طرح را شامل می‌شود که در آیین‌نامه ارجاع کار به پیمانکاران، عرضه‌کنندگان این بخش از طرح، لحاظ نشده است. البته در آیین‌نامه معاملات دولتی، به این موضوع اشاره شده بود؛ اما در عمل این کار بدون چارچوب مشخصی در لابه‌لای ارزیابی نادیده انگاشته شده و به درستی صورت نمی‌گیرد. ارزیابی کیفی مناقصه‌گران از نظر حدود کاربرد جنبه تأسیسی دارد؛ یعنی یک نوآوری است؛ هم از نظر روشمند شدن و هم از نظر شیوه اجرا و به شکلی که در این قانون آمده، جدید نیز هست و تنها نظیری که در **محدوده پیمانکاری** دارد، آیین‌نامه ارجاع کار به پیمانکاران است.

**ویژگی‌ها:** عبارت «**ارزیابی کیفی مناقصه‌گر**»، در حقیقت معادل واژه انگلیسی (Prequalification) است. ارزیابی کیفی پیمانکاران، فرایندی است که پیش از دعوت به مناقصه محدود انجام می‌شود و بدین گونه پیمانکارانی که دارای صلاحیت هستند، اسناد ارزیابی کیفی را دریافت می‌کنند و بعد مشخصات کلی، میزان گردش مالی، توان فنی، نیروی انسانی، کیفیت ارائه خدمات و امثال آن را به دفتر فنی کارفرما تحویل می‌دهند و کارفرما از کسانی که دارای امتیاز بالاتری هستند، دعوت به عمل می‌آورد. امتیازات مربوط به ارزیابی کیفی، بیش‌تر ناظر بر توان بالقوه پیمانکار یا سازنده است، نه توان بالفعل آن. توان بالفعل آن‌ها در پیشنهاد فنی ملاحظه می‌شود. توان بالقوه، شامل ماشین‌آلات، توان مالی کافی و کارکنان فنی است. پس ارزیابی کیفی ناظر است بر ارزیابی توان بالقوه مناقصه‌گر و نتایج آن تدوین یک فهرست نهایی کوتاه (Short List) است.

**ویژگی‌ها:** فرایندی است که در آن مشخصات، معیارهای کارایی، دوام و سایر ویژگی‌های فنی پیشنهادها را مناقصه‌گران بررسی می‌شود. بعد از ارزیابی کیفی و ارسال دعوت‌نامه، مناقصه‌گران پیشنهاد فنی را در قالب پیشنهادها خود ارائه می‌دهند. پیشنهاد فنی هم در صورت قبولی پیشنهاد مالی بررسی می‌شود. به این ترتیب، سه مرحله ارزیابی کیفی، ارزیابی فنی و ارزیابی مالی وجود دارد. عبارت **سایر ویژگی‌های فنی** به این خاطر است که مثلاً در نیروگاه‌های حرارتی و گازی در قسمت کنترل، ضریب ریسک بسیار مهم است،

یا در قطار و مترو، در تأسیسات و تجهیزات و نیز ابزار دقیقی که در مترو به کار می‌روند، امنیت تجهیزات بالاترین امتیاز را دارد. در نتیجه با توجه به نوع کار می‌توان سایر ویژگی‌ها را نیز نام برد. ویژگی ایمنی و ویژگی زیست - محیطی از عوامل دیگر تلقی می‌شوند. در این جا می‌توان به جای ارزیابی کیفی، ارزیابی توان و تناسب نیز به کار برد.

**پیشینه:** در گذشته، ماده (۷۹) قانون محاسبات عمومی، شرایط انحصار را مطرح کرده بود، ولی بیش تر جنبه شکلی داشت و ایرادات زیادی بر آن وارد بود. در قانون محاسبات عمومی، تشخیص وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی در مرکز یا استان یا مقامات مجاز، معیار انحصاری یا غیرانحصاری بودن بود؛ ولی در این جا بود یا نبود خود کالا و خدمت یا متقاضی در فرایند مناقصه معیار قلمداد می‌شود.

وزیر نیز از طریق آگهی می‌تواند تشخیص دهد یک کالا منحصر به فرد است یا نه. در این جا در قالب فرایند آگهی می‌توان تشخیص داد و ضرورتی برای کنترل‌های مضاعف وجود ندارد. البته می‌توان قیدی هم اضافه کرد؛ مثلاً انحصار در معامله.

انحصار در معامله، یعنی این که کالا منحصر به فرد باشد و دارای انواع مشابه نباشد.

گاهی وقتی که کلمه منحصر به فرد برای کالا به کار برده می‌شود، ممکن است واقعاً آن کالا ذاتاً منحصر به فرد نباشد؛ ولی عرضه کننده منحصر به فرد باشد و بالعکس، یا این که عرضه کننده منحصر به فرد نباشد و تعداد نیز زیاد باشد، ولی کالا فقط یکی باشد. اگر یک کالا یا یک محصول با یک مشخصات وجود داشته باشد که بیست نفر آن را عرضه می‌کنند، دیگر منحصر به فرد نیست. پس نباید انحصار را به کالا نسبت داد؛ بلکه آن را باید به عرضه کننده نسبت داد. این یک نکته کلیدی است.

**ویژگی‌ها:** دو بند (الف) و (ب) انحصار در حقیقت دو حکم جدا از یکدیگر هستند؛

یعنی این دو توسط «یا» به هم مرتبط شده‌اند و عطف به یکدیگر نشده‌اند؛ این بیانگر این است که تحقق یکی از این دو حکم نشان دهنده انحصار است. یا دولت اعلام می‌کند بعد از انتشار آگهی فقط یک نفر شرکت می‌کند، اگر حکم دوم اتفاق بیفتد، باز هم انحصاری

است، اگرچه هیأت وزیران اعلام نکرده باشد. اگر واقعاً مناقصه‌ای برگزار شود و شرایط انحصار محقق گردد و تنها یک پیشنهاد دهنده باشد، آن پیشنهاد دهنده برنده است. در تعریف انحصار چند مطلب نهفته است: یکی این که انحصار در محصول نیست؛ بلکه در متقاضی معامله است. ممکن است یک کالا تولیدکنندگان زیادی داشته باشد؛ ولی عرضه‌کننده یا فروشنده آن یکی باشد که مشمول انحصار است، یا ممکن است محصول در بازار باشد؛ ولی فروشنده نداشته باشد. باز هم انحصار تلقی می‌شود؛ به عبارت دیگر، وقتی بعد از آگهی فقط یک نفر ایجاب می‌کند، انحصار تلقی می‌شود. طی بند (ب)، تأکید انحصار بر متقاضی شرکت در مناقصه است. پس صرفاً مختص یک محصول واحد نیست؛ ولی در بند (الف) گفته شده کالا و خدماتی که در انحصار دولت هستند و عرضه‌کننده نهایی آن‌ها هم دولت است، مثل بنزین.

**پیشینه بند ی (برنامه زمانی مناقصه):** برنامه زمانی مناقصه، مهلت برگزاری مراحل مختلف مناقصه است. در گذشته در آگهی‌های مناقصه هر دستگاهی به سبک و سلیقه خود، بخشی از این برنامه‌ها را اعلام می‌کرد و بخش‌هایی را نیز اعلام نمی‌کرد که این امر مشکلات عدیده‌ای به دنبال داشت. بعد از برگزاری مناقصه بعضاً چند سال ممکن بود اسناد مناقصه بلا تکلیف بماند و پیشنهاد، اعتبار خود را از دست بدهد؛ چون فناوری همواره تغییر می‌کند و به تبع آن اختلاف در قیمت‌ها ایجاد می‌شود. حتی تورم، تغییر شرایط مشارکت مناقصه‌گر یا پیمانکار، تضمین‌های سپرده شده و مسائلی از این قبیل را متأثر می‌سازد؛ در حالی که مناقصه‌گر باید بدانند در صورت برنده شدن طی چه مدتی می‌تواند قرارداد ببندد یا سپرده خود را دریافت دارد. در حال حاضر بعضی از مناقصه‌گزاران یا کارفرمایان بعد از برگزاری مناقصه زمان مشخصی برای تکمیل این فرایند اعلام نمی‌کنند و این امر در برخی مواقع به تضییع حقوق مناقصه‌گران منجر می‌شود.

**ویژگی‌ها:** ادامه چنین روندی می‌تواند منشأ فساد هم باشد. مفهوم ضمنی مدت اعتبار پیشنهادها این است که تا قبل از ترک جلسه، پیشنهادها قابل پس گرفتن است؛ اما بعد از ترک جلسه وقتی بیع اتفاق افتاد، دیگر نمی‌توان پیشنهاد را پس گرفت که این در واقع



همان خیار مجلس است. در مناقصه این خیار مجلس گسترش می‌یابد و یک محدوده زمانی را در بر می‌گیرد. فایده بعدی برنامه زمانی مناقصه، تعیین محدوده و اجرای کار است. وقتی محدوده زمانی مشخص نباشد و فرایند برگزاری به طول بینجامد، ناهماهنگی‌های زیادی در فرایند تخصیص بودجه، تبادل موافقتنامه و غیره به وجود می‌آید و حتی پیمانکار یا فروشنده یا سازنده با احتساب تورم دوره مورد نظر، قیمت‌های بالایی را پیشنهاد می‌کند و این امر در در مناقصات بین‌المللی بسیار چشمگیر است.

### ماده ۳- طبقه‌بندی معاملات

معاملات از نظر نصاب (قیمت معامله) به سه دسته تقسیم می‌شوند:

۱. معاملات کوچک: معاملاتی که به قیمت ثابت سال ۱۳۸۲ کم‌تر از بیست میلیون (۲۰۰۰۰۰۰۰) ریال باشد.
  ۲. معاملات متوسط: معاملاتی که مبلغ مورد معامله بیش از سقف مبلغ معاملات کوچک بوده و از ده برابر سقف ارزش معاملات کوچک تجاوز نکند.
  ۳. معاملات بزرگ: معاملاتی که مبلغ برآورد اولیه آن‌ها بیش از ده برابر سقف ارزش مبلغ معاملات کوچک باشد.
- تبصره ۱- وزارت امور اقتصادی و دارایی مکلف است در ابتدای هر سال نصاب معاملات را براساس شاخص بهای کالاها و خدمات اعلام شده توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، جهت تصویب به هیأت وزیران پیشنهاد کند.
- تبصره ۲- مبلغ نصاب برای معاملات کوچک و متوسط مبلغ مورد معامله و در معاملات عمده مبلغ برآوردی واحد متقاضی معامله است.
- تبصره ۳- مبلغ یا برآورد معاملات مشمول هر یک از نصاب‌های فوق نباید با تفکیک اقلامی که به‌طور متعارف یک مجموعه واحد تلقی می‌شوند، به نصاب پایین‌تر برده شود.
- پیشینه: ماده (۳)، این ماده متضمن طبقه‌بندی معاملات است. در قانون محاسبات عمومی هم از معاملات جزئی، متوسط و عمده نام برده شده است. واژه‌های کوچک،

متوسط و بزرگ از نظر لغوی معادل همان واژه‌های جزئی، متوسط و عمده هستند که در قوانین گذشته وجود داشتند و به همین خاطر بعضاً سال‌های متمادی طول می‌کشید تا این طبقه‌بندی به هنگام شود. به همین دلیل گاهی اشکالاتی را نیز در دستگاه‌های اجرایی ایجاد می‌کرد؛ مثلاً براساس تورم ۵۰ درصدی سال ۱۳۷۴، نصاب معامله عملاً و واقعاً در عرض یک سال باید ۵۰ درصد تغییر می‌کرد، اما چنین نشد. در سطح جهانی، معاملات فقط به معاملات کوچک و بزرگ طبقه‌بندی می‌شوند؛ ولی در ایران سه سطح وجود دارد. در قواعد مربوط به ترک مناقصه و ترک مزایده هم این سلسله مراتب سه مرحله‌ای در نظر گرفته شده‌اند.

**ویژگی‌ها:** مزایای این مقرر با توجه به تعریف، پایه قرار دادن قیمت ثابت است. در نتیجه، نیازی نیست که هر ساله دولت یا مجلس مصوبه جدیدی را برای قیمت تصویب کند. این امر در جهت ساده کردن فرایند قانونگذاری و بی‌نیاز شدن از اصلاحات مکرر و دائمی این ماده است.

این که چرا معامله در سه سطح تعیین شده، در حالی که در تجارب بین‌المللی دو سطح وجود دارد، براساس برخی استدلال‌های کارشناسان است که معتقدند به دلیل اختلاف موجود بین معاملات کوچک و بزرگ (یعنی بین دو میلیون تا بیست میلیون)، نظارت‌پذیری این فرایند به دلیل غیرشفاف بودن فرایند دیوانسالاری در ایران بسیار هزینه‌بر و احتمالاً باعث افزایش فساد خواهد شد. البته باید گفت که طبقه‌بندی سه سطح، کمکی به رفع فساد نمی‌کند. در معاملات متوسط سه فقره استعلام باید دریافت شود؛ ولی این امر عملاً قابل کنترل نیست. در مورد قیمت گرفتن، می‌توان گفت که هر کسی می‌تواند به مغازه‌ای خاص برود و سه قیمت مختلف بگیرد. حتی یک نفر به تنهایی می‌تواند استعلام‌ها را تهیه کند. بنابراین، این سازوکار، سازوکار مؤثر و مفیدی نیست.

البته عملاً در عرف و در بین مردم هم به آن دو سطح اول، مناقصه اطلاق نمی‌شود؛ ولی از لحاظ علمی و سازوکار تعریف شده، چون کم‌ترین قیمت مورد نظر است، لفظ مناقصه برای آن‌ها به کار می‌رود.

در تبصره‌های این ماده نکته‌ای قابل توجه است. تبصره در لغت به معنی تصریح یک موضوع است که در متن شفاف نیست یا انضمام یک استثنا به یک قاعده عمومی است. تبصره‌های این ماده، همه حکم هستند. پس بنابراین، این‌ها باید بند باشند. در الگوی آنستیرال و الگوی یونیدرویت (Unidroit) برای تدوین قوانین از تبصره هم استفاده نمی‌شود. مشکلی که تبصره‌ها در یک قانون ایجاد می‌کنند، انگاره مستثنی را به آن می‌دهند و هر قانونی با تبصره‌اش نقض می‌شود. نکته بعدی غیر نظام‌مند بودن تبصره است؛ بدین معنا که قانونی که مدون می‌شود، اگر ساخت یافته باشد، احکام آن نیازی به استثنا ندارند؛ چون خود تعریف مستثنیات را نیز پوشش می‌دهد. در الگوی یونیدرویت، مواد براساس یک شماره‌گذاری منظم، سه سطحی قید شده‌اند. در قانون بین‌المللی هم مواد سه‌جزیی نوشته می‌شوند تا ارجاعات آن‌ها درست باشد؛ اما در محتوای تبصره نکته‌ای وجود دارد و آن تعیین مرجع است. در قوانین قبلی مرجع مشخص نشده بود.

در بند بعدی، لغت «برآورد» معادل واژه انگلیسی (Estimate) است. گاهی مبلغ معامله ثابت است؛ ولی در معاملات بزرگ، مثل ساخت یک نیروگاه، ممکن است پیشنهادات حتی یک میلیون یا دو میلیون دلار بیشتر یا کمتر ارائه شوند. پس مبلغ مورد معامله تخمینی است.

در تبصره (۳) آمده که اقلام نباید تفکیک گردند؛ به گونه‌ای که نصاب‌ها کاهش داده شوند. این بحث مفیدی است؛ اما به لحاظ اجرایی مشکلاتی دارد. در قوانین ایران نیز پیشینه‌ای ندارد. رمز پیدایش این موضوع در وجود دیوانسالاری شدید برای دریافت مجوزهای لازم برای طرح‌های متعدد عمرانی نهفته است و پایین بودن نصاب معاملات نیز مزید بر علت است.

عبارت «به طور متعارف یک مجموعه واحد تلقی می‌شوند» می‌تواند تاحدودی مشکل اجرای این تبصره را تخفیف دهد. گاهی برخی طرح‌ها ذاتاً قابل تفکیک هستند؛ مثل مراحل مختلف طرح‌های آبرسانی که منجر به مدیریت آسان می‌شوند. در نتیجه، تبصره

مذکور می‌تواند مشکلاتی برای این گونه موارد به بار آورد. مشکل فساد باید در فرایندی شفاف حل شود؛ نه در سلب اختیار اجرای مدیران. ویژگی: مزیت اول این تبصره این است که واقعاً طرح‌ها شکسته نمی‌شوند و مناقصه نیز خارج از رویه صورت نمی‌گیرد. مزیت دوم این است که بحث اجرای همزمان و یکپارچه یک طرح را امکان پذیر می‌سازد.

#### ماده ۴- طبقه‌بندی انواع مناقصات

الف- مناقصات از نظر مراحل بررسی به انواع زیر طبقه‌بندی می‌شوند:

۱. مناقصه یک مرحله‌ای: مناقصه‌ای است که در آن نیازی به ارزیابی فنی پیشنهادها نباشد. در این مناقصه پاکت‌های پیشنهاد مناقصه‌گران در یک جلسه گشوده و در همان جلسه برنده مناقصه تعیین می‌شود.

۲. مناقصه دو مرحله‌ای: مناقصه‌ای است که به تشخیص مناقصه‌گزار، بررسی فنی پیشنهادها لازم تشخیص داده می‌شود. در این مناقصه، کمیته فنی تشکیل می‌شود و نتایج ارزیابی فنی پیشنهادها را به کمیسیون مناقصه گزارش می‌کند و براساس مفاد ماده (۱۹) این قانون، برنده مناقصه تعیین می‌شود.

ب- مناقصات از نظر روش دعوت مناقصه‌گران به انواع زیر طبقه‌بندی می‌شوند:

۱. مناقصه عمومی: مناقصه‌ای است که در آن فراخوان مناقصه از طریق آگهی عمومی به اطلاع مناقصه‌گران می‌رسد.

۲. مناقصه محدود: مناقصه‌ای است که در آن به تشخیص و مسئولیت بالاترین مقام دستگاه مناقصه‌گزار، محدودیت برگزاری مناقصه عمومی با ذکر ادله تأیید شود. فراخوان مناقصه از طریق ارسال دعوتنامه برای مناقصه‌گران صلاحیت دار (براساس ضوابط موضوع مواد (۱۲) و (۲۶) این قانون) به اطلاع مناقصه‌گران می‌رسد.

پیشینه بند الف: در گذشته، طبقه‌بندی به ترتیب یک مرحله‌ای، دو مرحله‌ای، عمومی و محدود وجود نداشت. اگرچه عمومی و محدود به طور ضمنی در آیین‌نامه معاملات

دولتی و آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه مطرح بود، ولی فرایند آن شفاف نبود. در حال حاضر این طبقه‌بندی یک صورت‌بندی منظم و شفاف پیدا کرده که بر دو نوع است؛ یکی از نظر تعداد مراحل و دیگری از نظر روش دعوت مناقصه‌گران. در تجربه جهانی هم طبقه‌بندی یک مرحله‌ای و دو مرحله‌ای وجود دارد اما مناقصه عمومی و محدود با این تعبیر وجود ندارد، بلکه فرایند ارزیابی کیفی مناقصه‌گران<sup>۱</sup> مد نظر است یعنی یا مناقصه عمومی است؛ یا دعوت براساس یک فهرست کوتاه.

مناقصه یک مرحله‌ای بدین معناست که موضوع معامله و مشخصات آن از نظر فنی به گونه‌ای است که استاندارد خدمات یا محصول درخواستی و مشخصات آن شفاف است و نیازی به بررسی مجدد اسناد نیست و اسناد ارائه شده کارفرما را فقط مناقصه‌گرا امضا می‌کند. پس موضوع معامله و مشخصات آن کاملاً معین است و فقط ارزیابی مالی انجام می‌گیرد. در واقع ارزیابی فنی در مناقصات یک مرحله‌ای، فقط کنترل کامل بودن اسناد و نقشه‌هاست. چون نقشه‌ها، اسناد و مشخصات موضوع مورد معامله را کارفرما تهیه و به مناقصه‌گرا ارائه می‌کند، ارائه و انجام تعهدات مربوط به آن اسناد را مناقصه‌گذار نیز باید تقبل کند؛ برای مثال در ساخت یک مدرسه نقشه مرحله یک، مرحله دو، استانداردها، فهرست بها و... روشن است. فقط قیمت‌ها اعلام می‌شود و استانداردهای مذکور در موقع اجرا باید رعایت شوند. اما اگر موضوع مناقصه یک پالایشگاه باشد، فقط ظرفیت پالایشگاه، طراحی پایه یا طراحی مفهومی آن را کارفرما انجام می‌دهد و جزییات، نحوه زمان‌بندی، کیفیت و ابزارهای مورد استفاده در آن بسیار حائز اهمیت هستند. مشخصات ارائه شده باید بررسی فنی و امتیازبندی شود تا مشخص گردد که آیا اصلاً اجرای آن امکان‌پذیر است یا خیر. این مناقصه‌ها، مناقصه‌های دو مرحله‌ای هستند و در دو مرحله اجرا می‌شوند. در یک مرحله پاکت‌ها باز و تضمین‌ها کنترل می‌شود. سپس امضای اسناد فنی مورد بازبینی قرار می‌گیرد و اسناد به کمیته فنی تحویل داده می‌شود و آن‌گاه کمیته فنی به نوبه خود به آن‌ها

امتیاز می‌دهد و نتیجه آن را به کارفرما و کمیسیون مناقصه اعلام می‌کند. آن‌هایی که مردودند، کنار گذاشته می‌شوند و پاکت‌های آن‌هایی که پذیرفته شده‌اند، بازمی‌شود. مناقصه از نظر روش دعوت مناقصه گران، به دو دسته تقسیم می‌شود: یکی مناقصه عمومی است و دیگری مناقصه محدود. تفاوت مناقصه عمومی و محدود در روش دعوت است؛ اولی از طریق آگهی و دومی از طریق نامه یا استعلام صورت می‌گیرد؛ یعنی پیشنهادها مناقصه گران یا از طریق یک دعوت عمومی دریافت می‌شود یا به وسیله یک دعوت محدود. در این زمینه، مشکلاتی در مقررات قبلی بود. گفته می‌شود روش دعوت مناقصه محدود اصل رقابت را مخدوش می‌ساخت و ارزیابی کیفی مناقصه گران نیز سازمان یافته نبود و برای تعدادی انجام می‌شد؛ ولی برای تعدادی دیگر انجام نمی‌شد. مشکل دیگری که در مناقصه محدود وجود داشت، این بود که در فرایند دعوت مناقصه محدود بعضاً اعمال نظرهایی صورت می‌گرفت و محدودیت‌هایی ایجاد می‌شد که می‌توانست منشأ فسادهایی باشد.

باید گفت که فراخوان مناقصه و آگهی مناقصه معادل هم نیستند. فراخوان از طریق نامه یا از طریق آگهی عمومی به اطلاع مناقصه گران می‌رسد. مفاد فراخوان می‌تواند به شکل آگهی باشد یا به صورت دعوتنامه. سؤال این است که مناقصه عمومی در چه شرایط و چه مواردی کاربرد دارد و مناقصه محدود در چه شرایط و چه مواردی؟

از طرف دیگر، پیشینه مناقصه عمومی و محدود در قانون محاسبات عمومی، آیین‌نامه معاملات دولتی و همچنین آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه است؛ ولی در تجربه جهانی، چیزی تحت این عنوان وجود ندارد. با وجود این، در منابع جهانی سازوکاری وجود دارد که به مناقصه محدود منتهی می‌شود. آن سازوکار این است که پیش از دعوت عمومی مرحله‌ای در نظر گرفته شده که در آن مرحله مناقصه گران یا متقاضیان از یک صافی رد می‌شوند که همان ارزیابی صلاحیت اختصاصی یا ارزیابی کیفی مناقصه گران است؛ یعنی پیش از بررسی پیشنهادها و جزییات آن‌ها، یک ارزیابی از خود پیمانکارها انجام می‌گیرد. در واقع یک نظام فرایندی است که ورودی آن متقاضیان و خروجی آن کسانی هستند که دعوت به

مناقضه می‌شوند. پس مناقضه محدود با تعبیری که در قوانین فعلی آمده، در تجربه جهانی وجود ندارد.

