

الزامات شکلی فرایند برگزاری مناقصات در نظام حقوقی ایران و موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی؛ مورد پژوهی قراردادهای نفتی

ناهد الهیاری

دانشجوی دکتری حقوق نفت و گاز دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

محمودرضا فیروزمند*

استادیار گروه حقوق نفت و گاز دانشکده نفت دانشگاه صنعت نفت

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱/۲۶ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۵/۲۸)

چکیده

به خریدهایی که دستگاه‌های دولتی برای تأمین نیازهای خود و با اهداف غیرتجاری انجام می‌دهند، تدارکات دولتی گفته می‌شود. تدارکات دولتی، فرایند رقابتی است که از مراحل مختلفی تشکیل شده است. این مقاله در پی آن است که به صورت تطبیقی مراحل بالا را در دو نظام حقوقی ایران و سازمان تجارت جهانی بررسی کند و به این نتیجه می‌رسد که در خصوص فرایند برگزاری مناقصه، تفاوت‌های اساسی و غیراساسی در نظام حقوقی ایران با سازمان تجارت جهانی وجود دارد که در راستای الحاق ایران به سازمان تجارت جهانی باید تفاوت‌های اساسی تا حدودی برطرف شود. افزون بر این، نگاهی گذرا به قوانین و مقررات مربوط به مناقصات در صنعت نفت خواهیم انداخت. در مقاله پیش رو، از روش توصیفی-تحلیلی و تطبیقی استفاده می‌شود.

واژگان کلیدی

ارزیابی فنی، ارزیابی کیفی، الحاق، قانون برگزاری مناقصات، موافقت‌نامه تدارکات دولتی.

مقدمه

تدارکاتی که دستگاه‌های دولتی برای تأمین نیازهای خود و با انگیزه‌های غیرتجاری انجام می‌دهند، با عنوان «تدارکات دولتی» یاد می‌شود. سهم هزینه‌های عمومی در خرید کالا و خدمات توسط دستگاه‌های دولتی در اقتصاد ملی ایران دارای اهمیت است. از این رو، شناخت هرچه بیشتر قانون برگزارای مناقصات و آیین‌نامه‌های اجرایی آن به یک ضرورت تبدیل شده است. در سطح بین‌المللی نیز به واسطه اختلافات عمیق میان کشورها و سیاست‌های حمایتی دولت‌ها، تمایل غالب آن‌ها بر مستثناساختن خریدهای دولتی از نظام کلی تجارت جهانی، از جمله اصل رفتار ملی استوار بود. اما دولت‌ها رفته‌رفته آزادسازی در بازار تدارکات دولتی را نیز پذیرفتند و به قاعده‌سازی در این زمینه روی آوردند (ترابی، ۱۳۸۷: ۷۶). در موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت ۱۹۴۷ (گات)^۱ خریدهای دولتی صراحتاً از شمول تعهدات مندرج در گات خارج شدند (Loras Otoa & Hendrik Quandt, 2012: 4). از این رو، نخستین موافقت‌نامه راجع به خریدهای دولتی در سال ۱۹۷۹ در دور توکیو به تصویب رسید (شیروی، ۱۳۸۵: ۶۰) و بی‌گمان گام مهمی در آزادسازی عرصه تدارکات دولتی داشت. اما به دلیل محدودیت‌های موجود در موافقت‌نامه (Gabilondo, 2003: 6)، اعضای سازمان در مذاکرات دور اروگوئه در سال ۱۹۹۴، موافقت‌نامه‌ای میان چند طرف^۲ را در زمینه تدارکات دولتی منعقد کردند (فاتح، ۱۳۸۶: ۲۶). در سال ۲۰۱۲، موافقت‌نامه تدارکات دولتی در کمیته تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی مورد مذاکره مجدد قرار گرفت و به موافقت‌نامه اصلاحی انجامید که شامل ۲۲ ماده و چهار پیوست^۳ می‌باشد^۴ و دو سال بعد از انجام مذاکرات در ۶ آوریل ۲۰۱۴ لازم‌الاجرا شد. اما به دلیل نبود اتفاق آرا در سطح کنفرانس وزیران، این موضوع در قالب موافقت‌نامه میان چند طرف^۵ خود را نشان داد (Loras Otoa & Hendrik Quandt, 2012: 3-4). البته اختیاری بودن الحاق به موافقت‌نامه مزبور، تنها در خصوص اعضای سابق گات که به عضویت سازمان تجارت جهانی درآمده‌اند، موضوعیت دارد. در مورد سایر کشورها که پس از تأسیس سازمان تجارت جهانی به آن می‌پیوندند، با توجه به فرایند الحاق که مستلزم اجماع تمامی کشورهای عضو است، به درخواست کشورهای توسعه‌یافته عضو سازمان، در هنگام عضویت از اعضای جدید، تعهدی مبنی بر آغاز مذاکرات الحاق به موافقت‌نامه پیش‌گفته دریافت می‌شود. البته این تعهد به معنای تعهد به الحاق نیست و معمولاً الحاق مشروط به رضایت‌بخش بودن نتیجه مذاکرات می‌شود (ترابی، ۱۳۸۷: ۸۱). از طرفی، متن موافقت‌نامه به طور مؤثری مدرنیزه شده است؛ برای مثال، نسخه

1. General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)

2. Plurilateral

3. Annex

4. https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_app_agree_e.htm#revisedGPA

5. Plurilateral agreement

۲۰۱۴ موافقت‌نامه تدارکات دولتی، یک ابزار مهم تجارت الکترونیک به‌شمار می‌رود (Anderson & Müller, 2017: 3-4) و نیز موافقت‌نامه فوق می‌تواند نقش مهمی در حکمرانی خوب^۱ ایفا کند که کار سازمان تجارت جهانی در این زمینه نیز عموماً با ارزش و با اهداف سایر اسناد بین‌المللی مهم هماهنگی دارد (Anderson, 2007: 3).

از جمله کارهای انجام‌شده در این زمینه، می‌توان به پایان‌نامه کارشناسی ارشد «مناقصات دولتی در حقوق ایران و حقوق تجارت بین‌الملل» سید مقصد ترابی اشاره کرد. دکتر عبدالحسین شیروی نیز در مقاله «مقایسه قانون برگزاری مناقصات با موافقت‌نامه ناظر بر خریدهای دولتی در سازمان تجارت جهانی»، به مقایسه این دو نظام حقوقی به صورت کلی پرداخته است. مقاله «ارزیابی قوانین و مقررات ایران در زمینه معاملات دولتی در پرتو موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی»، نوشته آقای علی فاتح و کتاب «موافقت‌نامه تدارکات دولتی در سازمان تجارت جهانی» از انتشارات خرسندی نیز، از دیگر کارهای انجام‌شده است. اما در هیچ‌یک از تحقیقات پیش‌گفته، الزامات شکلی فرایند برگزاری مناقصات، به طور جدی و خاص بررسی نشده است. افزون بر این‌که، در تمامی تحقیقات انجام‌شده، موافقت‌نامه ۱۹۹۴ بررسی شده است؛ در حالی که در سال ۲۰۱۴، موافقت‌نامه تدارکات دولتی اصلاح و تغییراتی در آن انجام شد.

