

تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات

در سکتارهایی درباره‌ی

قانون برگزاری مناقصات

ویرایش ۲۶ بهمن ماه ۱۳۹۳: تکمیل و نتیجه سلسله گفتارهایی بهبود مناقصات کشور به مناسبت دهمین سالگرد ابلاغ قانون

(به امضای ریاست محترم جمهوری، جناب آقای سید محمد خاتمی)

مجلس شورای اسلامی

حضرت حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سید محمد خاتمی

ریاست محترم جمهوری اسلامی ایران

طرح برگزاری مناقصات که یک فوریت آن در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ

۱۳۸۲/۹/۲ تصویب گردید و در جلسه علنی روز سه‌شنبه مورخ ۱۳۸۳/۱/۲۵ مجلس با

اصلاحات تصویب و به دلیل ابلاغ شماره ۱۳۸۳/۱/۲۵ مورخ ۱۳۸۳/۱/۲۵

پژوهشگر: مهندس شهرام حلاج

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲ از ۹۵

درسگفتارها درباره‌ی قانون برگزاری مناقصات

۳..... پیشگفتارهای دبیر علمی همایشهای سالانه‌ی متخصصان مناقصات کشور

۹..... اصول عملیاتی مناقصه چه هستند؟

۲۱..... بهبود مناقصات کشور نیازمند تحلیل سیستمی است

۳۱..... «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» در چه صورت، «لزوم» دارد؟

۴۷..... نقدهایی بر «نظریه‌ی تخییر در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران»

۵۵..... فرایند «نظریه‌ی تخییر در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» (نقد نقدهای وارده)

۷۳..... نقدی و فرایندی دیگر بر نظریه‌ی «تخییر در ارزیابی کیفی» مناقصه‌گران

۸۷..... قوانین و مقررات مکمل یا متمم «قانون برگزاری مناقصات»

halajiblog.ir

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳ از ۹۵

پیشگفتارهای دبیر علمی همایشهای سالانه‌ی متخصصان مناقصات کشور

از پیشگفتار نخستین هم‌اندیشی مناقصات کشور:

طی بیش از یک قرن قانونگذاری در کشور، قوانین معاملاتی بخش عمومی بارها دستخوش تغییر و ترمیم شده است.^۱ این تغییرات کمتر دارای رویکرد سیستمی و بیشتر به صورت ترمیمهای موضعی و مقطعی بوده است و بنابراین پاسخگوی تحولات نشده است.^۲ گذشته از نقص متون قانونی، نقایص و علل فرامتنی موجود در بسترهای اداری، اجتماعی و اقتصادی بر فضای معاملات و مناقصات بخش عمومی تأثیر جدی دارند. این در حالی است که دولتها حدود ۱۵ درصد تولید ناخالص ملی (GNP) را صرف خرید کالا یا خدمت از طریق مناقصه می‌کنند^۳، رقمی که در کشور ما حدود ۶۰ هزار میلیارد تومان تخمین زده می‌شود. با چنان پیشینه‌ای و چنین جایگاهی، تدوین طرح قانونی برای ساماندهی و بهبود مناقصات و معاملات عمومی، در سال ۱۳۸۰ با پیگیری تعدادی از نمایندگان مجلس آغاز شد. ...

از پیشگفتار دومین هم‌اندیشی مناقصات کشور:

در همایش سراسری مناقصات ۱۳۹۰ بسیاری از اشخاص از جهات گوناگون به نقد بی‌پروای قوانین و مقررات مناقصات کشور پرداختند، البته تا حد بضاعت با دقت و مستند. اما یک واقعیت با تمام ابعاد آن هنوز پیش روی ما باقی است: واقعیت لزوم مدیریت معاملات بخش عمومی. این قوانین هر چه باشند و هر نقصی داشته باشند، واقعیت آن است که انبوه فعالیت‌های بخش عمومی در انتظار سر و سامان گرفتن هستند. گذشته از این نیاز واقعی و عملیاتی، واقعیت دیگری نیز نه فقط پیش روی ما که محیط بر ماست. این واقعیت اجتماعی و فرهنگی که در سراسر نظام آموزشی، اداری و اجرایی ما موج میزند این است: میل شدید به شنیدن و گرفتن دستورالعمل‌های بی‌چون و چرا، به جای اراده و تلاش اندیشیدن و مشارکت در فرایندهای تحول. خیلی از ما بهره‌گیری از یک نظام از قبل آماده شده را به مشارکت در فرایند ایجاد یک نظام بهتر ترجیح می‌دهیم. ...

۱ حلاج، شهرام. «مقایسه‌ی طرح پیشنهادی معاملات عمومی با قوانین کنونی معاملات دولتی»، دفتر مطالعات برنامه و بودجه‌ی مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۵.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴ از ۹۵

از پیشگفتار سومین هم‌اندیشی مناقصات کشور:

- آیا هم‌اندیشی‌های سالانه‌ی تخصصی درباره‌ی مناقصات فایده‌ای دارد؟
بله، فایده دارد اگر ...

- هم‌اندیشی‌های متخصصان مناقصات کشور، بسیار مفید خواهد بود، اگر شرایط زیر را در آنها فراهم آوریم:
 ۱. دانش (به‌عنوان پیش‌زمینه‌ی ضروری) که جز با مطالعه‌ی عمیق و دقیق در بستر و پیشنهادی موضوع به دست نمی‌آید؛
 ۲. گوش شنوا (برای شنیدن سخنان دیگران) که اگر نباشد چه نیازی به گفت و شنود!
 ۳. صبر و شرح صدر، برای به‌تعلیق درآوردن موقت فرضیات قبلی، به‌منظور هم‌فهمی با دیگران و دیدن پدیده از منظرهای تازه،
 ۴. توانایی تحلیل و واشکافی مفاهیم و معانی به‌منظور ارزیابی و طبقه‌بندی آنها، یا در اصطلاح تشخیص سره از ناسره،
 ۵. اعتماد به نفس حرفه‌ای (شجاعت) در ابراز نظرات حاصل از ۴ رکن بالا، حتی اگر آن نظر با نظرات شایع سازگار نباشد،
 ۶. توانایی فهم اینکه بسیاری از مسایل دارای جواب یگانه نیستند،
 ۷. توانایی درک «معنای تناسب، درصد و کار تدریجی»^۵ در فرایندهای اصلاحات عمومی (تقنینی، سیاستی، اجتماعی و ...)
 ۸. ...
 ۹. درنهایت، مراقبت پیوسته و نظارت درونی بر خویشتن، برای رعایت مجموعه‌ی شرایط بالا.
- افسوس که در بسیاری موارد، بدون تأمین شرایط لازم، سودای میوه در خیالات خود می‌پروریم. البته در کشوری که تقریباً همه چیز آلوده به بوی نفت باشد، چنین خیالاتی عجیب نیست.
- واقع این است که سالن و صندلی و کیف و پذیرایی و گواهی همپایش‌ها - در هر جای جهان - فقط ظرف هستند؛ ظرفی برای محافظت از مظروف و محتوا. محتوا و مظروف هم‌اندیشی - در سراسر جهان - مهارت‌های مطالعه (کسب دانش و تجربه)، مهارت‌های گوش‌فرادادن، مهارت‌های تحمل و تعلیق، مهارت‌های تفکر و تحلیل، مهارت‌های بیان و تشریح و مهارت‌های عقب‌نشینی، مدارا و توافق است. همین است که مریدان این مهارت‌ها، پیوسته

۴ در شرایطی که معضلاتی مانند مدرک‌گرایی و بلکه حتی مدرک‌خری و مدرک‌فروشی یا سوء‌مصرف اینترنت بیداد می‌کند، شایسته است تصریح و تأکید کنیم که: گرچه اطلاعات یا دانسته‌ها بخش مهمی از دانش است اما دانش، به معنی صرف انباشت محفوظات سطحی نیست.

۵ نقل از کتاب «عقلانیت و آینده‌ی توسعه‌یافتگی ایران» نوشته‌ی دکتر محمود سریع‌القلم

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵ از ۹۵

میان آلمان و ایران و آمریکا و هندوستان و یونان و امارات رفت و آمد می‌کنند تا تازه‌ترین تجارب در بازآفرینی این مهارتها را گسترش و عمق ببخشند.^۶

دور از ذهن نیست که هر یک از ما^۷ (از جمله نویسنده‌ی این سطور) در برخی از این مهارتها نیازمند تمرین بیشتر باشیم. ...

و در سال چهارم هم اندیشی:

ده سالگی «قانون برگزاری مناقصات»، مبارک باد از شما!

زیرا، مبارک واقعی «شما» هستید.

یازدهمین سال می‌آید، تا از شما مبارک شود!^۸

یازدهمین سال، بیستیمین سال و صدمین سال، امسال و امروز، هریک می‌آید، تا به ما مبارک شود؛ مبارک واقعی «دقت، دانش و درایت ما» است.

نسخه‌ی مسایل امروز این نقطه از زمین را نه باید در تقلید اخبار هزار و اندی یا دوهزار و اندی سال پیش خاورمیانه و ایران تاریخی بجوییم و نه در تقلید داده‌های جوامع هزاران کیلومتر آن سوتر سال ۲۰۱۵. البته شایسته است هم از تجارب و یافته‌های معتبر گذشتگانمان بهره‌گیریم و هم از بنیادها و اصول جهانشمول توسعه که دیگر ملل یافته‌اند.

اما سوال اصلی این است که این تجارب معتبر و اصول جهانشمول کدامند؟

صبوری و حرکت پیوسته؛ فهم زمانمندی پدیده‌ها. پایبندی به قواعد و مهارتهای «پژوهش واقعی»، «تفکر راستین»، «علم‌ورزی اصیل»، «گفت‌وگوی قاعده‌مند»، «تصمیم‌گیری درست» و صدالبته «اعتمادسازی و اخلاق حرفه‌ای».

توجه به این مفاهیم، این دهه و این سال و این روز را مبارک خواهد ساخت.

^۶ گروهی از این اشخاص که آثارشان به فارسی هم ترجمه شده‌است و برخی از آنان کارگاههای بازآفرینی مهارتها را در داخل یا خارج از کشور برای مخاطبان ایرانی خود برگزار کرده‌اند به شرح زیر هستند:

Rosenberg, Marshall
Schopp, Johannes
Hartkemeyer, Martina
Hartkemeyer, Johannes
Isaacs, William
Bohm, David

^۷ که حاصل نظامات آموزشی و تربیتی و خانوادگی و حرفه‌ای کمابیش مشابهی هستیم.

^۸ «ایام مبارک باد از شما! مبارک شماست. ایام می‌آید تا به شما مبارک شوند.» [شمس تبریزی. مقالات. تهران. خوارزمی.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶ از ۹۵

البته خوش‌خیالی است اگر گمان‌کنیم با یکی دو روز، یا با چند همایش دو روزه‌ی چند صد نفره، ناگهان کل نظام بوروکراتیک معاملات بخش عمومی، دگرگون می‌شود. این نظام بیش از یک قرن قدمت و سابقه‌ی فعالیت، قرن‌ها ریشه‌ی فرهنگی - اجتماعی - اقتصادی و چند صد هزار نفر بازیگر دارد.

اما برای بهبود واقعی معاملات بخش عمومی راهی جز پیگیری متخصصان علاقمند، پشتتاز و پیگیر این حوزه نیست.

این تلاش پیوسته، رفته‌رفته اجماعی کارساز و نقشه‌ی راهی مؤثر را شکل خواهد داد. لازم است درباره‌ی این نقشه‌ی راه دو نکته را به یاد داشته‌باشیم:

۱- این نقشه، **طرحی ایستا و خشک نیست؛ طرحی زنده و رشدیابنده است.** به بیان دانش مدیریت پروژه:

دارای «تفصیل فزاینده» (Progressive Elaboration) است.