**ویژگی‌ها:** ویژگی این ماده این است که دارای یک ساختار فکری دارد. سازوکار مناقضه محدود به گونه‌ای است که امکان انتخاب مناقضه‌گران با تجربه، با کیفیت و اهل دانش و فن را بیش‌تر فراهم می‌کند.

در این ماده و مواد بعدی، بحث مناقضه محدود از شکل قدیم به شکل جدید متحول می‌شود. در شکل جدید، مفهومی به نام ارزیابی کیفی احیا شده است. اینک جای این سؤال است که ارزیابی صلاحیتی که سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی انجام دهد، چیست؟ مفهوم تشخیص صلاحیت سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی در حقیقت معادل صدور گواهی صلاحیت حرفه‌ای<sup>۱</sup> است. این مفهوم به جای خود باقی است. در این جا به معنای گواهینامه است؛ اما ارزیابی کیفی میزان قابلیت مالی و تضمین کیفیت و... پیمانکار را می‌سنجد و منجر به گزینش تعدادی از آن می‌گردد. باید تأکید شود که اجرای مناقضه محدود به منزله پنهان‌کاری در خود مفهوم مناقضه نیست. این هم از تحولات جدیدی است که در قانون برگزاری مناقصات انجام شده؛ چون اصل بر شفافیت و اطلاع‌رسانی شفاف و ایجاد بستر رقابتی برای شرکت‌کنندگان در مناقضه بوده است. در مناقضه محدود هم شرط اطلاع‌رسانی و مستندسازی و امثال آن همچنان پابرجاست. البته بهتر است در همه شرایط اصل بر مناقضه عمومی باشد. در شرایطی که فرایند ارزیابی کیفی تا دو سال قبل انجام شده باشد، تکرار آن به منظور جلوگیری از افزایش دیوانسالاری لازم نیست؛ زیرا محتمل است که بعد از دو سال برای تولید کنندگان تحول عمده‌ای ممکن است رخ ندهد تا ضرورت پیدا کند باز هم این فرایند ارزیابی کیفی هر بار برای هر مناقضه تکرار گردد. پس نوآوری در، «مفهوم مناقضه محدود» به گونه‌ای است که به مفهوم جهانی خود نزدیک گردیده است و شفافیت و اطلاع‌رسانی در مورد آن بهتر شده و از حالت سازمان نیافته فعلی به یک چارچوب روشن و شفاف رسیده است.

1. Certification.

## فصل دوم - سازمان‌دهی مناقصات

### ماده ۵- کمیسیون مناقصه

الف- کمیسیون مناقصه از اعضای زیر تشکیل می‌شود:

۱. رئیس دستگاه مناقصه گزار یا نماینده وی
۲. ذیحساب یا بالاترین مقام مالی دستگاه مناقصه گزار حسب مورد
۳. مسئول فنی دستگاه مناقصه گزار یا واحدی که مناقصه به درخواست وی برگزار می‌شود.

ب- در مناقصات مربوط به شهرداری‌ها، از سوی شورای شهر یک نفر به عنوان ناظر در جلسات کمیسیون مناقصه شرکت خواهد کرد.

ج- کمیسیون با حضور هر سه نفر اعضای مزبور رسمیت دارد و تمام اعضاء مکلف به حضور در جلسه و ابراز نظر هستند. تصمیمات کمیسیون با رأی اکثریت اعضاء معتبر خواهد بود.

د- در مناقصات دو مرحله‌ای کمیسیون، مناقصه با حضور رئیس دستگاه مناقصه گزار تشکیل می‌شود.

**پیشینه:** مقدمتاً باید گفت که سازمان‌دهی، یکی از ابداعات این قانون است و در قانون برگزاری مناقصات قبلی پیشینه‌ای ندارد. دلیلش هم این است که قانون‌های قبلی براساس یک نظام سازمان‌یافته تعریف نشده‌اند. یک قانون یا سند سازمان‌یافته، علاوه بر شرح وظایف و تکالیف باید مشخص کند که نهادهای مجری آن کدامند. بهتر است این نهادها همراه با شرح وظایف خود در یک صورت‌بندی سازمان‌یافته متمرکز شوند. در این ماده کمیسیون مناقصه و وظایف آن، هیأت رسیدگی به شکایات و وظایف آن و هیأت ترک تشریفات مناقصه و وظایف آن مشخص شده است.

در مورد ترکیب کمیسیون مناقصه گفته شده که رئیس دستگاه مناقصه گزار یا نماینده وی، ذیحساب یا بالاترین مقام مالی دستگاه مناقصه گزار، مسئول فنی دستگاه مناقصه گزار یا واحدی است که مناقصه به درخواست آن برگزار می‌شود.



در مورد ترکیب اعضای کمیسیون در قوانین قبلی کم و بیش صورت‌بندی مورد اشاره وجود داشته؛ اما از نظر اصطلاحات، تفاوت‌هایی بین قوانین قبلی و این قانون دیده می‌شود. اولین بحثی که در پیشینه این مقرر و وجود دارد، این است که این ترکیب به ترتیب مندرج در آیین‌نامه معاملات و قانون محاسبات نزدیک است؛ اما انطباق کامل با آن ندارد. دلیلش هم به قلمرو کاربرد این قانون برمی‌گردد.

**ویژگی‌ها:** در این قانون، چون همه نهادها و شرکت‌ها و حتی نهادهای عمومی غیردولتی و وزارتخانه‌ها همه مشمول این قانون شده‌اند، بنابراین این امکان وجود ندارد که با همان تعابیر و اصطلاحات گذشته اقدام نمایند؛ برای مثال چون بسیاری از دستگاه‌ها نظیر مؤسسات یا نهاد عمومی غیردولتی دستگاه اجرایی نیستند، بنابراین اصطلاحاتی مانند عنوان «رئیس دستگاه اجرایی» می‌بایست تغییر می‌کرد. بدین ترتیب رئیس «دستگاه اجرایی» به «رئیس دستگاه مناقصه‌گزار» تبدیل شده است. ذی‌حساب یا بالاترین مقام مالی دستگاه مناقصه‌گزار حسب مورد، در بعضی از مواقع که از اعتبارات عمومی یا اعتبارات دولتی استفاده می‌شود، مفهوم ذی‌حساب مصداق پیدا می‌کند؛ اما وقتی شرکت دولتی از منابع داخلی خود استفاده می‌کند، یا یک دستگاه دولتی اصلاً از اعتبارات عمرانی استفاده نمی‌کند، به بالاترین معضل مالی آن دستگاه تبدیل می‌شود و جانشین همین ذی‌حساب به مشکل برمی‌خورد. به همین علت اصطلاح جامع‌تری به کار برده شده است. در مورد مسئول فنی دستگاه مناقصه‌گزار هم همین تعبیر درست است گاهی موضوع مناقصه موضوع فنی نیست. پس واحدی که معامله را تقاضا می‌کند، خودش تشخیص می‌دهد که چه موردی موضوعیت دارد. لذا با این مفهوم و با این تغییرات، بند (۱) این ماده جایگزین قوانین گذشته شده است. مثلث کمیسیون مناقصه، شامل مدیر عامل، مدیر مالی و مدیر فنی متناظر با یک پدیده مالی است. در واقع یک طرح یا یک خرید سه وجه دارد؛ اول تصمیم‌گیری از دیدگاه مدیریتی، دوم تأمین منابع مالی لازم که مدیر مالی باید آن را از دیدگاه مالی ارزیابی کند و سوم ارزیابی فنی. با دقت در پیکره این نهاد، مشخص می‌شود که هر فعالیتی

که در یک نهاد تصمیم‌گیری انجام می‌گیرد، باید توجیه فنی، اقتصادی و مدیریتی داشته باشد.

بنابراین، توجیه فنی و اقتصادی باید دارای دو بازوی اقتصادی (ذی‌حساب یا مدیر مالی) و بازوی فنی (نماینده فنی) باشد. پیکره این صورت‌بندی در عرصه شرکت‌هایی قابل مشاهده است که دارای یک مدیر عامل، یک مدیر فنی اجرایی و یک مدیر مالی هستند.

در بند (۲) که بحث مربوط به شهرداری‌هاست، تأسیس حقوقی است. وقتی قرار داد مربوط به شهرداری است، یک نفر باید به نمایندگی شورای شهر در جلسات حاضر باشد. این مقرر در این قانون پیشینه ندارد؛ چرا که در قوانین گذشته در مورد چگونگی مناقصات شهرداری‌ها هیچ بحثی نشده است؛ اما در کشورهای توسعه یافته بحث برگزاری مناقصه در اتاق شیشه‌ای مطرح است. هدف این است که مردم و نمایندگان آنان، در جریان تغییر و تحولات مربوط به شهر خود باشند. بنابراین بعضی از مناقصات شهرداری‌ها در سالن‌های بزرگی برگزار می‌شود که مردم در جریان کارها قرار می‌گیرند و بر آن‌ها نظارت می‌کنند. جلسه‌ها در این سالن‌ها شکل می‌گیرد و پاکت‌های مناقصه نیز در آن‌جا باز می‌شود؛ ولی دیگران حق اظهارنظر در جلسه ندارند. فقط شاهد و ناظر هستند و فرایند را نظاره می‌کنند؛ مثلاً پیمانکار در مورد روش اجرای کار خود توضیح می‌دهد و گزارش ارزیابی خود را مطرح می‌کند و دیگران هم گوش فرا می‌دهند. البته این یک حالت توسعه یافته در روش شفاف‌سازی است، اما در کشور ما که در مرحله گذار است شفاف‌سازی مناقصات را می‌توان با نظارت شورای شهر، انجام داد. شورای شهر به عنوان یک ناظر در جلسه‌ها شرکت می‌کند تا از همان ابتدا با نظارت مستقیم این شورا جلوی تخلفات احتمالی گرفته شود. از آن‌جا که معاملات عمده شهرداری از طریق مناقصه شکل می‌گیرد، چنان‌چه در این خصوص شفاف‌سازی شود، یک نوع نظارت مستقیم، قبل از این که تخلفی صورت گیرد، ایجاد می‌شود.

مناقصات دو مرحله‌ای، به دلیل اهمیت‌شان در بند (۴) ماده (۵) مطرح شده‌اند. مطابق مفاد بند مزبور، جلسه کمیسیون باید با حضور رئیس دستگاه باشد. دلیل آن نیز حساسیت

زیاد موضوع در مناقصات دو مرحله‌ای است که مناقصات عمده‌تری هستند. در این مناقصات، هم بررسی فنی و هم گزارش نهایی باید تأیید شود. پس لازم است یک مقام بالاتر که مسئولیت نهایی کار را به عهده دارد، در جلسه حاضر باشد.

#### ماده ۶- وظایف کمیسیون مناقصه

اهم وظایف کمیسیون مناقصه به شرح زیر است:

- الف- تشکیل جلسات کمیسیون مناقصه در موعد مقرر در فراخوان مناقصه؛
- ب- بررسی پیشنهادهای مناقصه‌گران از نظر کامل بودن مدارک و امضای آن‌ها و نیز خوانا بودن و غیر مشروط بودن پیشنهادهای قیمت (ارزیابی شکلی)؛
- ج- ارزیابی پیشنهادها و تعیین پیشنهادهای قابل قبول طبق شرایط و اسناد مناقصه؛
- د- ارجاع بررسی فنی پیشنهادها به کمیته فنی در مناقصات دو مرحله‌ای؛
- ه- تعیین برندگان اول و دوم مناقصه (طبق ضوابط مواد (۱۹) و (۲۰) این قانون)؛
- و- تنظیم صورتجلسات مناقصه؛
- ز- تصمیم‌گیری درباره تجدید یا لغو مناقصه.

**پیشینه:** این وظایف از نظر شکلی به ترتیبی که در این ماده آمده، پیشینه‌ای ندارد و تاکنون به این ترتیب، سازمان‌یافته نبوده است. چند موضوع جدید در این ماده وجود دارد؛ یکی بحث ارزیابی شکلی است که در آیین‌نامه معاملات دولتی هم آمده بود؛ اما بحث ارزیابی شکلی، به معنای کامل بودن اسناد و امضای فرد در این ماده و مواد دیگر، بحث جدیدی است.

**ویژگی‌ها:** حکم بند (الف) در پاسخ به یک ضرورت مطرح شده است؛ چرا که بعضاً کمیسیون‌های مناقصه زمانی را برای بازگشایی اسناد در نظر می‌گرفتند؛ در این زمان تجدید نظر می‌کردند و حتی چند بار آن را تکرار می‌کردند. صورت بندی منظمی در این مورد وجود نداشت که این امر باعث تضعیف حقوق متقاضیان شرکت در مناقصه و همچنین مناقصه‌گران می‌شد. به این ترتیب وقتی که زمان برگزاری مشخص نیست، نظام

قیمت گذاری هم مخدوش می شود و مبانی مالی قرارداد نیز به هم می ریزد. پس باید از قبل مشخص شود که کمیسیون مناقصه در چه زمانی تشکیل جلسه می دهد. شفاف سازی در این ماده ایجاب می کند که نمایندگان انجمن های صنفی و جامعه حرفه ای بتوانند برای نظارت در جلسه کمیسیون مناقصه حاضر باشند. بند (ب)، بحث ارزیابی شکلی است. در مناقصات برخی از مناقصه گران یا پیمانکاران در پیشنهاد قیمت، شرط تعیین می کنند؛ برای مثال اعلام می کنند که اگر ارزش یورو فلان مبلغ باشد، قیمت پیشنهادی باید فلان قدر باشد یا اگر ماشین آلات را کارفرما بدهد، قیمت پیشنهادی باید فلان مبلغ باشد. این نمی تواند مبنای ارزیابی باشد؛ چون دیگران این شرط را ندارند. یک رقابت درست، رقابتی است که دارای شرایط مساوی باشد و اعمال شرط در پیشنهاد قیمت، مخدوش کننده اصل رقابت است و با مفهوم مناقصه تعارض دارد. پس پیشنهاد باید غیرمشروط باشد. اگر شرطی وجود دارد، باید شرایط عمومی مناقصه ذکر شده باشد و برای همه یکسان باشد.

خوانا بودن پیشنهادهای قیمت نیز بسیار مهم است. این که رقم هفتاد است یا هشتاد ممکن است دو نتیجه متفاوت داشته باشد. پیشنهادهای قیمت باید خوانا باشند. از زمانی که در ایران مناقصه شکل یافته، اصل خوانا بودن پیشنهاد قیمت مورد توجه بوده است.

بحث بعدی کامل بودن اسناد و امضای آنهاست. پیشنهاد فنی باید کامل باشد؛ یعنی این که نقشه ها، شرایط عمومی و امثال آن باید امضا شده باشند و شرکت کننده در مناقصه، اجرای آنها را تعهد کرده باشد؛ بدین معنا که یعنی باز هم اصل برابری شرایط باید احراز شده باشد؛ زیرا همه شرکت کنندگان درصددند یک موضوع یا یک چیز یا یک کار را انجام دهند. همچنین آنان یک موضوع را تعهد می دهند. بنابراین برای رعایت اصل برابری مناقصه، بحث کامل بودن اسناد و امضای آنها مطرح و در عرف بین المللی هم بدان تصریح شده است. این بند هم مطابق با تجربه جهانی و هم مطابق با تجربه داخلی است. وظیفه سومی که به موجب بند (ج) این ماده بر عهده کمیسیون مناقصه است، تعیین پیشنهادهای قابل قبول است. امضای پیشنهادی که در اسناد فنی به پیمانکاران یا به شرکت کنندگان در مناقصه داده شده، باید کنترل شود و این که آیا برگه تضمین در داخل پاکت پیشنهاد موجود

است یا نه و آیا همه برگه‌ها حسب شمارنده قابل کنترلی که از قبل وجود دارد، کامل است یا خیر؟ این موارد باید مورد بررسی قرار گیرد؛ مثلاً فرض می‌کنیم که در یک مناقصه مسأله حمل کالا از کارخانه به مقصد، بخش عمده‌ای از هزینه (حدود ۳۰ درصد) را تشکیل می‌دهد. اسناد مربوط به تعهدات حمل، به همان ترتیب باید امضا و تأیید شده باشد. منظور از ارزیابی در بند (ج)، ارزیابی پیشنهادها به عنوان مرجع نهایی ارزیابی، اعم از فنی، مالی و شکلی، توسط کمیسیون است؛ اما ارزیابی در بند (د) ارزیابی فنی است که به دلیل دو مرحله‌ای بودن باید به کمیته فنی ارجاع شود؛ اما در مناقصات یک مرحله‌ای همین وظیفه ارزیابی هم به عهده خود کمیسیون است؛ چون فقط کامل بودن اسناد باید تصدیق شود؛ یعنی امضای نقشه‌ها کنترل می‌شود؛ اما کار فنی خاصی روی آن انجام نمی‌گیرد. کمیته فنی، مرجع بررسی فنی است؛ اما مرجع ارزیابی نهایی نیست. در واقع ارزیابی پیشنهادها مخصوص کمیسیون است؛ اما بررسی پیشنهادها مختص به کمیته فنی است. در حقیقت، وظیفه اصلی کمیته فنی تهیه گزارش است؛ ولی ارزیابی و تصویب آن به عهده کمیسیون است.

گفته می‌شود برای انتخاب مناقصه یک مرحله‌ای یا دو مرحله‌ای باید یک ضابطه مشخص وجود داشته باشد. از آنجا که مناقصه یک مرحله‌ای مناقصه‌ای است که نیاز به ارزیابی فنی پیشنهادها ندارد، بنابراین اصولاً تشخیص باید برعهده کمیسیون مناقصه باشد. این نظریه معطوف به یک سنت قانونگذاری است که آن سنت مورد تأیید نیست. این سنت معطوف به تحکیم مجازات‌ها و ضمانت اجرایی است. پشتوانه اجرایی برای یک قانون هر قدر هم محکم باشد، به اندازه شفاف‌سازی اثربخش نیست. وقتی قرار است شفاف‌سازی شود، در برابرش مدیران نیز باید آزاد باشند؛ یعنی امکان آزادی مدیریت باید همزمان با شفافیت ایجاد شود. در نتیجه، تشخیص آن اگر برعهده مدیریت باشد، امکان پاسخگویی نیز افزایش خواهد یافت.

ضمن این که همیشه در یک مناقصه، به طور مشخص نمی‌توان گفت که مناقصه‌ای یک مرحله‌ای است یا دو مرحله‌ای. در هر رشته کاری مرزها متفاوت است؛ مثلاً ساخت

نیروگاه یک مناقصه دو مرحله‌ای است؛ در حالی که مناقصه تحویل برج خنک کننده همان نیروگاه که تمام مشخصات فنی آن از قبل طراحی شده باشد، می‌تواند یک مرحله‌ای برگزار شود. پس نباید برای یک مرحله‌ای یا دو مرحله‌ای حکم تعیین کرد؛ بلکه باید آن را در اختیار کمیسیون گذاشت. به طور کلی مبنای یک مرحله‌ای است؛ مگر این که کمیسیون مناقصه تشخیص دهد که مناقصه باید دو مرحله‌ای باشد.

### ماده ۷- هیأت رسیدگی به شکایات

هیأت رسیدگی به شکایات از اعضای زیر تشکیل می‌شود:

الف- نماینده دستگاه مناقصه‌گزار

ب- نماینده مناقصه‌گر

ج- نماینده سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور.

جلسات این هیأت با حضور سه نفر رسمیت می‌یابد و تصمیمات آن با رأی اکثریت

است.

**پیشینه:** این مقرر پیشینه‌ای ندارد. در قوانین سابق اگر مشکلی بروز می‌کرد، مرجع آن سازمان بازرسی کل کشور، دیوان محاسبات و دادگاه‌ها بودند؛ اما در شرایط حاضر یک نهاد داوری وجود دارد.

**ویژگی‌ها:** مطابق این ماده اگر دستگاه برگزارکننده مناقصه مشکل ایجاد کند یا خطایی از آن سر بزند، مناقصه‌گر می‌تواند اعتراض یا شکایت کند. برای رسیدگی به شکایات، در این قانون جایگاهی در نظر گرفته شده که حق رسیدگی به شکایات را داراست. بنابراین باید مرجع رسیدگی هم تعیین شود. از آنجایی که رسیدگی به شکایات در حوزه مناقصات، هم با مسائل فنی ارتباط دارد و هم با مسائل حقوقی، بنابراین پیش‌بینی شده که در این قانون به نمایندگی از طرفین یک مرجع صالح و بی‌طرف حضور داشته باشد که شامل نمایندگان مناقصه‌گزار، مناقصه‌گر و سازمان مدیریت برنامه‌ریزی کشور است. فلسفه وجودی حضور سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور این است که چون این سازمان، یک سازمان ستادی و بی‌طرف است، می‌تواند این وظیفه را انجام دهد؛ اما به نظر می‌رسد

اگر این مرجع مرضی‌الطرفین باشد، از نظر نحوه رسیدگی و همچنین از نظر ایجاد تعهد و مسئولیت برای دستگاه‌هایی که وظیفه دیگری دارند، مثل سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور که وظیفه اصلی‌اش برنامه‌ریزی و نظارت بر اجرای طرح‌های عمرانی است، بهتر است، زیرا از حجم کارهای آن کاسته می‌شود و این امر قابل قبول‌تر است. از طرف دیگر، تعریف وظیفه جدید برای سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور مغایر اصل کاهش تصدی‌گری و کاهش حجم دولت نیز هست. با وجود این، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور تا به امروز در قالب معاونت فنی و دفتر مشاوران پیمانکاران و مانند آن، تجاری در مورد برگزاری مناقصات دارد که از این بابت یک مزیت تلقی می‌شود. در بند دیگر این ماده آمده که جلسات این هیأت با حضور سه نفر رسمیت پیدا می‌کند. به این دلیل که دو نفر ذی‌نفع با هم به تفاهم نمی‌رسند؛ مگر این که شخص ثالثی حضور داشته باشد و از آنجایی که در داوری همواره این احتمال هست که هرگز رأی همه اعضا به یک سمت سوق نیابد و هریک از ذی‌نفعان رأی را به نفع خود بدهد، لذا الگوی رأی‌گیری براساس نظر اکثریت و تصمیم‌گیری با رأی اکثریت در این ماده منظور شده است.

#### ماده ۸ - وظایف هیأت رسیدگی به شکایات

الف- رسیدگی به اعتراضات مربوط به اجرا نشدن هریک از مواد این قانون

ب- صدور رأی، تجدید یا لغو مناقصه.

تبصره ۱- موارد زیر مشمول رسیدگی از سوی هیأت رسیدگی به شکایات نیست.

۱. معیارها و روش‌های ارزیابی پیشنهادها

۲. ترجیح پیشنهاددهندگان داخلی

۳. اعتراضاتی که یک ماه پس از اعتبار پیشنهادها ارسال شده باشد

۴. شکایت برندگان مناقصات پس از انعقاد قرارداد.

تبصره ۲ - آیین اجرایی این ماده حداکثر سه ماه پس از تصویب این قانون به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و وزارت امور اقتصادی و دارایی به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.

**پیشینه:** ماده (۸) پیشینه‌ای در قوانین گذشته ندارد. در نتیجه، ترکیب جدیدی است و جنبه تأسیسی دارد. اما از بُعد تجربه جهانی، چون در سایر کشورها تضمین‌های شرکت‌ها در مناقصات را مؤسسات معتبر مالی، به‌خصوص مؤسسات بیمه، صادر می‌کنند، در صورت بروز هرگونه مشکلی در فرایند مناقصه، مدعیان بزرگی پشت سر مناقصه‌گران وجود دارند. این مدعیان، مدعیانی هستند که نفع اقتصادی بنگاه‌های مالی و بیمه را تعقیب می‌کنند. بنابراین با وجود این نیروها اعتراضات در مراجع دادگستری رسیدگی می‌شود؛ اما در ایران دو مشکل وجود دارد؛ یکی نظام کارشناسی است که در این گونه موارد پاسخگوی نیاز کارشناسی مناقصات نیست. دوم کثرت تعداد مناقصات است. (بعضاً بالغ بر چهل هزار مناقصه در طرح‌های عمرانی و ده‌ها هزار مناقصه در زمینه‌ها و رشته‌های مختلف با مبالغ متفاوت است). در نتیجه برای رسیدگی به این موضوع فقط سازوکار داوری یک سازوکار پذیرفته شده جهانی است که باید به کار گرفته شود. البته هرگونه شکایتی را نمی‌توان به داوری ارجاع داد. این داوری باید در محدوده مشخص و معین انجام گیرد.