از این رو، آمادگی برای پیوستن به موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی و بررسی پیامدهای الحاق به آن، بخشی جدایی‌ناپذیر از تلاش برای الحاق هدفمند کشورمان به سازمان تجارت جهانی به‌شمار می‌رود. در این راستا، این مقاله به مطالعه تطبیقی قوانین و رویه‌های نظام حقوقی ایران با ضوابط مربوطه سازمان تجارت جهانی در زمینه الزامات شکلی فرایند برگزاری مناقصات پرداخته و در پایان، توصیه‌هایی در راستای الحاق به سازمان تجارت جهانی در حوزه خریدهای دولتی ارائه می‌شود. در سطح صنعت نفت نیز، حسب بند «ب» ماده ۱ قانون برگزاری مناقصات، رعایت قانون مزبور و آیین‌نامه‌های اجرایی آن در قراردادهای منعقدۀ الزام‌آور است و چنانچه در موضوع مطروحه، بخشنامه یا دستورالعملی به صورت اختصاصی در صنعت نفت مصوب شود، در متن مقاله به صورت گذرا بدان اشاره خواهد شد و از سوی دیگر، موارد مندرج در قوانین و مقررات فوق که با ماهیت پروژه‌های نفتی هم‌خوانی ندارد و به بروز مشکلاتی نیز می‌انجامد، بیان خواهد شد.

۱. مفهوم مناقصه

در فرهنگ لغت آکسفورد، «مناقصه» چنین تعریف شده است: «پیشنهادی برای عرضه یا فروش کالا یا خدمات» (Oxford Law Dictionary, 2003: 426). برخی استادان نیز مناقصه را چنین تعریف کرده‌اند: «مناقصه ترتیبی است که در آن، دولت می‌خواهد اشیا و کالاهای مورد نیاز خود را به نحوی تحصیل کند که به حداقل قیمت تمام شود» (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۳: ۳۲۲). مناقصه در قانون برگزاری مناقصات، چنین تعریف شده است: «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^۱. تعریف مزبور نسبت به تعاریفی که حقوق‌دانان ارائه داده‌اند، جامع‌تر است؛ زیرا مناقصه را فرایند رقابتی دانسته و اینکه صرفاً در معیار واگذاری، به موضوع کمترین قیمت پیشنهادی بسنده نکرده است که این مهم، از عبارت «کمترین قیمت متناسب» برداشت می‌شود. با توجه به تعاریف بالا، مناقصه فرایندی است که از مراحل تشکیل یافته است که در این مقاله، مراحل مزبور به صورت تطبیقی در دو نظام حقوقی فوق مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲. فرایند برگزاری مناقصات (تدارکات دولتی)

۲.۱. تأمین منابع مالی^۲

حسب ماده ۹ قانون برگزاری مناقصات، مراحل فرایند مناقصات بیان شده است. این مراحل، از مرحله تأمین منابع مالی آغاز می‌شود. موضوع تأمین مالی به قدری اهمیت دارد که بند «الف» و «ب» ماده ۱۰ قانون برگزاری مناقصات به این مهم توجه داشته و اینکه پیش‌بینی منابع مالی و نحوه ضمانت تأخیر تعهدات برای انجام معامله باید به صراحت در اسناد و مدارک مناقصه پیش‌بینی گردد. اما آنچه در اینجا مورد نظر است و باید پیش از برگزاری مناقصه به آن توجه کرد، مرحله تشخیص و تأمین اعتبار برای پروژه است. تشخیص عبارت است از «تعیین و انتخاب کالا و خدمات و سایر پرداخت‌هایی که تحصیل یا انجام آن‌ها برای نیل به اجرای برنامه‌های دستگاه‌های اجرایی ضروری است»^۳. موضوع دیگر، تأمین اعتبار است که حسب ماده ۱۸ قانون محاسبات عمومی چنین تعریف شده است: «اختصاص دادن تمام یا قسمتی از

۱. بند «الف» ماده ۲ قانون برگزاری مناقصات.

۲. عدم تأمین مالی از مصادیق ماده ۹۳ قانون محاسبات عمومی است که مقرر می‌دارد: «در صورتی که براساس گواهی خلاف واقع ذیحساب نسبت به تأمین اعتبار و یا اقدام یا دستور وزیر یا رئیس مؤسسه دولتی یا مقامات مجاز از طرف آن‌ها زائد بر اعتبار مصوب و یا برخلاف قانون وجهی پرداخت یا تعهدی علیه دولت امضا شود، هریک از این تخلفات در حکم تصرف غیرقانونی در وجوه و اموال دولتی محسوب خواهد شد».

۳. ماده ۱۷ قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶.

اعتبار مصوب برای هزینه معین». از طرفی، در صورت استفاده از بودجه سرمایه‌ای^۱، دستگاه مناقصه‌گزار، افزون بر تأمین اعتبار باید مجوزهای لازم را در این خصوص دریافت کند؛ برای مثال، در صنعت نفت در صورت استفاده از بودجه سرمایه‌ای برای انجام پروژه، باید مجوز مدیریت برنامه‌ریزی تلفیقی شرکت نیز برای طرح موضوع در کمیسیون مناقصات جهت اخذ مجوز از این کمیسیون ارائه گردد. پیش‌بینی تأمین اعتبار برای انجام تدارکات دولتی، امری بدیهی است. از این رو، این مهم در تدارکات دولتی انجام‌شده توسط اعضای سازمان تجارت جهانی نیز مورد توجه است.

۲.۲. تعیین نوع مناقصه

در نظام حقوقی ایران، بند «الف» و «ب» ماده ۱۱ قانون برگزاری مناقصات در خصوص روش‌های انجام معاملات متوسط و کوچک سخن گفته است. آنچه در این قسمت مورد نظر است، تعیین نوع مناقصه در معاملات بزرگ است. مناقصه به معنای اخص که کلیه تشریفات مقرر در قانون برگزاری مناقصات را دربر می‌گیرد، در خصوص معاملات بزرگ صادق است. در نظام حقوقی ایران و موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، تقسیم مناقصات از جهت روش دعوت مناقصه‌گران با عناوین مختلفی قابل مشاهده است. در نظام حقوقی ایران، از این منظر، شاهد مناقصه عمومی^۲ و مناقصه محدود^۳ هستیم.

مناقصه‌ای عمومی است که در آن، فراخوان مناقصه از طریق آگهی عمومی به اطلاع مناقصه‌گران می‌رسد. در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، به جای مناقصه عمومی از مناقصه باز^۴ استفاده شده است. در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان، در تعریف مناقصه باز مقرر می‌دارد که بر طبق آن، هر تأمین‌کننده کالا و خدمات در صورت تمایل، امکان شرکت در فرایند مناقصه و ارائه پیشنهاد مناقصه را دارد.

اما مناقصه‌ای محدود است که پیش از برگزاری آن، واحد متقاضی بایستی گزارش توجیهی خود، مانند دلایل فنی-بازرگانی، محدود بودن مناقصه‌گران صلاحیت‌دار و شرایط اضطراری را در گزارش درج کند و این گزارش باید توسط بالاترین مقام دستگاه مناقصه‌گزار تأیید گردد. فراخوان در مناقصه محدود از طریق ارسال دعوت‌نامه برای مناقصه‌گران صلاحیت‌دار انجام می‌شود. در نظام حقوقی سازمان تجارت جهانی، به جای مناقصه محدود، با مناقصات گزینشی روبه‌رو هستیم که به آن دسته از مناقصاتی گفته می‌شود که بر طبق آن، تنها شماری از

-
1. Capital budgeting
 2. Open Bidding
 3. Limited Bidding
 4. Open procedure

تأمین‌کنندگانی که برای شرکت در مناقصه از آن‌ها دعوت می‌شود، می‌توانند پیشنهاد مناقصه خود را تسلیم کنند.