۲- در این نقشه‌ی راه، هر یک از ما، شما، من، تو، هر یک از ما سهم مشاعی در تولید آن داریم.

اینک، ده سال پس از استفاده از این نهاد (قانون برگزاری مناقصات)، در شرایطی که برخی نمایندگان محترم مجلس و برخی از بخشهای دولت محترم در پی «تغییر» و شاید «بهبود» این نهاد هستند، آیا ما بیش از هر زمان دیگری نیازمند تحلیل سیستماتیک ساختمان و اجزای مناقصات و توسعه‌ی نگرش سیستمی و تحلیل نظام‌مند «فرایند مناقصات» نیستیم؟ آیا نیاز نداریم که در یک نگرش سیستمی به مناقصات، مجموعه‌ی مقررات و اقدامات و ابزارها را مانند یک «ماشین» (با هدف روشن و کارکردهایی مناسب وصول آن هدف) در نظر بگیریم؟^۹

اینک چهارمین سال است که متخصصان مناقصات از سراسر کشور و از دستگاهها و سازمانهای گوناگون تقریباً از تمام سطوح مختلف نظام اداری حوزه‌ی معاملات، گرد هم می‌آیند تا مسایل و مشکلات خود را طرح و بحث کنند.

سال اول فرصتی فراهم شد تا هر کس هر طور که می‌توانست نقد قوانین و مقررات را بیان کند.

سال دوم گفتیم هر چه باشد متصدیان و متولیان ناگزیرند که امور را پیش‌برند پس به نشستهای .

سال سوم به رویکردهای اجرایی و جهت‌گیریهای آتی پرداختیم.

واقعیت این است که قوانین و مقررات یکی از مهمترین بخشها یا یکی از ارکان فرایند مناقصات و معاملات بخش عمومی هستند.

اما این بخش واقعیت، چقدر از همه‌ی واقعیت است؟

آیا اگر قوانین و مقررات کشورهای با فساد پایین و کارآیی و رفاه بالا را از زبان مثلاً سوئدی به زبان پشتون ترجمه‌کنیم و در افغانستان ابلاغ کنیم، مشکل فساد افغانستان حل می‌شود؟

۹ در آسیب‌شناسی الگوی پیشنهادی «ماشین مناقصات» و تعیین دامنه‌ی اعتبار این الگو، شایان ذکر است که:

تشبیه مناقصات به ماشین و استفاده از عنوان «ماشین مناقصات» برای این الگوی حل مسأله، نباید به نوعی افراط مکانیکی در تحلیل پدیده بیانجامد. مراد اصلی از این تشبیه، توجه به ارتباط ارگانیک اجزا با یکدیگر و نیز کلیت سامانه و آثار متقابل میان همه‌ی اینها است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷ از ۹۵

مقررات را چه کسانی می‌خواهند اجرا کنند؟ در کدام نظام اداری؟ با چه راندمانی؟ با چه توانایی؟ با چه آموزشی؟ با چه باورهایی؟ با چه عاداتی؟ بله، با چه عاداتی؟
مثالی می‌زنم:

طبق قوانین و مقررات ما، در تشکیل معاملات بالاتر از یک نصاب معین، به منظور کاهش خطاهای انسانی (اعم از اشتباهات سهوی و انحرافات عمدی) حتماً کار باید به صورت گروهی انجام شود.
هیأت‌های ترک تشریفات ۳ عضو دارند؛

کمیسیونهای مناقصه و هیأت‌های انتخاب مشاور ۳ یا بیشتر عضو دارند،

هیأت‌های رسیدگی به شکایات ۵ یا ۶ عضو دارند؛

کمیته‌های فنی بازرگانی حداقل ۳ عضو دارند؛

گاهی باید ۷-۸ نفر با هم کار کنند، که گاهی در مجموع از ده نفر رد می‌شود.

این گروهها چگونه با هم گفت‌وگو می‌کنند؟

چگونه با هم بحث متمرکز هدفمند می‌کنند؟ (Focus Group Discussion)

چگونه به جمع‌بندی عملیاتی مشروع و قابل دفاع می‌رسند؟

تکنولوژی آنان برای هریک از این اقدامات چیست؟

دو چرخه سواری را یادمان هست؟ یک کار انفرادی که فقط باید دست و پایمان با هم هماهنگ می‌شد، آیا صبر

نمی‌خواست؟ آیا تمرین نمی‌خواست؟ آیا مربی نمی‌خواست؟

ابزار آن، یعنی دو چرخه، همین ماشین بسیار ساده، چگونه خود دو چرخه دارای تکنولوژی‌های خاص خود

نیست؟

اینک چهارمین همایش سالانه‌ی مناقصات با اهداف زیر برگزار می‌شود:

۱. تبادل اطلاعات و تجارب متخصصان مناقصات و معاملات بخش عمومی، (بازآموزی فعالان)

۲. معرفی و ترویج مفروضات و اهداف تدوین قوانین و مقررات، (اجماع بهتر)

۳. انتقال مشکلات، نقدها و نظرات استفاده‌کنندگان قوانین و مقررات به

وضع‌کنندگان این قوانین و مقررات، (بازنگری و بهبود قوانین و مقررات)

اما همین سه دستاورد، چنانکه گفتیم بر چهار پایه‌ی «پژوهش»، «تفکر»، «گفتگو»

و «تصمیم‌گیری» درست متکی است و پیونددهنده و قوام‌بخش این چهار توانایی

نیز «اخلاق حرفه‌ای» است.

آیا مهارت‌های نامبرده به صورت خودبخود ایجاد می‌شوند و پرورش می‌یابند؟

آیا این مهارتها بدون نیاز به تمرین و مربی و حوصله ایجاد می‌شود؟

کجای نظام آموزش عمومی و عالی و حرفه‌ای ما به پرورش این مهارتها همت گماشته‌اند؟

آیا این مهارتها با صرف خواندن یکی دو مقاله یا کتاب یا شنیدن وعظ و خطابه در این موارد پرورش می‌یابد؟

این تلاشها بر ۴ پایه‌ی «پژوهش»، «تفکر»، «گفتگو» و «تصمیم‌گیری» درست متکی است و پیونددهنده‌ی این چهار توانایی «اخلاق حرفه‌ای» است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸ از ۹۵

آیا با صرف جایگزین کردن کلمات فارسی با کلمات انگلیسی رشد می‌کند؟
 آیا با استفاده‌ی یکی دو کلمه‌ی انگلیسی در هر چند جمله پرورش می‌یابد؟
 برآستی این مهارتها چگونه و با چه روشهایی به صورت واقعی و در رفتارهای ذهنی، زبانی و عینی ما پرورش

خواهد یافت؟
 شهرام حلاج

۱۷ بهمن ۱۳۹۳

دهمین سالگرد ابلاغ قانون برگزاری مناقصات (از مجلس به ریاست جمهور)

شماره ۱۳۰۸۹۰
 تاریخ ۱۳۹۳/۱۱/۲۶
 هیئت

مجلس



حضرت حجت‌الاسلام والمسلمین جناب آقای سیدمحمد خاتمی
 ریاست محترم جمهوری اسلامی ایران.

طرح برگزاری مناقصات که یک فوریت آن در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ ۱۳۸۲/۹/۲ تصویب گردید و در جلسه علنی روز سه‌شنبه مورخ ۱۳۸۳/۱/۲۵ مجلس با اصلاحاتی تصویب و به دلیل ایراد شورای نگهبان به بند (ب) ماده (۱) و بند (ب) ماده (۲۸) آن و براساس اصل یکصد و دوازدهم (۱۱۲) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال و با اصلاحاتی به تصویب آن مجمع رسید، در اجرای اصل یکصد و بیست و سوم (۱۲۳) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به پیوست ارسال می‌گردد. ان
 غلامعلی حدادعادل
 رئیس مجلس شورای اسلامی

رئیس مجلس شورای اسلامی



۶۷۴۹۰
 ۸۴، ۱۱، ۲۶

وزارت امور اقتصادی و دارایی

قانون برگزاری مناقصات که در جلسه علنی روز سه‌شنبه مورخ بیست و پنجم فروردین ماه یکهزار و سیصد و هشتاد و سه مجلس شورای اسلامی تصویب و با توجه به موارد ایراد شورای نگهبان به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال و با اصلاحاتی در تاریخ ۱۳۸۳/۱۱/۳ به تصویب آن مجمع رسیده و طی نامه شماره ۱۳۰۸۹۰ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۱۷ مجلس شورای اسلامی واصل گردیده است به پیوست جهت اجراء ابلاغ می‌گردد. ام

سیدمحمد خاتمی
 رئیس جمهور

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹ از ۹۵

اصول عملیاتی مناقصه چه هستند؟

چگونه می‌توانیم اصول مناقصه را در عمل رعایت کنیم؟

یک وجه اساسی «توازن در برگزاری مناقصه»، آن است که

برای برگزاری هر مناقصه، تا جایی وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که هزینه‌ها از دستاوردهای آن مناقصه بیشتر نشود.

مجموعه‌ی قوانین و مقررات مناقصات و معاملات عمومی کشور، برای تبیین و تشریح سازوکار تأمین و تدارکات در بخش عمومی است؛ به نحوی که اصولی مانند برابری، سلامت، پیشگیری از تبعیض ناروا، صرفه‌ی اقتصادی، تضمین کیفیت و ... رعایت شود و در عین حال احکام صادره نیازها و دقایق فن خرید انواع کالا و خدمات را تأمین نماید. این امور مهم ممکن نخواهد شد مگر با اولاً فهم «مبانی معاملات عمومی» و ثانیاً «شناخت فنون تأمین و تدارکات». سرانجام آنکه مجموعه‌ی این مبانی و قواعد باید در یک الگو یا چارچوب مرجع، بدرستی مرتبط و ساماندهی شوند. این چارچوب را می‌توان «ماشین مناقصات موفق و قانونی» نامید.

در حوزه‌ی مناقصات - مانند بسیاری حوزه‌های دیگر - مشاهده می‌کنیم که گاهی بدون داشتن یک الگوی جامع، اظهار نظر یا اقدامی انجام می‌شود. چنین اقدامات و اظهار نظرهایی، پاسخهایی جزئی و موردی محسوب می‌شوند و به دلیل جزئی‌نگری، فاقد جامعیت کافی خواهند بود. چه بسا، به علت همان جزئی‌نگری، برخی پاسخهایی که شخص واحدی ارایه می‌کند، با یکدیگر متعارض و متناقض هم باشند. اینگونه است که در جایی از آیین‌نامه‌های اجرایی قانون برگزاری مناقصات، امری می‌بینیم که با حکمی از قانون و حتی گاه با حکمی از همان آیین‌نامه‌ی اجرایی در تناقض و تغایر است.

مهمترین آسیبهای موجود در مقررات کنونی مناقصات، دقیقاً در مواردی رخ داده است که با «شتاب» و بدون توجه به «عمق و پیچیدگی» موضوعات، به صدور احکامی عام پرداخته‌ایم و این احکام را در قالب «قوانین و مقررات موضوعه» شکلی متصلب داده‌ایم و انبوه مدیران و متصدیان این حوزه را با تعارضات اجرایی روبه‌رو ساخته‌ایم و در نهایت منابع عمومی کشور، یعنی حقوق تمامی مردمان کشور را دچار بی‌انضباطی مخاطره‌آمیز یا سختگیری بیهوده نموده‌ایم.