**ویژگی‌ها:** محدوده رسیدگی در قانون برگزاری مناقصات، رسیدگی به اجرا نشدن مواد مربوط به برگزاری مناقصات در قانون مناقصات، به استثنای مواردی نظیر معیارها و روش‌های ارزیابی است. وقتی صحبت از معیارها و روش‌های ارزیابی پیشنهادهاست، منظور این است که یک مناقصه‌گر نمی‌تواند اعتراض کند که مناقصه‌گزار به چه دلیل امتیاز کیفیت محصول را از صد امتیاز، پنجاه یا سی در نظر گرفته است، یا این که ضریب ایمنی یک دستگاه چرا باید در سطح معین و سطح خدمت‌دهی آن دستگاه به نحو مشخصی باشد. این مسائل در حوزه‌ای نیستند که مناقصه‌گر بتواند در مورد آن‌ها اعتراض کند. دلیل آن هم کاملاً روشن است؛ مناقصه‌گر نمی‌تواند نیاز مناقصه‌گزار را تعیین کند؛ یعنی همزمان نمی‌تواند هم در مقام فروشنده و هم در مقام خریدار ظاهر شود. موضوع دیگر، روش



ارزیابی است که وقتی ارزیابی چند معیار داشته باشد، این معیارها را می‌توان با روش‌های مختلفی ارزیابی کرد. روشی که در حال حاضر در ایران وجود دارد، روش ارزیابی ساده است که اصطلاحاً به آن «ماتریس وزنی» گفته می‌شود؛ برای مثال اگر ضریب اهمیت ایمنی ۲۰ درصد، ضریب اهمیت خدمت‌دهی ۲۰ درصد، زیبایی ۱۰ درصد و مانند آن باشد، امتیازی که هریک از مناقصه‌گران در مقابل هریک از معیارها ارائه می‌دهند که از صفر تا ۱۰۰ را شامل می‌شود و این صفر تا صد ضرب در درصد وزنی یا اهمیت وزنی آن می‌شود و امتیاز کل به دست آید.

روش‌های زیادی وجود دارند. روش تحلیل سلسله مراتبی یکی از این روش‌هاست که در دهه هشتاد طراحی شده. در بعضی از مناقصات از این روش استفاده می‌شود. روش دیگر، روش انتخاب بر پایه ارزش شاخص یا روش تحلیل دوره عمر است. در این روش‌ها ارزیابی در اختیار کارفرماست؛ ولی در اسناد مناقصه باید به این روش‌ها اشاره شده باشد. بحث دیگر در مناقصات بین‌المللی، ترجیح پیشنهاددهندگان داخلی است. چرا این قید به صورت مطلق آورده شده است؟

بانک جهانی معیار ترجیح را ۷/۵ درصد اعلام کرده است؛ یعنی اگر پیشنهاد قیمت مناقصه‌گر داخلی یا محلی ۷/۵ درصد بیش‌تر باشد، انجام طرح باز هم به پیشنهاددهنده داخلی واگذار می‌شود.

پیشینه آن در مقررات بانک جهانی، الگوی قانون سازمان ملل، بانک توسعه اسلامی و مقررات مربوط به ارجاع کار دولت فدرال آمریکا وجود دارد.

در مقررات «فار» هم اگر پیمانکار محلی باشد، اولویت دارد. در نتیجه، مناقصه‌گر نمی‌تواند به این اعتراض کند؛ چون این مطلب به عنوان یک امتیاز در نظر گرفته شده و به همه هم یکسان اعلام شده است که پیمانکار محلی نسبت به پیمانکار خارجی اولویت دارد. دلیل آن هم فقط به جنبه مالی آن بر نمی‌گردد؛ بلکه به لحاظ اجرایی نیز امر صحیحی است؛ چرا که پیمانکار محلی، قدرت عملیاتی بیش‌تری دارد.

چرا در طرح مناقصات درصد خاصی برای ترجیح پیشنهاددهندگان داخلی پیش‌بینی نشده است؟ چون ترجیح پیشنهاد دهندگان داخلی بسته به هر کاری متفاوت است؛ مثلاً اگر این نرخ در یک طرح نفتی ۵ درصد اعلام شود پیمانکار داخلی یک میلیارد دلار قرارداد می‌بندد و با دریافت پنجاه میلیون تومان، کار را به دیگری واگذار می‌کند، بدون این که کاری انجام دهد؛ یعنی واسطه‌گری رواج پیدا می‌کند. پس اعداد و ضوابط نرخ ترجیح آن باید روشن شود.

در بند (۳) تبصره (۱) آمده که اعتراض‌هایی که یک ماه پس از اعتبار پیشنهادها ارسال شده باشند، قابل رسیدگی نیستند. این امر ظاهراً با ماده (۲۲) در مورد انعقاد قراردادها تعارض دارد. اگر به شکایت‌ها رسیدگی شود و بعد از انعقاد قرارداد نتیجه شکایت معلوم شود، آیا قرارداد قابل فسخ است؟ این زمان بندی چگونه باید باشد؟ این امر ممکن است به انعقاد یک قرارداد منجر شده باشد در این صورت اگر مناقصه باطل اعلام شود، پیمانکار طرف قرارداد دچار زیان می‌شود و این چندان منطقی نیست؛ چون لغو مناقصه در شرایطی ممکن است که در پاکت‌ها دست برده شده یا بر اثر یک فساد یا تخلف، پیشنهادی دستکاری شود و شخص مورد نظر نیز برنده اعلام شده باشد. در این جا، در صورتی که مناقصه گر و مناقصه گزار ذی مدخل باشند، ضرر این تخلف باید متوجه طرفین شود، و این امر به لحاظ منطقی قابل توجیه است؛ اما زمانی که مناقصه گر برنده، مقصر نیست، باید زیان ناشی از تخلف را دستگاه متقبل شود و به مناقصه گر برنده و مناقصه گر بازنده خسارت بپردازد. البته جزییات این امر باید در آیین‌نامه اجرایی در نظر گرفته شود.

## فصل سوم - برگزاری مناقصات

### ماده (۹) فرایند برگزاری مناقصات

فرایند برگزاری مناقصات به ترتیب شامل مراحل زیر است:

۱. تأمین منابع مالی

۲. تعیین نوع مناقصه در معاملات بزرگ (یک مرحله‌ای یا دو مرحله‌ای، عمومی یا

محدود)

۳. تهیه اسناد مناقصه

۴. ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در صورت لزوم

۵. فراخوان مناقصه

۶. ارزیابی پیشنهادها

۷. تعیین برنده مناقصه و انعقاد قرارداد.

**پیشینه:** فرایند فوق به صورت سازمان‌یافته پیشینه قانونی ندارد.

**ویژگی‌ها:** ماده (۹) فرایند مناقصه را توضیح می‌دهد. در این ماده هفت مرحله از

مراحل برگزاری مناقصات تصریح شده است. در بسیاری از قوانین به دلیل این که به استفاده آسان از آن‌ها توجه نمی‌شود، بعضاً برای پیدا کردن فرایند برگزاری مناقصه باید به صورت کشف شهودی عمل کرد. چنان که گفته شد، یک قانون خوب یک قانون نظام‌مند است و برای یک قانون نظام‌مند و مبتنی بر نظریه سیستم‌ها باید ورودی و خروجی را تعریف کرد. کارکرد این ماده شفاف‌سازی این نکته است که در هر مرحله، استفاده کنند از کدام ماده می‌تواند استفاده کند.

### ماده (۱۰) تأمین منابع مالی

۱. انجام معامله به هر طریق مشروط بر آن است که دستگاه‌های موضوع بند (۲) ماده (۱)،

دارای منابع مالی مصوب برای انجام معامله بوده و مراتب در اسناد مرتبط قید شده باشد.

۲. موضوع در اختیار داشتن منابع مالی مصوب و نحوه ضمان تأخیر تعهدات برای انجام

معامله باید به صراحت در شرایط و اسناد مناقصه از سوی دستگاه مناقصه‌گزار قید و تعهد شود.

**پیشینه:** این ماده در آیین‌نامه معاملات دولتی به این صراحت نبوده است. در حال

حاضر بدون مشخص شدن حجم کار و بدون تأمین منابع مالی، مناقصه‌ای برگزار و

قراردادی منعقد می‌شود که از یک طرف پیمانکار ضرر می‌کند و از طرف دیگر ثروت و

سرمایه ملی نابود می‌شود و اگر طول اجرای طرح ده سال است، پنج سال نیز به آن اضافه می‌شود؛ برای مثال یک هنرستان فنی در بروجرد بعد از بیست و سه سال که از آغاز مراحل اجرایی آن می‌گذشت افتتاح شد، در حالی که یک هنرستان فنی حداکثر طی دو سال قابل ساخت است.

**ویژگی‌ها:** ماده (۱۰) گام اول برگزاری مناقصه است و در حقیقت عنوان آن تأمین منابع مالی است؛ ولی محتوای آن تصدیق این منابع است. تأمین مالی یک حکم است و جالب است که در سایر کشورها پیمانکاران و طرف قرارداد حق دارند دفاتر مالی کارفرما را حسابرسی کنند. اگر آن‌ها در حین حسابرسی مشاهده کنند که کارفرما فاقد بودجه کافی است، می‌توانند قرارداد را فسخ و ادعای جبران زیان کنند. در قوانین کشورهای پیشرفته احتمال وقوع تخلف در ایفای تعهدات مالی می‌تواند منجر به فسخ قرارداد شود. با چنین حکمی می‌توان از افزایش بیش از حد تعهدات مازاد بر توان مالی دستگاه‌ها جلوگیری کرد. در قراردادهای تجاری بین‌المللی، از جمله یونیدرویت، آمده در صورتی که پیش از تاریخ اجرای تعهد یکی از طرفین، عدم اجرای تعهد طرف مقابل محقق شود، اولی می‌تواند قرارداد را فسخ کند؛ یعنی حق اقامه دعوی فقط منوط به انجام نشدن نیست؛ اگر قراین قابل اثباتی وجود داشته باشد که طرف مقابل نمی‌تواند تعهداتش را انجام دهد، می‌توان به فسخ قرارداد اقدام کرد. در هر قرارداد، عدم اجرای اساسی تعهد، یکی از مصادیق پرداخت است؛ ولی در ایران چون شرایط عمومی قراردادها به صورت قراردادهای الحاقی یک طرفه تدوین می‌شود، حقوق بخش خصوصی هم از بین می‌رود؛ ولی در بخش دولتی چون حق ضبط و مصادره برای اموال عمومی وجود ندارد، اتفاقی نمی‌افتد و این امر اصل کنترل منابع را در بخش دولتی ضعیف می‌کند. این که طرح‌های عمرانی پنجساله، طی نه سال اجرا می‌شوند، بیانگر این واقعیت است که میزان اعتبار مالی کافی نیست و تعهدات بیش از اندازه است. این اعتبار اگر به تناسب تخصیص اعتبار یابد، این مشکل برطرف می‌شود. در واقع این ماده در پاسخ به این مشکل بوده که آثار ناشی از عدم اجرای تعهدات مالی نیز در قرارداد لحاظ شده و در اسناد مناقصه قید گردد تا اگر دستگاهی تعهدات خود را انجام

نداد، سازندگان، تولیدکنندگان، پیمانکاران، مشاوران و... ضرر و زیان نبینند. البته این قاعده که در این ماده آمده، یک قاعده عمومی برای انواع معاملات است. حالا اگر ترک تشریفات هم صورت گرفت، از این قاعده مستثنی نیست. بنابراین، تأمین منابع مالی، یکی از مصادیقی است که حتی در صورت ترک تشریفات مناقصه نیز قابل صرف نظر کردن نیست.

### ماده ۱۱- روش‌های انجام مناقصه

مناقصه به طرق زیر انجام می‌شود:

الف- در معاملات کوچک، کارپرداز یا مأمور خرید باید با توجه به کم و کیف موضوع معامله (کالا، خدمت یا حقوق) درباره بهای آن تحقیق کند و با رعایت صرفه و صلاح و اخذ فاکتور مشخص و به تشخیص و مسئولیت خود، معامله را با تأمین کیفیت به کم‌ترین بهای ممکن انجام دهد.

ب- در معاملات متوسط، کارپرداز یا مأمور خرید باید با توجه به کم و کیف موضوع معامله (کالا، خدمت یا حقوق) درباره بهای آن تحقیق کند و با رعایت صرفه و صلاح و اخذ حداقل سه فقره استعلام کتبی، با تأمین کیفیت مورد نظر، چنانچه بهای به دست آمده مورد تأیید مسئول واحد تدارکاتی یا مقام مسئول هم‌تراز وی باشد، معامله را عقد قرارداد یا اخذ فاکتور انجام می‌دهد و چنانچه اخذ سه فقره استعلام کتبی ممکن نباشد، با تأیید مسئول تدارکاتی یا مقام مسئول هم‌تراز وی، به تعداد موجود کفایت می‌کند.

تبصره ۱- چنانچه مسئولیت واحد تدارکاتی برعهده کارپرداز واحد باشد، امضای نامبرده به منزله امضای مسئول واحد تدارکاتی است. در صورتی که دستگاه اجرایی فاقد کارپرداز باشد، می‌توان وظایف مندرج در این قانون را به متصدیان پست‌های مشابه سازمانی یا به مأمور خرید محول کرد.

ج- در معاملات بزرگ به یکی از روش‌های زیر عمل می‌شود:

۱. برگزاری مناقصه عمومی از طریق انتشار فراخوان در روزنامه‌های کثیرالانتشار

۲. برگزاری مناقصه محدود.

پیشینه: این ماده در واقع با ماده (۸۱) قانون محاسبات عمومی متناظر است.

**ویژگی‌ها:** مناقصه در معاملات کوچک براساس کم‌ترین بها با تأمین بیش‌ترین کیفیت صورت می‌گیرد؛ مثلاً به چند جا مراجعه و برگه فروش دریافت می‌شود؛ اما در معاملات متوسط، فرایند مناقصه یا انتخاب حداقل قیمت کمی پیچیده‌تر است. ابتدا سه فقره استعلام گرفته می‌شود و سپس مقام مسئول آن را تأیید می‌کند سرانجام معامله با گرفتن فاکتور انجام می‌گیرد. در تبصره هم گفته شده که اگر مقام مسئول تدارکاتی باشد، کارپرداز هم از آن واحد باشد، چه اتفاقی می‌افتد. در بند (ج) هم روش‌های معاملات بزرگ تشریح شده است که عبارتند از: روش مناقصه عمومی و مناقصه محدود.

در مناقصه عمومی، در روزنامه‌های کثیرالانتشار آگهی داده می‌شود و همه حق دارند اسناد را بخرند؛ اما در مناقصه محدود، اسناد فقط به افرادی داده می‌شود که براساس ماده (۱۲) تحت عنوان ارزیابی کیفی، مناقصه‌گران برگزیده شده‌اند. روش رایج و غالب مناقصات محدود، روش انجام ارزیابی کیفی مناقصه‌گران است.

البته در مورد بند (ب) باید گفت که این بند ضمانت اجرایی مشخصی ندارد و محدود به تأیید مقام مسئول است و این ماده به اصطلاح بازنویسی قوانین جدید است و لذا می‌توان گفت در این ماده تأسیس رخ نداده است و چون قرار بود همه موارد فصل سوم قانون محاسبات عمومی در این جا دیده شود. این امر محقق شده است، ولی به نظر می‌رسد معاملات متوسط، که خرید، آن‌ها را کارپرداز یا مأمور خرید با تأیید مقام بالاتر که مسئول تدارکاتی یا واحد مسئول هم‌تراز آن است، انجام می‌دهد، دیگر وجود استعلام ضروری نباشد. البته بعضاً این امر امکان‌پذیر نیست. آوردن این مسئله در قانون به یک شکل تخلف است؛ چرا که تدوین قانون به این شکل ممکن است مفید نباشد و جنبه منفی داشته باشد و اگر جنبه منفی حفظ شود و ضرری هم نداشته باشد، عدم اجرای آن نیز باعث می‌شود که نوعی تخلف از قانون تأیید گردد.

در حال حاضر در دولت الکترونیک این امکان وجود دارد که هر فرد به راحتی به قیمت‌های مختلف دسترسی پیدا کند و الزامی به گرفتن استعلام نیست. اکثراً نام کالا در

یک شبکه اینترنتی تایپ می‌شود و بلافاصله توزیع کنندگان آن در سراسر ایران و جهان مشخص می‌شوند. این در واقع یک استعلام گسترده است که به این شکل قابل قبول تر است تا دریافت سه فقره استعلام.

## ماده ۱۲- ارزیابی کیفی مناقصه گران

الف- در ارزیابی کیفی مناقصه گران، باید موارد زیر لحاظ شود:

۱. تضمین کیفیت خدمات و محصولات

۲. داشتن تجربه و دانش در زمینه مورد نظر

۳. حسن سابقه

۴. داشتن پروانه کار یا گواهینامه‌های صلاحیت، در صورت لزوم

۵. توان مالی متقاضی برای انجام کار در صورت لزوم.

ب- مراحل ارزیابی کیفی مناقصه گران به شرح زیر است:

۱. تعیین معیارهای ارزیابی و اهمیت نسبی معیارها

۲. تهیه اسناد ارزیابی

۳. دریافت، تکمیل و ارسال اسناد ارزیابی از سوی متقاضیان

۴. ارزیابی اسناد دریافت شده و تعیین امتیاز هر یک از مناقصه گران و رتبه‌بندی آنها

۵. اعلام اسامی مناقصه گران صلاحیت‌دار به مناقصه گزار و امتیازات و رتبه آنها (تهیه

لیست کوتاه)

۶. مستندسازی ارزیابی کیفی مناقصه گران.

ج- سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور با همکاری دستگاه‌های اجرایی مکلف است

حداکثر سه ماه پس از تصویب این قانون، آیین‌نامه اجرایی ارزیابی کیفی مناقصه گران را با

رعایت موازین مقرر در این ماده که بیانگر شاخص‌های اندازه‌گیری و روش ارزیابی

مناقصه گران باشد، به تصویب هیأت وزیران برساند.

پیشینه: سابقه این کار در آیین نامه معاملات دولتی و همچنین ماده (۲۲) قانون برنامه و بودجه وجود دارد. در ماده (۲۲) قانون برنامه و بودجه آمده که تشخیص صلاحیت طبقه بندی مهندسان مشاور و پیمانکاران براساس آیین نامه مصوب هیأت وزیران برعهده سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور خواهد بود، که دو آیین نامه تشخیص صلاحیت مشاوران و پیمانکاران و همچنین آیین نامه تعیین برنده مناقصه، به استناد همین ماده در سال ۱۳۵۴ تصویب شده اند و بعد در سال ۱۳۶۸ نیز مورد بازنگری قرار گرفته اند و اخیراً هم آیین نامه ارجاع کار و تشخیص صلاحیت پیمانکاران مجدداً تصویب شده است که با وجود ماده (۱۲) این قانون و بخش هایی از ماده (۲۲) و همچنین موادی از آیین نامه معاملات دولتی، مورد تجدیدنظر و نسخ قرار می گیرد. باید دید این موارد کدامند. در آیین نامه معاملات دولتی، بحث تشخیص صلاحیت به معنای ارزیابی کیفی آمده است. در آیین نامه معاملات دولتی نیز بحث مناقصات محدود و تشخیص صلاحیت مطرح شده است. در ماده (۱۲) هم معیارها مشخص گردیده اند؛ مثلاً تعداد ماشین آلات و کادر فنی تخصصی، سابقه عمل به اقتضای نوع معامله و این که چه دستگاهی آن را انجام می دهد و همچنین نحوه ترکیب اعضای تشخیص صلاحیت که کمیسیونی مرکب از وزیر یا رئیس مؤسسه است، مشخص شده است.

ولی در این زمینه مشکلاتی به وجود آمد. منشأ این مشکلات کجاست؟ مشکل از آن جا شروع شد که تهیه کنندگان آیین نامه ها تفاوتی بین گواهینامه<sup>۱</sup> یا تشخیص صلاحیت با ارزیابی کیفی<sup>۲</sup> قائل نشدند. البته در سال های ۱۳۴۹ و ۱۳۵۴ به این موضوع توجه داشتند؛ ولی در سال های بعد به علت عدم آشنایی افراد با مبانی تدوین این قوانین موضوع اصلی به فراموشی سپرده شد. به طور کلی گواهینامه را در غرب یا کشورهای دیگر معمولاً انجمن های حرفه ای و تخصصی، مانند جامعه مشاوران کانادا، صادر می کنند که به تأیید دولت متبوع آنها می رسد و در جاهای مشخصی استفاده از آنها الزامی است؛ مثلاً در ایران یک انجمن حرفه ای به نام سازمان نظام پزشکی وجود دارد که پزشک بودن و

1. Certification.  
2. Perqualification.



صلاحیت حرفه‌ای فرد را گواهی می‌کند و بعد هم می‌تواند این گواهینامه را باطل سازد. این مسأله در مورد شرکت‌ها نیز معتبر است و فقط برای اشخاص حقیقی نیست. این گواهینامه‌ها نشان‌دهنده آنند که آن فرد از صلاحیت حرفه‌ای برای انجام آن کار برخوردار است؛ اما ارزیابی کیفی به این معنا نیست. اخیراً سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور خواسته است که این دو تا را تشخیص صلاحیت کند و آیین‌نامه ارجاع کار در دو تصویب‌نامه مجزا در دولت تصویب شده است؛ ولی مشکلی که وجود دارد، این است که این تشخیص صلاحیت مربوط به پیمانکاران است؛ در حالی که مجموعه وسیعی از عرضه‌کنندگان محصولات وجود دارند که در این طیف قرار ندارند؛ مثلاً کارخانجات، صنایع، اشخاص حقیقی و حقوقی که در این رابطه کار ارائه می‌دهند. این‌ها در این فهرست نیستند. از طرف دیگر حدود ۱۵ درصد از کل هزینه‌های عمرانی کشور به صورت پیمانکاری انجام می‌شود. بخش عمده آن مصالح است که می‌تواند برعهده پیمانکار باشد یا برعهده پیمانکار دیگری باشد. این بخش از هزینه‌ها در این ارزیابی مغفول مانده‌اند. پس بنابراین در شرایط فعلی مشکل موجود ارزیابی کیفی سازندگان و عرضه‌کنندگان محصولات است. این ارزیابی چگونه باید باشد. برخی ماده (۲۲) قانون برنامه بودجه را ناسخ فصل سوم آیین‌نامه معاملات دولتی می‌دانند، ولی برخی دیگر به این مطلب معتقد نیستند. در حال حاضر این ابهام باید رفع شود و این کار باید با یک روش واحد انجام گیرد که در این ماده به آن اشاره شده است و به این ترتیب ابهامی که در ماده (۲۲) قانون برنامه و بودجه بوده، مرتفع شده است. پس این ماده به یک معنا ناسخ ماده (۲۲) است و کمیته فنی به نیابت از دستگاه کارفرما و براساس معیارهای از پیش تعیین شده ارزیابی را انجام می‌دهد و بعد دعوت‌نامه‌ها را ارسال می‌کند. در واقع این ماده با موادی که مربوط به مناقصه محدودند، مرتبط است؛ اما معیارها، معیارهایی کلی هستند که قانونگذار باید مطرح کند؛ اما معیارهای جزئی دیگر یا وزن‌های هر کدام از معیارها را دستگاه اجرایی باید مشخص سازد.