تقسیم‌بندی دیگر که ویژه نظام حقوقی ایران، از منظر مراحل بررسی است، مناقصات را به دو روش مناقصات یک‌مرحله‌ای^۱ و دو مرحله‌ای^۲ تقسیم کرده است. مناقصه‌ای یک‌مرحله‌ای است که در آن نیازی به ارزیابی فنی - بازرگانی پیشنهادها نباشد. در این نوع از مناقصات، نیاز دستگاه با ارائه مشخصات حداقلی از کالا یا خدمات برطرف می‌شود و این مشخصات حداقلی می‌تواند از معیارهای موجود به دست بیاید و یا به علت سادگی و پیچیده نبودن و حتی ممکن است با تکرار آن خرید، به کف مشخصات فنی مورد نظر تسلط به دست آید. در این مناقصه، کمترین قیمت پیشنهادی ملاک است. از سوی دیگر، مناقصه‌ای دو مرحله‌ای است که به تشخیص مناقصه‌گزار، بررسی فنی - بازرگانی پیشنهادها لازم باشد.

افزون بر روش‌های رقابتی بالا، در هر دو نظام مورد مطالعه با عناوین مختلف و تفاوت‌هایی، شاهد روش غیررقابتی در تدارکات دولتی هستیم. در نظام حقوقی ایران، از دو روش غیررقابتی با عناوین «ترک تشریفات مناقصه» و «عدم الزام به برگزاری مناقصه» یاد می‌شود که مواد ۲۷، ۲۸ و ۲۹ قانون برگزاری مناقصات را به خود اختصاص داده است. در سطح صنعت نفت در خصوص ترک تشریفات در میدین مشترک نفتی، موضوع ماده ۱۱ قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت، با توجه به ابهام مطروحه در ماده مزبور، خود پژوهشی دیگر را می‌طلبد. در این ماده، واگذاری و اجرای طرح‌های مربوط به اکتشاف، توسعه، تولید، تعمیر و نگهداشت میدین مشترک نفت و گاز را با تأیید وزیر نفت و با رعایت آیین‌نامه معاملات شرکت ملی نفت ایران، از شمول قانون برگزاری مناقصات مستثنا کرده است. در این ماده مشخص نیست که تأیید وزیر نفت به کدام قسمت از فرایند واگذاری برمی‌گردد؛ برای مثال، آیا تمامی قراردادهای منعقد شده در میدین مشترک به دلیل اهمیت آن با تأیید وزیر، مشمول آیین‌نامه معاملات شرکت ملی نفت ایران می‌شوند. به عبارتی، در ابتدای امر و با تأیید وزیر، قرارداد از شمول قانون برگزاری مناقصات مستثنا می‌گردد یا تأیید وزیر به تعیین نوع معاملات، از جمله مناقصه عمومی، محدود یا ترک تشریفات مندرج در آیین‌نامه معاملات مذکور اشاره دارد. اما آنچه در عمل دیده می‌شود، این است که قراردادهای منطبق با ماده ۱۱ قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت، به صورت ترک تشریفات انجام می‌شود. در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، گاهی موارد مندرج در «عدم الزام به برگزاری مناقصه» در نظام حقوقی ایران در «مناقصه محدود»، خود را نشان می‌دهد. مناقصه محدود به آن نوع از

1. Single Stage Bidding
2. Two-Stage Bidding

مناقصاتی گفته می‌شود که بر طبق آن، دستگاه‌های دولتی خریدار، به منظور انجام تدارکات دولتی، خود به صورت جداگانه با تأمین‌کنندگان کالا و خدمات ارتباط برقرار می‌کنند. مناقصه محدود در واقع، سهل‌گیرانه‌ترین روش تدارکات دولتی به‌شمار می‌رود که در ماده ۱۳ موافقت‌نامه خرید دولتی به رسمیت شناخته شده است.^۱

افزون بر این‌که، موافقت‌نامه حتی یک گام فراتر گذاشته و روش تکمیلی مذاکره را با شرایطی پیش‌بینی کرده است که بر این اساس، در دو حالت زمینه مذاکره برای نهاد تدارکاتی فراهم می‌گردد: الف) در صورتی که نهاد تدارکاتی در آگهی تدارکات مورد نظر^۲، قصد خود برای انجام مذاکرات را بیان کند؛ ب) در شرایطی که براساس ارزیابی‌های انجام‌شده روشن شود که هیچ پیشنهاد مناقصه‌ای از منظر معیار ارزیابی خاص که در آگهی تدارکات مورد نظر و یا اسناد مناقصه مشخص شده است، به طور روشن مطلوب‌ترین پیشنهاد به‌شمار نمی‌آید.^۳

۱. الف) در صورت حصول شرایط ذیل، مشروط به اینکه شرایط اسناد مناقصه به طور اساسی تغییر نکرده باشند:

۱. هیچ پیشنهاد مناقصه‌ای ارسال نشده و یا هیچ عرضه‌کننده‌ای درخواست مشارکت نداشته است؛ ۲. هیچ مناقصه‌ای منطبق بر الزامات اساسی اسناد مناقصه ارسال نشده است؛ ۳. هیچ عرضه‌کننده‌ای واجد شرایط مشارکت نباشد؛ ۴. مناقصه‌های ارسال‌شده با تباری همراه بوده‌اند.

ب) در مواقعی که برای تدارک آثار هنری یا به منظور حفاظت از حقوق انحصاری، نظیر حق اختراع یا حق نسخه‌برداری و یا در غیاب رقابت به دلایل فنی، عرضه محصولات و خدمات، تنها توسط یک تأمین‌کننده خاص صورت گرفته و هیچ گزینه یا جایگزین منطقی وجود نداشته باشد؛

پ) برای تحویل‌های اضافی توسط تأمین‌کننده اولیه به قصد جایگزینی قطعات محصولات، خدمات یا تأسیسات موجود یا به عنوان توسعه محصولات، خدمات یا تأسیسات موجود که تغییر تأمین‌کننده موجب خواهد شد تا دستگاه مجبور به تهیه تجهیزات یا خدماتی شود که امکان جایگزینی آن‌ها با تجهیزات یا خدمات موجود از قبل وجود ندارد؛

ت) مادامی که بنا به دلایل کاملاً اضطراری که در اثر رویدادهای پیش‌بینی‌ناپذیر برای نهاد تدارکاتی ایجاد شده است، تهیه کالاها یا خدمات در زمان مقرر با استفاده از مناقصه عمومی یا مناقصه‌گزینی امکان‌پذیر نباشد؛

ث) برای کالاهایی که از بازار محصولات اولیه خریداری می‌شوند؛

ج) در مواقعی که یک دستگاه نمونه و یا محصول یا خدمات بدیعی را که براساس سفارش آن در جریان و در راستای قرارداد تحقیقاتی، آزمایشی، مطالعاتی تهیه می‌کنند. پس از تکمیل چنین قراردادهایی، نمی‌توان در تدارکات بعدی این محصولات از مناقصه محدود استفاده کرد؛

چ) در زمینه خریدهایی که تحت شرایط سودآور استثنایی که صرفاً در مدت بسیار کوتاه، بنا به دلیل تأمین غیرمعمول، مانند انحلال، امانت‌دهی یا ورشکستگی انجام شده‌اند؛

ح) قراردادهایی که به برنده مسابقه طراحی واگذار می‌شوند، با این شرط که مسابقه مزبور با شیوه‌ای سازگار با اصول موافقت‌نامه، به‌ویژه در مورد انتشار، فراخوان شرکت تأمین‌کنندگان واجد صلاحیت در چنین مسابقه‌ای که تابع داوری یک هیأت منصفه مستقل جهت واگذاری قرارداد به برندگان می‌باشد، برگزار شده باشد.