حال آنکه با دقت و درایت بیشتر در این مقررات و تفسیر آنها می‌توان بسیاری از ناکارآمدی‌ها و هزینه‌های بیهوده را کاهش داد. در آغاز بند «ب» بیانیه‌ی مناقصات ۱۳۹۰^۱ آمده است که:

تناسب، درستی و سلامت «ارجاع کار» در بخش عمومی و خرید محصولات (اعم از کالا یا خدمت) در این بخش، حلقه‌ی کلیدی موفقیت وظایف، تصمیمات و پروژه‌های بخش عمومی برای حصول کیفیت «لازم و کافی» با قیمت «کمینه‌ی متناسب» است.

۱۰ بیانیه‌ی هم‌اندیشی علاوه بر ۱۲ بند، یک «درآمد» هم دارد، که برای وضوح اشاره به اجزای «درآمد»، ۶ بخش «درآمد» را با حروف الفبا نشانه‌گذاری کردیم. بیانیه به ۶ بند «الف» تا «ج» و ۱۲ بند «ا» تا «۱۲» تقسیم و نشانه‌گذاری کردیم و سپس تا حدی به تشریح و بحث درباره‌ی بند «الف» پرداختیم و در این شماره‌ی مجله به بند «ب» می‌پردازیم.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۰ از ۹۵

در این بند، قبل از هر چیز به سه اصل عملیاتی اشاره شده است:

۱- اصل «تناسب» که از این به بعد آن را اصل «توازن»^{۱۱} خواهیم نامید.

۲- اصل «درستی» و

۳- اصل «سلامت».

این سه اصل از بنیادی‌ترین لوازم برگزاری مناقصه‌ای خوب و قابل دفاع است. در این نوشتار به تشریح اهمیت این سه اصل در پروژه‌ی طراحی و ساخت «ماشین مناقصات»^{۱۲} می‌پردازیم.

شیوه‌ی شکل‌گیری کلیه‌ی معاملات بخش عمومی، اولاً باید تأمین‌کننده‌ی کیفیت یا مرغوبیت لازم در محصول باشد و ثانیاً موجب کاهش هزینه‌های بخش عمومی بشود. هر چه این دو ویژگی (کاهش هزینه و تأمین مرغوبیت) بیشتر و بهتر تأمین شود، در واقع کارآیی اقتصادی بالاتر است. مناقصه شیوه‌ای قانونی است که طی آن، گزینه‌ی دارای حداکثر - توأم - این دو ویژگی، از طریق مقایسه‌ی گزینه‌های رقیب شناسایی می‌شود. در واقع همین امکان «مقایسه‌ی گزینه‌های رقیب» یا «رقابت میان گزینه‌ها» شرط بنیادین «مناقصه» در شناسایی گزینه‌ی برتر است.

«**وقابت** در علم اقتصاد به شرایطی از بازار اطلاق می‌گردد که در آن هیچ عامل اقتصادی دارای نفوذ نیست و نمی‌تواند بازار را چه از لحاظ قیمتی و چه از لحاظ مقداری، تحت تأثیر قرار دهد. درجه‌ی رقابت یا تمرکز را با شاخصهایی می‌توان سنجید. به‌طور کلی بهترین شرایط برای تخصیص منابع در اقتصاد، شرایطی است که رقابت در حداکثر میزان قابل حصول باشد؛ چرا که هرچه درجه‌ی رقابت بیشتر باشد کارآیی اقتصادی نیز بالاتر است»^{۱۳}.

اما ایجاد شرایط رقابت - مانند تأمین هر مطلوب دیگر - هزینه‌هایی به همراه دارد. پرداخت هزینه‌ی ایجاد شرایط رقابت تا جایی که دستاوردهایی بیش از هزینه‌ها داشته‌باشد، معقول و پذیرفتنی است و در جایی که هزینه‌ی ایجاد رقابت بیش از دستاوردهای آن باشد، پرداخت این هزینه توجیه اقتصادی ندارد.

«اصل توازن» در مناقصات، ناظر به همین «توازن هزینه‌ی فرایند و دستاورد فرایند» در فرایند برگزاری هر مناقصه است.

اصل توازن در مناقصات یعنی چه؟

«اصل توازن» در مناقصات، ناظر به همین «توازن هزینه‌ی فرایند و دستاورد فرایند» در هر مناقصه است.

بارها با فراگیران و پرسشگرانی مواجه شده‌ام که احتمال «تخلف» در مناقصات کوچک و متوسط را توضیح و تذکر داده‌اند. بارها شرکت‌کنندگان در کارگاههای آموزشی، به اینکه در قانون برگزاری مناقصات کل اختیار معاملات کوچک و متوسط به یکی - دو نفر سپرده شده است اعتراض کرده‌اند و این شیوه را مخاطره‌آمیز دانسته‌اند.

علاوه بر این، بارها با کسانی برخورد کرده‌ام که «ارزیابی کیفی» مندرج در قانون برگزاری مناقصات را امری همیشگی (الزامی در تمام مناقصات) دانسته‌اند یا آن را وابسته به مبلغ معامله تصور کرده‌اند.

۱۱ چون گاهی مخاطب، «تناسب» را به معنی «تناسب» در قیمت و مربوط به «قیمت متناسب» فرض می‌کرد و موضوعات خلط می‌شد، پس برای کاهش احتمال خطا در ارتباط و انتقال معنا، از این به بعد عنوان «توازن» را برای اشاره به این اصل به کار خواهیم برد.

۱۲ در آسیب‌شناسی الگوی پیشنهادی «ماشین مناقصات» و تعیین دامنه‌ی اعتبار این الگو، شایان ذکر است که: تشبیه مناقصات به ماشین و استفاده از عنوان «ماشین مناقصات» برای این الگوی حل مسأله، نباید به نوعی افراط مکانیکی در تحلیل پدیده بیانجامد. مراد اصلی از این تشبیه، توجه به ارتباط ارگانیک اجزا با یکدیگر و نیز کلیت سامانه و آثار متقابل میان همه‌ی اینها است.

۱۳ پژوهشگران، جمشید. «زیر چتر رقابت». مجله‌ی اقتصاد ایران، شماره‌ی ۱۶۱ (تیر ۱۳۹۱)

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۱ از ۹۵

پاسخ اینگونه ابهامات و چالشها در توجه به «اصل توازن ارجاع کار» و فهم دقیق جوانب مختلف این اصل نهفته

است. تأکید می‌نمایم که «توازن» یا «تناسب» در انواع فرایندهای ارجاع کار - از جمله «توازن» در فرایند مناقصه -

موضوعی فراتر از «تناسب» طرف معامله یا «تناسب» در قیمت معامله است.^{۱۴}

یک وجه اساسی «توازن در برگزاری مناقصه»، آن است که برای برگزاری هر مناقصه آنقدر وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که این هزینه‌های ما از دستاوردهایمان در آن مناقصه بیشتر نشود.

یک وجه اساسی «توازن در برگزاری مناقصه»، آن است که برای برگزاری هر

مناقصه آنقدر وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که این هزینه‌های ما از

دستاوردهایمان در آن مناقصه بیشتر نشود. مثلاً افزودن اشخاص، اسناد، حلقه‌ها و

مراحل کنترلی در شکل‌گیری یک معامله‌ی کوچک، ممکن است موجب شود که

هزینه‌های شکل‌گیری این معاملات بیش از ضرورت اقتصادی آن بشود.

برای رعایت اصل «توازن» است که در مناقصات متوسط اطلاع و مهارت کارپرداز^{۱۵} (یا مأمور خرید) به‌علاوه‌ی مسئول

واحد تدارکات (در مجموع ۲ نفر) برای تعیین دامنه‌ی داوطلبان کافی اعلام‌شده و انتشار آگهی غیرضروری محسوب

شده‌است.

وجه نخست اصل توازن در مناقصات چیست؟

اصل «توازن» از دو جنبه‌ی «اندازه» و نیز «محتوا» موردتوجه است. از نظر اندازه، معاملات به ۳ دسته‌ی کوچک و متوسط و

بزرگ تقسیم شده‌اند:

۱. در معاملات کوچک، کافی است یک نفر از دستگاه مناقصه‌گزار داوطلبان معامله را به هر روشی (به

صلاحدید خود) شناسایی کند و از آنان به نحو شفاهی قیمت را استعلام کند. در این شرایط مسئولیت احراز

کیفیت در محصولات هم با همان یک نفر است.

۲. در معاملات متوسط (یعنی هرگاه مبلغ مورد معامله^{۱۶} بیش از نصاب قانونی معاملات متوسط^{۱۷} باشد) باید ۲

نفر از دستگاه مناقصه‌گزار، تعداد حداقلی از داوطلبان معامله را به روش دلخواه (به صلاحدید خود و

چارچوبهای سازمانی) شناسایی کنند اما این بار قیمت را به نحو کتبی از داوطلبان استعلام کنند. در این شرایط

مسئولیت احراز کیفیت در محصولات هم با همان ۲ نفر است.

۱۴ تناسب طرف معامله، می‌تواند به معنی «احراز صلاحیت و توان انجام تعهدات مناقصه‌گر» باشد. تناسب قیمت در قانون برگزاری مناقصه، به دو

معنی است: یکی «اثبات یا احراز واقعی بودن قیمت موردادعای پیشنهاددهنده» و دیگری «رواداری در برخورد با اندکی فزونی قیمت پیشنهادهای

بسیار مرغوب».

۱۵ طبق ماده‌ی ۳۵ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶: «ماده ۳۵ - کار پرداز مأموری است که از بین مستخدمین رسمی واجد

صلاحیت دستگاه ذیربط به این سمت منصوب می‌شود و نسبت به خرید و تدارک کالاها و خدمات مورد نیاز طبق دستور مقامات مجاز با رعایت

مقررات اقدام می‌نماید».

۱۶ برای وضوح دقیقتر معنای «مبلغ مورد معامله» بنگرید به تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۳ قانون برگزاری مناقصات و نیز بند ۲ ماده‌ی ۱۰ و همچنین

بندهای ۷ و ۸ ماده‌ی ۳۱ قانون آیین‌نامه‌ی معاملات دولتی. به علاوه با توجه به بند ۳ ماده‌ی ۱۹ و نیز ماده‌ی ۳۰ و بندهای ۲، ۳ و ۶ آیین‌نامه‌ی

معاملات دولتی، درست آن است که عبارت مزبور را اینگونه بفهمیم: «مبلغ» «مورد معامله».

۱۷ که البته در برخی موارد و به غلط آن را «نصاب معاملات کوچک» نامیده‌اند.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۲ از ۹۵

۳. در معاملات بزرگ باید حداقل ۳ نفر از دستگاه مناقصه‌گزار (یعنی کمیسیون مناقصه) داوطلبان معامله را به نحو مقرر در قانون (آگهی یا ارسال دعوتنامه به کلیه اشخاص مندرج در فهرست قانونی) فراخوانند و برای استعلام قیمت و نیز احراز مشخصات لازم در محصول مورد معامله و طرف معامله، الزاماً از روش مناقصات سه‌پاکتی استفاده کنند. در معاملات بزرگ، هرگونه عدول یا خروج از مسیر فرایند سه‌پاکتی نوعی سهل‌انگاری و مخاطره در فرایند محسوب می‌شود.