**ویژگی‌ها:** در مورد ارزیابی کیفی، در بند (الف) ماده (۱۲) گفته شده که چه معیارهایی را باید در نظر گرفت. برخی از آن‌ها عبارتند از: تضمین کیفیت خدمات و

محصولات، داشتن گواهی ایزو، دادن ضمانت‌نامه، تضمین تأمین قطعات یدکی، خدمات پس از فروش و در بعضی از قراردادها، وجود بیمه و ساز و کارهای بیمه برای تضمین خدمات. پس شرکتی که دارای این معیارهاست، نسبت به شرکت دیگری که فاقد این معیارهاست اولویت دارد. پس تفاوت بندهای (۲) و (۳) در این است که اولی به شاخص‌های کمی کار توجه دارد و دومی به شاخص‌های کیفی کار و در صورت لزوم، داشتن پروانه کار یا گواهی‌نامه‌های صلاحیت؛ چرا که برای همه موارد، گواهی‌نامه صلاحیت وجود ندارد؛ بلکه در بعضی رشته‌ها فقط پروانه کار وجود دارد. برخی از این گواهی‌نامه‌های صلاحیت را سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و برخی دیگر را وزارتخانه ذی‌ربط ارائه می‌دهد. همه این‌ها تقریباً مهم‌ترین مواردی هستند که بانک جهانی برای پیمانکاران سازنده در نظر می‌گیرد. در ایران هم می‌توان برای ارزیابی توان مالی متقاضیان اظهارنامه‌های مالیاتی را معیار قرار داد، که در آن وضعیت گردش مالی روشن می‌شود. البته توان مالی معمولاً به چند اصل قابل تجزیه است. براساس استاندارد بین‌المللی حسابداری می‌توان توان مالی را در مرحله تشخیص صلاحیت به توان مالی بلندمدت، توان مالی جاری و توان مالی عملیاتی تفکیک کرد که جاری را برای سرمایه‌گذاری کوتاه‌مدت به کار می‌برند؛ ولی توان مالی بلندمدت را معمولاً تفاضل دارایی‌های و بدهی‌های بلندمدت قلمداد می‌کنند. شرکتی که کارخانه و تجهیزات دارد، اگر مشکلی در آن ایجاد شود که نتواند کارهای موضوع معامله را انجام دهد، توان مالی آن نوعی تضمین‌کننده تعهدات است.

مراحل این ارزیابی مهم است. ابتدا باید معیارهای ارزیابی و اهمیت آن تعیین شود و وزن هر کدام از معیارها مشخص و در اسناد قید گردد. این کار را نخست باید مشاور کارفرما یا خود وی انجام داده باشد تا معیارها مشخص شوند. بعد اسناد ارزیابی تهیه شود و در اختیار متقاضی قرار گیرد. پس از تکمیل، متقاضی فهرست کوتاهی از آن تهیه کند. اصطلاحاً نامه‌ای را که کارفرما برای پیمانکاران متقاضی یا به‌طور کلی فروشندگان یا سازندگان متقاضی برای ارزیابی کیفی ارسال می‌کند، R.F.Q<sup>۱</sup> می‌گویند؛ یعنی درخواست برای ارزیابی.

---

1. Request for Qualification.

بدین ترتیب معنای مناقصه محدود مشخص می‌شود. مناقصه محدود، مناقصه‌ای است که در آن بعد از دوره گزینش و ارزیابی کیفی برای کسانی که امتیاز کامل را حائز شده باشند، دعوتنامه‌ای برای شرکت در مناقصه ارسال می‌شود. به این ترتیب هم فرایند ارزیابی کیفی و هم روش تصمیم‌گیری و معیارهای آن مشخص می‌گردد. سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور نیز باید شاخص‌ها و روش ارزیابی مناقصه‌گران را ارائه دهد. البته گفته می‌شود که فهرست سیاهی نیز باید تهیه شود؛ ولی تهیه این فهرست لااقل با قوانین فعلی، ناعادلانه است. برای تهیه فهرست سیاه باید معیارهای مختلفی را در نظر گرفت که در حال حاضر امکان‌پذیر نیست. فهرست سیاه به معنی محکومیت از نظر قانون مسئولیت مدنی است.

### ماده ۱۳- فراخوان مناقصه

الف- مفاد فراخوان مناقصه حداقل باید شامل موارد زیر باشد:

۱. نام و نشانی مناقصه‌گزار
  ۲. نوع، کمیت و کیفیت کالا یا خدمات
  ۳. نوع و مبلغ تضمین شرکت در مناقصه
  ۴. محل، زمان و مهلت دریافت اسناد، تحویل و گشایش پیشنهادها
  ۵. مبلغ برآورد شده معامله و مبانی آن (در صورتی که تعیین آن میسر به مصلحت باشد- در مواردی که فهرست بهای پایه وجود دارد، برآورد مربوط طبق فهرست یاد شده تهیه می‌شود.
- ب- فراخوان مناقصه عمومی باید به تشخیص مناقصه‌گزار از دو تا سه نوبت حداقل در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار کشوری یا استان مربوط آگهی شود.
- ج- مناقصه‌گزار می‌تواند علاوه بر موارد مذکور در بند (۲)، از طریق سایر رسانه‌های گروهی و ارتباط جمعی یا شبکه‌های اطلاع‌رسانی نیز فراخوان را منتشر کند.
- د- در صورتی که نیاز به برگزاری مناقصه بین‌المللی باشد، یا استفاده از تسهیلات اعتباری خارجی مطرح باشد، باید با کسب مجوزهای لازم و با رعایت موازین قانونی

حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور (مصوب ۱۳۷۵/۱۲/۱۲)، آگهی مربوط در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار و حداقل یک نوبت در یکی از روزنامه‌های انگلیسی زبان داخل و یک مجله یا روزنامه بین‌المللی مرتبط با موضوع مناقصه منتشر شود.

**پیشینه:** این بحث هم در آیین‌نامه معاملات دولتی و هم در ماده (۱۵) آمده است. در مورد دعوت‌نامه مناقصه محدود هم در مواد (۷)، (۸)، (۹) و (۱۰) در مورد آگهی مناقصه آمده است. البته یادآوری این نکته ضروری است که فراخوان اعم از آگهی و دعوت‌نامه است؛ یعنی فراخوان هم می‌تواند به صورت آگهی منتشر شود و هم به صورت دعوت‌نامه ارسال گردد. فراخوان در مناقصه عمومی از طریق آگهی و در مناقصه محدود از طریق دعوت‌نامه به اطلاع متقاضیان می‌رسد.

**ویژگی‌ها:** مفادی که در بند (الف) این قانون برای فراخوان آمده، الزاماً در دعوت‌نامه هم باید اعمال گردد. در گذشته، مفاد فراخوان در قالب موضوع آگهی آمده بود؛ اما دعوت‌نامه‌هایی که در مناقصات محدود ارسال می‌شوند، فاقد اطلاعات مندرج در این ماده هستند؛ مثلاً ممکن است کمیت کارها به درستی روشن نشده باشد، یا محل مشخصی برای گشایش پیشنهادها مطرح نشده باشد. در مناقصه، هم زمان دریافت و هم زمان تحویل باید مشخص شود و هم مهلت گشایش آن‌ها قید شود. این نکته مهمی است چون مناقصه‌گر باید فرصت خود را برای شرکت در مناقصه بداند، چرا که شرکت در مناقصه برای مناقصه‌گران مستلزم هزینه است. این هزینه باید با اطلاعات کافی همراه باشد. بررسی‌های تجربی متعددی در مورد انواع آگهی وجود دارد که تجربه جهانی آن به این چارچوب کلی منجر شده است. بانک جهانی، بانک توسعه اسلامی، قانون کانادا و قانون کره دارای همین چارچوب هستند. وقتی مناقصه برگزار می‌شود، ترتیب تنظیم اطلاعات باید براساس مفاد این ماده شامل نام و نشانی دقیق، نوع، کمیت یا کیفیت کالا یا خدمات، نوع و مبلغ تضمین شرکت در مناقصه (چک یا ضمانت‌نامه بانکی)، محل، زمان و مهلت دریافت اسناد، تحویل و گشایش پیشنهاد قیمت، مبلغ برآورد شده معامله و معانی آن، باید معین باشد. تعیین گشایش پیشنهادها یک

گام به جلوست. در گذشته بعضاً مناقصاتی بوده که گشایش اسناد آن‌ها یک سال بعد از دریافت آن اسناد انجام می‌شده که این امر امکان تخلفات اداری را افزایش می‌داده است. مبلغ برآورد شده معامله و مبانی آن از جمله مواردی هستند که در فراخوان باید به آن‌ها اشاره شود تا مناقصه‌گر بداند که حدوداً قیمت پایه چه قدر است؛ مثل مزایده که قیمت پایه مشخص می‌شود. البته این امر در همه جا قابل اعمال نیست و ممکن است شرایط برگزاری مناقصه را زیر سؤال برد؛ ولی مبلغ برآورد شده را می‌توان در فراخوان اعلام کرد. با توجه به روش فهرست بها، استفاده از فهرست بها را برای این‌گونه موارد می‌توان اختیار کرد.

نقدی که در این‌جا به فهرست بها وارد است، این است که مبانی آن در رشته‌های پیچیده‌تر قابل اتکا نیست؛ مثلاً در شبکه‌های آبیاری، فهرست بها نادرست است؛ ولی در مواردی به دلیل تجربه طولانی وجود فهرست بها مفید است. می‌توان گفت که فهرست بها اگر جنبه اختیاری پیدا کند، مناقصه‌گزاران، کارفرمایان، مشاوران و پیمانکاران می‌توانند به راحتی از آن استفاده کنند؛ ولی فهرست بهایی که معمولاً در کارهای جهانی از آن استفاده می‌شود، فهرست بهای فشرده است. فهرست بهایی با حداکثر دو سطر است، نه درحلی یک کتاب. در این‌جا شاید دو سؤال پیش آید: اول این که فرق فهرست بها با فهرست بهای پایه چیست؟ دوم این که در صورت حذف استفاده از فهرست بهای پایه چه مشکل اجرایی برای دستگاه‌های اجرایی پیش می‌آید؟ از طرف دیگر بعضی استدلال می‌کنند که مثلاً وجود فهرست بها موجب شده تا صنایع ما در سطوح میانی رشد نکنند؛ برای مثال نرخ مبنا برای بعضی از کالاها، به دلیل اثرگذار بودن خریدهای دولت در میزان تقاضای مؤثر موجب رواج ساخت کالاهای ارزان با کیفیت پایین شده است. برای پاسخ به این پرسش‌ها باید در آغاز توضیح مختصری ارائه داد.

در بند (ب) ماده (۷) آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه اعلام شده که در کارهای مربوط به طراحی ملی، برای تعیین برآورد قیمت‌های پایه سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور ملاک عمل بوده و باید به تأیید شورای عالی فنی برسد؛ به عبارت دیگر، مرجعی برای تأیید فهرست بها وجود داشته باشد. آن مرجع همان شورای فنی در استان‌هاست. شورای فنی

استان تابع یک فرایند اداری است. گفته شده اگر در قیمت‌ها ۲۰ درصد تفاوت وجود داشته باشد، فهرست منضم به پیمان یا اسناد مناقصه با فهرست بهای پایه سازمان که ۲۵ درصد بالاتر باشد، باید به شورای فنی ارجاع شود؛ یعنی وقتی یک فناوری جدید به کار گرفته می‌شود که در فهرست بها نیست، باید مرجعی آن را تعیین کند. آن مرجع شورای سه نفره منتخب هیأت وزیران است. سؤال این است که این شورای سه نفره در آن سطح آیا می‌تواند مثلاً تشخیص دهد که در عملیات کابل‌گذاری فیبر نوری چه اقلامی لازم است و قیمت آن چه قدر است. اگر مناقصه را رقابتی تلقی می‌کنیم، چرا این فهرست بهای پایه باید به این شدت محدود عمل کند؟ اقلام اصطلاحاً ستاره‌دار (اقلام جدید) باید شش ماه در شورای عالی فنی معطل بمانند. در حال حاضر ارزیابی در شورای فنی بین حداقل سه ماه و حداکثر دو سال به طول می‌انجامد. یک دلیل آن این است که یک گروه باید نظر بدهد که این قیمت با فهرست بها سازگار است یا نه؛ در حالی که نظام قیمت‌گذاری دولت در حال منسوخ شدن است و ما نباید فهرست بها را به عنوان یک نظام قیمت‌گذاری تلقی کنیم. البته می‌توان آن را به عنوان یک راهنما حفظ و تحت عنوان راهنمای برآورد کارهای ساختمانی و کارهای راهسازی بدان استناد کرد، نه به عنوان فهرست بها؛ اما در جواب این سؤال که اگر فهرست بها نباشد، چه اتفاقی می‌افتد، باید گفت که اتفاق خاصی رخ نمی‌دهد. عادت نظام اداری تا حدودی به هم می‌ریزد که چندان مهم نیست. اگر گفته شود که هر کدام از دستگاه‌های مناقصه‌گزار برای خود برآوردهای خاصی ارائه خواهند کرد، مهم نیست؛ چون خود پیمانکاران به طور طبیعی قیمت‌های مختلفی ارائه می‌دهند. به جای قیمت مینوس - پلوس به روش تجزیه شده قیمت، عمل می‌کنند که اتفاقاً درست نیز هست. در بند (د) محدودیتی ارائه شده که این محدودیت چندان واضح نیست. گفته شده که در صورت استفاده از تسهیلات اعتباری خارجی باید قانون حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی رعایت شود. البته همه قوانین باید رعایت شوند؛ ضمن این که این بند در جای مناسبی هم گنجانده نشده است.

#### ماده ۱۴ - اسناد مناقصه

الف - تمامی اسناد مناقصه باید به طور یکسان به همه داوطلبان تحویل شود.

ب - اسناد مناقصه شامل موارد زیر است:

۱. نام و نشانی مناقصه گزار
۲. نوع و مبلغ تضمین مناقصه
۳. محل، زمان و مهلت دریافت اسناد، تحویل پیشنهادها و گشایش آنها
۴. وجود مبلغ پیش پرداخت و تضمین حسن انجام کار
۵. مدت اعتبار پیشنهادها
۶. شرح کار، مشخصات فنی، استانداردها، نوع، کمیت و کیفیت کالا یا خدمات
۷. برنامه ریزی انجام کار یا تحویل کالا
۸. معیارها و روش ارزیابی کیفی مناقصه گران
۹. روش تهیه پیشنهادها و مهلت مقرر برای تسلیم و تعداد نسخه‌های آنها
۱۰. متن قرارداد، شامل موافقت‌نامه، شرایط عمومی و خصوصی و ضمایم آن
۱۱. صورتجلسات و توضیحات (موضوع ماده ۱۸)
۱۲. سایر اسنادی که به تشخیص مناقصه گزار لازم باشد.

پیشینه: این ماده هم در آیین‌نامه معاملات دولتی، هم در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه (که اولی مصوب کمیسیون مشترک مجلسین سابق بوده و دومی مصوب هیأت وزیران است) و هم در اغلب آیین‌نامه‌های معاملاتی شرکت‌های مختلف مثل راه آهن، نفت و امثال آن در ذیل عنوان آگهی مناقصه و مناقصه محدود، وجود دارد. در تجربه بین‌المللی هم این یک سرفصل مهم است. چنان‌که در مقررات ارجاع کار بانک جهانی، قانون کانادا و مقررات اجرای کار فدرال آمریکا هم آمده است. در بند (۱) این ماده بحث شده که تمامی اسناد مناقصه باید به طور یکسان به همه داوطلبان تحویل شود؛ یعنی نمی‌توان بخشی از اسناد را به افراد اعلام نکرد. پس دو تا حکم در بند (۱) موجود است: یکی تحویل همه اسناد و دیگری یکسان بودن همه برای دریافت اسناد. در بند (ب)، موارد اسناد مناقصه قید شده

است. نام و نشانی مناقصه گزار جنبه عمومی دارد؛ چون اصل نام و نشانی از اهمیت بحث اقامتگاه قانونی استنباط می‌شود و اقامتگاه قانونی برای هر شخص حقیقی و حقوقی مرز یا مرجع حقوقی است. اقامتگاه هر یک از طرفین دعوا تعیین کننده مرجع رسیدگی است. بنابراین اگر در اسناد مناقصه نام و نشانی نباشد، این یک نقص اساسی در اسناد محسوب می‌شود. نوع و مبلغ تضمین مناقصه نشان دهنده آن است که اولاً چه قدر برای تضمین شرکت در مناقصه ضمانت نامه لازم است و آیا ضمانت نامه بانکی است یا چک یا سفته یا بیمه نامه. هر یک از این تضمین ها را حسب مورد می‌توان مورد استفاده قرار داد. در گذشته، بحث ضمانت نامه بانکی بیش تر مطرح بوده و با تصویب نامه‌های دولت، اخیراً بحث سفته برای قراردادهای مشاوره پذیرفته شده است. تضمین قابل قبول برای شرکت در مناقصه باید تضمین های نقدی باشد. تضمین حسن انجام کار به صورت سفته قابل قبول است؛ اما برای تضمین شرکت در مناقصه باید نوع تضمین، تضمین نقدی باشد؛ یعنی یا باید پول به حساب کارفرما ریخته شده باشد یا یک ضمانت نامه بانکی یا این که یک چک تضمین شده ارائه گردد. دلیل آن هم این است که هنوز قراردادی وجود ندارد تا به استناد آن بتوان ضمانت عدم ایفای تعهدات را وصول کرد.

**ویژگی‌ها:** در گذشته، تضمین شرکت در مناقصه برای شرکت های دولتی، نامه بالاترین مقام دستگاه بود که به عنوان ضمانت نامه شرکت در مناقصه مورد قبول واقع می‌شد؛ چون تأمین ضمانت نامه هزینه بردار است. در این صورت یک تفاوت بین بخش خصوصی و بخش دولتی به وجود می‌آید و طبعاً این تفاوت باعث می‌شود که اصل برابری و رقابتی بودن مناقصه که در تعریف مناقصه آمده، مخدوش گردد؛ در عین حال مغایر ماده (۳۵) قانون برنامه سوم توسعه نیز هست. در ماده (۳۵) قانون برنامه سوم اعلام شده که دولت مکلف است انحصارات را به موجب دستورالعمل ها و مقررات مصوب خود طی مدت یک سال لغو کنند. در ادامه آمده که در ارجاع کار و انجام معامله توسط بخش دولتی یا عمومی نباید بین دستگاه ها و شرکت های دولتی و بخش تعاونی و خصوصی تبعیض قائل شد. این بند، دولت را ملزم کرده که تبعیض در شرکت در مناقصات را از بین ببرد. تحویل اسناد،



مبنای لغوی هم دارد و تحویل معادل دریافت نیست. اگر یکی از این عناوین نباشد، مصداق نقص اساسی مناقصه است. باید در مبانی و عناصر شکل‌دهنده مناقصه مواردی را که نقص اساسی تلقی می‌شوند، مشخص کرد؛ مثلاً فرض کنید در یک صفحه از اسناد فنی مناقصه گر یک امضا را جا انداختند، ولی بقیه را امضا کرده است. این یک نقص اساسی نیست. می‌توان از او درخواست کرد تا آن صفحه را امضا کند؛ چرا که پاکت قیمت هنوز باز نشده است؛ اما اگر بعد از بازگشایی پاکت قیمت باز شده ضمانت‌نامه وجود نداشته باشد، هنوز این یک نقص اساسی است بنابراین فرد نمی‌تواند در مناقصه شرکت کند؛ در مورد وجود مبلغ پیش‌پرداخت و تضمین انجام کار نیز این امر صادق است.

ممکن است این سؤال پیش بیاید که در بند (۳) چرا واژه «تحویل» به کار برده شده؛ نه واژه «تسلیم». واژه تسلیم هم همین مفهوم را می‌دهد؛ ولی این واژه مربوط به هر دو طرف قرارداد می‌شود. همان‌طور که گفته شد، در «دریافت پیشنهادها» بعد از گرفتن، اجباری برای برگرداندن اسناد نیست؛ چون ممکن است دریافت‌کننده اصلاً در مناقصه شرکت نکند. پس تسلیم کلمه مناسبی نیست؛ اما وقتی «دریافت» گفته می‌شود، به این معناست دریافت‌کننده‌ای هست. بند بعدی در مورد پیش‌پرداخت و تضمین حسن انجام کار است. پیش‌پرداخت مبلغی است که کارفرما پیش از شروع انجام کار آن را به کارگزار یا انجام‌دهنده تعهد می‌پردازد. پیش‌پرداخت مبلغی است که در مقابل ضمانت‌نامه دریافت می‌شود که اصطلاحاً به آن ضمانت یا تضمین پیش‌پرداخت می‌گویند. در بعضی از قراردادهای ممکن است نیازی به پیش‌پرداخت نباشد؛ یعنی خریدار فی‌المجلس کالایی را می‌فروشد و پولی را دریافت می‌کند و طرفین در همان جلسه می‌توانند قراردادشان را فسخ کنند یا نکنند. بنابراین در قراردادهایی که انجام کار فی‌المجلس و یکپاره انجام می‌شود، مثل بعضی از قراردادهای خرید که می‌تواند پیش‌پرداخت وجود نداشته باشد. بنابراین کلمه «وجود» در جزء (۴) بند ب به این دلیل آمده که در بعضی موارد ممکن است پیش‌پرداخت وجود نداشته باشد.

تضمین حسن انجام کار هم به معنی ضمانت‌نامه‌ای است که انجام دادن کار را از آغاز تا پایان تضمین می‌کند.

البته کلمه «وجود» ممکن است این شبهه را برانگیزد که بعضی از دستگاه‌های مناقصه‌گزار می‌توانند اساساً پیش‌پرداختی پیش‌بینی نکنند. آیا این شبهه معنی‌دار است؟

طبق مقررات موجود این امر (تعیین پیش‌پرداخت) قطعی است. عبارت «وجود» یا «عدم وجود» مقررات را نقض نمی‌کند. پاسخ حقوقی این مسأله آن است که در این‌جا مصداق حکم جزئی و حکم کلی مطرح است. حکم جزئی قانون از حکم کلی آن نافذتر است؛ یعنی حکمی که مستثنا و جزئی است و به طور مشخص یک مصداق را دربرمی‌گیرد، نافذ است. بنابراین، کلمه «وجود» فقط در این قانون نافذ است، نه در قوانین کلی دیگر. مدت اعتبار پیشنهادها مدتی است که طی آن مهلت پیشنهاد مناقصه‌گر دارای اعتبار است؛ یعنی قیمت‌ها و مشخصات فنی که مناقصه‌گر اعلام کرده، اعتبار دارد. اگر مهلت تمام شود، مناقصه‌گر می‌تواند پیشنهاد خود را پس بگیرد و اعلام کند که پیشنهادش معتبر نیست و مناقصه‌گزار هم نمی‌تواند تضمین شرکت در مناقصه را ضبط کند؛ چون برای مثال پیمانکاری برای انجام کار، فروش یک قطعه صنعتی، قیمتی را پیشنهاد می‌کند که سه ماه معتبر است. اگر زمان به شش ماه دیگر موکول شود، او دیگر نمی‌تواند کار را براساس قیمت مذکور انجام دهد (زیرا گاهی مناقصه‌گزاران قرارداد را ماه‌ها بعد از موعد مقرر مبادله نمی‌کنند). بنابراین، حقوق تولیدکنندگان یا ارائه‌دهندگان خدمات ضایع می‌شود. در نتیجه باید صراحت قانونی وجود داشته باشد که هر پیشنهادی تا مدت مقرر در اسناد معتبر است. اگر دستگاه یا مناقصه‌گزار نتواند بررسی خود را به سرعت انجام دهد و قرارداد را مبادله کند، باید مهلت ارسال یا دریافت اسناد مناقصه را افزایش دهد. در بند (۶) شرح کار، مشخصات فنی، استانداردها، نوع و کیفیت کالا یا خدمات آمده که یعنی کاملاً باید روشن باشد که چه کاری مد نظر است، مشخصات فنی آن چیست؟ یعنی معادل حداقل‌های قابل قبول باید باشد و نوع، کمیت و کیفیت کالا یا خدمات نیز باید مشخص باشد.