2. Notice of Intended Procurement

3. See revised text, Article 12.

۲.۳. آگهی و تهیه اسناد مناقصه

گام بعدی، انجام مقدمات لازم برای اجرای تعهدات موضوع مناقصه، تهیه و تصویب مطالعات، نقشه‌ها، فهرست مقادیر و تهیه صورت جلسه پیش از فراخوان و ارائه آن به کمیسیون مناقصات است. حسب جزء چهارم بند «الف» ماده ۲ آیین نامه ارزیابی کیفی، فراخوان چنین تعریف شده است: «سندی که به صورت آگهی یا دعوت نامه به اطلاع مناقصه‌گران رسانده می‌شود». بعد از ارائه مدارک مربوطه به کمیسیون، متن فراخوان با مجوز کمیسیون مناقصه منتشر می‌شود که فراخوان در مناقصه عمومی به صورت آگهی و در مناقصه محدود به صورت دعوت نامه است. شرکت کنندگان پس از مشاهده فراخوان، نسبت به تکمیل و ارائه مدارک مورد نیاز به دستگاه مناقصه‌گزار اقدام می‌کنند. دستگاه مربوطه در مناقصه عمومی، اسناد ارائه شده را بررسی و اشخاص دارای صلاحیت را به کمیسیون مناقصه معرفی و مجوز لازم را برای توزیع تمامی اسناد مناقصه دریافت می‌کند و مجوز توزیع اسناد صادر می‌شود. اسناد مناقصه باید به طور یکسان میان تمامی داوطلبان دارای شرایط توزیع گردد.^۱ متقاضیان باید پس از دریافت اسناد، مفاد آن‌ها را تکمیل و مدارک مورد نیاز را پیوست و در موعد مقرر پیش‌بینی شده در مناقصات داخلی که نباید کمتر از ده روز باشد، به دستگاه مناقصه‌گزار تحویل دهند. اما در سازمان تجارت جهانی، همچنان که ذکر آن خواهد رفت، گامی فراتر نهاده شده است.

در موافقت نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، نهاد تدارکاتی باید برای تدارکات تحت پوشش موافقت نامه مذکور، آگهی تدارکات مورد نظر^۲ را در روزنامه یا رسانه‌های الکترونیکی منتشر کند و این آگهی دست کم باید تا پایان مدت زمانی که در آگهی مشخص شده است، توسط عموم مردم قابل دسترسی باشد. از سوی دیگر، در سازمان تجارت جهانی در هر سال مالی، نهادهای تدارکاتی تشویق می‌شوند که در روزنامه‌های مرتبط و یا سایت‌های الکترونیکی مندرج در پیوست سوم موافقت نامه، آگهی‌های مربوط به برنامه‌های تدارکاتی آتی خود را با عنوان «آگهی تدارکات برنامه‌ریزی شده»^۳ منتشر کنند. پس، انتشار آگهی پیش‌گفته الزامی نیست^۴ و این آگهی، موضوع تدارکات و تاریخ نهایی انتشار آگهی تدارکات مورد نظر را بیان می‌کند. آگهی تدارکات برنامه‌ریزی شده که مناقصات آتی سازمان‌ها را اعلام می‌کند، می‌تواند موجب جذب مناقصه‌گران توانمند گردد و مناقصه‌گر با آگاهی بیشتر در مناقصه مربوطه شرکت می‌کند. اما این نوع آگهی در نظام حقوقی ایران پیش‌بینی نشده است.

۱. بند «الف» ماده ۱۴ قانون برگزاری مناقصات.

2. Notice of Intended Procurement

3. Notice of Planned Procurement

4. See revised text, Article 7:4 Procuring entities are encouraged to publish in the appropriate paper or electronic medium listed in Appendix III as early as possible in each fiscal year a notice regarding their future procurement plans.

مراحل تهیه اسناد و مدارک مناقصه در سازمان تجارت، تا حدودی به نظام حقوقی ایران شباهت دارد. پس از چاپ آگهی، شرکت‌کنندگان به تکمیل و ارائه مدارک مورد نیاز اقدام می‌کنند و نهاد تدارکاتی باید اسناد مناقصه را در اختیار شرکت‌کنندگان صلاحیت‌دار قرار دهد. نهاد تدارکاتی با لحاظ عواملی، مانند ماهیت و پیچیدگی تدارکات، ماهیت و گستردگی قراردادهای فرعی پیش‌بینی‌شده، در صورت استفاده نکردن از ابزارهای الکترونیکی، برای ارسال پیشنهادهای مناقصه‌ای خارج از کشور و نیز داخل کشور، باید مدت‌زمان مورد نیاز را در اختیار شرکت‌کنندگان قرار دهد تا بتوانند درخواست‌های خود را برای مشارکت آماده و ارسال کنند. این بازه‌های زمانی همراه با تمدیدها باید برای تمامی مشارکت‌کنندگان یکسان باشد که این خود حاکی از اصل عدم تبعیض در مناقصات است.^۱ یکی از تفاوت‌های مشهود، تغییر زمان ارسال پیشنهاد با توجه به پیچیدگی و استفاده از ابزارهای الکترونیکی و غیره است که بهتر است این مهم در نظام حقوقی ایران، به‌ویژه در بخش نفت و گاز، با توجه به بُعد فنی و پیچیدگی موضوع، مورد توجه باشد. از طرفی، لازم است همانند مقررات بین‌المللی و سازمان تجارت جهانی، گام‌هایی به سمت الکترونیکی کردن مناقصات برداشته شود؛ زیرا یکی از دلایل سودمند بودن موافقت‌نامه تدارکات دولتی با توجه به اهمیت سرعت در خریدهای دولتی، این است که موافقت‌نامه فوق، یک ابزار مهم تجارت الکترونیک شمرده می‌شود (Anderson, Müller, 2017: 3-4).

۴.۲. ارزیابی کیفی

در نظام حقوقی ایران، بعد از تحویل اسناد در موعد مقرر، مرحله ارزیابی کیفی پیمانکاران و تأمین‌کنندگان توسط دستگاه مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی - بازرگانی براساس آیین‌نامه اجرایی بند «ج» ماده ۱۲ قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۵/۷/۵ انجام می‌شود. حسب بند «ه» ماده ۲ قانون برگزاری مناقصات، منظور از ارزیابی کیفی عبارت است از: «ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه‌گران که از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی - بازرگانی انجام می‌شود». آیین‌نامه ارزیابی کیفی موضوع بند «ج» ماده ۱۲ قانون برگزاری مناقصات، در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران مربوط به کارهای پیمانکاری و نیز تأمین کالا استفاده می‌شود.

1. See revised text, Article 11.

۲.۴.۱. معیارهای ارزیابی کیفی پیمانکار

حداقل معیارهای ارزیابی کیفی در کارهای پیمانکاری، شامل تجربه و دانش در راستای موضوع مناقصه، ارزیابی تجربه پیمانکار به تعداد و نوع کارهای مشابه انجام شده در رشته و زمینه کار در پنج سال گذشته تعیین می‌شود.^۱ حداکثر امتیاز در صورتی احراز می‌شود که چهار کار مشابه با حجم برابر یا بیشتر از موضوع مناقصه توسط پیمانکار اجرا شده باشد و در صورت کاهش مقادیر، امتیاز تجربه نیز کاهش می‌یابد. چنانچه مبلغ برآورد مناقصه بیش از یکصد برابر مبلغ معاملات متوسط باشد، می‌توان تعداد و حجم کارهای واجد امتیاز را کمتر تعیین کرد.