این موارد را می‌توان در جدول زیر تفکیک و تلخیص کرد:

الف	ب	پ	ت	ث	ج	چ
۱	تعداد متصدیان در دستگاه مناقصه‌گزار	احراز مشخصات ۳گانه (کفایت)	شیوه‌ی شناسایی داوطلبان معامله (چه کسانی؟)	تعداد داوطلبان (چه تعداد؟)	شیوه‌ی پیشنهاد (شرکت در مناقصه)	تعداد افراد فنی (در صورت نیاز به احراز مرغوبیت خاص)
۲	کوچک (زیر نصاب معاملات متوسط)	هر جور (معقول و متناسب) «توجه» «تحقیق» «رعایت صرفه و صلاح»	دلخواه «تشخیص و مسئولیت خود»	دلخواه	شفاهی	هر جور
۳	متوسط (بیش از نصاب معاملات متوسط)	هر جور (مستند و مکتوب) «توجه» «تحقیق» «رعایت صرفه و صلاح»	دلخواه	۳ (*)	کتبی	هر جور (صلاح‌دید مدیریت دستگاه مناقصه‌گزار)
۴	بزرگ (بیش از نصاب معاملات بزرگ)	۳ (یا بیشتر)	روش ۳پاکتی فراخوان قانونی (شرایط روشن مجاز است)	همه‌ی علاقمندان واجد شرایط	کتبی + ضمانت شرکت در مناقصه	با حداقل ۳ نفر خبره‌ی صلاحیتدار (با احکام شخصی مستقیم)

(*) این موارد، فقط و فقط در شرایط عدم امکان و به‌صورت استثنایی قابل تقلیل است.

جدول ۱۷: تحلیل موضوع توازن از حیث مبلغ در سه طبقه‌ی اصلی معاملات

وجه دوم اصل توازن در مناقصات چیست؟

باید با دقت توجه کنیم که آنچه تا اینجا گفتیم رعایت اصل «توازن» براساس اندازه یا مبلغ معامله بود. برای رعایت «توازن» از نظر محتوا، امکانات قانونی ویژه‌ای برای «معاملات بزرگ» می‌توان یافت. برای شناخت درست این امکانات، لازم است که معنی و محتوای مناقصات سه‌پاکتی را به‌درستی بشناسیم. تحلیل مناقصات سه‌پاکتی و تبیین مفاهیم و نکات کلیدی این نوع مناقصات را قبلاً و در ضمن مقاله‌ی «اصول و حدود در قوانین و مقررات برگزاری مناقصات»^{۱۸} انجام داده‌ام. در اینجا برای یادآوری، مهمترین نکات الگوی بنیادین در طراحی، اجرا و مدیریت مناقصات را بازگویی کنم:

۱۸ ویرایش نخست مقاله در «نخستین هم‌اندیشی سراسری نقد و بررسی قانون برگزاری مناقصات - ۱۴ و ۱۵ تیرماه ۱۳۹۰ پژوهشگاه نیرو» ارائه شد. پس از هم‌اندیشی ۱۳۹۰ طی قریب ۴۰ ماه، این مقاله به‌عنوان بخشی از جزوه‌ی آموزشی درسگفتارهای بهبود مناقصات در چندین کلاس و کارگاه آموزشی به بحث گذاشته شد و در معرض نقدها و پرسشها و طرح ابهامهای دهها نفر از صدها شرکت‌کننده‌ی این کلاسها و کارگاهها قرار گرفت. تازه‌ترین ویرایش آن مقاله دارای افزوده‌هایی بسیاری برای اجرای اصولی و اثربخش مناقصات است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۳ از ۹۵

مناقصه‌ی ۳ پاکتی یعنی در نظر گرفتن ۳ پاکت جداگانه برای حفاظت از ۳ رکن مهم معامله‌ی صحیح، به شرح زیر:

- پاکت «الف» برای احراز قابلیت اعتماد و قابلیت دسترسی به شخص طرف معامله، (داوطلب معامله)
- پاکت «ب» برای احراز مرغوبیت لازم محصول یا موضوع معامله،
- پاکت «ج» برای احراز کم بودن قیمت پرداختی در معامله،

البته این ۳ پاکت برای احراز حداقل الزامات هریک از ۳ رکن «شخصیت»، «مرغوبیت» و «قیمت» است. دستگاه برای توازن محتوایی فرایند مناقصه مجاز است که هریک از این ۳ مقطع کنترلی «الف» و «ب» و «ج» را توسعه بدهد، به نحو زیر:

I در آن دسته از معاملات بزرگ که شخصیت طرف معامله و میزان تعهدپذیری وی اهمیت می‌یابد (انواع خدمات مشاوره یا پیمانکاری)، دستگاه مناقصه‌گزار حق دارد قبل از گشایش پاکت «الف»، شخصیت حرفه‌ای داوطلبان را از طریق بررسی تعهدپذیری، دانش، تجربه و سابقه‌ی آنان ارزیابی کند تا مبداً مثلاً خدمات ترابری کارکنان یک کارخانه‌ی بزرگ را به پیمانکاری بسپارد که معمولاً دچار تأخیر و غفلت و خرابی است. البته همین ارزیابی شخصیت حرفه‌ای که در قانون «ارزیابی کیفی» نامیده شده در خرید یک یا چند محموله‌ی کالایی از تولیدکننده و به نحو «تحويل در مبدأ» (ExWork) امری زاید و کم‌فایده به نظر می‌رسد.

II توازن محتوایی فرایند در مقطع «ب» مناقصات بزرگ اینگونه است که در خرید محصولات پیچیده و حساس که احراز مرغوبیت با صرف دیدن ظاهر اوراق پاکت «ب» انجام‌شدنی نیست، دستگاه مجاز است پس از گشایش پاکت «ب» مشخصات محصول پیشنهادی را به نحوی گسترده و تخصصی بررسی کند؛ این بررسی در قانون برگزاری مناقصات «ارزیابی فنی-بازرگانی» نام گرفته است. مثال لزوم یا عدم لزوم این ارزیابی آن است که در خرید لوازم اندازه‌گیری و تجهیزات پیچیده «ارزیابی فنی-بازرگانی» لازم به نظر می‌رسد در حالیکه در خرید محصولی مانند تیرآهنهای استاندارد، این ارزیابی توازن ندارد و هزینه‌ی غیرضروری ایجاد می‌کند.

III اصل توازن در مقطع «ج» مناقصات بزرگ، با صدور ۲ جواز در قانون برگزاری مناقصات تأمین شده است: نخست جواز مردود کردن قیمت‌هایی که به نحو غیرمعقول و نامتناسبی پایین هستند، دوم جواز پرداخت بیشتر («عدول محدود» از قاعده‌ی کمترین قیمت) به شرط احراز مرغوبیت معنی دار و موجه در محصول پیشنهادی.

کوتاه سخن آنکه نباید کلیه‌ی مناقصات را در انواع متنوع معاملات (از نظر «مبلغ» و نیز از نظر «محتوا») با یک چوب راند؛ نباید کلیه‌ی مناقصات را یا چنان مفصل و طولانی برگزار کرد که هزینه‌ی مناقصات بیش از دستاورد آن باشد یا چنان سبک و سهل گرفت که شرایط لازم برای رقابت شفاف و معقول پایمال شود.

ما تا حدی (که محدود به ظرفیتهای زبانی، توانایی‌های نویسنده، دانش‌های خواننده، همراهی و همکاری این دو شخص، کارایی ابزار ارتباط، پارازیت‌های محیطی و ... است) امکان دارد که بتوانیم به انطباق معنای بازآفرینی شده در ذهن خواننده با مراد نویسنده، «نزدیک» بشویم. بله، فقط «نزدیک» یا «نزدیکتر» بشویم. اما سودای متن کاملاً منطبق سودایی دست‌نیافتنی به نظر می‌رسد.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۴ از ۹۵

اصل «توازن» ناظر به آن است که در طراحی فرایند هر مناقصه، ویژگیهای معامله‌ی مربوطه را در نظر بگیریم. با کوچک شدن معامله، فرایند مناقصه‌ی آن را نیز باتوازن (به‌نحوی متوازن) کوچک و ارزان بسازیم؛ با بزرگ، پیچیده و مستمر شدن معامله، فرایند مناقصه‌ی آن را هم باتوازن (به‌نحوی متوازن) بزرگتر، پیچیده‌تر و مفصل‌تر طراحی کنیم.

الف	ب	پ	ت	ث	ج	چ
۱	تعداد متصدیان در دستگاه مناقصه‌گزار	احراز مشخصات ۳گانه (کفایت)	شیوه‌ی شناسایی داوطلبان معامله (چه کسانی؟)	تعداد داوطلبان (چه تعداد؟)	شیوه‌ی پیشنهاد (شرکت در مناقصه)	تعداد افراد فنی (در صورت نیاز به احراز مرغوبیت خاص)
۲	عمومی یک					
۳	عمومی دو					
۴	محدود یک					
۵	محدود دو					

یک جدول تمرینی برای تحلیل دقیقتر و عمیقتر موضوعات

اصل «توازن» در مناقصات یعنی در هر مناقصه‌ای زمان، هزینه و انرژی متناسب با مخاطرات همان مناقصه صرف‌شود. رعایت این «توازن» نیازمند حداقلهایی از دانش و اخلاق در برگزارکنندگان مناقصات است که در سطور بعدی به این دو رکن در برگزاری مناقصات می‌پردازیم. این دو رکن عبارتند از «درستی» و «سلامت».

اصل درستی در مناقصات یعنی چه؟

اصل «درستی» ناظر به انطباق فنی فرایند مناقصه است. «درست» در اینجا در معنای متضاد «غلط» است؛ با همان معانی که در توصیف راه حل یک مسأله‌ی درس «مقاومت مصالح» یا «طراحی اجزای ماشین» یا «پژوهش عملیاتی» به کار می‌بریم. منظور از «درستی» یا انطباق، سازگاری یا انطباق فرایند مناقصه با قواعد فنی مربوطه است. درستی، الزامی در تصمیم‌گیریهای فنی و متکی بر دانشهای کاربردی مناقصات است. مثلاً سازگاری با قواعد مهندسی یا قواعد فن بازرگانی یا قواعد مدیریت ارزش (Value Management)؛ به‌طور خلاصه سازگاری با قواعد هر دانش یا فن‌آوری که در فرایند تدارکات و ارزیابی‌های مربوط آن به کار می‌رود. نمونه‌ی رعایت اصل «درستی» در فرایند مناقصات آن است که دستگاه مناقصه‌گزار به‌درستی بداند که «حد رواداری» یا tolerance در قید «کمترین قیمت» (که در بند «الف» ماده‌ی ۲۰ قانون برگزاری مناقصات مجاز شمرده شده‌است) به چه معنی است.

نمونه‌ای دیگر از «درستی» فرایند برگزاری مناقصه این است که مناقصه‌گزار و کمیسیون مناقصه به‌درستی بفهمند که «حد رواداری» یادشده چه رابطه‌ای با ضریب «i» (پارامتری در فرمول قیمت ترازشده‌ی مندرج در آیین‌نامه‌های اجرایی) دارد. نمونه‌ای دیگر از اصل «درستی» فرایند مناقصه این است که مناقصه‌گزار بفهمد همین «حد رواداری» در قید کمترین قیمت (که رابطه‌ی مستقیم با ضریب «i» در فرمول قیمت ترازشده دارد) در خرید خدمات مشاوره چه تفاوتی با حد رواداری قیمت در خرید کالا یا خدمات پیمانکاری دارد. اینها همه اجزایی از رعایت اصل «درستی» در مناقصات است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۵ از ۹۵

نمونه‌ی دیگر اصل «درستی» آن است که مناقصه‌گزار هنگام طراحی روش ارزیابی فنی - بازرگانی، توجه کند که اثر «وزن» هر معیار (اصلی یا فرعی) با اثر «حداقل امتیاز قابل قبول» آن معیار متفاوت است. این دو مفهوم آثار ریاضی و حقوقی متفاوتی دارند که معمولاً دستگاههای مناقصه‌گزار و دست‌اندرکاران مناقصه از آن غفلت می‌کنند. نمونه‌های یادشده، همگی بحثهایی فنی یا کارشناسانه است که غفلت و بی‌اطلاعی نسبت به آنها موجب اقدامات غلط و خدشه بر اصل درستی مناقصات می‌شود و به‌سادگی نتیجه‌ی مناقصه را دستخوش اشکال و خطا می‌سازد.