در بند (۷) در برنامه‌ریزی انجام کار باید گفت تحویل کار یکی از ارکان هر قرارداد در زمان انجام تعهد است؛ یعنی اگر در قراردادی زمان انجام تعهد مشخص نشده باشد، چه در تحویل کار و چه در انجام خدمات، در واقع یکی از ارکان اساسی آن وجود ندارد. بنابراین بعدها نمی‌توان در برنامه‌ریزی برای انجام کار در برنامه زمانی آن تجدیدنظر اساسی کرد؛ مگر براساس شرایط پیمان. چون یکی از عوامل تأمین‌کننده تعهد، اعم از تضمین‌ها و روش انجام کار، وجود برنامه زمانی است. در گذشته بعضاً دیده شده که در اسناد مناقصه، برنامه‌ریزی انجام کار روشن نشده و جزء اسناد نیز نیامده یا زمان تحویل کالاها به طور دقیق تعیین نگردیده است. این مسأله هم در تعیین قیمت‌ها اشکال ایجاد می‌کند و هم در هنگام اجرا موجب ادعاهای قانونی می‌شود. در مورد معیارها و روش‌های ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در بند (۸)، چند مسأله اساسی وجود دارد؛ نخست این که معیارها باید قبل از ارزیابی اعلام شده باشد؛ یعنی نمی‌توان بعد از تعیین برنده مناقصه، ارزیابی پاکت‌های فنی و گشودن پاکت مالی، از ارزیابی کیفی سخن گفت. ارزیابی کیفی باید قبل از این مراحل و براساس معیارهای از پیش تعیین شده انجام گیرد. دلیل این کار، اصل برابری و رقابتی بودن مناقصه است. برابری همه مناقصه‌گران، یکی از ارکان مناقصه سالم و درست است. در بند (۹)، روش تهیه پیشنهادها و تعیین مهلت مقرر برای تسلیم تعداد نسخه‌های آن‌ها آمده که این هم راهنمای تکمیل اسناد است. اسناد مناقصات بین‌المللی دارای راهنمایی است که در آن گفته شده هر برگه‌ای که برای ارزیابی کیفی یا برای تنظیم اسناد فنی تهیه می‌شود، باید مطابق راهنما باشد. در بند (۱۰)، آمده که متن قرارداد باید شامل موافقت‌نامه و شرایط عمومی و خصوصی و ضمایم آن باشد. شرایط عمومی، شرایط ثابتی است که در همه قراردادهای یکسان است و شرایط خصوصی شرایطی است که در هر قرارداد ممکن است متفاوت باشد. سایر اسناد ممکن است شامل نقشه‌ها، تخصص‌های فنی، فهرست قیمت‌ها یا فهرست تأمین‌کنندگان تجهیزات باشد. صورت‌جلسات، توضیحات و سایر اسناد و تشخیص مناقصه‌گزار می‌تواند هر چیزی مرتبط دیگری باشد. این‌ها حداقل‌هایی هستند که لازم است در اسناد مناقصه گنجانده شوند.

### ماده ۱۵- ترتیب تهیه و تسلیم پیشنهادها

الف- شرکت کنندگان در مناقصه پس از دریافت یا خرید اسناد باید پیشنهادهای خود را به

ترتیب زیر تهیه و به مناقصه گزار تسلیم کنند:

۱. تهیه و تکمیل اسناد و پیشنهادها

۲. تسلیم پیشنهادها در مهلت مقرر در فراخوان مناقصه

۳. دریافت رسید تحویل پیشنهادها.

ب- مهلت قبول پیشنهادها در مورد مناقصات داخلی و بین‌المللی، از آخرین مهلت تحویل

اسناد مناقصه، به ترتیب نباید کم‌تر از ده روز و یک ماه باشد.

**پیشینه:** موضوع این ماده در قوانین داخلی پیشینه ندارد؛ ولی در مقررات بین‌المللی

نمونه‌هایی از آن وجود دارد. کارکرد ماده (۱۵) نظم دادن به مناقصه است. برداشت‌های

متفاوتی از روند برگزاری مناقصه و روش تعیین زمان مقرر برای آن در جاهای مختلف

وجود دارد و متن منسجم و سازمان‌یافته‌ای در این مورد موجود نیست یعنی ترتیبات یا

فرایند (Process) روشن نیست. برای اجرای هر قانونی باید فرایند اجرای آن نیز تعریف

شود. در این صورت، نیاز به آیین‌نامه‌های اجرایی نخواهد بود که خود بعضاً ناقض قوانین

هستند.

**ویژگی‌ها:** پیچیدگی و در هم آمیختگی بسیار شدید و فراوان مقررات متنوع بخش

دولتی، به خصوص آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌ها، این تعارضات را نشان می‌دهند. بنابراین

علاوه بر تدوین قانون، قوانین مغایر نیز باید منسوخ شوند. مقررات فراوانی فراوری

تولید کنندگان و عرضه کنندگان خدمات وجود دارند. بنابراین در این فرایند توضیح داده

شده که اسناد را ابتدا باید مناقصه‌گران تکمیل کنند. از همان آغاز باید جدول زمانی

مشخص شود. گاهی برخی مناقصات در روزهای پایانی سال و در بوجوه تعطیلات

نوروزی، یعنی از اواخر اسفند تا روزهای پایانی فروردین ماه، برگزار می‌شود که در این

مدت اتفاقات عجیب و غیرقانونی رخ می‌دهد. در بند (ب) مهلت تحویل اسناد مشخص

شده است. در بعضی از مناقصات، مهلت تحویل پیشنهادها بسیار کم است. اخیراً وزارت

صنایع و معادن مناقصه‌ای برگزار کرده که مهلت تحویل پیشنهادها سه روز بوده است. با توجه به وضع و فرایندی که در کشور از نظر دیوانسالاری و اداری وجود دارد این سه روز کافی نیست. حداقل مدت در نظر گرفته شده، ده روز برای مناقصات ملی و یک ماه برای مناقصات بین‌المللی است.

#### ماده ۱۶- شرایط تسلیم و تحویل پیشنهادها

الف- هیچ‌یک از شرکت‌کنندگان در مناقصه، جز در مواردی که در اسناد مناقصه پیش‌بینی شده باشد، نمی‌توانند بیش از یک پیشنهاد تسلیم کنند.

ب- شرکت‌کنندگان در مناقصه، اسناد مناقصه و پیشنهادهای خود را باید در پاکت‌های جداگانه لاک و مهر شده، شامل پاکت تضمین (پاکت الف) و پاکت پیشنهاد فنی (پاکت ب) و پاکت قیمت (پاکت ج) بگذارند و همه پاکت‌ها را در لفاف مناسب و لاک و مهر شده قرار دهند.

ج- مناقصه‌گزار موظف است در مهلت مقرر، همه پیشنهادهای ارائه شده شرکت‌کنندگان را پس از دریافت ثبت و تا جلسه بازگشایی از پاکت‌ها صیانت کند.

د- هرگونه تسلیم، تحویل، اصلاح، جایگزینی یا پس گرفتن پیشنهاد باید به صورت قابل گواهی و در مهلت و مکان مقرر در اسناد مناقصه انجام شود.

پیشینه: شرایط تسلیم پیشنهاد که در آیین‌نامه معاملات دولتی، آیین‌نامه شرکت نفت و آیین‌نامه‌های شرکت‌های دولتی آمده، فاقد شفافیت است.

**ویژگی‌ها:** یکی از مواردی که در این قانون دیده شده، تبدیل نظام دو پاکتی به نظام سه پاکتی است که شامل پاکت تضمین، پاکت پیشنهاد فنی و پاکت پیشنهاد قیمت است. سؤال این است که ترتیب تسلیم پاکت‌ها چه کمکی می‌تواند به بهبود روند مناقصه بکند. اغلب دعاوی که مناقصه‌گران در مناقصات مطرح می‌کنند، ناظر بر این است که بعضاً مناقصه‌گزار مسائل مربوط به تنظیم اسناد را رعایت نمی‌کند و این رعایت نکردن خود عرفاً دارای مبانی است، حتی اگر در اسناد هم آمده باشد. در این جا این مبانی عرفی در قالب

قانون صورت‌بندی شده تا کار با مشکل قانونی مواجه نشود. سؤال دیگر این است که هر مناقصه‌گر مجاز به دادن چند پیشنهاد است. قطعاً پیشنهاد قیمت برای هر یک از معاملات فقط یک مورد است. یکی از اشکالاتی که شاید در بند (۱) ماده (۱۶) مطرح است، این است که چرا باید در انجام مناقصه پیش‌بینی دیگری شده باشد؛ مثلاً آیا شخصی می‌تواند دو تا پیشنهاد قیمت بدهد؟ یا نه پاسخ این است که قطعاً نه. ممکن است موضوع تجزیه قیمت مطرح باشد. در این صورت، همزمان چهار مناقصه، برگزار می‌شود. هر کس می‌تواند یک تا چهار پیشنهاد را جداگانه مطرح کند. در این صورت اگر چه یک نفر چهار پیشنهاد می‌دهد، ولی این در واقع چهار پیشنهاد نیست؛ بلکه یک پیشنهاد است که به چهار قسمت تقسیم شده است. در این بند از قانون، ارائه پیشنهاد جداگانه برای هر موضوع مدنظر نیست تا دو پیشنهاد متفاوت قیمت داده شود. هیچ یک از شرکت‌کنندگان در مناقصه نمی‌توانند بیش از یک پیشنهاد تسلیم کنند. البته این امر بحث واریانت را منتفی نمی‌کند. این هم مطلب درستی است که در مناقصه باید اجازه ارائه واریانت داده شود؛ اما ساختار جمله باید بیانگر این مفهوم باشد. پس هیچ یک از شرکت‌کنندگان در مناقصه نمی‌توانند در یک موضوع واحد دو پیشنهاد قیمت بدهند. این مورد ربطی به دادن واریانت ندارد. توضیح واریانت این است که وقتی یک مناقصه پل‌سازی برگزار می‌شود مشخصات کلی، یعنی میزان بار و محل آن و نیز فلزی بودن پل تعیین می‌گردد. اگر پیمانکاری پیشنهاد بدهد، این یک پیشنهاد فنی است. اگر در اسناد مناقصه، واریانت یا ارائه گزینه‌های جایگزین مطرح شده باشد، می‌توان آن‌ها را هم بررسی کرد؛ اما اگر گزینه‌های جایگزین مطرح نشده باشد، این حق وجود ندارد. پس منظور قانونگذار صدور اجازه واریانت بوده است؛ ولی برای یک موضوع واحد باید یک پیشنهاد داده شود. براساس بند (ب) در فرایند مناقصه، ابتدا باید پاکت تضمین باز شود. اگر پاکت تضمین خالی باشد، بقیه اسناد دیگر را نباید باز کرد؛ چون مبنای پذیرش شرکت در مناقصه ضمانت‌نامه است. بعد از آن، پاکت فنی باز می‌شود. در مناقصه‌های یک‌مرحله‌ای و دو مرحله‌ای در هر صورت پاکت فنی وجود دارد؛ اما ممکن است پاکت فنی برای ارزیابی به کمیته فنی ارسال شود یا ارسال نشود. در یک مناقصه یک

مرحله‌ای، پاکت فنی نقشه‌ها باید امضا شده باشد. بحث بعدی این است که پاکت باید لاک و مهر نیز شده باشد. در مناقصات دو مرحله‌ای، پاکت فنی برای ارزیابی فنی به کمیته فنی ارجاع می‌شود؛ اما در مناقصات یک مرحله‌ای، پاکت فنی فقط رؤیت و کنترل می‌شود و تنها ارزیابی شکلی صورت می‌گیرد. در بند (ج) بحث صیانت از پیشنهادها مطرح شده که نقطه عطف بسیار مهمی است. این موضوع در اسناد بین‌المللی هم آمده است و بدین معناست که پیشنهادها تا زمان و مکان مقرر نباید باز شوند. در بند (د) در حقیقت اصلاح، جایگزینی و پس گرفتن پیشنهادها مطرح است که در الگوی قانونی آنستیرال هم آمده است. در قوانین بین‌المللی هم مهلتی را قائل شده‌اند که در واقع همان خیار مجلس است. اصلاح، تحویل و تسلیم اگر خارج از موعد باشد، قابل قبول نیست. دریافت، تحویل، اصلاح، جایگزینی و پس گرفتن، باید در موعد مقرر و به صورت قابل قبول انجام شوند. این امر یا باید با دریافت رسید انجام گیرد، یا به صورت پستی ارسال شود یا با شیوه‌هایی که نشان دهد یکی از طرفین اسناد را تحویل داده و دیگری دریافت کرده است؛ یعنی به شکل دو قبضه انجام شود. سؤال این است که آیا هر مناقصه‌گری پیش از پایان مهلت تحویل اسناد اجازه دارد پیشنهادش را پس بگیرد یا خیر. پاسخ این است که چون هنوز پاکت پیشنهاد گشوده نشده، می‌تواند آن را پس بگیرد؛ دوباره تصحیح کند؛ ولی به صورت گواهی شده.

#### ماده ۱۷- توضیح و تشریح اسناد

الف- چنانچه مناقصه‌گری در اسناد مناقصه ابهام یا ایرادی مشاهده کند می‌تواند از مناقصه‌گزار توضیح بخواهد.

ب- توضیحات و پاسخ به پرسش مناقصه‌گران و همچنین در صورت تشکیل «جلسه توضیح اسناد» رونوشت صورتجلسه آن، مطابق ماده ۱۶، به طور یکسان برای همه مناقصه‌گران ارسال خواهد شد.

پیشینه: این ماده در قوانین ایران پیشینه ندارد.

**ویژگی‌ها:** این ماده در پی رفع برخی از رانت‌های اطلاعاتی است که ممکن است در اختیار برخی از مناقصه‌گران گذاشته شود. البته این یک برداشت بدبینانه از موضوع است؛ ولی به صورت معمول اگر به دلیل وجود برخی ابهام‌ها مناقصه‌گری سؤالی را از مناقصه‌گزار مطرح کند که پاسخ سؤال می‌تواند در میزان هزینه اقلام مرتبط یا زمان اجرا و... موضوع مناقصه مؤثر واقع شود، در این صورت باید مناقصه‌گزار پاسخ‌های داده شده را در اختیار کلیه شرکت‌کنندگان قرار دهد. از طرف دیگر این پاسخ‌ها باید به صورت قابل گواهی باشد. این امر در جهت جلوگیری از تضییع حقوق شرکت‌کنندگان در مناقصه است.

#### ماده ۱۸ - گشایش پیشنهادها

الف - پیشنهادهای مناقصه‌گران در زمان و مکان مقرر گشوده می‌شود.

ب - مراحل گشایش پیشنهادها به شرح زیر است:

۱. تهیه فهرست اسامی دریافت‌کنندگان اسناد، پیشنهاددهندگان، حاضران و شرکت‌کنندگان در جلسه
۲. باز کردن پاکت تضمین (پاکت الف) و کنترل آن
۳. باز کردن پاکت فنی
۴. باز کردن پیشنهاد قیمت و کنترل از نظر کامل بودن مدارک و امضای آن‌ها و کنار گذاشتن پیشنهادهای غیرقابل قبول در مناقصات یک مرحله‌ای
۵. تحویل پاکت‌های فنی به کمیته فنی در مناقصات دو مرحله‌ای
۶. تهیه و تنظیم و امضای صورت جلسه گشایش پیشنهادها توسط کمیسیون مناقصه
۷. تحویل پاکت‌های قیمت و پاکت تضمین پیشنهادهای رد شده به مناقصه‌گزار برای استرداد به ذی‌نفع.

ج - در صورت برگزاری مناقصه دو مرحله‌ای، زمان و مکان تشکیل جلسه گشایش پیشنهادهای قیمت، در جلسه گشایش پاکت‌ها اعلام خواهد شد. این مدت فقط برای یک



بار تا سقف مدت اعتبار پیشنهادها قابل تمدید است. در این صورت پاکت‌های قیمت در یک لفاف لاک و مهر شده توسط دستگاه مناقصه‌گزار صیانت می‌شود. در مناقصات یک مرحله‌ای، پیشنهادهای قیمت بی‌درنگ گشوده و براساس ماده (۲۰) این قانون، برنده مناقصه تعیین می‌شود؛

د- مناقصه‌گران یا نمایندگان آن‌ها، همچنین نمایندگان انجمن‌های صنفی مربوط می‌توانند در جلسه گشایش پاکت‌ها برای استماع حاضر شوند.

**پیشینه:** ماده (۱۸) طرح برگزاری مناقصات، اصولاً فرایند گشایش پاکت‌ها را بررسی می‌کند. پیشینه آن در آیین‌نامه معاملات دولتی در ماده (۲۳) قانون بیان و فقط به این نکته اشاره شده که اگر پیشنهادی رسیده باشد، در پاکت آن باز می‌شود؛ ولی وارد فرایند نمی‌گردد. همچنین در مواد (۶) و (۸) آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه، مصوب سال ۱۳۵۴ و نیز در آخرین اصلاحیه آن فقط به گشایش اشاره شده، اما نحوه و فرایند آن مطرح نگردیده است.

**ویژگی‌ها:** مشکل فرایند گشایش پیشنهادها اغلب ناشی از رانت و بعضاً فساد در برخی از دستگاه‌های دولتی بود. به دلیل این که ترتیبات گشایش به درستی روشن نشده بود و مشخص نبود که چه کسانی باید در جلسه گشایش پاکت‌ها حضور داشته باشند و این که ابتدا کدام پاکت باید باز شود. در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه اشاراتی به این دارد که ابتدا باید پیشنهادهای فنی باز شود؛ ولی ترتیب آن ذکر نشده است. در عرف بین‌المللی، براساس الگوی قانونی آنسترال، الگوی بانک جهانی فیدیک و امثال آن، بسیار دقت شده تا فرایند مذکور در این الگو در قانون با جزییات همراه باشد. دلیل این که این فرایند باید با جزییات همراه باشد، این است که قانون در بررسی حقوق شهروندان وارد می‌شود. یکی از حقوق شهروندی برای شرکت کنندگان در مناقصه یا مناقصه‌گران حق صیانت از پیشنهادها و حق رقابت آزاد است که در تعریف مناقصه هم به آن اشاره شده است. اگر فرایند گشایش به درستی تشریح نشود، این حق ممکن است ضایع گردد. برخی از منتقدان طرح برگزاری مناقصات معتقدند که این طرح وارد جزییات شده است؛ ولی باید گفت که لازم است

حقوق شهروندان در ذیل آیین‌نامه‌ها گنجانده شود؛ چون اصل حقوق شهروندان را قانون تعیین می‌کند؛ و گرنه بین قوه مجریه یا قوه مقننه تداخل وظایف به وجود می‌آید. در تفکیک قوا اصل بر این است که حقوق شهروندان را قوه مقننه تعیین می‌کند؛ اما ترتیبات اجرایی آن‌ها را قوه مجریه. بنابراین نمی‌توان اموری مانند گشایش پاکت پیشنهادها و امور مربوط به شفافیت برگزاری و فرایندهای اساسی و تضمین‌کننده حقوق شهروندان و نیز سلامت برگزاری مناقصه را به قوه مجریه واگذار کرد. پس آن ماده به دنبال این است که فرایند را به حالت استاندارد در آورد. در ضمن، این از جزئیات که در قانون و در طرح برگزاری مناقصات مشخص شده، به مراتب کم‌تر از میزانی است که در الگوهای سایر کشورها پیش‌بینی شده است؛ یعنی در سایر کشورها این فرایندها به شدت حساس تلقی می‌شوند. حجم طرح برگزاری مناقصات در کشور ما کم‌تر از حجم قوانینی است که در سایر کشورها وجود دارد (البته در قانون، نه در آیین‌نامه‌ها یا دستورالعمل‌ها). در امریکا، فرانسه، کره و آفریقای جنوبی، قوانین مناقصه بسیار گسترده هستند؛ چون قانون مناقصه، مسأله حساسی تلقی می‌شود. در این ماده، این فرایند در هفت فعالیت تعریف شده است که به ترتیب عبارتند از: تهیه فهرست اسامی شرکت‌کنندگان که در ابتدا جلسه، اسامی آنان ثبت می‌شود. بعد پاکت فنی باز می‌شود و سپس پاکت (الف)، یعنی پاکت تضمین. اگر تضمین وجود نداشته باشد، باید پیشنهادها را کنار گذاشت؛ چون اسناد فنی ناقص هستند. آن‌گاه کنترل شکلی یا در حقیقت ارزیابی شکلی صورت می‌گیرد. سپس پاکت قیمت برای نگهداری در یک محل مناسب، به مسئول مالی سپرده می‌شود. پاکت فنی در مناقصات دو مرحله‌ای تحویل کمیته فنی می‌گردد؛ اما در مناقصات یک مرحله‌ای در صورت کامل بودن در همان جلسه ارزیابی شکلی می‌شود. بعد از بررسی پاکت فنی و تضمین، پاکت مالی باز می‌شود. در مناقصات دو مرحله‌ای، این عمل با فاصله صورت می‌گیرد و در فاصله بین گشایش پاکت فنی و گشایش پاکت مالی، ارزیابی‌های فنی هم انجام پذیرد که شرح آن در مواد دیگر مطرح شده است. در باب قیمت نیز در مناقصه یک مرحله‌ای، خوانا بودن و صحیح بودن آن کنترل می‌شود بالاخره اگر برنده تعیین شد (چون در مناقصه یک

مرحله‌ای، برنده در همان جلسه تعیین می‌شود)، بلافاصله صورتجلسه نوشته می‌شود و اعضای کمیسیون صورتجلسه را امضا می‌کنند. سپس پاکت‌های مردود یا پاکت‌هایی که در مناقصه برنده نشده‌اند، همراه با پاکت تضمین به شرکت‌کنندگان مسترد می‌شود. در این جا نکته ظریفی وجود دارد و آن این که پاکت‌های تضمین کجا باید برگردانده شود. در حال حاضر فرایند پیچیده‌ای برای تحویل پاکت تضمین وجود دارد. بعضاً چندین ماه طول می‌کشد تا پول شرکت‌کنندگان یا تضمین‌های آنان پس از طی مراحل به ذی‌حسابی رفته، آزاد شود. در این قانون، فرایند به این صورت است که پاکت تضمین در همان جلسه به کسانی که پیشنهادشان رد شده، برگردانده و در صورتجلسه هم قید می‌شود. اگر هم افراد در آن جلسه حضور نداشتند، اعلامیه‌ای برای آنان ارسال می‌شود که جزییات بیش‌تر آن باید در آیین‌نامه اجرایی قید شود. نکته‌ای که وجود دارد، این است که پیشنهاد قیمت باید درست در زمانی که در فراخوان و اسناد مناقصه قید شده، باز شود. بنابراین، این اصل هم مهم است؛ چون در این صورت شرکت‌کنندگان می‌توانند حاضر و شاهد این موضوع باشند که آیا در یک رقابت سالم برنده شده‌اند یا نه. پس تا این جا بر اصل رقابت سالم تأکید شده است؛ اما ممکن است به دلایلی خارج از حوزه اختیارات کمیسیون مناقصه یا به دلایل اجرایی خاص در مملکت، روزی تعطیل عمومی اعلام شود یا حادثه‌ای روی دهد یا در فرایند دریافت و جمع کردن پیشنهادها برای اعضای اصلی کمیسیون اتفاقی بیفتد. در این موارد ممکن است جلسه گشایش پاکت‌های قیمت تشکیل نشود. این امر باید حداقل به مدت یک بار قابل تغییر باشد و بار دیگر جلسه برگزار شود. این مدت نباید از سقف مدت ارائه پیشنهادها و اعتبارها خارج شود. مدت ارائه پیشنهادها و اعتبارها، مدتی است که طی آن مدت هر پیشنهادی معتبر است. خارج از آن ممکن است قیمت‌ها مشمول تورم شوند یا به هر دلیل دیگری امکان انجام کار با قیمت‌های پیشنهادی وجود نداشته باشد. پس جلسه یک بار در طول مدت اعتبار قابل تمدید است؛ ولی نه در خارج این مدت؛ چون اصل مناقصه زیر سؤال می‌رود. بند (د) ماده (۱۸) نیز یکی از مهم‌ترین بندها است. شاید این سؤال مطرح شود که چرا نمایندگان انجمن‌های صنفی باید در جلسه برگزاری مناقصه حضور

داشته باشند نظریه «مناقصه در اتاق شیشه‌ای» تأکید می‌کند که اگر قرار است در قیمت مناقصه‌ای دست برده نشود یا پاکت آن تعویض نگردد، شرکت کنندگان در مناقصه در لحظه گشایش آن باید حضور داشته باشند. قرار هم نیست که نظر بدهند قاعده ساده‌ای را پلیس‌ها مطرح می‌کنند؛ می‌گویند که اگر می‌خواهید خودروی شما را دزد نبرد، به جای زدن هزار قفل بر آن، آن را زیر یک چراغ پارک کنید. این یک قاعده است. برای سالم‌سازی محیط اقتصادی و پرهیز از فساد، حضور تعداد متعددی پلیس ضرورت ندارد؛ بلکه عامل کلیدی در این مورد، شفافیت است. در بعضی کشورها مناقصه بسیار شفاف‌تر از این است؛ نه تنها شرکت کنندگان، مردم هم در جلسه‌های برگزاری مناقصه‌ها حضور می‌یابند؛ مثلاً در مناقصات شهرداری‌ها (چون طرح‌های عمرانی کشورها را بیش‌تر شهرداری انجام می‌دهد) اتاق‌هایی مثل سالن ورزشی وجود دارد که یک میز وسط آن قرار گرفته است. هر شهروندی که مایل باشد، می‌تواند در آنجا حضور داشته باشد. شرکت کنندگان در مناقصه نیز خود شاهد آن هستند که در یک رأی‌گیری آزاد، شفاف و بدون هرگونه فساد، در داخل همان جلسه مناقصه‌گر برنده تعیین می‌شود. به طور مثال با اعمال این شفافیت، دیگر لازم نیست ماده‌ای در مجلس تصویب شود که نمایندگان مجلس هم باید بر قراردادهای نفتی نظارت داشته باشند. نظارت در این‌جا نظارت عمومی است. جای تعجب دارد که این بند بسیار مورد انتقاد هم قرار گرفته است. پس شفافیت، استاندارد بودن و رعایت تقدم و تأخر در این ماده، از مزایای آن به شمار می‌روند.