حُسن سابقه در کارهای قبلی در راستای موضوع مناقصه، از جمله معیارهاست. به منظور تعیین امتیاز حسن سابقه در کارهای قبلی پیمانکار، به هنگام قرار گرفتن استعلام ارزیابی در اختیار متقاضیان، اطلاعات حداکثر پنج سال گذشته شامل نشانی و مقام آگاه در دستگاه‌های کارفرمایی، موضوع و مبلغ قراردادها و نیز نام و نشانی دستگاه نظارت در آن قراردادها، از متقاضیان دریافت می‌شود. کمیته فنی - بازرگانی یا مدیر طرح از کارفرمایان قبلی شرکت‌کنندگان در خصوص کیفیت کار، کفایت کادر فنی و زمان‌بندی پروژه استعلام می‌کند.

معیار دیگر، توان مالی است. در ارزیابی توان مالی پیمانکاران مقرر شده است: «ارزیابی توان مالی پیمانکاران براساس اطلاعات حداکثر پنج سال گذشته تعیین می‌شود». زمانی حداکثر امتیاز توان مالی احراز می‌شود که مناقصه‌گزار مبلغ برآورده شده مناقصه را معیار ارزیابی قرار دهد و هرگاه در پنج سال گذشته، پنجاه برابر مالیات متوسط سالیانه که پیمانکار پرداخت کرده از مبلغ برآورد مناقصه بیشتر باشد یا هرگاه در پنج سال گذشته، هفتاد برابر بیمه تأمین اجتماعی قطعی یا علی‌الحساب از مبلغ برآورد مناقصه بیشتر باشد و یا در پنج سال گذشته، سه برابر درآمد ناخالص سالیانه پیمانکار از مبلغ برآورد مناقصه بیشتر باشد یا پنج برابر دارایی‌های ثابت^۲ پیمانکار در پنج سال گذشته، از مبلغ برآورد مناقصه بیشتر باشد، پیمانکار حداکثر امتیاز را کسب می‌کند. یکی از موارد بالا برای کسب امتیاز پیمانکار پس است و در صورت نبود شرایط فوق، در صورت اخذ تأیید از بانک یا مؤسسات مالی و اعتباری معتبر تا سقف مبلغ موضوع مناقصه، پیمانکار دارای حداکثر امتیاز می‌گردد. این نسبت‌ها با توجه به شرایط اقتصادی، با پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و تصویب هیأت وزیران به‌روز می‌شود.

در کارهای پیمانکاری که برآورد آن‌ها بیش از بیست برابر نصاب معاملات متوسط باشد، افزون بر معیارهای پیش‌گفته، حداقل معیارهای زیر نیز ضروری است و این معیارها شامل

۱. بند «الف» ماده ۱۷ آیین‌نامه ارزیابی کیفی.

۲. شامل دارایی‌های یک بنگاه تولیدی است که دارای ویژگی کمابیش بادوامی باشد.

توان تجهیزاتی که اخص از توان مالی پیمانکار است، در صورت تأمین حداقل ماشین‌ها و تجهیزات مورد نیاز پروژه، حداکثر امتیاز توان تجهیزاتی برای پیمانکار حاصل می‌گردد. ضابطه این معیار بر عهده مناقصه‌گزار است. در صورت نیاز به تجهیزات خاص نیز مالکیت پیمانکار بر تجهیزات خاص مورد نیاز نیست و صرف ارائه سند اجاره معتبر به مناقصه‌گزار بس است و معیار دیگر، توان فنی و برنامه‌ریزی پیمانکاران است که حداقل معیارهای مورد نیاز، کفایت کارکنان کلیدی و توان برنامه‌ریزی و کنترل پروژه است. چنانچه گزارش شناخت، سازمان خاصی را برای اجرای پروژه پیشنهاد دهد، معیار کفایت کارکنان دولتی حاصل می‌گردد و حداکثر امتیاز مربوط به برنامه‌ریزی و کنترل پروژه نیز در صورتی احراز می‌شود که در سوابق پنج سال گذشته پیمانکار، حداقل دو پروژه بدون تأخیر ناموجه تا تحویل موقت وجود داشته باشد (اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۲: ۱۷۳-۱۷۶).

ظرفیت کاری پیمانکاران در ارزیابی کیفی بسیار اهمیت دارد و از این رو، پیمانکاران دارای ظرفیت مشخصی هستند که این مهم در آیین‌نامه طبقه‌بندی و تشخیص صلاحیت پیمانکاران، موضوع تصویب‌نامه شماره ۴۸۰۱۳/ت ۲۳۲۵۱ ه مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۱۱ و اصلاحات بعدی آن تعیین شده است. تعیین ظرفیت کاری پیمانکار از طرف مناقصه‌گزار براساس گزارش خوداظهاری مناقصه‌گر و اطلاعات موجود در پایگاه ملی اطلاع‌رسانی مناقصات براساس پایه و رشته پیمانکاری، توان مالی، تجهیزاتی و تدارکاتی و تعداد کارهای در دست اقدام ضروری است که البته ایراد مهم در این زمینه، این است که پایگاه ملی اطلاع‌رسانی مناقصات به‌روز نیست و تعیین دقیق و صددردی از ظرفیت پیمانکار با مراجعه به این پایگاه به دست نمی‌آید. ارجاع کار فراتر از ظرفیت پیمانکار، در صورتی مجاز است که ارجاع کار تا ۲۵ درصد بالاتر از ظرفیت کاری پیمانکار باشد که این امر بایستی به تأیید کمیته فنی - بازرگانی برسد. حداکثر ظرفیت مجاز ریالی پیمانکاران نیز هر سال پس از ابلاغ «حد نصاب معاملات» توسط هیأت وزیران به صورت الکترونیکی و خودکار به‌روز می‌شود. به منظور تشخیص ظرفیت پیمانکاران توسط دستگاه‌های مناقصه‌گزار، باید شرکت‌های پیمانکاری سه ماه پس از انعقاد قرارداد، به سامانه جامع هوشمند تشخیص صلاحیت عوامل نظام فنی و اجرایی (ساجات)^۲ مراجعه و نسبت به ثبت مشخصات و اطلاعات قرارداد خود اقدام کنند. همچنین به منظور آزادسازی ظرفیت باید پس از اتمام قرارداد نیز موضوع را در سامانه مذکور درج کنند.

۱. بند «۵» دستورالعمل مبلغ ظرفیت مجاز پیمانکاران برای شرکت در مناقصه ارزیابی کیفی و ارجاع کار به شماره ۳۰۵۹۳ مورخ ۱۳۹۴/۳/۵ سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور.

2. <https://sajat.mporg.ir/Profiling/Login>

۲.۴.۲. معیارهای ارزیابی کیفی تأمین‌کنندگان

تأمین‌کنندگان اشخاص حقیقی و حقوقی هستند که برای تأمین کالا، قبول تعهد می‌کنند تا کالا را تولید یا عرضه کنند.