اصل سلامت در مناقصات یعنی چه؟

اصل «سلامت» به معنی متضاد «فساد» است. رعایت اصل «سلامت» در عمل مترادف پرهیز از انحراف از «اخلاق

حرفه‌ای» است. این معنا را شاید بتوان همان مفهومی دانست که در FIDIC با نام «Integrity Management» یا «Integrity» مطرح شده‌است و «جامعه‌ی مهندسان مشاور ایران» برای آن، برابر نهاد بسیار خوب «درستکاری» را در برخی اسناد خود به کار برده‌است. اما در بیانیه‌ی مناقصات ۱۳۹۰، برای آنکه این مفهوم اصلی با اصل دیگر (یعنی «درستی») که در سطور قبل تشریح شد) اشتباه نشود، به نظر می‌رسد همان عنوان «سلامت» خوب و گویا باشد. رعایت اصل «سلامت» در فرایند مناقصه شامل جلوگیری از هرگونه ایجاد «تبعیض ناروا» است. مفاسدی مانند «رشوه» و «تبانی» بارزترین انواع آلودگی و خدشه بر اصل «سلامت» است. مصداق خوب رعایت اصل «سلامت» پرهیز از ایجاد هرگونه رانت یا تمایز اطلاعاتی میان مناقصه‌گران است. نمونه‌ی دیگر رعایت اصل «سلامت»، تلاش مناقصه‌گزار برای حداکثر پیش‌بینی‌پذیری رفتار خویش است. این مهم از طریق پیش‌بینی نیازها و شرایط محتمل و تدوین روش اقدام در هریک از آن شرایط در متن «اسناد مناقصه» قابل دستیابی است.

گفتیم «رشوه» فقط یکی از مصداق فساد و بلکه شکل بارز و بی‌پروا تر فساد یا عدم سلامت است. البته این شکل را معمولاً با تقلبهایی به قالبهای موجه‌تر درمی‌آورند، اما ماهیت آن تغییری نمی‌کند و همان آلودگی و عفونت را دارد. شاید در چنین مواردی توسل به تعریفی از بانک جهانی مفید باشد که می‌گوید: هرگونه اقدام و مبادله‌ای که در وظایف مقرر درج نشده‌است و در سازمان ثبت نمی‌شود مصداق فساد (عدم سلامت) است. این تعریف صریح و بدون استثنا و فاقد گریزگاه، کلید خوبی است برای تشخیص «سلامت» یا عدم سلامت هر فرایند مناقصه.

سلامت: سلامت یا درستکاری، الزام بنیادین در اخلاق حرفه‌ای و ارتباطات اداری است. نمونه‌ی رعایت اصل «سلامت» در رفتار دستگاه مناقصه‌گزار و کردار کارکنان این دستگاه، عبارت است از پرهیز از ایجاد هرگونه رانت اطلاعاتی و تلاش برای حداکثر پیش‌بینی‌پذیری رفتار دستگاه مناقصه‌گزار. اهمیت این موضوع وقتی بیشتر روشن می‌شود که توجه کنیم تقریباً همیشه می‌توان توجیهی (مانند «صرفه و صلاح» یا «جلوگیری از تبانی مناقصه‌گران») یافت تا با توسل به آن، اطلاعات را به‌صورت غیرمتمقارن توزیع یا انباشت کرد و رانتی فراهم نمود. شایان ذکر است که برای جلوگیری از همین توجیهات ظاهرالصلاح و کشدار بود که در همایش «معاملات عمومی، آسیب‌شناسی و راهکارها» که مرکز پژوهشهای مجلس در سال ۱۳۸۲ و درباره‌ی «قانون برگزاری مناقصات» برگزار کرد، این مهم در قالب یک شعار کلیدی انتخاب و بدین ترتیب بیان شد که: «معاملات عمومی: محل پیوند منافع ملی و حقوق ملت». زیرا معمولاً حقوق افراد و اشخاص را با چوبی مثل صرفه‌ی دستگاه، صلاح دولت، مصلحت امور یا سرعت در معامله می‌زنیم و از میان می‌بریم. سلامت فقط با رشوه پامال نمی‌شود؛ سلامت را با تولید انواع مختلف رانتها می‌توان پامال کرد.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۶ از ۹۵

نقش و اثر این ۳ اصل، در مناقصات چگونه است؟

اکنون با در دست داشتن برداشتی مشترک از ۳ اصل «توازن»، «درستی» و «سلامت» به ارتباط یا ترکیب آنها و نیز اثر این ترکیب بر فرایند مناقصات می‌پردازیم.

می‌توانیم برای توجه بیشتر به کلمات کلیدی، بند «ب» بیانیه، آن را با نمادهای چهار عمل اصلی، به شکل زیر نشان دهیم: رابطه‌ی یکم:

$$\text{(توازن + درستی + سلامت)} \times \text{(ارجاع کار یا خرید محصولات)} = \text{موفقیت وظایف و پروژه‌ها}$$

رابطه‌ی دوم:

بخش مهم موفقیت در وظایف و پروژه‌ها = کسب کیفیت «لازم و کافی» + پرداخت قیمت «کمینه‌ی متناسب»

این شکلهای بیانی، گاه فواید متعددی دارد؛ از جمله: تعمیق گفت و شنود، تشریح مفاهیم، حذف حواشی یا توجه به مغز موضوع، وضوح مدعای اصلی و سرانجام توجه به محل اشتراک و البته محل اختلافات احتمالی.

البته - از آنجا که به نظر می‌رسد در اغلب امور دچار نوعی سهل‌انگاری هزینه‌ساز شده‌ایم - لازم است در استفاده از این شکل ریاضی نیز دقت و حوصله‌ی بیشتری به خرج دهیم. مثلاً لازم به نظر می‌رسد که رابطه‌ی یکم بالا را تدقیق کنیم.

برای این کار، اول یک بار دیگر به آغاز بند «ب» بیانیه توجه کنیم: «تناسب، درستی و سلامت ارجاع کار ... حلقه‌ی کلیدی ... است». ملاحظه می‌کنیم که ۳ اصل، با ۲ حرف ربط «و» به هم پیوسته‌اند. البته طبق قاعده‌ی نگارشی: حرف ربط «و» فقط یکبار (در آخرین پیوند) ذکر شده است و در پیوندگاه قبلی، «و» به قرینه‌ی لفظی حذف شده است و به جای آن برای جداسازی ۲ واژه‌ی «تناسب» و «درستی» از همدیگر یک «،» (ویرگول) آمده است.

هدف از توضیحات اخیر آن است که دقت‌نماییم: پیوند مندرج میان این ۳ اصل، «و» (واو عطف) است و نه «یا» (یای فصل). باید از این نکته به سادگی نگذریم که هم شیوه‌ی نگارش بیانیه و هم بررسی اوضاع و احوال واقعی مناقصات کشور یک واقعیت را نشان می‌دهد:

چه بسا در برخی مناقصات «توازنهای کلان تقنینی و راهبردی» و نیز «درستی‌های کارشناسانه و فنی» رعایت می‌شوند اما به علت انحراف از «سلامت اخلاقی و اداری» در ارجاع کار، موفقیت معامله یا پروژه از دست می‌رود.

یعنی رابطه‌ی میان ۳ اصل «تناسب» «توازن»، «درستی» و «سلامت» چنان است که با تخریب و تضعیف هر یک، کارآیی آن دو اصل دیگر هم در عمل ناچیز یا حتی خنثی می‌شود. پس با توجه به این ارتباط متقابل و وثیق، آیا بهتر نیست در بیان ریاضی (نمادین) بند «ب» بیانیه، به جای:

$$\text{(توازن + درستی + سلامت)} \times \text{(ارجاع کار یا خرید محصولات)} = \text{موفقیت وظایف و پروژه‌ها}$$

بنویسیم:

رابطه‌ی یکم اصلاح‌شده:

$$\text{(توازن} \times \text{درستی} \times \text{سلامت)} \times \text{(ارجاع کار یا خرید محصولات)} = \text{موفقیت وظایف و پروژه‌ها}$$

رابطه‌ی اصلاح‌شده‌ی اخیر، به نحو بهتری نشان‌دهنده‌ی این واقعیت است که:

اگر «سلامت» در هر مناقصه‌ای از میان برود، تمام تلاشها برای «توازن» یا «درستی» نیز بی‌اثر و پایمال می‌شود.

غفلت از این ارتباط وثیق و عمیق، ممکن است ما را به برخوردهایی یک‌سویه و تک‌ساحتی دلخوش و حتی گرفتار سازد. ما برای بهبود مناقصات و معاملات بخش عمومی کشور، نیازمند هر ۳ اصل زیر به صورت توأم هستیم:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۷ از ۹۵

۱- «توازن» به‌عنوان یک نگاه کلان در تقنین و طراحی و مدیریت مناقصات.

۲- «درستی» در تصمیم‌گیریهای فنی و اجرایی که متکی بر دانشهای کاربردی مناقصات است.

۳- «سلامت» به‌عنوان الزامی در اخلاق حرفه‌ای و ارتباطات اداری.

ما برای دست یافتن به مناقصات و معاملاتی کارآمد و اثربخش باید به هر ۳ اصل نامبرده توجه کنیم. ۳ اصل که از یک سو ارتباط عمیق عملیاتی با یکدیگر دارند و البته از سوی دیگر دارای استقلال معنایی از یکدیگر هستند.

وجوه اجرایی یا عملیاتی اصل توازن در مناقصات چیست؟

اکنون پس از رسیدن به برداشت مشترک از این ۳ اصل و توجه به لزوم ترکیب آنها، به تعمق و دقت بیشتر در اصل عملیاتی «توازن» می‌پردازیم. گفتیم هدف اصل «توازن» عبارت است از توازن «فرایند ارجاع‌کار» با «حساسیت و شرایط خاص معامله». توازن، یک نگاه کلان در تقنین و طراحی مناقصات است. نمونه‌ی رعایت اصل «توازن» آن است که «فراخوان» را تا جایی گسترش دهیم که دستاوردهای این گسترش بیش از هزینه‌های آن باشد؛ یا «ارزیابی کیفی» را فقط در مواردی انجام دهیم که دستاوردهای این ارزیابی بیش از هزینه‌های آن باشد.

اما اصل «توازن» در معاملات (که در هر ۳ مقطع «الف»، «ب» و «ج» مناقصات بزرگ تقنین و تعبیه شده)، در مقطع «ج» مناقصات بزرگ، با صدور ۲ جواز در قانون برگزاری مناقصات تأمین شده است:

- نخست جواز مردود کردن قیمت‌هایی که به نحو غیرمعقول و نامتناسبی پایین هستند،
- دوم جواز پرداخت بیشتر («عدول محدود» از قاعده‌ی کمترین قیمت) به شرط احراز مرغوبیت معنی دار و موجه در محصول پیشنهادی.

جواز دوم، یعنی اجازه‌ی «عدول محدود» از قاعده‌ی کمترین قیمت، خواسته‌ای است که در دوره‌ی تدوین قانون برگزاری مناقصات در مرکز پژوهشهای مجلس مطرح، بررسی و تصویب و حتی تبیین هم شد. بند «الف» ماده‌ی ۲۰ قانون برگزاری مناقصات از ۳ گزاره تشکیل شده است که گزاره‌ی آخر آن به معنی تصویب همین جواز در قانون است؛ قانونگذار تصویب کرده است که:

«روش ارزیابی مالی باید در اسناد مناقصه به صورت مشروح با ذکر نحوه‌ی تأثیرگذاری ارزیابی فنی-بازرگانی بر قیمت اعلام شود.»