#### ماده ۱۹. ارزیابی فنی پیشنهادها

الف- در مناقصات دو مرحله‌ای، مناقصه‌گزار موظف است براساس معیارها و روش‌های اعلام شده در اسناد مناقصه، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران و ارزیابی فنی پیشنهادها را انجام دهد و اعلام کند.

ب- در صورتی که بررسی فنی پیشنهادها لازم باشد، نتیجه بررسی طی مهلتی که کمیسیون مناقصه معین می‌کند، به جلسه بعدی کمیسیون احاله می‌شود و براساس گزارش

کمیته فنی، پاکت‌های قیمت پیشنهاددهندگان که امتیاز فنی لازم را احراز کرده‌اند، گشوده می‌شود.

ج- هرگونه ارزیابی فنی، تنها پیش از گشودن پیشنهادهای قیمت مجاز است.

د- پاکت پیشنهاد قیمت مناقصه‌گرانی که در ارزیابی‌های فنی پذیرفته نشده‌اند، باید ناگشوده بازگردانده شود.

**پیشینه:** در آیین‌نامه معاملات دولتی، بحث ارزیابی فنی پیشنهادها به صورت ضمنی آمده است. در ماده (۶) آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه نیز آمده است که قبل از افتتاح پاکت مقدماً مشخصات فنی پیشنهاد مورد بررسی کمیسیون فنی خاصی با اعضای مشخص تعیین و بعد از آن پاکت‌های مالی باز می‌شود؛ اما این ماده در مورد قراردادهای خرید نافذ نیست. در ماده (۸) هم گفته شده «پیشنهادهایی که از نظر رعایت کلی شرایط مناقصه مناسب و قابل قبول شد و از لحاظ قیمت نیز قیمت کل خارج از اعتدال نباشد، مناسب‌ترین پیشنهاد از لحاظ فنی و مالی و سایر شرایط را انتخاب و به شرح زیر عمل می‌شود» که مضمون آن توجه به مسأله فنی است؛ اما بررسی فنی متأسفانه به صورت فرایندی ارائه نشده است و ترتیب آن شفاف نیست و تأکید هم نشده که معیارهای فنی باید از قبل اعلام شوند؛ در حالی که این بسیار مهم است. در مورد بررسی فنی دو دیدگاه حاکم است؛ یک دیدگاه این است که در بررسی فنی، معیارها باید از پیش تعیین شده باشد. بعد از گشایش پاکت قیمت، نمی‌شود گفت که باید یک ویژگی فنی دیگر درخواست می‌کردیم. این دیدگاه به دلایل متعدد منجر به فساد و رانت می‌شود.

**ویژگی‌ها:** برای جلوگیری از این کار، معیارها باید قبلاً اعلام شده باشند و ارزیابی نیز براساس آن معیارها صورت گیرد؛ مثلاً لازم است اندازه ضریب اهمیت ماشین آلات یا عامل تکنولوژی یا هزینه، هر کدام جداگانه تعیین شوند. پس معیارها باید از پیش تعیین شده باشند. این مطلبی است که در قوانین قبلی نبوده است. دیدگاه دیگر ترتیبات زمانی است که در قوانین قبلی به خوبی تشریح نشده است. اگر قرار است ارزیابی فنی انجام شود، این بدان معناست که مناقصه دو مرحله‌ای است. پس ابتدا باید پاکت‌های فنی باز شود و طی مهلتی

معین گزارشی از کمیته فنی دریافت گردد و براساس آن تعدادی پیشنهاد قبول یا رد شوند و بین پیشنهادهای فنی پذیرفته شده رقابت قیمت صورت گیرد. این مسأله‌ای است که در قانون برگزاری مناقصات بدان تصریح شده است. مؤسسات بین‌المللی، از جمله بانک جهانی، تأکید دارند که تفکیک این دو فرایند از عوامل اصلی سلامت معامله و مناقصه است. این تفکیک در این طرح قانونی شفاف شده است. البته نقدی هم در این زمینه مطرح است. طرح قیمت تراز شده در قانون و ارجاع روش اجرایی آن به آیین‌نامه می‌تواند راهگشا باشد. البته مبنای آن «قیمت متناسب با کیفیت» خواهد بود. اگر فرمول آن در اسناد مناقصه قید شده باشد، می‌توان از روش قیمت تراز شده هم استفاده کرد. البته معیارهای این قیمت نیز باید از قبل ارائه شده باشند بنابراین عبارتی که در تعریف ارزیابی مالی در ماده (۲) آمده، کمک می‌کند به این که از روش قیمت تراز شده بتوان در اجرا استفاده کرد. البته جزییات آن به عهده اسناد مناقصه گذاشته و به نوعی، مجوز قانونی آن صادر شده است.

مسأله بعدی باز هم کنترل زمان است. نمی‌توان مناقصه را تا مثلاً پنج سال ناتمام گذاشت. ارزیابی باید باید در مهلت مقرر انجام شود. این مهلت در جلسه گشایش پاکت پیشنهادها مشخص می‌شود؛ یعنی مثلاً در عرض یک ماه گزارش کمیته فنی به کمیسیون اعلام می‌گردد؛ چون در بعضی از طرح‌های پیچیده، مثل طرح‌های نفت، گاز، طرح‌های صنعتی و نیروگاه‌ها ممکن است بررسی فنی یک تا چند ماه طول بکشد؛ ولی این مدت باید قبلاً اعلام شده باشد.

نکته بعدی که در بند (ج) نهفته است مبنی بر این است که هر گونه ارزیابی فنی فقط پیش از گشودن پیشنهادهای قیمت مجاز است؛ یعنی امتیازها و معیارهای پاکت مالی را نمی‌توان تغییر داد بعضاً در بعضی دستگاه‌ها دیده شده که بعد از ارزیابی فنی، وقتی پاکت قیمت باز شده و فرد مورد نظر برنده نشده، معیارهای فنی جابه‌جا گردیده است.

برای تکمیل این ماده، شاید اگر زمان و فرصت کافی بود، بحث قیمت تراز شده به طور دقیق‌تر و مبسوط‌تری اعمال می‌شد و بعضی از چالش‌هایی را که ممکن است ناشی از اعمال سلیقه در آینده باشد را برطرف می‌کرد. البته استدلالی نیز مخالفان قیمت تراز شده

دارند که آن استدلال، مهم و قابل توجه است و آن این است که روش قیمت تراز شده کار پیچیده‌ای است. ممکن است بعضی از دستگاه‌های استانی یا دستگاه‌های کوچک‌تر نتوانند این روش را به درستی انجام دهند. به همین دلیل در این طرح، بحث قیمت تراز شده حذف شده است؛ چرا که فناوری یا دانش فنی کافی در این زمینه در کشور وجود ندارد.

#### ماده ۲۰- ارزیابی مالی و تعیین برنده مناقصه

الف- هنگام ارزیابی مالی، مناقصه‌گری که مناسب‌ترین قیمت را حائز شده باشد، به عنوان برنده اول اعلام خواهد شد و برنده دوم در صورتی اعلام می‌شود که تفاوت قیمت پیشنهادی وی با برنده اول، کم‌تر از مبلغ تضمین باشد. روش ارزیابی مالی باید در اسناد مناقصه به صورت مشروح اعلام شود.

ب- پس از گشودن پاکت‌های قیمت، چنان‌چه بررسی قیمت‌ها و تجزیه و کنترل مبانی آن لازم باشد، کمیسیون مناقصه می‌تواند بررسی آن را به کمیته فنی ارجاع کند و کمیته فنی حداکثر ظرف دو هفته نتیجه ارزیابی را به کمیسیون مناقصه اعلام می‌کند.

ج- پس از گشودن پیشنهادهای قیمت، تضمین برنده اول و دوم، نزد مناقصه‌گزار نگهداری و تضمین سایر مناقصه‌گران بازگردانده می‌شود.

د- در مناقصات بین‌المللی، مناقصه‌گران داخلی نسبت به مناقصه‌گران خارجی ترجیح دارند. نحوه ترجیح مناقصه‌گران داخلی، در اسناد مناقصه قید خواهد شد. مناقصاتی که در آن‌ها رعایت این قاعده به مصلحت نباشد، باید از سوی شورای اقتصاد تأیید شود.

**پیشینه:** این ماده در آیین‌نامه معاملات دولتی و آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه سابقه دارد. در آیین‌نامه معاملات دولتی بحث شده که پاکت قیمت باز می‌شود و سپس کسی که مناسب‌ترین قیمت پیشنهاد کرده، برنده اعلام می‌گردد. پس می‌توان گفت که این موضوع از این نظر با طرح فعلی همخوانی‌هایی دارد. در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه هم این موضوع آمده است و در تجارب بین‌المللی هم مطرح است؛ منتها بعضی از الگوهای قانونی، مثل الگوی آنستیرال، بحث و مذاکره بعد از گشایش پاکت پیشنهاد قیمت را باز گذاشته؛ اما

در این مورد نیز قاعده‌ای وجود دارد که در الگوی بانک جهانی و آنسیترال به چشم می‌خورد. آن هم بحث تفاوت قیمت برنده اول و دوم است که این قاعده یک قاعده ضد تباری است (تباری حالتی است که دو پیمانکار یا دو مناقصه‌گر یا دو فروشنده ممکن است با هم دو قیمت با فاصله زیاد پیشنهاد دهند؛ یعنی برنده اول قیمت صد تومان ارائه دهد و برنده دوم قیمت پنجاه تومان. برنده اول اگر کنار برود، پنج درصد ضرر می‌کند؛ چون ضمانت‌نامه‌اش ضبط می‌شود. برنده دوم اگر وارد صحنه شود، چهل و پنج واحد سود می‌برد که ممکن است ده واحد آن را به نفر اول بدهد. این قاعده در مورد تباری مصداق دارد؛ یعنی برنده دوم در صورتی برنده دوم است که اختلاف قیمتش کم‌تر از مبلغ تضمین باشد؛ به این معنا که اگر قیمت برنده دوم حداکثر صد و پنج تومان باشد، او برنده دوم تلقی می‌شود؛ اما اگر قیمت پیشنهادی او صد و ده تومان باشد، دیگر برنده دوم نیست. این قاعده کمک می‌کند تا مناقصات به سمت سلامت بیش‌تر سوق یابند. در ارزیابی مالی هم باید به اصل تناسب قیمت و کیفیت توجه شود.

**ویژگی‌ها:** مهمترین بحث این ماده، تعیین مناسب‌ترین قیمت است. باید گفت مناسب‌ترین قیمت، قیمتی است که کم‌ترین قیمت متناسب با کیفیت اعلام شده در اسناد مناقصه باشد. منظور قانونگذار در این ماده از مناسب‌ترین قیمت، عبارت از کم‌ترین قیمت متناسب با کیفیت اعلام شده است و کیفیت‌های مورد نظر نیز عبارتند از: شاخص‌های کارایی، دوام، ظرفیت و امثال آن، که باید قبل از گشایش پاکت‌ها در اسناد قید شده باشد و پیشنهادها نیز باید براساس همان الگوهای کیفی ارزیابی شوند؛ یعنی گفته شود که کم‌ترین قیمت متناسب با کیفیت چگونه به دست می‌آید. به نظر می‌رسد که اگر عبارت جایگزین این باشد که «کم‌ترین قیمت متناسب با کیفیت اعلام شده در اسناد»، در آن صورت بحث مناسب‌ترین قیمت شفاف می‌شود. یک بحث دیگر، بحث تساوی پیشنهادها است که در قوانین قبلی هم سابقه دارد. اگر دو یا چند پیشنهاد با هم مساوی باشند، برنده را باید از طریق قرعه‌کشی اعلام کرد. بحث بعدی در بند (ب)، تجزیه و کنترل مبانی قیمت‌گذاری است. در این بند گفته شده که این کنترل را کمیته فنی باید انجام دهد.



بالاخص در مواردی که یک قیمت بسیط و یک قیمت تجزیه شده وجود داشته باشد. به عنوان مثال ممکن است در یک عملیات ساختمانی، عملیات بتونی و عملیات فلزی و خاکبرداری آن قیمت جداگانه داشته باشد، باید قیمت این موارد از هم تفکیک شود، قسمت اول آن عملیات خاکبرداری است و این عملیات معمولاً چند برابر قیمت عملیات بتونریزی است. در این صورت، در عمل پیمانکار یا طرف قرارداد می تواند عملیات خاکبرداری را انجام و قرارداد را خاتمه دهد و از همان ابتدا به سود مورد نظر دست یابد. این یعنی نامتعادل بودن قیمت. بنابراین گاهی در مورد برخی کارها لازم است که مبانی قیمت گذاری مطالعه شود تا از نامتعادل بودن قیمت پرهیز گردد؛ یعنی به گونه ای نباشد که یک پیمانکار فقط با انجام عملیات خاکبرداری بتواند سود کامل طرح را از آن خود سازد و سپس آن را رها کند. این شرایط هم می تواند یکی از دلایل رد کردن یک پیشنهاد قیمت باشد. البته این باید مستند به گزارش کمیته فنی باشد و در آن استدلال شده باشد که قیمت پیشنهادی مورد نظر قیمت نامتعادل است. در آن صورت، قیمت متناسب با درخواست نخواهد بود.

بند (ج) به اصل تضمین پیشنهادها می پردازد. سؤال این است: وقتی یک نفر برنده می شود، با توجه به این که ممکن است وی در فاصله برنده شدن تا انعقاد قرارداد انصراف دهد، آیا تضمین وی باید تا زمان امضای قرارداد ضبط شود؟ ضمناً از آنجا که بعد از امضای قرارداد، تضمین انجام تعهدها مطرح می شود، آیا تضمین شرکت کننده در مناقصه، به انجام تعهدها تبدیل می شود؟ پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

به طور کلی هر قراردادی نیاز به یک پشتوانه اجرایی دارد که همین ضمانت نامه است. البته موضوع ضمانت نامه در قوانین سابق هم مطرح بوده است و مطلب جدیدی نیست.

بند (د) بحث ترجیح مناقصه گران داخلی است. این قاعده ای نیست که ما در کشورمان اختراع کرده باشیم. در حال حاضر در اسناد بانک جهانی، یکی از معیارهای گزینش، بومی بودن پیمانکار است و مربوطه به بحث کیفیت است تا قیمت. البته این بدین معنا نیست که به پیمانکار داخلی پول بیشتر تر و به پیمانکاران خارجی پول کم تر داده می شود. در خصوص

این ماده، برخی فکر می‌کنند که این معیار برای ایجاد اشتغال، جلوگیری از خروج سرمایه‌ها و نقدینگی از داخل کشور گذاشته شده است؛ گرچه نتیجه عملی این معیار چنین است؛ ولی فلسفه آن، این نیست. فلسفه این بند در عملکرد داخلی و خارجی است. هر فناوری که بومی باشد، عملکرد کیفی آن بالاتر است. بحث بر سر این است که یک پیمانکار داخلی علی‌الاصول بهتر می‌تواند مدیریت کند، منابع بومی را بهتر می‌شناسد و منابع و مصالح مورد نیازش را بهتر تأمین می‌کند. همچنین سرعت عملیاتی‌اش در شرایط مساوی بیش‌تر است. به همین خاطر علی‌رغم این که بحث جهانی‌سازی و رقابت آزاد مطرح است، حق ترجیح مناقصه‌گران داخلی، حتی در کشورهایی که عضو سازمان تجارت جهانی هستند، حفظ شده است؛ یعنی باز هم بحث رقابت آزاد مطرح است، ولی این بار بحث بر سر کیفیت کار است. طبق مقررات سازمان تجارت جهانی که در یک چشم‌انداز درازمدت، ایران هم باید به آن پیوندد، بحث ما بحث کیفی است؛ اما یک نتیجه طبیعی این ماده، آن است که موجب اشتغال، حفظ سرمایه‌های ملی و... هم خواهد شد.

نقدی که ممکن است بر این بند وارد شود، ایجاد یک فرهنگ دلالی در بین مناقصه‌گران داخلی است. در تجارب قبلی دیده شده که مناقصه‌گر داخلی در مناقصه‌ای برنده گردیده که اصلاً قصد انجام آن را نداشته یا انجام نداده، بلکه با دریافت وجهی (مثلاً با اختلافی هفت درصدی) کار را به دیگری واگذار کرده است و نتیجه این گونه روابط فقط افزایش هزینه‌ها است.

بنابراین در مورد نرخ ترجیح باید در آیین‌نامه‌های اجرایی توجه شود که شرایط ترجیح به گونه‌ای نباشد که دلالی را در مناقصات ترویج دهد. در حال حاضر براساس قانون حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی داخلی مصوب سال ۱۳۷۵، تعدادی از مناقصه‌گران نه به عنوان مناقصه‌گر واقعی، بلکه به عنوان یک واسطه برای پیمانکار خارجی عمل می‌کنند. پیمانکار واقعی، خارجی است، ولی مناقصه‌گر با تفاهم با طرف خارجی، درصدی را اخذ می‌کند و وارد مناقصه می‌شود و بعد کار را به همان پیمانکار خارجی واگذار می‌کند. این امر فساد است؛ ولی غیرقانونی نیست. از شکاف و خلأ قانونی سوءاستفاده

می‌شود. ترجیح مناقصه‌گران داخلی نباید منجر به واسطه‌گری شود. راه‌حلش هم این است که درصد ترجیح، در تعیین برنده مؤثر باشد، نه در تعیین قیمت؛ یعنی وقتی یک مناقصه‌گر داخلی قیمتی معادل صد و پنج تومان پیشنهاد می‌دهد و مناقصه‌گر خارجی صد تومان. یک روش ترجیح که در بعضی کشورها متداول است، این است که مبنا را مثلاً ۵ درصد در نظر می‌گیرند؛ یعنی اگرچه، بدین ترتیب مناقصه‌گر داخلی ۵ درصد بالاتر پیشنهاد داده باشد، ولی کم‌ترین قیمت، مبنای معامله است. بدین ترتیب با مناقصه‌گر داخلی به قیمت مناقصه‌گر خارجی قرارداد منعقد می‌شود و آن ۵ درصد اضافه نیز به وی تعلق نمی‌گیرد؛ ولی اگر قیمت مناقصه‌گر داخلی صد و ده تومان باشد، در این صورت، همان پیمانکار خارجی برنده اعلام می‌شود و نیازی به مذاکره هم نیست. در حال حاضر شرایط به گونه‌ای است که ترجیح تعریف شده، ترجیح روی قیمت است نه روی برنده و این از جمله مواردی است که در آیین‌نامه‌های اجرایی باید تاحدودی شفاف شود.

#### ماده ۲۱- انعقاد قرارداد

الف- قرارداد با برنده مناقصه، باید پیش از پایان مدت اعتبار پیشنهادها منعقد شود. این مدت حداکثر برای یک بار و برابر مدت پیش‌بینی شده در اسناد مناقصه قابل تمدید است. بعد از عقد قرارداد، تضمین پیشنهاددهنده دوم مسترد می‌گردد.

ب- قرارداد با برنده اول در مهلت پیش‌بینی شده در اسناد، منعقد خواهد شد. چنانچه برنده اول از انعقاد قرارداد امتناع کند یا ضمانت انجام تعهدات را ارائه نکند، تضمین مناقصه وی ضبط و قرارداد با برنده دوم منعقد می‌گردد. در صورت امتناع نفر دوم، تضمین وی نیز ضبط و مناقصه تجدید خواهد شد.

پیشینه: در آیین‌نامه معاملات دولتی در ذیل مواد (۳۰) و (۳۱) و همچنین در آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه و به تبع آن در تمام آیین‌نامه‌های معاملات شرکت‌ها مواد شبیه به این ماده وجود دارد که چگونگی انعقاد قرارداد را مشخص می‌کند. با وجود این در هیچ یک از این قراردادها، برخلاف مقررات بین‌المللی، اصل مدت اعتبارها و پیشنهادها رعایت و اعلام نشده است. این نکته‌ای کلیدی و یک نقص اساسی در مقررات داخلی است.

**ویژگی‌ها:** بعضاً دیده شده است که مناقصه‌ای برگزار و برنده‌ای هم تعیین می‌شود؛ ولی قرارداد آن یک یا دو سال بعد از آن و حتی بیش‌تر منعقد می‌گردد. در مناقصات بین‌المللی هم این زمان، زمان زیادی است و باعث افزایش هزینه ملی می‌شود؛ چرا که تمام پیشنهاددهندگان براساس فرض تأخیر انعقاد قرارداد سود بیش‌تری را پیش‌بینی می‌کنند و به همین دلیل روش فهرست پایه در حال منسوخ شدن است؛ چون اصلاً زمان شروع مشخص نیست. موارد بسیاری وجود دارند که سال بعد شروع می‌شوند. لذا ارقام مناقصه باید مطابق فهرست پایه سال بعد داده شوند. در نتیجه مشمول تعدیل می‌شوند. بدین ترتیب به دلیل نبود نظم، هزینه‌ای اضافی به کشور تحمیل می‌گردد. نکته دیگری که در بحث انعقاد قراردادها وجود دارد، نحوه استرداد تضمین نفر دوم است. اگر قرارداد با برنده اول منعقد شد، بیدرنگ باید ضمانت‌نامه برنده دوم را آزاد کرد. این ماده بر انعقاد قرارداد در مهلت پیش‌بینی شده نیز تأکید کرده است. آنچه پشتوانه اجرایی انجام تعهدات است، در فاصله بین انعقاد قرارداد تا تعیین برنده مناقصه است (انعقاد قرارداد، همان‌طور که گفته شد، منوط به تضمین مناقصه است). بعد از انعقاد قرارداد، این پشتوانه اجرایی به تضمین انجام تعهدها تبدیل می‌شود. تعریف و تضمین انجام تعهدها با تعریف تضمین شرکت در مناقصه متفاوت است و حتی ممکن است مبلغ و درصد آن متفاوت باشد که عموماً درصد آن هم بیش‌تر است. این هم نکته‌ای دیگر است منتها امروزه می‌توان تضمین شرکت در مناقصه را برای انجام تعهدها به کار برد.

#### فصل چهارم - مقررات مناقصات

##### ماده ۲۲- شرایط ارسال اسناد و مکاتبات

ارسال مکاتبات یا اسناد مرتبط با مناقصه موضوع ماده (۲۰) این قانون در صورتی معتبر است که فرستادن آن جز در موارد تغییر نشانی یا محل، قابل تصدیق باشد؛ مانند پست سفارشی، تلگرام، تلکس و نظایر آن.