حداقل معیارهای ارزیابی کیفی برای تأمین‌کنندگان، شامل ارزیابی مشتریان قبلی و خوش‌نامی است که این مهم نیز براساس کسب اطلاعات از مشتریان این تأمین‌کنندگان یا خوداظهاری آن‌ها انجام می‌شود. امتیاز ارزیابی مشتریان قبلی با توجه به مواردی همچون کیفیت کالا، عملکرد در دوره بهره‌برداری، کیفیت خدمات پشتیبانی و انجام به‌موقع تعهدات تعیین می‌شود که میانگین امتیاز در حداکثر پنج سال گذشته ملاک و مبنا می‌باشد. معیارهای تولید که عبارت است از هر چیزی که از طرف عموم یا سازمانی مبنای مقایسه برای چیزهای دیگر است. اثبات وجود معیار از طریق بازدید کارشناسی و ارائه گواهی‌نامه‌های معتبر انجام می‌شود. توان مالی که ارزیابی توان مالی تأمین‌کنندگان براساس اطلاعات حداکثر پنج سال گذشته است و حداکثر امتیاز مالی، در صورتی احراز می‌شود که مبلغ برآوردی منقصة، برابر یا کمتر از یکی از موارد زیر باشد: یکصد برابر مالیات متوسط سالانه مستند به اسناد مالیات‌های قطعی و علی‌الحساب پرداخت‌شده، ۲۵ درصد فروش آخرین سال تولید مستند به قراردادها و اسناد فروش یا صورت‌های مالی تأییدشده، ده درصد دارایی‌های ثابت مستند به اظهارنامه رسمی یا گواهی بیمه‌داری‌ها و تأیید اعتبار از سوی بانک‌ها یا مؤسسات مالی و اعتباری معتبر تا سقف مبلغ موضوع مناقصه. این نسبت‌ها با توجه به شرایط اقتصادی با پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و تصویب هیأت وزیران به‌روز می‌شود. داشتن تجربه و دانش در زمینه مورد نظر، حُسن سابقه و تضمین کیفیت خدمات و محصولات^۱ که ایراد وارده در ارزیابی کیفی تأمین‌کنندگان این است که نظم مقرر در ماده ۱۶ آیین‌نامه ارزیابی کیفی برای ارزیابی پیمانکاران را رعایت نکرده است.

با وجود این، اگر مبلغ برآوردی تأمین کالا بیش از بیست برابر نصاب معاملات متوسط باشد، معیارهای نظام کیفیت و نحوه تضمین محصولات ملاک خواهد بود که نظام تضمین کیفیت نیز براساس گواهی‌نامه‌های تضمین کیفیت یا سایر گواهی‌نامه‌های معتبر کیفیت تعیین می‌گردد و در صورت نبود گواهی‌نامه تضمین کیفیت، با توافق کارفرما و مناقصه‌گر، از بیمه‌نامه یا بازرسی فنی حین ساخت استفاده می‌شود.

در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، برعکس نظام حقوقی ایران مقرر شده است: نهاد تدارکاتی نباید این شرط را مقرر کند که مشارکت‌کننده باید با نهاد تدارکاتی طرف قرارداد، یک یا چند قرارداد منعقد کرده باشد و باید در ارزیابی، خواستار تجارب و

۱. ماده ۲۴ آیین‌نامه اجرایی بند «ج» ماده ۱۲ قانون برگزاری مناقصات.

سوابق قبلی مناسبی باشد که برای تطابق با اصول این تدارکات الزامی هستند و باید قابلیت مالی و توانایی‌های تجاری و فنی تأمین‌کننده را براساس فعالیت‌های تجاری وی، هم در داخل و هم در خارج از کشور، ارزیابی کند و به شرایطی که نهاد تدارکاتی از قبل در آگهی‌ها یا اسناد مناقصه مشخص کرده است، توجه کند و در صورت وجود شرایط زیر نهادهای تدارکاتی، خود می‌تواند شرکت‌کننده را رد صلاحیت کند: ورشکستگی، اظهارات کذب، قصور و کاستی‌های چشمگیر و ماندگار در اجرای هر یک از الزامات اساسی یا تعهدات ذیل قرارداد یا قراردادهای پیشین، احکام نهایی در خصوص جنایات جدی و یا سایر جرایم، رفتار غیرحرفه‌ای، سهل‌انگاری یا ترک فعل که دارای تأثیر نامطلوب بر صداقت و اعتبار تجاری شرکت‌کننده داشته است، و قصور در پرداخت مالیات.^۱ در اینجا قابل مشاهده است که موافقت‌نامه تدارکات دولتی، به جای وضع قوانین و رویه‌های جزئی در زمینه تدارکات، معیارهایی را تعیین می‌کند. موافقت‌نامه، کمترین الزاماتی را که طرفین باید به آن‌ها پایبند باشند، بازتاب می‌دهد (World Bank, 2013: 4).

۲.۵. ارزیابی فنی و مالی پیشنهادها

در نظام حقوقی ایران، بعد از اینکه صلاحیت مناقصه‌گران در ارزیابی کیفی مورد تأیید قرار گرفت، برای گشایش پاکت‌ها از آن‌ها دعوت می‌شود. نخست پاکت‌های تضمین آن‌ها توسط نماینده مالی کمیسیون مناقصه بررسی و بعد از تأیید، در مناقصات دومارحله‌ای پاکت‌های پیشنهاد فنی - بازرگانی گشوده شده و مورد بررسی قرار می‌گیرد. البته بررسی در این مرحله شکلی است و از نظر کامل بودن مدارک و امضای آن‌ها توسط صاحبان امضای مجاز و در صورتی که مناقصه‌گر شرکت دولتی باشد، پیوست بودن مهر شرکت به امضای صاحبان مجاز و نامشروط بودن پیشنهادهای قیمت و خوانا بودن آن‌ها و تسلیم پیشنهادها در مهلت مقرر، مورد توجه قرار می‌گیرد. پیش از ورود به نفس ماهیت پیشنهادها، بررسی شکلی آن ضروری است و سپس بررسی ماهوی آن مطرح می‌گردد که شامل ارزیابی فنی - بازرگانی است که در مناقصات دومارحله‌ای نمود می‌یابد و خود کالا و خدمات بررسی می‌شود و این بررسی توسط کمیته فنی - بازرگانی انجام می‌شود. پس از تعیین ارزیابی فنی، نوبت به ارزیابی مالی می‌رسد. در مناقصات تک‌مرحله‌ای کسی که پایین‌ترین قیمت را اعلام کرده، برنده مناقصه می‌شود. در ارزیابی مالی مناقصات یک‌مرحله‌ای، چنانچه به تشخیص کمیسیون مناقصات، حداقل قیمت پیشنهادی نامتعارف یا در صورت وجود برآورد اولیه، بیش از ده درصد از برآورد اولیه کمتر یا بیشتر باشد، لازم است کمیسیون، مهلت بررسی، محل و زمان اعلام نظر کمیته فنی - بازرگانی

1. See revised text, Article 8.

را برای تعیین صحت مبانی قیمت، توجیه‌پذیری آن یا قابل اجرا بودن مبلغ پیشنهادی، در صورت جلسه گشایش پاکت‌های مناقصه ثبت کند. نتایج بررسی باید در جلسه دوم مطابق مقررات بند «الف» این ماده مستندسازی شود.^۱ در مناقصات دومرحله‌ای، قیمت تراز شده ملاک عمل است؛ به این معنا که قیمت متناسب با کیفیت تعیین شده در اسناد مناقصه که در مناقصات دومرحله‌ای با لحاظ نمودن اثر کیفیت در قیمت تعیین می‌شود^۲ و فرمول آن برای احتساب قیمت تراز شده در جزء «۵» بند «الف» ماده ۱۲ آیین‌نامه نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی، بیان شده است. به استناد بند «ث» ماده ۳۰ آیین‌نامه اجرایی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی مناقصات، معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی ریاست جمهوری طی بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۵۶۶۳ مورخ ۱۳۹۱/۸/۱۴ در خصوص ماده ۲۰ قانون برگزاری مناقصات، دستورالعملی با عنوان «دستورالعمل تعیین دامنه قیمت‌های متناسب پیشنهادی در مناقصات یک‌مرحله‌ای و دومرحله‌ای» تهیه و ابلاغ کرده است که استفاده از این دستورالعمل در صورت وجود دستورالعمل جایگزین مناسب دستگاه اجرایی، الزام‌آور نیست. این دستورالعمل، موارد پیشنهادی را که خارج از دامنه قیمت‌های متناسب باشد، حذف می‌کند. دستورالعمل فوق برای کارهای پیمانکاری در حوزه نظام فنی و اجرایی کشور و برای مناقصات با برآورد بیش از ده برابر نصاب معاملات متوسط و در صورت نبود دستورالعمل جایگزین الزامی است و استفاده از این دستورالعمل در سایر مناقصه‌ها، به تشخیص دستگاه مناقصه‌گزار بستگی دارد. این دستورالعمل برای تعیین دامنه قیمت متناسب و اتخاذ رویه یکسان تنظیم شده است و به منظور تحقق مناسب‌ترین قیمت پیشنهادی، به سه عامل قیمت، کیفیت و زمان توجه می‌کند. در این خصوص، با توجه به اهمیت صنعت نفت، این صنعت نیز به تنظیم دستورالعملی با عنوان «تعیین دامنه قیمت‌های متناسب پیشنهادی برای مناقصات یک و دو مرحله‌ای صنعت نفت» اقدام کرده است؛ با این تفاوت که محدوده کاربرد دستورالعمل مذکور، به کلیه مناقصات مرتبط با طرح‌ها و پروژه‌های اجرایی، توسعه میدان، خدماتی و تعمیراتی صنعت نفت تعمیم می‌یابد. اگرچه در سطح صنعت نفت، همچنان دستورالعمل معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی ریاست جمهوری در عمل اجرا می‌شود.