این به معنی آن است که قانون برگزاری مناقصات، از «خرید برپایه‌ی کمترین قیمت» یا «خرید برپایه‌ی قیمت» فراتر رفته و برای کلیه‌ی ارجاع‌کارهای بخش عمومی «خرید برپایه‌ی قیمت و مرغوبیت» یا «خرید برپایه‌ی قیمت و کیفیت» یا QCBS را به رسمیت شناخته است. این یکی از ظرفیتهای بسیار مهم «قانون برگزاری مناقصات ۱۳۸۳» است که در میانه‌ی هیاهوها کمتر بدان توجه شده است. گذشته از تصویب جواز فوق‌الذکور، تبیین «نحوه‌ی تأثیرگذاری ارزیابی فنی-بازرگانی بر قیمت» نیز چه در دوره‌ی بررسی و تصویب قانون برگزاری مناقصات و چه پس از تصویب قانون (در دوره‌ی تدوین آیین‌نامه‌های اجرایی آن) صورت گرفت و توسعه یافت. این تبیین در قالب یک رابطه‌ی ریاضی با نام «تعیین قیمت همسنگ» یا «تعیین قیمت ترازشده» صورت گرفته بود و طبق قانون می‌توانست راهنمایی برای دستگاههای مناقصه‌گذار باشد؛ اما همین فرمول در ضمن تدوین «آیین‌نامه‌ی اجرایی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی مناقصات» در سازمان مدیریت

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۸ از ۹۵

و برنامه‌ریزی کشور به صورت یگانه روش تأثیر مرغوبیت (مشخصات فنی و بازرگانی) بر قیمت محسوب شد و حتی به نحوی در آیین‌نامه درج شد که گویا تمامی مناقصات دو مرحله‌ای باید بالاجبار از فرمولهای قیمت ترازشده در تعیین برنده‌ی مناقصه‌ی خود استفاده کنند. این در حالی است که آیین‌نامه‌ی نامبرده، به استناد بند «د» ماده‌ی ۲۳ ق.ب.م تدوین شده است و علی‌الاصول هیچ ربطی به تعیین نحوه‌ی تأثیر مرغوبیت بر قیمت به دست هیأت وزیران یا سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی نداشته است. باید دقت کرد که آیین‌نامه در این موضوع ۲ خطا دارد:

نخست: ورود به تعیین فرمول تأثیر مرغوبیت بر قیمت (فرمول قیمت ترازشده) فارغ و خارج از جواز قانونی آیین‌نامه، دوم: نگارش دوپهلوی که به تلقی نادرست مبنی بر اجبار استفاده از «قیمت ترازشده» در تمام مناقصات «دو مرحله‌ای» دامن زده است.

تلقی استفاده‌ی اجباری از «فرمول قیمت ترازشده» (چه فرمول مندرج در آیین‌نامه و چه هر فرمول دیگر قیمت ترازشده، مانند فرمول پیشنهادی فیدیک) در تمامی «مناقصات دو مرحله‌ای» برداشت نادرستی است.

این برداشت «درست» نیست زیرا بررسی دقیق «متن قانون» و نیز «ادله‌ی اجرایی» اثبات می‌کند که برداشت یادشده خلاف اصل «درستی» در طراحی و اجرای مناقصات است.

اکنون و پس از توجه به این موضوع، در توضیح «ارتباط عمیق ۳ اصل در عین استقلال معنایی آنها» اضافه می‌نماید که: برداشت نادرست فوق‌الاشاره، گرچه در نگاه اول خلاف «اصل درستی» است اما از طریق تحمیل پرداخت اضافه (عدول از قید کمترین قیمت) به تمام مناقصاتی که «موضوع معامله یا محصول» پیچیده‌ای دارند (ولو مناقصه‌گذار ترجیح یا منابع مالی لازم برای پرداخت اضافه را نداشته باشد)، در عمل «اصل توازن» در ارجاع کار را نیز مخدوش می‌سازد.

طبق قانون، گذشته از آنکه تبیین فرمول «قیمت همسنگ» یا «قیمت ترازشده» جزئی از اختیارات دستگاه مناقصه‌گذار است، باید توجه داشت که استفاده از هرگونه فرمول «قیمت همسنگ» یا «قیمت ترازشده» برای تعیین برنده، در عمل فرایند ارجاع کار را از «مناقصه» یا «خرید بر پایه‌ی قیمت» ارتقایی دهد به «خرید بر پایه‌ی مرغوبیت و قیمت». این ارتقا نیز جزء اختیارات دستگاه مناقصه‌گذار است؛ دستگاه اجازه دارد در آن دسته از «مناقصات دو مرحله‌ای» (همراه ارزیابی فنی - بازرگانی) که لازم و ممکن بدانند این ارتقا را به انجام رساند و در آن دسته از «مناقصات دو مرحله‌ای» که لازم یا ممکن نداند از طریق «ارزیابی فنی - بازرگانی» پیشنهادهای «قابل قبول» را برگزیند و از میان آنها «کمترین قیمت غیر پرت» (و نه «کمترین قیمت ترازشده») را برنده اعلام کند.

مجموعه‌ی مباحث پیشگفته درباره‌ی انواع اقدامهای مقاطع گام همگرای فرایند مناقصه را می‌توان در جدولی به شرح زیر ساماندهی و ۱۲ روش برگزاری مناقصات سه‌پاکتی را از منظر مقاطع همگرا ارایه کرد:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۱۹ از ۹۵

الف	ب	پ	ت	ث
مقطع «ب»	مقطع «ج»	مقطع «الف»	حداقلی (صرف پاکت «الف»)	گسترش یافته با ارزیابی کیفی (بنابه الزام روش فراخوان یا ماهیت معامله)
۱	۲	۳	۴	۵
۲	۳	۴	۵	۶
۳	۴	۵	۶	۷
۴	۵	۶	۷	۸
۵	۶	۷	۸	۹
۶	۷	۸	۹	۱۰
۷	۸	۹	۱۰	۱۱
۸	۹	۱۰	۱۱	۱۲

تأکید می‌نماید که شناسایی این ۱۲ روش براساس انواع اقدامهای ممکن در ۳ مقطع همگرای فرایند مناقصه و فارغ از اقدامات مقطع و اگرای فراخوان است. اگر در نظر بگیریم که در هر یک از این حالات دوازده‌گانه، دو روش برای فراخوان وجود دارد حاصل ضرب $12 \times 2 = 24$ ، مجموعه‌ی روشهای ممکن برای مناقصات بزرگ را به ما نشان خواهد داد.

وجوه اجرایی یا عملیاتی اصل توازن در مناقصات چیست؟

هدف این تلاشها و بحثها، فراهم آوردن راههای متنوع برای برگزاری مناقصات است. زیرا ما با مخاطره‌ای بزرگ روبه‌رو هستیم: مخاطره‌ی کاهش انعطاف‌پذیری در قوانین و حذف اختیارات معقول، ضروری و قانونی دستگاههای مناقصه‌گزار. این در حالی است که از سوی دیگر تکالیف قانونی دستگاه نادیده گرفته می‌شود. یکی از ضرورتها و وظایف پیش‌رو، توسعه‌ی راهها و به رسمیت شناختن اختیارات معقول، ضروری و قانونی تفویض شده به دستگاه مناقصه‌گزار همراه با پافشاری و نظارت بر رعایت الزامات بنیادین قانونی، مانند مستندسازی و اطلاع‌رسانی صحیح و سریع مناقصات.

در پایان گفتنی است که شیوه‌ی نگارش آیین‌نامه‌ی اجرایی بند «د» ماده‌ی ۲۳ ق.ب.م. شاید امکان استفاده از فرمولی غیر از فرمول مندرج در آن آیین‌نامه را ندهد، اما همین شیوه‌ی نگارش در جایی دیگر، خوشبختانه مجال رهایی از تحمیل «قیمت ترازشده» به تمام مناقصات «دومرحله‌ای» را می‌دهد. به نظر این نگارنده:

این یکی از موارد یا مصادیقی است که تسلط به متن (دانش، دقت و درایت در نگارش، خوانش و تفسیر) می‌تواند به خوبی در خدمت برگزاری «مناقصه‌ی موفق و قانونی» درآید تا به مناقصه‌گزاران کمک کنیم که از این بخش اختیارات مغفول خویش به‌نحوی کارآمد و اثربخش استفاده کنند.

در تحلیل و بهبود مناقصات کشور، هنگامی که از مهارت تفسیر سخن می‌گوییم، باید مراقبت کنیم که از یک سو در دام ذوق‌آزمایی‌های لفظی، زبانی و ذهنی گرفتار نشویم و از سوی دیگر به دره‌ی عملزدگی و رفتارهای سطحی و شتابزده فرونیافتیم.

البته پایداری بر راه تعادل، کاری است جدی و نیازمند دانش، دقت و درایت ویژه؛ و صد البته تقریباً همه‌ی افراد، در مقام مُحاجّه، مدعی پایداری بر این راه باریک هستند و هرکسی راهی که می‌پیماید را مبرا از آن افراط و عاری از این تفریط اعلام می‌کند. حتی کسانی که عامدانه و در پی تأمین منفعتی پنهان، از ظواهر الفاظ قانونی سوءاستفاده می‌کنند یا اینکه

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۰ از ۹۵

برعکس ضرورت نتایج عملی را بهانه‌ی پایمال کردن قانون می‌سازند نیز، برای قانع کردن دیگران، ادعایمی‌کنند که بر راه تعادل حرکت می‌کنند.

ناگفته پیداست که چنین دغدغه‌ها یا نگرانیهایی، درباره‌ی این سطور و این نگارنده نیز، هم ممکن است و هم مفید؛ مفید از آن جهت که موجب خودکنترلی نگارنده می‌شود و همچنین شاید موجب انتقادهای مشفقانه‌ی خوانندگان ارجمند و بهبود مسیر این پروژه گردد.

halaj.blogfa.com

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۱ از ۹۵

بهبود مناقصات کشور نیازمند تحلیل سیستمی است

(ارتقای ظرفیت و بهبود مناقصات کشور نیازمند بازنگری و تحلیل سیستمی است)

امسال «قانون برگزاری مناقصات» ده‌ساله می‌شود، درحالی‌که هنوز اجماع کافی برای تحلیل سیستماتیک ظرفیتهای این قانون و نیز نقاط واقعاً نیازمند بهبود آن صورت نگرفته‌است. ما امروز نیازمند تحلیل سیستماتیک ساختمان و اجزای مناقصات یا به بیان دیگر توسعه‌ی نگرش سیستمی و تحلیل «فرایند مناقصات» همچون یک «ماشین» (با هدفی روشن و رفتاری مناسب وصول آن هدف) هستیم. چنین تحلیلی، خود نیازمند پابندی به روشی دقیق و علمی است؛ پابندی برای سازگار ساختن فهم خود از قانون (متن مرجع یا نقل) با عقل نقاد و تجارب عینی ما. دادوستد پیاپی متون قانونی با عقل و تجربه، موجب کاهش آشفستگی در مناقصات کشور خواهد شد. اینها خود نیازمند حوصله و تأمل هستند. آیا ما این حوصله و تأمل را داریم؟

لزوم شناسایی روشمند وضعیت، مسأله و راه حل.