**پیشینه:** یکی از بحث‌های اساسی در ماده (۲۲)، شرایط ارسال اسناد و مکاتبات است. ولی در این ماده و قوانین سابق مشابه به این ترتیب نیامده؛ ما در قانون بیع بین‌المللی قانون یونیدرویت (یکسان‌سازی حقوق خصوصی) و آنسیترال، اسناد بانک جهانی و مقررات ارجاع کارهای فدرال امریکا و مناقصات کشور کره آمده است که اهمیت این موضوع را نشان می‌دهد.

**ویژگی‌ها:** عمده‌ترین اهداف طرح برگزاری مناقصات در این فصل آمده است. به طور مشخص، بحث روش ارسال اسناد مستندسازی، اطلاع‌رسانی، فرایند تجدید و لغو مناقصه، هیأت رسیدگی به شکایات، هیأت ترک تشریفات مناقصه و مستثنیات قانون، این‌ها مجموعه ضوابط و مقررات حاکم بر فرایند مناقصات هستند که به کشور تحمیل می‌شوند. همه فرایندهایی که در یک مناقصه اتفاق می‌افتند، در صورتجلسه مستند و به شکل حضوری در صورت مجلس ثبت می‌شوند؛ اما بعضی امور یا تعهدها هستند که در صورت مجلس ثبت یا تصدیق نمی‌گردند. این جنبه هم اهمیت زیادی دارد. ممکن است بعضی اختاریه‌های قانونی یا مبادله اسناد در مناقصات مشخص شوند که باید اطلاع‌رسانی شود. همه این‌ها باید به روش قابل تصدیق صورت گیرند؛ یعنی باید با پست سفارشی، تلکس، تلگرام و امثال آن انجام شوند (البته امروزه کاربرد تلکس و تلگرام کم شده، اما در قوانین بین‌المللی هم این عناوین آمده و نظایر آن نیز قید شده است). یکی از روش‌های تصدیق‌کننده، استفاده از پست الکترونیک است که با اعلام وصول قابل تصدیق است و فناوری هم در حال حاضر این امکان را ایجاد کرده که این تصدیق‌ها ثبت شوند. بنابراین، فناوری اطلاعات، امکان تصدیق مبادلات را با ابزارهایی مثل کارت‌های اعتباری و پست‌های الکترونیکی که اطلاعات را از طریق اینترنت مبادله می‌کنند و قابل تصدیق هم هستند، ایجاد کرده است. لذا این‌ها را می‌توان در قالب قانون تجارت الکترونیک نیز مطرح کرد. بحث بعدی در این جا «نشانی» معادل «اقامتگاه قانونی» در قوانین مدنی ایران است؛ یعنی کسی ممکن است در جاهای مختلفی دفتر داشته باشد؛ ولی اقامتگاه قانونی وی جایی است که ثبت و در دعوتنامه هم ذکر شده است. پس اگر کسی پیشنهادی را می‌فرستد و

بدون اطلاع قبلی نشانی خود را تغییر می‌دهد، از مناقصه گزار رفع تکلیف می‌شود و مستثنایی که در این عبارت آمده، هم همین است. در این جا «محل» هم به این دلیل معادل «نشانی» آمده که محل اعم از نشانی است. محل می‌تواند یک محل مجازی نظیر یک آدرس پست الکترونیک باشد این دو کلمه با هم متفاوتند نشانی معادل اقامتگاه قانونی است ولی از آنجا که محل یک واژه عربی است الزاماً بر مکان دلالت ندارد؛ بلکه به معنای ظرف هم آمده، بنابراین می‌تواند ظرف زمان، مکان یا هر چیز دیگری باشد.

### ماده ۲۳- مستندسازی و اطلاع‌رسانی

الف- دولت موظف است بانک اطلاعات مناقصات و شبکه ملی اطلاع‌رسانی را ایجاد و اطلاعات و اسناد زیر را ثبت و نگهداری کند:

۱. نام و مشخصات اعضای کمیسیون، مناقصه‌گران و حاضران در جلسه گشایش پاکت

پیشنهاد

۲. خلاصه اسناد مناقصه

۳. روش و مراحل ارزیابی کیفی مناقصه‌گران

۴. صورتجلسات و نتایج ارزیابی‌ها

۵. نام، مشخصات و نحوه انتخاب برنده یا برندگان مناقصه.

ب- مناقصه گزار موظف است اطلاعات موضوع بند (الف) این ماده و نیز همه اسناد مناقصه را به نحوی مطمئن بایگانی و نگهداری کند.

ج- حداکثر یک سال پس از تصویب این قانون، آیین‌نامه اجرایی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی مناقصات از سوی سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور با همکاری وزارت امور اقتصادی و دارایی تهیه خواهد شد و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.

پیشینه: ماده در قوانین و مقررات پیشینه ندارد.

**ویژگی‌ها:** نکات ظریفی در فرایند ارائه و قبول پیشنهاد و انعقاد قرارداد وجود دارد

که رعایت این ترتیبات مستلزم رعایت نظام مستندسازی است و تصدیق مناسبات طبق مواد

(۲۲) و ماده (۲۳) صورت می‌گیرد که ارتباط تنگاتنگی با یکدیگر دارند. در ماده (۲۳) پیش‌بینی شده است که تصدیق مراسلات، ارسال مراسلات و مجموعه اسنادی که باعث می‌شوند که قراردادی شکل بگیرد و مناقصه‌ای برگزار شود، باید یکجا مستند شوند تا شرایط رقابتی شفاف را مهیا کنند. بنابراین، ماده (۲۳) تضمین‌کننده اصول مختلف این قانون است.

به علت نبود پایگاه اطلاعاتی، امروزه کسی اسناد مناقصه‌ای مانند سد منجیل را که چهل سال پیش ساخته شده، در اختیار ندارد. اسناد مناقصه بسیاری از طرح‌هایی که در کشور اجرا شده‌اند، موجود نیست. این تجارب به مرور زمان از بین رفته است. بخشی از این اسناد دولتی مدت‌ها در سازمان برنامه و بودجه سابق نگهداری می‌شدند. طی دهه‌های مختلف، تمام مستندها و مناقصه‌های کل کشور نگه داشته می‌شد که کار درستی هم بود. در حال حاضر معتبرترین و ارزشمندترین اسناد تاریخی و فنی کشور در حال از بین رفتن هستند. کسی هم بر اهمیت آن‌ها واقف نیست. هیچ‌کس هم از آن‌ها استفاده نمی‌کند؛ در حالی که برنامه‌ریزی در یک کشور باید بر پایه تجارب گذشته انجام گیرد و نیاز است که نوع اندیشه گذشته مرور شود تا نحوه عمل در آینده مشخص گردد. برای ایجاد نظام ارزیابی باید یک نظام مستندسازی وجود داشته باشد. با کمک فناوری اطلاعات می‌توان بانک اطلاعاتی‌ای تشکیل داد که فقط برای مبارزه با فساد نباشد و شاید تسهیل شرایط رقابتی هم نباشد. مهم‌ترین اهمیت آن در ارزیابی و اصلاح نظام‌ها و شناسایی نظام‌ها و فرایندهای فسادزا است. شناسایی این فرایندها مهم‌تر از بازداشت مجرمین است. این نظام و پایگاه اطلاعاتی به ایجاد نظام‌های سالم کمک می‌کند. نکته بعدی تداوم سنت‌های فنی است تداوم رویه‌ها اقتصادی به این معناست که با بازنگری و استمرار در ارزیابی‌ها می‌توان اصلاحاتی به وجود آورد. نباید همیشه از نقطه صفر شروع کرد. فلسفه این موضوع همین است. بنابراین برای این استمرار، باید خلاصه‌ای از اسناد، شرکت‌کنندگان، اعضای کمیسیون، صورتجلسات و نتایج ارزیابی‌ها را در پایگاهی نگهداری کرد. نکته دیگری که در نظام مستندسازی نهفته است، این است که برای تصمیم‌گیری معمولاً برخی استدلال‌ها

ارائه می‌شوند که با ایجاد پایگاه اطلاعاتی می‌توان صحت و سقم این استدلال‌ها را در آینده سنجید. نباید تصور کرد که این نظام مستندسازی نوعی مچ‌گیری است. شفاف‌سازی، یکی از فلسفه‌های این بخش است که باید به آن نائل شد.

بحث بعدی، بحث نگهداری اطلاعات است. با اطمینان می‌توان گفت که درصد بسیاری از اسناد پس از دوره‌ای از بین می‌روند؛ در صورتی که به اسناد مناقصات بعد از اجرای طرح‌ها هم نیاز است؛ برای مثال وقتی سد منجیل در سال ۱۳۶۹ بر اثر زلزله منجیل ترک خورد، نیاز به تزریق بتن داشت و نقشه‌های فنی سد آن روز مورد نیاز بود. این اسناد همچنین کارکرد اجرایی مهم دیگری نیز دارند. در حال حاضر نگهداری اسناد مذکور به درستی هم انجام نمی‌شود که این ریشه در مناقصات دارد؛ ولی آثارش، فنی و اقتصادی است و پیش‌بینی شده که آیین‌نامه اجرایی مربوط با همکاری سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و وزارت امور اقتصادی و دارایی تهیه شود.

#### ماده ۲۴- تجدید و لغو مناقصه

الف- مناقصه در شرایط زیر تجدید می‌گردد:

۱. کم بودن تعداد مناقصه‌گران از حد نصاب تعیین شده در اسناد مناقصه
۲. امتناع برندگان اول و دوم مناقصه از انعقاد قرارداد
۳. پایان مدت اعتبار پیشنهادها
۴. رأی هیأت رسیدگی به شکایات.

ب- مناقصه در شرایط زیر لغو می‌شود:

۱. نیاز به کالا یا خدمات موضوع مناقصه مرتفع شده باشد
۲. تغییرات زیادی در اسناد مناقصه لازم باشد و موجب تغییر در ماهیت مناقصه گردد
۳. پیشامدهای غیرمتعارف نظیر جنگ، زلزله، سیل و مانند آن‌ها
۴. رأی هیأت رسیدگی به شکایات
۵. تشخیص کمیسیون مناقصه مبنی بر تبانی بین مناقصه‌گران.



ج- مناقصه گزار باید تجدید و یا لغو مناقصه را مطابق ماده این قانون به آگاهی همه مناقصه گران برساند.

**پیشینه:** تجدید و لغو مناقصه در قوانین و مقررات موجود سابقه دارد؛ این که چه کسی می تواند مناقصه را لغو کند و چگونه به اراده دستگاه ارجاع داده شده است.

گفته شده است که مناقصه گزار می تواند یک یا همه پیشنهادها را لغو کند و رد همه پیشنهادها هم به معنای لغو مناقصه. این موضوع در ماده (۱۰) آیین نامه ... در حکم قانون است، ذکر شده است.

دستگاه مناقصه گزار در رد یک یا تمام پیشنهادها مختار است و این در ماده مربوط به آگاهی مناقصه ماده (۷) هم تصریح شده مبتنی بر این که موضوع ماده (۱۰) باید در آگاهی مناقصه قید شود؛ یعنی در آگاهی مناقصه تصریح گردد که دستگاه مناقصه گزار حق دارد یک یا همه پیشنهادها را رد کند. دلیلی هم برای آن لازم نیست. در جای دیگری در همان آیین نامه ذکر شده در صورتی که نفر دوم هم برنده شده باشد، ضمانت نامه نفر اول و دوم را نگه می دارند و بقیه ضمانت نامه ها را آزاد می کنند. بعد اگر هر دو حاضر به معامله نشوند، مناقصه تجدید می شود.

از جهاتی برخی از مفاد این ماده در گذشته وجود داشته؛ ولی اکنون در این ماده طبقه بندی روشنی در خصوص لغو و تجدید مناقصه ارائه شده است.

**ویژگی ها:** لغو مناقصه به معنای الفا و باطل کردن مناقصه است؛ اما دیگر مناقصه ای برگزار نخواهد شد. تجدید مناقصه بدین معناست که یک بار دیگر آگاهی تجدید می شود تا امکان حضور افراد جدیدی در مناقصه فراهم گردد. مواردی که مناقصه تجدید می شوند، عبارتند از: ۱- کم بودن تعداد مناقصه گران، ۲- امتناع دیگر برنده ها برای انعقاد قرارداد، ۳- بررسی نشدن پیشنهادها در مدت مقرر و نیز دریافت شکایت برای تجدید مناقصه.

در گذشته، نصاب مناقصه گران مشخص نمی شد ممکن بود در یک زمینه تعداد مناقصه گران کم باشد؛ اما در مواد دیگر ممکن بود نوعی تبانی بین مناقصه گران یا شرکت کنندگان رخ دهد.

همچنین بحث مربوط به امتناع برندگان اول و دوم در قوانین کشور سابقه دارد؛ اما بحث مدت اعتبار پیشنهادها بدین شکل، سابقه ندارد. طبق طرح برگزاری مناقصات، هر پیشنهادی یک مدت اعتبار مشخص دارد. هر پیمانکار قیمتی را پیشنهاد می‌دهد و مهلتی را هم مشخص می‌کند که این مدت معتبر است. وقتی این مدت به پایان می‌رسد، این به این معناست که پیشنهادها فاقد اعتبارند. بنابراین، تجدید مناقصه باید در طول مدت اعتبار پیشنهادها انجام شود و این قاعده بین‌المللی در بحث ایجاب و قبول است؛ یعنی در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و نیز در کنوانسیون بیع بین‌المللی آمده که هر ایجابی تا مدت مقرر معتبر است؛ مثلاً در امور پیمانکاری قیمت پایه که تراز می‌شود، ممکن است بر اثر نوسانات قیمت تغییر کند. حال سؤال این است که اگر کسانی اسناد یک مناقصه را امسال می‌فروشند و سه سال دیگر پکت آن را باز کنند، آیا باز هم معتبر است؟ پاسخ این است که این امر در صورتی معتبر است که مناقصه تجدید شود؛ اما بحث مهم، رأی هیأت رسیدگی به شکایات است. گاهی موضوع مناقصه مرتفع نمی‌شود، یا حادثه‌ای باعث تغییرات زیادی در اسناد نمی‌گردد؛ ولی از پیشنهادها صیانت نمی‌شود یا یک پکت به گونه‌ای باز می‌شود و جرمی اتفاق می‌افتد که شرکت کنندگان نقشی در آن ندارند. بنابراین، تجدید مناقصه در این شرایط لازم است. در این صورت، بعد از این که هیأت رسیدگی به شکایات رأی به عدم صیانت از پیشنهادها داد، قبل از تشکیل جلسه کمیسیون باید مناقصه تجدید شود.

صورت‌بندی منظم و تعیین چارچوب عملیاتی تجدید مناقصه از ویژگی‌های این طرح است. در حال حاضر ضابطه تجدید مناقصه مشخص نیست. مناقصه‌ها ممکن است براساس رانت‌هایی که مطرح است، تجدید شوند؛ برای مثال وقتی شرکت کننده‌ای که مدنظر شخص تصمیم‌گیر است برنده نباشد، مناقصه بدون دلیل تجدید می‌شود. تجدید مناقصه بدون دلیل، اختیار نامحدودی است که موجب فساد در دستگاه‌ها می‌شود. گاهی در فاصله بین برگزاری مناقصه و تعیین برنده، موضوع مناقصه منتفی می‌شود.

گاهی تغییراتی که در اسناد مناقصه به وجود می‌آیند، باعث تغییر ماهیت مناقصه می‌شود. برای مثال پل‌ی به مناقصه گذاشته می‌شود که همه مشخصات و اطلاعات مربوط به سازه آن پل ارائه شده است؛ اما بر اثر سؤالی که در مورد عمق لجن در بستر این رودخانه مطرح می‌شود و آزمایشی که در این فاصله انجام می‌گیرد، مشخص می‌گردد که عمق لجن مثلاً پنجاه متر است. در این صورت، هزینه مربوط به شمع کوبی در این طرح از هزینه مربوط به خود پل بیش‌تر می‌شود. نتیجه این که ماهیت مناقصه تغییر می‌کند. اگر تغییرات بیش‌تر از بیست و پنج درصد باشد، مناقصه تجدید نمی‌شود؛ بلکه لغو می‌شود. چون موضوع مناقصه تغییر می‌کند. پیشامدهای غیرمتعارف هم مطرح هستند؛ مانند جنگ، سیل و زلزله و نظایر آن‌ها. گاهی نیز رأی هیأت داوری مطرح است؛ برای مثال براساس این رأی که ممکن است یکی از مصادیق آن همین عنوان تغییر در مبانی طرح باشد، موضوع لغو مناقصه مطرح شود. مورد بعد، تشخیص کمیسیون مناقصه مبتنی بر تبانی پیمانکاران و فروشندگان است. در صورت تجدید و یا لغو مناقصه همه باید از آن مطلع شوند. این ماده به منظور کاهش نظام‌مند فساد در دستگاه‌ها پیش‌بینی شده است و اهمیت آن هم در کاهش فساد ناشی از رانت‌های دولتی و رانت‌های اطلاعاتی و در هم روشن کردن شرایط تجدید مناقصه بسیار زیاد است. در گذشته این شرایط روشن نبوده و فسادهایی را به وجود آورده است؛ اما نقدی که بر این ماده وارد است، این است که اگر مناقصه‌ای به دلیل پایان مدت اعتبار پیشنهادها تجدید شود، هزینه‌های مربوط به تضمین را مناقصه‌گزار باید پرداخت کند. در این‌جا مناقصه‌گر که مسئول تأمین ضمانت‌نامه است، هزینه‌ای را می‌پذیرد. در مناقصات عمده گاهی تضمین مورد نظر بالغ بر صدها میلیون تومان می‌شود و بانک‌ها کارمزدی را برای این کار دریافت می‌کنند. این هزینه باید پرداخت شود؛ چون مناقصه‌گر جرمی مرتکب نشده است. این امر برای دستگاه فقط جنبه جریمه‌ای ندارد؛ بلکه پرداخت هزینه مطالعات و طولانی شدن بررسی‌هاست. از طرف دیگر باعث می‌شود که دستگاه‌ها مهلت پیشنهادها را مورد توجه قرار دهند و سرعت و دقت بررسی‌ها و برنامه‌ریزی را ارتقا بخشند. در حال حاضر متأسفانه این دقت‌ها وجود ندارد هزینه‌ای که بابت تأخیر در طرح‌ها در

فرایند مناقصات پرداخته می‌شود، به مراتب بیش‌تر از اختلاف پیشنهادهای بین مناقصه‌گران است. علاوه بر این اگر اصل اعتبار پیشنهادها و جبران هزینه‌ها وجود نداشته باشد، هزینه پیشنهادها از جهت دیگری هم افزایش می‌یابد؛ یعنی مناقصه‌گر هزینه دوره زمان طولانی را نیز در قیمت‌های خود پیشنهاد می‌کند.

### ماده ۲۵- نحوه رسیدگی به شکایات

۱. چنان‌چه هر یک از مناقصه‌گران نسبت به اجرا نشدن موادی از این قانون، اعتراض داشته باشند، می‌توانند به بالاترین مقام دستگاه مناقصه‌گزار شکایت کنند.

۲. دستگاه مناقصه‌گزار مکلف است در مهلت ۱۵ روز کاری از تاریخ دریافت شکایت رسیدگی‌های لازم را به عمل آورد و در صورت وارد دانستن اعتراض، مطابق مقررات مربوط اقدام کند. در صورتی که شکایت را وارد تشخیص ندهد، ظرف مهلت تعیین شده پاسخ لازم را به شاکی اعلام خواهد کرد.

۳. در صورت عدم پذیرش نتیجه توسط شاکی، هیأت رسیدگی به شکایات، موضوع را بررسی و رأی قطعی را طی ۱۵ روز اعلام خواهد کرد. در صورت اعتراض هر یک از طرفین، موضوع برای رسیدگی قانونی به مراجع ذی‌صلاح ارجاع می‌شود و فرایند برگزاری مناقصه نیز روال معمول خود را طی خواهد کرد.

**پیشینه:** این ماده یک تأسیس حقوقی جدید است که در قوانین قبلی وجود ندارد.

**ویژگی‌ها:** بر پایه آن مناقصه یک پدیده یا فرایندی فنی، اقتصادی و به یک معنا کار تخصصی است. در نتیجه حتی یک کارشناس رسمی دادگستری هم نمی‌تواند به راحتی یک مناقصه را رسیدگی کند. رسیدگی آن باید برعهده هیأت رسیدگی باشد. در ضمن، رسیدگی به شکایات در هیأت‌های داوری میزان هزینه‌های عمومی را کم می‌کند و سرعت دادرسی را افزایش می‌دهد. در حال حاضر هرگونه تخلفی مستقیم به دادگاه می‌رود و تطویل آن گاهی به توقف طرح‌ها منجر می‌شود. ایجاد یک مرجع تخصصی که بتواند نظر

کارشناسی بدهد، قبل از این که کاری به دادگاه یا قوه قضاییه برود، مانند یک صافی عمل می‌کند و کارها را سرعت می‌بخشد.

ترکیب اعضای هیأت رسیدگی در ماده (۷) آمده است؛ دو گزینه در آن جا مطرح شده: گزینه اول ترکیبی شامل دستگاه مناقصه‌گزار، مناقصه‌گر و سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور است که در کمیسیون برنامه و بودجه و محاسبات تصویب شده و گزینه دیگر پیشنهادی است که در کمیسیون اقتصادی مطرح شده که مطابق آن نماینده اداره کل امور اقتصادی و دارایی استان، یک کارشناس متخصص در زمینه امور مربوط به انتخاب سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی استان و یک کارشناس متخصص به انتخاب سازمان نظام مهندسی استان در آن عضویت دارند.

یک الگو، الگویی است که به هیأت حل اختلاف شبیه است که در کمیسیون برنامه و بودجه تصویب شده است. دیگری هم پیشنهاد کمیسیون اقتصادی است که بیش‌تر شبیه به شورای داوری و نیز هیأت‌های حل اختلاف مالیاتی است. هر کدام از این‌ها مزایایی دارند؛ ولی مزیت اصلی آن‌ها به عنوان یک نهاد رسیدگی مطرح است که در مقام یک مرجع به شکایات رسیدگی می‌کند و امکان سالم‌سازی و شفافیت مناقصات و عادلانه کردن شرایط مناقصه و به خصوص تساوی حقوقی شرکت‌کنندگان را تضمین می‌کند. هر سازوکاری که در پی تضمین اصل برابری حقوقی مناقصه‌گران باشد، مستلزم یک نهاد رسیدگی کننده هم هست که این امر پشتوانه و ضمانت اجرایی ایجاد می‌کند.

#### ماده ۲۶- نحوه برگزاری مناقصه محدود

مناقصه محدود با رعایت مواد (۴) و (۱۳) در موارد زیر برگزار می‌شود:

الف- وجود فهرست‌های مناقصه‌گران صلاحیت‌دار معرفی شده توسط مراجع

ذی صلاح دولتی

تهیه این فهرست با رعایت اصل رقابت بین تمامی مناقصه‌گران صلاحیت‌دار، برابر آیین‌نامه‌ای است که با پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

ب- وجود فهرست کوتاه مناقصه‌گران صلاحیت‌دار که طبق ماده (۱۲) حداکثر دو سال قبل تهیه شده باشد.

در مناقصه محدود نیازی به انتشار آگهی و انجام ترتیبات موضوع بندهای (ب)، (ج) و (د) ماده (۱۳) نیست.

**پیشینه:** مناقصه محدود با این عنوان در مقررات بین‌المللی پیشینه‌ای ندارد؛ اما از نظر مفاد در مناقصات دو مرحله‌ای در مقررات بین‌المللی وجود دارد.

**ویژگی‌ها:** تعریف مناقصه محدود مشروط و یکی از نکات ممتاز این طرح است. در گذشته بر اصل بررسی و ارزیابی فنی تأکید نمی‌شد و فرایند ارزیابی فنی به درستی روشن نبود. ارزیابی فنی دو مرحله دارد: یک مرحله ارزیابی سازمان، تشکیلات و توانایی بالقوه مناقصه‌گر است که تحت عنوان ارزیابی کیفی مناقصه‌گران مطرح شده است و یک مرحله ارزیابی فنی پیشنهادها است. پس اولی در مورد ارزیابی فنی، مالی و توانایی شخص حقوقی یا حقیقی و دومی در مورد ارزیابی پیشنهادهاست.