حسب ماده ۱۵ موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، پیشنهاد مناقصه باید به صورت مکتوب و در زمان مقرر در موافقت‌نامه و منطبق با شرایط و الزامات اصلی مندرج در آگهی و اسناد مناقصه، از جانب مشارکت‌کننده‌ای که دارای شرایط است، ارسال گردد. نهاد تدارکاتی باید کلیه پیشنهادهای مناقصه‌ای را دریافت کرده و پیشنهادها را براساس شرایطی که

۱. تبصره بند «الف» ماده ۱۰ آیین‌نامه نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی.

۲. جزء «۲۲» بند «الف» ماده ۲ آیین‌نامه نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی.

تضمین‌کننده عدالت و بی‌طرفی در فرایند تدارکات و حفظ اطلاعات محرمانه مناقصه‌هاست، بررسی کند. از طرفی، در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، به موضوع مشخصات فنی، نسبت به نظام حقوقی ایران بیشتر توجه شده و این نقطه ضعف موجود در قانون برگزاری مناقصات است و در نتیجه، به دلیل نقص قانون‌گذاری و نبود معیارهای ارزیابی فنی، بسیاری از شرکت‌های زیرمجموعه صنعت نفت از معیارهای ارزیابی کیفی در ارزیابی فنی کالا و خدمات استفاده می‌کنند که بهتر است در این خصوص تا حدودی به مقررات بین‌المللی توجه گردد. در سازمان تجارت جهانی، حسب موافقت‌نامه تدارکات دولتی، نهاد تدارکاتی نباید با هدف ایجاد موانع غیرضروری برای تجارت بین‌الملل، به اعمال مشخصات فنی اقدام کند و باید مشخصات فنی را از نظر عملکرد و الزامات کارکردی مشخص نماید، نه از نظر مشخصات طراحی یا توصیفی. در مشخصات فنی باید از معیارهای بین‌المللی استفاده کند؛ وگرنه این مشخصات باید بر قوانین فنی ملی، معیارهای ملی و یا کدهای ساخت مبتنی باشند. نهاد تدارکاتی نباید نوعی از مشخصات فنی را تعیین کند که نیازمند علامت یا نام تجاری، امتیازنامه، حق تکثیر، طرح، نوع، منشأ، تولیدکننده یا عرضه‌کننده خاص باشد یا به آن‌ها اشاره داشته باشد، مگر اینکه هیچ روش دقیق یا روشی برای توصیف الزامات و شرایط تدارکاتی وجود نداشته باشد؛ مشروط بر آن‌که نهاد تدارکاتی در چنین مواردی در اسناد مناقصات، از واژگانی همچون «نظیر» استفاده کند. از سوی دیگر، نهاد تدارکاتی نباید از اشخاصی که منافی در تدارکات دارند، توصیه‌هایی را بپذیرد که در تهیه یا اتخاذ هر نوع مشخصه فنی برای تدارکات خاص استفاده کند؛ چراکه این امر مانعی برای رقابت است.^۱ همچنین در خصوص مشخصات فنی، موافقت‌نامه فوق در بند ششم ماده ۱۰، دربردارنده مقررات جدیدی در مورد حفاظت از منابع طبیعی و محیط زیست است. معیارهای مالی و آگذاری قرارداد در موافقت‌نامه مزبور، دارای دو معیار است: ۱. سودمندترین پیشنهاد که در ایالات متحده به عنوان «بهترین ارزش»^۲ شناخته شده و کیفیت، هزینه و کارایی را در میان داوطلبان پاسخگو و مستول، بهینه می‌سازد (Lent, 2016: 6)؛ ۲. پایین‌ترین قیمت، در صورتی که قیمت تنها معیار مورد نظر باشد.

۲.۶. تعیین برنده مناقصه و انعقاد قرارداد

در نظام حقوقی ایران، پس از ارزیابی مالی، برنده تعیین می‌شود. اما صرف تعیین برنده به انعقاد قرارداد نمی‌انجامد. در صورت امتناع برنده از امضای قرارداد، ضمانت‌نامه فرایند ارجاع

1. See revised text, Article 10.

2. Best Value

کار برنده ضبط می‌شود. برنده دوم در صورتی اعلام می‌شود که تفاوت قیمت پیشنهادی وی با برنده اول، کمتر از مبلغ تضمین باشد.^۱ در صورتی که نفر دوم نیز از انعقاد قرارداد خودداری کرد، تضمین او نیز ضبط و مطابق جزء دوم بند «الف» ماده ۲۴ قانون برگزاری مناقصات، مناقصه تجدید می‌شود. اما قرارداد با نفر اول در صورتی منعقد می‌شود که در مدت تعیین شده و پیش از پایان مدت اعتبار پیشنهادها، تضمین انجام تعهدات را به دستگاه مناقصه‌گزار تحویل دهد. در اینجا، ضمانت‌نامه فرایند ارجاع کار وی آزاد و قرارداد منعقد می‌گردد. پس تا زمان انعقاد قرارداد، برنده مناقصه می‌تواند از انجام مناقصه خودداری ورزد.^۲ برابر ماده ۱۵ موافقت‌نامه تدارکات دولتی، نهاد تدارکاتی باید قرارداد را به مناقصه‌گری واگذار کند که بنا به تشخیص و صلاح‌دید وی و منحصرأ براساس معیار ارزیابی مندرج در آگهی و اسناد مناقصه، قادر به رعایت شرایط قرارداد است؛ مگر این‌که نهاد اجرایی به این نتیجه برسد که واگذاری قرارداد به نفع عموم نیست که این امر ضعف موافقت‌نامه بوده و زمینه را برای بروز فساد فراهم می‌سازد. پس از تعیین برنده مناقصه، برابر ماده ۱۶ موافقت‌نامه تدارکات دولتی، نهاد تدارکاتی باید در عرض ۷۲ روز از واگذاری قرارداد، آگهی واگذاری مربوطه را در روزنامه مناسب یا رسانه‌های الکترونیکی مندرج در پیوست سوم منتشر کند.