وضعیت کنونی مناقصات و روش کار

بیش از یک دهه قبل، برای اجرای اصلاحاتی در مدیریت بخش عمومی، نخستین «قانون خاص» مناقصات کشور در مجلس ششم «طرح» شد و ده سال است که «قانون برگزاری مناقصات» به نظم حقوقی کنونی راه یافته‌است. اکنون نیز، بسیاری افراد مناقصات را طولانی، پیچیده، انرژی‌بر، هزینه‌بر و البته در عین حال کم‌فایده و فاقد اثربخشی کیفی اعلام می‌کنند. بسیاری افراد وضعیت جاری مناقصات را نوعی تشریفات صوری، تحت تأثیر روابط، غیرضروری و افراطی می‌نامند و ... گرچه برخی اظهار نظرهای درست، دقیق و متکی به مطالعه نیست و حتی گاه تنها پوشش و بهانه‌ای برای قانون‌گریزی است؛ اما بررسی‌ها و مطالعات دقیق نیز نشان‌دهنده‌ی وجود چالشهای جدی در مناقصات کشور است.

جا دارد پس از این همه امید و تلاش و هزینه و ... درباره‌ی «چرایی این وضعیت؟» پرسش کنیم. در کنار پرسش درباره‌ی «چرایی این وضعیت؟»، می‌توان - و باید - از «چگونگی برون رفت از وضعیت موصوف؟» یا به بیانی بهتر و مفیدتر از «چگونگی بهبود وضعیت موصوف؟» نیز پرسش کرد. در مقاله‌ی حاضر به برخی جوانب «چرایی وضعیت کنونی؟» و نیز «چگونگی بهبود وضع کنونی؟» خواهیم پرداخت. در فهم «چرایی چالشهای کنونی مناقصات؟»، جوانب و دلایل مختلفی را در مبانی حقوقی، روابط تجاری و مالی، نظامهای نظارتی و قضایی، جایگاه قانون و حاکمیت آن، ساختارها و نگرشها، نظامهای آموزشی و نیز نظامهای پرورشی گذشته و حال، می‌توان جستجو کرد. از میان همه‌ی اینها، طی این مقاله، در برابر پرسش «چرایی؟» به علل موجود در متون قانونی و در برابر پرسش «چگونگی بهبود؟» نیز به پیشنهادهایی برای بهبود متون

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۲ از ۹۵

قانونی متمرکز خواهیم شد. پس دامنه‌ی بحث حاضر، شامل نحوه‌ی پژوهش و نگارش «قانون برگزاری مناقصات» و نیز خوانش و فهم اجرایی این قانون خواهد شد. پس از یک دهه باید به خوانشی بهتر و فهم مفیدتر از این متن دست بیابیم.

شیوه‌ی بحث ما - در یازدهمین «بخش مناقصات نشریه» و دهمین سال ابلاغ و اجرای «قانون برگزاری مناقصات» - نیز چنین خواهد بود که اندکی به باریک بینی و بازنگری بنیانه‌ی مناقصات و قانون مناقصات پردازیم. گهگاه شنیده‌ایم که:

در برابر پرسش «چرایی؟» به علل موجود در متون قانونی و در برابر پرسش «چگونگی بهبود؟» نیز به پیشنهادهایی برای بهبود متون قانونی متمرکز خواهیم شد. پس دامنه‌ی بحث حاضر، شامل نحوه‌ی پژوهش و نگارش «قانون برگزاری مناقصات» و نیز خوانش و فهم اجرایی این قانون خواهد شد.

• اشکال کار در این است که «قواعد و اصول» مناقصات در طی «قانون» (مصوب مجلس) تصویب و تثبیت شده است و اگر این «قواعد و اصول» در حد «آیین نامه»، «تصویب نامه» یا «بخشنامه» (مصوب هیأت وزیران) تصویب شده بود مشکلات حل می شد.

- چون قرار است که به «کیفیت جنس» توجه کنیم پس «ارزیابی کیفی» در تمام مناقصات باید اجباری بشود.
- گیر اصلی عدم حصول کیفیت آن است که «ضریب تأثیر امتیاز فنی» (i) در فرمول «قیمت تراز شده» کم است و به اندازه‌ی کافی «تأثیر» ندارد و باید بیشتر بشود.
- اصلاً فرمول «قیمت تراز شده» مندرج در مقررات ملی ما، پیچیده است و ما الزاماً باید از فرمولهای ترجمه‌ای کشورهای اروپایی استفاده کنیم.

اما اینک وقت آن رسیده است که با حوصله و تأمل بیشتری به مسایل مناقصات پردازیم و ببینیم که اظهار نظرها و انتقادهایی از این دست، بواقع چقدر درست و قابل اتکا هستند؟

پس از یک دهه تجربه و تأمل در اجرای این قانون، وقت آن رسیده است که از نقش ایوان بنای مناقصات فراتر رویم و به تحکیم پی و سازه‌های آن پردازیم. وقت آن است که ستونهای بنای مناقصات کشور را پردازیم و بهبود دهیم و در صورت لزوم برخی از این ستونها را جابه‌جا و روزآمد بسازیم، بی آنکه این بنای تلاش و تجربه را یکسره ویران سازیم و تمام دستاوردهای گذشته را به باد فراموشی و انکار بسپاریم. علاوه بر داشتن حوصله‌ی بهبود دقیق، باید بکوشیم که این بهبود مقررات را نباید با تولید انبوه مقررات بیشتر اشتباه بگیریم.

این بهبود همچون جراحی قلب باید بسیار دقیق و با وسواس انجام شود. در حد ضرورت بشکافیم، با دقت سراغ موضع یا مواضع عمل برویم، با احتیاط وارد شرایط جدید بشویم و دوران مراقبت و تثبیت را نیز با حوصله طی کنیم. در غیراینصورت شاید نسبت هزینه به فایده‌ی قابل دفاعی نداشته باشیم و حتی شاید وضع را بدتر از گذشته کنیم یا ...

مهمترین مسأله یا پرسش‌های پیش روی ما

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۳ از ۹۵

اکنون، تعبیری از «قانون برگزاری مناقصات» در میان متصدیان و کارشناسان کشور رایج شده است که چکیده‌ی آن چنین است:

مناقصات معاملات بزرگ (فعالاً با برآورد بیش از ۱۲۰ میلیون تومان)، یا «یک مرحله‌ای» است و یا «دو مرحله‌ای»؛ که

- اگر «یک مرحله‌ای» باشد، باید در «یک» جلسه تمامی ارزیابیهای مربوط به محصول و قیمت آن جمع و جور بشود؛

- اما اگر «دو مرحله‌ای» باشد، هم اولاً باید «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» انجام بشود، هم ثانیاً «ارزیابی فنی-بازرگانی پیشنهادها» (آن نیز الزاماً همراه درجه‌بندی یا رتبه‌بندی پیشنهادها) انجام بشود و هم ثالثاً «تراز کردن قیمتها» و پرداخت مازاد صورت گیرد (آن نیز الزاماً در قالب ضرایب مندرج در آیین‌نامه‌های ابلاغی دولت؛ ولو در بخش عمومی خارج از دامنه‌ی دولت). در این حالت دوم، این نیز بسیار رایج است که اسناد «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» (که اجرای آن را در مناقصه‌ی دو مرحله‌ای الزامی تصویری کنند) از دیگر اجزای «اسناد مناقصه» جدا بشود و یک قید حداقل ۱۴ روزه (طبق آیین‌نامه‌های ابلاغی دولت) برای تکمیل و تسلیم اسناد ارزیابی کیفی نیز (افزون بر قید قانونی حداقل ۱۰ روزه برای تکمیل و تسلیم دیگر اسناد مناقصه) لحاظ گردد و قس علیهذا.

این تعبیرها موجب می‌شود که مناقصه‌ی معاملات بزرگ (فعالاً برآورد بیش از ۱۲۰ میلیون تومان)، در عمل ۲ حالت داشته باشد: یا به شدت سبک، یا اینکه به شدت سنگین.

اما باید پرسید:

- آیا اجازه و اجرای مناقصات بینابینی بهتر و متعادلتر نیست؟
- آیا مجاز و مُجرا بودن انواع دیگری از مناقصات - در بین این دو روش که یکی به شدت سبک و دیگری به شدت سنگین است - رویکردی متوازن تر نیست؟

- آیا اجازه و اجرای انواعی از مناقصات (مثل مناقصه‌ی سبک، کمی سبک، متوسط، کمی سنگین و سنگین) در کنار دو مناقصه‌ی به شدت سبک و به شدت سنگین فوق‌الذکر «توازن» و تعادل بیشتری ندارد؟

- آیا از طریق این رویکرد طیفی و «متوازن»، نمی‌توان بخش عمده‌ای از انتقادات (درست یا نادرست) مبنی بر سنگین، طولانی و انرژی‌بر نامیدن مناقصات، را مرتفع کرد؟

- آیا ایجاد تنوع طیفی در انواع مناقصات، به انعطاف‌پذیری مناقصات کشور و کارآیی معاملات بخش عمومی کمک نمی‌کند؟

معاملات بخش عمومی و روشهای تشکیل آنها

برخی تعبیرها روشهای بینابینی یا «متوازن» مناقصات را کنار می‌گذارد و تنها ۲ روش برای مناقصه را مجاز می‌داند:
- یکی به شدت سبک و
- دیگری به شدت سنگین.
این مقاله نشان می‌دهد راههای بینابینی، متعادل و «متوازن» هم وجود دارد.

تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات
صفحه‌ی شماره ۲۴ از ۹۵	پژوهشگر: شهرام حلاج	سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات

معاملات بخش عمومی کشور، سالهاست که از حیث مبلغ آنها به ۳ دسته تقسیم می‌شوند:

۱- کوچک (جزیی)،

۲- متوسط،

۳- بزرگ (عمده).

باید توجه داشت، قاعده‌ی کلی این است که:

تشکیل معاملات نیازمند پرداخت «وجوه عمومی» - فارغ از میزان مبلغ معامله - باید همراه با کاهش میزان این وجوه باشد.

این قاعده‌ی عملیاتی، در نظم حقوقی کنونی چنین بیان می‌شود:

روش تشکیل هر معامله‌ای که بخش عمومی باید مبلغی را به‌زای دریافت محصولی بپردازد، «مناقصه» است (صرف نظر از اینکه مبلغ مزبور چقدر است، کم است یا زیاد).

البته وفق آنچه در مواد ۲۷ و ۲۸ «قانون برگزاری مناقصات»، با نام «ترک تشریفات مناقصه» آمده است و فقط ناظر به «معاملات بزرگ» است، باید گفت: قانونگذار فرق اساسی میان روش تشکیل معاملات «بزرگ» و معاملات مشمول نصابهای پایین تر («کوچک» و «متوسط») قائل شده است.

روش تشکیل هر معامله‌ای که بخش عمومی باید مبلغی را به‌زای دریافت محصولی بپردازد، «مناقصه» است.

[برای تبیین دقیق مفهوم «نصاب» و کاربرد درست این اصطلاح فقهی و حقوقی بنگرید به: حلاج، شهرام. ضرورت دقت در نصاب معاملات و مفهوم آن. روزنامه‌ی دنیای اقتصاد. شماره ۲۱۹۳ به تاریخ ۱۳ مهر ۱۳۸۹]

یعنی: گرچه قاعده‌ی تشکیل معاملات مستلزم پرداخت وجوه عمومی، در هر سطحی، «مناقصه» است، اما عنوان «تشریفات مناقصه» ویژه‌ی سطح معاملات «بزرگ» است. البته در تداول، «تشریفات مناقصه» را نیز با اندکی تسامح همان «مناقصه» می‌گویند. به بیان دیگر، لفظ «مناقصه» در یک معنای عام به کار می‌رود و در یک معنای خاص. معنای عام «مناقصه» شامل خرید همه‌ی طبقات معاملات بخش عمومی (اعم از کوچک و متوسط و بزرگ) است و معنای خاص آن، معطوف به تشریفات مناقصات بزرگ است.