براساس ارزیابی کیفی، ابتدا چند شخصیت حقیقی یا حقوقی انتخاب می‌شوند و مناقصه محدود بین انتخاب‌شدگان مرحله اول صورت می‌گیرد.

البته آیین‌نامه‌ای را هم دولت در ۱۳۸۱/۱۲/۱۹ برای امور پیمانکاری تصویب کرده که تقریباً همین هدف را تعقیب می‌کند. در آن آیین‌نامه از ارزیابی کیفی مناقصه‌گران با عنوان ارزیابی توان اجرای کار نام برده شده است. این قانون در واقع تسری این شیوه به سایر زمینه‌ها است، البته با معیارهای مشخص. پس تهیه فهرست کوتاه و برگزاری مناقصه محدود بین دستگاه‌های دولت، امری مورد اجماع است. این امر در ماده (۱۶) و تبصره ماده (۱۴) آیین‌نامه معاملات دولتی و نیز ماده (۱۷) آیین‌نامه تعیین برنده مناقصه پیش‌بینی شده است، ولی از سال ۱۳۴۹ تا به امروز که مقرر بوده است فهرست واجدان صلاحیت ظرف دو سال

تهیه شود، تهیه نشده است؛ یعنی بعد از سی و یک سال دولت هنوز فهرست مورد نظر را تهیه نکرده است. البته براساس ماده (۲۲) قانون برنامه و بودجه، آیین‌نامه‌ای در تعریف پیمانکاران و مشاوران تهیه شده است؛ اما به طور کلی معیارها و ضوابط لازم در آن مطرح نشده‌اند. نکته‌ای که به عنوان نقد این ماده مطرح می‌شود، این است که می‌توان طی یک فراخوان عمومی همه کسانی که خود را واجد صلاحیت می‌دانند، فراخواند تا اسناد ارزیابی کیفی را دریافت کنند. در اسناد ارزیابی کیفی اطلاعاتی درج می‌شود و دستگاه مناقصه‌گزار فهرست کوتاه‌تری نسبت به شرکت‌کنندگان تهیه می‌کند. در واقع این افراد کسانی هستند که هم برای این کار صلاحیت دارند و هم از صلاحیت عمومی، مثل پروانه کار و تشخیص صلاحیت از سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و دستگاه‌های دیگر برخوردارند؛ ولی تمام این‌ها به صورت بالقوه است. بعد از بررسی موضوع توسط دستگاه مناقصه‌گزار فهرست کوتاه‌تری تهیه می‌شود و این کار باعث می‌گردد که اصل ارزیابی فنی رعایت شود. این امر خود یک فرایند پذیرفته شده بین‌المللی است. بنابراین مناقصه محدود در کارهای پیچیده و مناقصات دو مرحله‌ای بیش‌تر کاربرد دارد که نخست ارزیابی فنی و سپس ارزیابی کیفی انجام می‌گیرد. در مناقصه محدود، دیگر نیازی به انتشار آگهی برای بار دوم نیست و از دعوتنامه برای دعوت به مناقصه استفاده می‌شود. نقدی که بر این آیین‌نامه وارد است، تکراری بودن آن است؛ چون این امر در مواد (۴) و (۱۳) پیش‌بینی شده و ماده (۱۲) همین طرح آمده است که ارزیابی کیفی مناقصه‌گران طبق آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به تصویب سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی می‌رسد. ممکن است کسی سؤال کند که چرا گفته شده اگر دو سال قبل ارزیابی کیفی شده، دیگر نیازی بدان نیست. پاسخ این است که احتمال این که به طور کلی توانایی‌های یک شرکت طی دو سال زیر سؤال برود، بسیار محدود است و عمل ارزیابی، هم زمان می‌برد و هم به هزینه نیاز دارد.

### ماده ۲۷- ترک تشریفات مناقصه

در مواردی که انجام مناقصه براساس گزارش توجیهی دستگاه مناقصه‌گزار و به امضای بالاترین مقام این دستگاه و به تشخیص یک هیأت سه نفره مرکب از مقامات مذکور در ماده ۸ این قانون میسر یا به مصلحت نباشد، می‌توان معامله را به طریق دیگری انجام داد و در این صورت، هیأت ترک تشریفات مناقصه با رعایت صرفه و صلاح کشور ترتیب انجام این گونه معاملات را با رعایت سایر مقررات مربوط در هر مورد برای یک نوع کالا یا خدمت خواهد کرد و اعلام خواهد کرد.

**پیشینه:** این ماده با ماده ۸۳ قانون محاسبات عمومی متناظر است.

**ویژگی‌ها:** در این جا این نکته مطرح است که اگر موردی مشمول برگزاری مناقصه باشد، ولی تشریفات آن ترک گردیده باشد، باید به چه ترتیب عمل کرد. مفاد این ماده به همان ترتیبی که در قانون محاسبات عمومی مطرح بوده، کمابیش حفظ شده، الا این که بعضی از این عناوین دیگر وجود ندارند و اصلاح شده‌اند؛ ولی مفاد آن‌ها تغییر اساسی نکرده است؛ جز این که کنترل‌هایی برای آن‌ها گذاشته شده که تا آن جایی که ممکن است امور به مناقصه گذارده شود.

ساختار این ماده با طرح برگزاری مناقصات سازگاری چندانی ندارند و نشان دهنده دو بینش، دو نوع سازمان‌دهی و دو نگرش در مورد موضوع مناقصه هستند. این‌ها موادی هستند که از قوانین سابق به جای مانده‌اند و به دلیل ساختارها یا به هر دلیل دیگری از نظر انشا، نگرش و حتی سازمان‌دهی هیچ ربطی به قسمت‌های قبلی طرح ندارند. دیدگاه طرح این بوده که شاید این مواد ضروری نباشند. برای این که وقتی کاری به مناقصه گذارده می‌شود، از این قانون استفاده می‌شود. وقتی کاری به مناقصه گذاشته نمی‌شود، دیگر لزومی ندارد که در این قانون مطرح شود.

به نظر می‌رسد که آیندگان این پرسش را مطرح کنند که چرا این مواد این گونه تدوین شده‌اند؟ در آن موقع باید این گونه پاسخ داد که برای تغییر در ساختارها، بخشی از ساختارهای گذشته هم حفظ می‌شود. تغییر باید پلکانی باشد. به مصلحت است که وضع



قبلی با وضع فعلی چندان تفاوت نکند. بنابراین شرح زیادی نمی‌توان ارائه کرد؛ اما وجود این مواد در این طرح یک خاصیت مثبت هم دارد و آن این است که فصل سوم قانون محاسبات عمومی، به غیر از بحث تضمین‌ها، لغو می‌شود و دیگر چیزی تحت عنوان فصل معاملات عمومی در قانون محاسبات تقریباً وجود نخواهد داشت.

و البته باید هم این گونه باشد؛ چون قانون محاسبات عمومی، در حقیقت، نظام حسابداری و حسابرسی دولتی را تعریف می‌کند. روزی برحسب ضرورت آن هم در سال ۱۲۹۸، معاملات دولتی هم در آن گنجانده شد. از آن زمان تا به حال، هر وقت که قانون محاسبات عمومی بررسی می‌شود، دوباره معاملات عمومی را ملحوظ می‌کنند؛ در حالی که بحث معاملات عمومی در عرف کشورهای مختلف، قوانین جداگانه‌ای دارد و مناقصه هم به علت اهمیت خود قانون جداگانه‌ای دارد.

#### ماده ۲۸- هیأت ترک تشریفات مناقصه

ترکیب هیأت ترک مناقصه موضوع ماده (۲۸) این قانون در مورد دستگاه‌های موضوع بند (۲) ماده (۱) این قانون به شرح زیر خواهد بود:

۱. در معاملات واحدهای مرکزی دستگاه‌های موضوع بند (۲) ماده (۱) این قانون، معاون مالی و اداری یا مقام مشابه وزارتخانه یا مؤسسه دولتی و حسب مورد ذی‌حساب یا مقام مشابه و یک نفر دیگر از کارکنان خبره و متعهد دستگاه به انتخاب بالاترین مقام دستگاه

۲. در معاملات در واحدهای خارج از مرکز دستگاه‌های موضوع بند (۲) ماده (۱)، استاندار یا نماینده او و بالاترین مقام دستگاه مربوط در محل و حسب مورد ذی‌حساب یا مسئول امور مالی.

تبصره ۱- در دستگاه‌هایی که ذی‌حساب ندارند، بالاترین مسئول امور مالی جانشین

ذی‌حساب است.

تبصره ۲- هیأت ترک تشریفات مناقصه در استانداری‌ها، استاندار یا نماینده او، معاون ذی‌ربط استاندار و ذی‌حساب استانداری است.

۳. در معاملات شرکت‌های دولتی، مدیر عامل یا بالاترین مقام اجرایی و حسب مورد ذی‌حساب یا مدیر مالی شرکت و یک نفر به انتخاب مجمع عمومی یا شورای عالی

۴. در معاملات نیروهای سه‌گانه و واحدهای تابع ارتش جمهوری اسلامی ایران و سپاه پاسداران انقلاب اسلامی در مرکز، نماینده فرمانده نیروی مربوط و یک نفر به انتخاب فرمانده کل ارتش یا فرمانده کل سپاه و حسب مورد ذی‌حساب یا عامل ذی‌حساب در محل

۵. در معاملات مربوط به ستاد مشترک ارتش جمهوری اسلامی ایران و ستاد مشترک سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، ذی‌حساب و دو نفر به انتخاب فرمانده کل ارتش جمهوری اسلامی ایران یا فرمانده کل سپاه پاسداران انقلاب اسلامی ایران حسب مورد

۶. جلسات هیأت ترک تشریفات مناقصه در هر مورد، بنا به دعوت بالاترین مقام دستگاه مربوط یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها تشکیل می‌شود و با حضور هر سه عضو رسمیت می‌یابد و کلیه اعضا مکلف به حضور در جلسات هیأت و ابراز نظر خود نسبت به گزارش توجیهی دستگاه در مورد تقاضای ترک مناقصه و همچنین نحوه انجام معامله مورد نظر هستند. تصمیمات هیأت با رأی اکثریت اعضا معتبر است.

۷. در صورتی که مبلغ بیش از ۵۰ برابر نصاب معاملات کوچک باشد، انجام معامله، پس از تصویب هیأت ترک تشریفات مناقصه، حسب مورد با تأیید مقامات زیر مجاز خواهد بود:

الف- در مورد واحدهای مرکز وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی، به ترتیب وزیر یا رئیس مؤسسه مزبور و در مورد شرکت‌های دولتی هیأت مدیره شرکت.

ب- در مورد دستگاه‌های اجرایی محلی تابع نظام بودجه استانی و در مورد معاملات مربوط به اعتبارات غیراستانی که از سوی وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی به واحدهای خارج از مرکز ابلاغ می‌گردد و همچنین در مورد مؤسسات دولتی مستقر در خارج از مرکز، استاندار استان مربوط.

تبصره - در مواردی که استاندار شخصاً در هیأت ترک تشریفات مناقصه شرکت کند و با نظر موافق صورتجلسه مربوط را امضا کند، تأیید مجدد وی ضرورت ندارد.

ج- در معاملات نیروهای سه گانه ارتش جمهوری اسلامی ایران و سپاه پاسداران انقلاب اسلامی و ستاد مشترک ارتش جمهوری اسلامی ایران و ستاد مشترک سپاه پاسداران انقلاب اسلامی و واحدهای تابعه آنها، فرمانده کل ارتش یا سپاه، حسب مورد

د- در معاملات مربوط به قوه قضاییه، شورای نگهبان، صدا و سیما، جمهوری اسلامی ایران و دیوان محاسبات کشور و سایر مؤسسات دولتی که به صورت مستقل اداره می‌شوند و تابع هیچ یک از وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی نیستند، به ترتیب رئیس قوه قضاییه حسب مورد یا یکی از معاونان منتخب وی، رئیس سازمان صدا و سیما، رئیس دیوان محاسبات کشور و بالاترین مقام دستگاه

ه- در معاملات مربوط به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی بالاترین مقام اجرایی نهاد یا مؤسسه مربوط.

۸. در صورتی که مبلغ معامله بیش از دوپست برابر نصاب معاملات کوچک باشد، انجام معامله پس از تأیید هیأت‌های سه نفری موضوع بند (۷) موکول به تأیید شورای اقتصاد خواهد بود.

**پیشینه:** هیأت ترک تشریفات مناقصه در قوانین قبلی پیشینه دارد و در قانون محاسبات عمومی در مواد (۸۳) و (۸۴) آمده است. این هیأت از نظر محتوایی و صورت بندی تغییر عمده‌ای نسبت به قوانین قبلی ندارد، مگر این که در بعضی جزئیات آن تجدید نظرهایی صورت گرفته که مربوط به دستگاه‌های مختلفی بوده که نمی‌توانستند با قوانین سابق و با توجه به شمول کلی این قانون (که در قالب قوانین دیگر قابل اجرا نبود) تطبیق پیدا کنند.

**ویژگی‌ها:** نکته‌ای که در این ماده وجود دارد، این است که در این ماده نیز مثل مواد قبلی، مجرای رسیدگی و تعیین ترکیب تشریفات، مستقل از منابع مالی است؛ یعنی به نهادها توجه شده که این یک تغییر اساسی است. در واقع نهاد باید تعریف شود. ساختار تصمیم‌گیری نیز باید در نهاد تعریف شود؛ نه این که براساس منابع شکل بگیرد. لزوم این ماده از

آنجا ایجاد شده که به انواع معاملات و نیز به روش انتخاب از طریق مذاکره<sup>۱</sup> توجه نشده یا انتخاب بر پایه ارزش و انتخاب بر پایه کیفیت مورد توجه قرار نگرفته است؛ چون این روش های مطرح در قانون مطرح نشده اند، به ناچار به این هیأت ارجاع شد. اگر قانون معاملات در آینده به این مسائل پاسخ دهد، در آن صورت هیأت ترک تشریفات مناقصه مطرح نخواهد بود؛ ولی چون مبانی روش های مذکور گفته نشده، این ماده باید همچنان باقی بماند؛ اما اگر ساختار انواع معاملات و روش های مختلف انجام معامله باز شود، دیگر شأنی برای ترک تشریفات نیست. صورت بندی فعلی هیأت ترک تشریفات را باید صورت بندی ماتریس سطری جایگزین کرد. به این معنا که ترکیب هیأت مذکور سه عنصرند: عنصر مدیریتی مثل کمیسیون معامله، عنصر مالی و عنصر اجرایی یا فنی. باید مشخص شود که در دستگاه های مختلف، مسئول مالی، مدیر و مسئول فنی چه کسی است و چگونه انتخاب می شود. اگر سطر این ماتریس با ستونش جابه جا شود، این ماده بسیار شفاف تر و مفیدتر خواهد شد. با این حال، صورت بندی فعلی نسبت به قوانین قبلی بسیار تکامل یافته تر است. در بندهای (الف) تا (ت) بند (۷) تشریح شده که در هر دستگاهی مقامات مذکور چه کسانی هستند و اگر هم معامله عمده باشد، تا پنجاه برابر معاملات کوچک، همان هیأت ترک تشریفات تأیید کننده انجام معامله به روش دیگری غیر از مناقصه است و اگر یک معامله عمده بیش از دویست برابر یک معامله کوچک شود، علاوه بر مراجع مسئول در بند (۷) لازم است شورای اقتصاد هم آن را تأیید کند. این امر دست دستگاه ها را برای انجام معاملات به سایر روش ها تا حدودی نسبت به قوانین قبلی بازتر کرده و صورت بندی شفافتری از آن ارائه داده است. شاید خلأ یک ماده برای شفاف سازی در این مورد احساس شود. باید ضمن یک ماده تصریح شود معاملاتی که به سایر روش ها غیر از مناقصه برگزار یا مشمول ماده (۹) می شوند، از مقررات مربوط به مستندسازی معاف نیستند؛ یعنی نحوه دعوت به انواع مناقصه یا استعلام یا مذاکره باید روشن شود همه مراحل آن ثبت و در یک جا نگهداری شود تا بتوان آن ها را مورد رسیدگی قرار داد.

---

1. Negotiation.

دلیل این‌که به جای عبارت ترک مناقصه در طرح پیشنهادی از عبارت «ترک تشریفات مناقصه» نام برده شده، این بوده که برخی از احکام مناقصه مانند قاعده مستندسازی مناقصه همچنان به قوت خود باقی است. در مواردی هم که ترک تشریفات می‌شود، بعضی از احکام آن، از جمله قاعده تأمین مالی قبل از انجام معامله به قوت خود باقی است؛ اما می‌توان از اجرای مواردی مثل دادن آگهی و انتخاب کم‌ترین قیمت و فرایندهای نظیر آن امتناع کرد.

#### ماده ۲۹- موارد عدم الزام به برگزاری مناقصه

در موارد زیر، الزام به برگزاری مناقصه نیست و دستگاه‌های اجرایی مندرج در بند (ب) ماده (۱) این قانون می‌توانند بدون انجام تشریفات مناقصه معامله مورد نظر را انجام دهند:

الف- خریدار اموال منقول، خدمات و حقوقی که به تشخیص و مسئولیت وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی در مرکز یا استان یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها منحصر به فرد و انحصاری بوده و دارای انواع مشابه نباشد.

ب- خرید، اجاره به شرط تملیک یا اجاره گرفتن اموال غیرمنقول که به تشخیص و مسئولیت وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی در مرکز یا استان یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها با کسب نظر از هیأت کارشناسان رسمی دادگستری حداقل سه نفر یا هیأت کارشناسان خبره مربوطه در صورت نبود کارشناسان رسمی انجام خواهد شد.

ج- خرید اموال منقول و غیرمنقول، کالا و خدمات با قیمت تعیین شده یا کم‌تر یا حقوقی که نرخ‌های آن‌ها از طرف مراجع قانونی ذی‌صلاح تعیین شده باشد.

د- تعمیر ماشین‌آلات ثابت و متحرک به تشخیص و مسئولیت وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی در مرکز یا استان یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها با رعایت صرفه و صلاح کشور

ه- خرید خدمات مشاوره اعم از مهندسی مشاور و مشاوره فنی مشتمل بر مطالعه، طراحی یا مدیریت بر طرح و اجرا و نظارت یا هر نوع خدمات مشاوره‌ای و کارشناسی

آیین‌نامه اجرایی این بند جهت تعیین ضوابط، موازین و معیارهای خدمات مشاوره حداکثر ظرف سه ماه پس از تصویب این قانون به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

و- خدمات فرهنگی و هنری، آموزش و ورزشی و نظایر آن به تشخیص و مسئولیت وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی که امکان برگزاری مناقصه مقدور نباشد با رعایت صرفه و صلاح کشور

ز- خرید قطعات یدکی برای تعویض یا تکمیل لوازم و تجهیزات ماشین‌آلات ثابت و متحرک موجود و همچنین ادوات و ابزار و وسایل اندازه‌گیری دقیق و لوازم آزمایشگاه‌های علمی و فنی و نظایر آن که تأمین آن با تشخیص بالاترین مقام اجرایی از طریق مناقصه امکان‌پذیر نباشد، با تعیین بهای مورد معامله از سوی حداقل یک نفر از کارشناسان رشته مربوط که حسب مورد توسط وزیر یا بالاترین مقام دستگاه اجرایی در مرکز یا استان یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها انتخاب می‌شود.

ح- در مورد معاملات محرمانه به تشخیص هیأت وزیران با رعایت صرفه و صلاح کشور

ط- خرید سهام و تعهدات و ناشی از اجرای احکام قضایی.

**پیشینه:** ماده (۲۹) به نوعی همان ماده (۷۹) قانون محاسبات عمومی است که نسبت به گذشته اصلاحاتی در آن صورت گرفته است و البته اشکالاتی هم دارد.

**ویژگی‌ها:** مهم‌ترین امتیاز این ماده آن است که در ماده ۷۹ قانون محاسبات عمومی پیش‌بینی شده بود که اگر طرف معامله، یک شرکت دولتی باشد، نیازی به مناقصه و مزایده نیست. در حقیقت، جزء (الف) از بند (۲) ماده (۷۹) قانون محاسبات عمومی مغایر ماده (۳۵) قانون برنامه سوم هم بود که گفته انجام هیچ تبعیضی بین بخش دولتی و غیردولتی نباشد. در حال حاضر با حذف ماده (۷۹) و جایگزینی این ماده، این امتیاز که «اگر طرف مناقصه یک شرکت دولتی باشد، می‌تواند بدون مناقصه واگذار گردد» حذف شده است؛ اما اشکالاتی که در این ماده وجود دارد، درخصوص آیین‌نامه اجرایی آن

در بند (ه) است که چون در جاهای دیگر آمده، در این جا لزومی به آن نیست. فقط می‌توان با اضافه کردن عبارت «مشاوره» به بند (ج)، بند (ه) را حذف کرد. نکته‌ای که در این ماده وجود دارد، اعلام عدم الزام مناقصه است؛ یعنی در صورت لزوم می‌توان این‌ها را به مناقصه گذاشت، در غیر این صورت، الزامی به آن نیست و این به تشخیص دستگاه مناقصه‌گزار است.

مشکل این ماده، آیین‌نامه‌ای بود که قرار بود در مورد کل ماده باشد؛ ولی در حال حاضر فقط در مورد مشاوره آمده است.

باید گفت که روش انتخاب مشاور در بند (ه) ناظر به روش‌های انتخاب نیست و ربطی هم به قانون طرح برگزاری مناقصات ندارد. وقتی عنوان، برگزاری مناقصات است دیگر نیازی نیست تا آیین‌نامه‌ای برای یک موضوع غیرمناقصه‌ای پیش‌بینی کرد. فقط موارد الزام را باید برشمرد. قرارداد خدمات مشاوره‌ای دارای قانون و آیین‌نامه خاص خود است و لازم نیست دوباره موادی از آن‌ها تکرار شود. این امر موجب ایجاد اختلالاتی در بین قانون برنامه و بودجه و قانون محاسبات عمومی می‌شود. باید توجه داشت که در این جا قانون برنامه و بودجه اصلاح نشده؛ بلکه قانون محاسبات عمومی اصلاح گردیده است. با این آیین‌نامه‌ای که در این جا درج شده است مواد قانون برنامه و بودجه نیز تغییر می‌کند که می‌تواند جامعیت آن قانون را از بین ببرد؛ یعنی آن را دچار مشکل کند که البته لزومی به انجام آن نیست.

بحث بعدی در خصوص موارد عدم الزام به برگزاری مناقصه، معاملات بانکی و بیمه است که در قانون بیع بین‌الملل و آنستیرال هم آمده که معاملات بانکی و بیمه از شمول مناقصه مستثنی هستند. در واقع سازوکار عقد بیمه یا عقود بانکی کاملاً متفاوت است و اصلاً نباید این بحث‌ها را وارد مناقصه کرد؛ این‌ها مناقصه‌پذیر نیستند.

### ماده ۳۰- نسخ قوانین

از تاریخ تصویب این قانون، تمامی قوانین و مقررات مغایر با این قانون منسوخ می‌گردد.

ماده (۳۰) در مورد نسخ قوانین است. با این قانون، از تعدد قوانین و همپوشانی آن‌ها جلوگیری می‌شود. با شفاف‌سازی و یکسان‌سازی مقررات (که مبتنی بر تجربه جهانی است)، سازمان‌های نظارتی و نهادها به راحتی می‌توان نظارت کنند. اصل سادگی، شفافیت و خلاصه بودن در این قانون رعایت گردیده و با توجه به کار کارشناسی که در این مورد شده؛ تمامی ضوابط و مقررات دولتی مدنظر قرار گرفته‌اند. به نظر نمی‌رسد که این قانون هیچ مشکلی به لحاظ تنوع دستگاه ایجاد کند. البته شفافیت و نظارت‌پذیری پدیده جدیدی است و این چیزی نیست که بخش دولتی عادت به انجام دادن آن داشته باشد. وقتی قوانین متعدد هستند فساد هم متنوع می‌شود و تعدد و تکثر قوانین و مقررات، حفره‌هایی ایجاد می‌کند که این حفره‌ها امکان سوءاستفاده از قوانین را تسهیل می‌کنند. لذا زیر سایه این قوانین بروز فساد سهل‌تر می‌شود.