نتیجه

این مقاله در پی آن است که الزامات شکلی فرایند برگزاری مناقصات را در نظام حقوقی ایران، از حیث انطباق با ضوابط و موازین الزامات شکلی فرایند برگزاری تدارکات دولتی در موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی مورد مطالعه قرار داده و تفاوت‌های مطروحه در دو نظام حقوقی را بیان و به منظور هم‌سویی این دو نظام، راهکارهایی پیشنهاد دهد. از این رو، به منظور آمادگی بیشتر برای عضویت در سازمان جهانی تجارت و پیوستن به موافقت‌نامه تدارکات دولتی، اصلاحاتی در حوزه تشریفات و ضوابط اجرایی تدارکات به نظر می‌رسد. گفتنی است که تفاوت‌های مطروحه در خصوص موضوع در دو نظام حقوقی مورد بحث، گاهی اساسی هستند؛ به گونه‌ای که باید در زمان الحاق ایران به سازمان تجارت جهانی و به دنبال آن، پیوستن به موافقت‌نامه پیش‌گفته، برطرف گردد.

در خصوص تعیین نوع مناقصه در نظام حقوقی ایران، همانند موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی، بهتر است مذاکره نیز در کنار مناقصه به عنوان روش تکمیلی پیش‌بینی شود؛ هرچند پیش‌بینی نشدن این امر در قوانین و مقررات موجود، مشکلی در پیوستن به

۱. قسمتی از بند «الف» ماده ۲۰ قانون برگزاری مناقصات.

۲. ماده ۲۱ قانون برگزاری مناقصات.

موافقت‌نامه مزبور ایجاد نمی‌کند. از سویی، بهتر است آگهی‌های مربوط به تدارکات آتی دستگاه‌های اجرایی نیز همانند موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان مزبور پیش‌بینی گردد که این امر، به آمادگی بیشتر مناقصه‌گران برای شرکت در مناقصه و آمادگی دستگاه مناقصه‌گزار در تدوین اسناد می‌انجامد. پایگاه ملی اطلاع‌رسانی مناقصات به‌روز گردد و دستگاه اجرایی ناگزیر به تغذیه قراردادهای در سامانه شود تا تعیین دقیق و صددردی از ظرفیت پیمانکار با مراجعه به این پایگاه فراهم گردد. در خصوص ارزیابی کیفی نیز موافقت‌نامه، به جزئیات نپرداخته و صرفاً به بیان معیارها بسنده کرده است که به نظر نگارندگان، نظام حقوقی ایران در این زمینه کامل‌تر است؛ هرچند بیان جزئیات در قوانین و مقررات، همانند شمشیر دولبه عمل می‌کند. از سوی دیگر، در موافقت‌نامه فوق در خصوص مشخصات فنی به تفصیل سخن رفته است، اما در حقوق ایران، این امر مهم مسکوت مانده و چه‌بسا قراردادهایی در صنعت نفت به دلیل استفاده معیارهای ارزیابی کیفی در ارزیابی فنی، باطل اعلام شده‌اند. تفاوت دیگر این‌که، در موافقت‌نامه مذکور، پیش‌آگهی، الکترونیکی بودن مناقصات و پیچیدگی قرارداد بر بازه زمانی مقرر برای دریافت پیشنهاد از پیشنهاددهندگان تأثیر می‌گذارد. اما در نظام حقوقی ایران، پیچیدگی قراردادهای تأثیری بر موضوع نداشته است که این امر نیز در صنعت نفت با توجه به ابعاد پیچیده کار، نقص بزرگی است. افزون بر این‌که، با وجود تصویب قانون تجارت الکترونیک، الکترونیکی نمودن اسناد مناقصه در نظام حقوقی ایران تا کنون چندان استقبال نشده است؛ در حالی که در موافقت‌نامه فوق، برخلاف موافقت‌نامه پیشین، بر الکترونیکی نمودن اسناد مربوط به تدارکات دولتی تأکید شده است. بنابراین، بهتر است بسترهای لازم برای اجرا کردن قانون تجارت الکترونیک در ایران فراهم گردد. با وجود این، به منظور پیوستن ایران به سازمان تجارت جهانی و موافقت‌نامه مزبور، باید نسبت به انطباق قوانین و مقررات با مفاد این موافقت‌نامه اطمینان حاصل گردد.

منابع

الف) فارسی

۱. آیین‌نامه اجرایی بند «ج» ماده ۱۲ قانون برگزاری مناقصات، مصوب ۱۳۸۵/۷/۵ هیأت وزیران.
۲. آیین‌نامه نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی، مصوب ۱۳۸۵/۹/۱ هیأت وزیران.
۳. اسماعیلی هریسی، ابراهیم (۱۳۹۲). حقوق صنعت احداث؛ شرح قانون برگزاری مناقصات. تهران، نشر دادگستر.
۴. بخشنامه شماره ۱۰۰/۶۵۶۶۳ مورخ ۱۳۹۱/۸/۱۴ معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی ریاست جمهوری با موضوع «دستورالعمل تعیین دامنه قیمت‌های متناسب پیشنهادی در مناقصات یک‌مرحله‌ای و دومرحله‌ای».
۵. ترابی، سید مقداد (۱۳۸۷). «مناقصات دولتی در حقوق ایران و حقوق تجارت بین‌الملل». پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی.
۶. دستورالعمل مبلغ ظرفیت مجاز پیمانکاران برای شرکت در مناقصه ارزیابی کیفی و ارجاع کار، به شماره ۳۰۵۹۳ مورخ ۱۳۹۴/۳/۵ سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور.

۷. سامانه جامع هوشمند تشخیص صلاحیت عوامل نظام فنی و اجرایی: <https://sajat.mporg.ir/Profiling/> LoginAvailable at
۸. شیروی، عبدالحسین (۱۳۸۵). «مقایسه قانون برگزاری مناقصات با موافقت‌نامه ناظر بر خریدهای دولتی در سازمان تجارت جهانی». *مجله مدرس*، شماره ۴۷، ص ۷۷-۴۹.
۹. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۳). *حقوق اداری*. چاپ نهم، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
۱۰. فاتح، علی (۱۳۸۶). «ارزیابی قوانین و مقررات ایران در زمینه معاملات دولتی در پرتو موافقت‌نامه تدارکات دولتی سازمان تجارت جهانی». *فصلنامه پژوهش‌های تجارت جهانی*، شماره ۶ و ۷، ص ۴۳-۲۵.
۱۱. قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور، مصوب ۱۳۹۵/۱۱/۱۰.
۱۲. قانون برگزاری مناقصات، مصوب ۱۳۸۳/۱/۲۵ مجلس شورای اسلامی.

(ب) خارجی

13. Anderson, Robert .D (2007). “Renewing the WTO Agreement on Government Procurement: Progress to Date and Ongoing Negotiations”. *Public Procurement Law Review* 16, p 3.
14. Anderson, Robert D; Müller Anna Caroline (2017). “The revised WTO agreement on government procurement (GPA): key design features and significance for global trade and development”. *WTO Working Paper - Economic Research and Statistics Division world trade organization*, pp 3-4.
15. Gabilondo. j.perez (2003). “dispute settlement world trade organization”. *United Nation Conference on Trade and Development*.
16. https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_app_agree_e.htm#revisedGPA
17. Lent Bogdan (2016). “International WTO-GPA public tendering – example Switzerland”. *ResearchGate*.
18. Loras Otoe, Luis; Hendrik Quandt, Jan (2012). “Challenges of International Government Procurement the Revised GPA from a European Perspective”. *Maastricht university*.
19. Revised Agreement on Government Procurement available at: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/rev-gpr-94_01_e.htm, last accessed 2019.
20. World Bank (2013). “Comparison of the international instruments on public procurement”. *Review of the World Bank’s Procurement Policies and Procedures Background Paper*.