از میان مناقصات طبقات مختلف، فقط در معاملات بزرگ است که - بنا به رعایت «اصل توازن» - باید اطلاع‌رسانی صرفاً از طریق «فراخوان» قانونی و ارزیابی پیشنهادها و انتخاب برنده الزاماً به روش «سه پاکتی» و با حضور هر ۳ عضو «کمیسیون» و ... صورت پذیرد. در معاملاتی که مبلغ مورد معامله کمتر از نصاب معاملات بزرگ^{۱۹} است، تشریفات نامبرده برچیده می‌شود تا روش تشکیل معامله، سبکتر و «متوازن» با خود معامله باشد و زمان و هزینه‌ی غیرضروری تحمیل نشود. قانونگذار تشریفات مناقصات بزرگ را متوازن و متفاوت از فرایند مناقصات پایتتر در نظر گرفته است.

۱۹ مبلغی که به صورت غلط مصطلح «نصاب معاملات متوسط» می‌گویند. بنگرید به: حلاج، شهرام. ضرورت دقت در نصاب معاملات و مفهوم آن. روزنامه‌ی دنیای اقتصاد. شماره ۲۱۹۳ به تاریخ ۱۳ مهر ۱۳۸۹

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۵ از ۹۵

البته قانونگذار برای رعایت «اصل توازن مناقصات»، به تقسیم مناقصات بر ۲ روش اکتفا نکرده است. بلکه به منظور افزایش «توازن»، روش تشکیل معاملات با مبلغ پایتتر از معاملات بزرگ را به ۲ روش فرعی دیگر تقسیم کرده است. در راستای توسعه‌ی «توازن» مناقصات، ماده‌ی ۳ «قانون برگزاری مناقصات»، تقسیم معاملات پایتتر از معاملات بزرگ به ۲ دسته‌ی «کوچک» و «متوسط» را امضا و ابلاغ کرده است. سپس ماده‌ی ۱۱ «قانون برگزاری مناقصات» اشعار داشته است که:

«مناقصه به طرق زیر انجام می‌شود:

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

ب - در معاملات متوسط، کارپرداز یا مامور خرید باید با توجه به کم و کیف موضوع معامله ...

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

- ۱- برگزاری مناقصه عمومی از طریق انتشار فراخوان در روزنامه های کثیرالانتشار،
- ۲- برگزاری مناقصه محدود.»

در قانون، کل دامنه‌ی معاملات یک تا ۱۲۰۰ میلیون ریالی (پایین تر از دامنه‌ی «تشریفات مناقصه» یا «مناقصات همراه با تشریفات») یکسان دیده نشده است؛ بلکه خود مناقصات ساده به شاخه‌هایی تقسیم شده‌اند؛ شاخه‌هایی متوازن با مخاطره یا آسیبهای احتمالی آن معاملات.

با اینکه وظیفه‌ی اصلی قانون برگزاری مناقصات معطوف به «معاملات بزرگ» بوده است^{۲۰}، مشاهده می‌شود در مواد ۳ و ۱۱ این قانون، تمامی دامنه‌ی معاملات پایتتر (اکنون، از یک ریال تا ۱۲۰۰ میلیون ریال، که پایین تر از دامنه‌ی «تشریفات مناقصه»^{۲۱} است) یکسان ندیده است؛ بلکه همان مناقصات ساده (فاقد «تشریفات») نیز به شاخه‌های فرعی تقسیم شده‌اند؛ شاخه‌هایی متوازن با مخاطره یا آسیبهای احتمالی آن معاملات.

باید تأمل کرد و پرسید:

- آیا این تقسیم و تنوع، دلیلی به جز رعایت «اصل توازن» (توازن میان «فرایند تشکیل معامله» با «خود معامله») دارد؟

عقلایی است که بگوییم: معامله‌ای که مخاطره‌ی کمتری دارد، محافظت کمتری لازم دارد و معامله‌ای که مخاطرات بیشتری دارد، محافظت بیشتری نیز لازم دارد.

«توازن» میان آسیبهای احتمالی (مخاطرات) معامله و محافظت از معامله، امری عقلایی است. یکی از مهمترین آسیب پذیرترین مراحل معامله، مرحله‌ی «تشکیل معامله» است. رعایت ملاحظه‌ی عقلانی «توازن» میان «معامله» و

۲۰ براساس روش وزن دهی و شمارش این پژوهشگر، بیش از سه چهارم مواد (یعنی ۲۳ ماده از مجموع ۳۰ ماده) «قانون برگزاری مناقصات» منحصرأ یا به شدت معطوف به معاملات بزرگ است.

۲۱ «مناقصات همراه با تشریفات».

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۶ از ۹۵

«فرایند تشکیل معامله» (مناقصه) را «اصل توازن در مناقصات» می‌نامیم. رعایت همین اصل توازن در مناقصات، موجب شده‌است که در «قانون برگزاری مناقصات»، مناقصات دامنه‌ی نسبتاً ارزان (به‌قیمت امروز: ۱۲۰ میلیون تومانی) به ۲ دسته تقسیم‌شود: یکی، دامنه‌ی ۱۲ میلیون تومانی و دیگری، دامنه‌ی ۱۰۸ میلیون تومانی. اینک باید دقت کرد که:

گستره‌ی مناقصات بزرگ (فعلاً بالای ۱۲۰ میلیون تومان)، از حیث نظری بی‌نهایت و از حیث عملی دارای گستره‌ی بسیار بزرگتر و بلکه غیرقابل مقایسه نسبت به مناقصات دامنه‌ی زیر ۱۲۰ میلیون تومان است. پس باید پرسید:

- درحالی‌که برای اجرای مناقصات دامنه‌ی ۱۲۰ میلیونی، ۲ روش کمابیش «متوازن» پیش پای مناقصه‌گزار قرار گرفته‌است، در دامنه‌ی بسیار گسترده‌تر و بواقع غیرقابل مقایسه‌ی معاملات «بزرگ»، به حکم عقل و تحلیل فنی مناقصات، باید چند روش پیش پای مناقصه‌گزار قرارگیرد تا «توازن» میان هر «معامله» و «مناقصه‌ی همان معامله» رعایت شود؟
- در گستره‌ی بسیار متنوع و متکثر «معاملات بزرگ»، کدام رویکردها از کارآمدی بیشتری برخوردار است؟

پاسخ این پژوهشگر و این مقاله آن است که:

رویکردی که پس از رعایت الزامات و قواعد اساسی مناقصه‌ی معاملات بزرگ، امکان بیشتری را برای تنوع‌بخشی به روش مناقصه (از طریق اقدامات تکمیلی و محافظتی متناسب با وضعیت ویژه‌ی هر معامله) پیش پای مناقصه‌گزاران قراردهد، به‌نحو بهتری می‌تواند نیازهای متکثر و متنوع معاملات گوناگون کشور را پاسخ‌دهد و بنابراین از کارآمدی، قابلیت‌دفاع و قابلیت‌توصیه‌ی بیشتری برخوردار است.

هر رویکردی که پس از رعایت الزامات و قواعد اساسی مناقصه‌ی معاملات بزرگ، امکان بیشتری را برای تنوع‌بخشی به روش مناقصه - از طریق اقدامات تکمیلی و محافظتی متناسب با وضعیت ویژه‌ی هر معامله - پیش پای مناقصه‌گزاران قراردهد، به‌نحو بهتری می‌تواند نیازهای متکثر و متنوع معاملات گوناگون کشور را پاسخ‌دهد و بنابراین از کارآمدی، قابلیت‌دفاع و قابلیت‌توصیه‌ی بیشتری برخوردار است.

بر این اساس، رویکرد اصلی این مقاله و این پژوهشگر آن است که بتوانیم ارکان یا اصول مناقصات را از اقدامات تکمیلی و افزوده‌ی آن جداکنیم و به‌منظور حداکثرسازی کارایی، مجموعه‌ی این اجزا را در یک نظم سیستماتیک به یکدیگر مرتبط بسازیم. حاصل این نظم سیستماتیک را «ماشین مناقصات»^{۲۲} نامیده‌ایم.

سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
درخواست‌کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	صفحه‌ی شماره ۲۷ از ۹۵	

ماشین مناقصات و پیشنهادهایی برای بهبود

پیشنهاد «ماشین مناقصات» با این رویکرد و بر این اساس تدوین و ارایه شده‌است: فرایند مناقصه شامل اجزا و عملیات متعددی است که این اجزا و عملیات آثار متقابلی بر یکدیگر دارند؛ ما باید به این اجزا و عملیات دقیقاً توجه کنیم، سازگاری آنها را بیشینه کنیم و تمام این اجزا و عملیات را در خدمت هدف نهایی فرایند مناقصه تعبیر و تعبیه کنیم.

این رویکرد موجب تنوع‌بخشی و متوازن‌سازی روشهای گوناگون مناقصات با توجه به چند عنصر کلیدی است. اهم این عناصر کلیدی عبارتند از: «ماهیت معامله»^{۲۳}، «پیچیدگی محصول (موضوع معامله)»، «شرایط مالی مناقصه‌گزار»، «توان کمی‌سازی (تبدیل به اعداد) خواسته‌های مناقصه‌گزار و اهمیت و وزن آن خواسته‌ها»، «شناخت مناقصه‌گزار از بازار و دامنه‌ی معامله‌کنندگان قابل اعتماد».

بدون توجه کافی به این عناصر کلیدی، مناقصات کشوز از توازن و کارایی لازم برخوردار نخواهند شد. تلقی متداول و البته پرهزینه و نامتوازن از مناقصات که در قالب دو روش در سطور پیشین (در بخش «مهمترین مسأله یا پرسش‌های پیش رو») تشریح شد، ناشی از همین توجه‌ناکافی است. این «تلقی متداول» در سایه‌ی تحلیل سیستماتیک می‌تواند به روش بسیار کارآتری تبدیل شود که همین روش پیشنهاد اصلی مقاله‌ی حاضر است. در جدول زیر «تلقی متداول» و نیز رویکرد «تحلیل پیشنهادی» را مقایسه کرده‌ایم.

الف	شرح روش:	روش و تلقی متداول در اجرای قانون برگزاری مناقصات						روش تحلیل پیشنهادی			
		اقدام یا مقطع مناقصه:	ارزیابی فنی بازرگانی	تراز کردن قیمت	ارزیابی کیفی مناقصه‌گران	ارزیابی فنی بازرگانی	تراز کردن قیمت	ارزیابی کیفی مناقصه‌گران	تراز کردن قیمت	ارزیابی کیفی مناقصه‌گران	
ب	تعبیر یا تلقی درباره‌ی این اقدام یا مقطع:	اجباری در دومرحله‌ای	اجباری در دومرحله‌ای	اجباری در دومرحله‌ای	ذاتی و فصل ممیز دومرحله‌ای	اختیاری و ممکن فقط در دومرحله‌ای	حسب لزوم و مستقل از ارزیابی فنی-بازرگانی	شمارش روشها	شمارش روشها	شمارش روشها	شمارش روشها
ت	سناریو یا شیوه‌ی عمل حاصل از تعبیر و تلقی بالا:	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد
ث		دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد
ج		دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد
چ		دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد	دارد

جدول یک: مقایسه‌ی «تلقی متداول» از قانون برگزاری مناقصات با رویکرد «تحلیل پیشنهادی»

۲۳ بنگرید به: حلاج، شهرام. ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در چه صورت «لزوم» دارد؟ و به چه کار می‌آید؟ نشریه‌ی زمین‌ساز. شماره‌های ۱۲ و ۱۳ (مهر تا دی ۱۳۹۲). ص ۴۴.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۸ از ۹۵

در این جدول مشاهده می‌شود که در همین گام و تا همین جا، نظریه‌ی پیشنهادی «ماشین مناقصات»^۳ روش افزون بر روشهای جاری را پیش پای مناقصه‌گزاران قرار داده‌است.

یکی از مهمترین تأسیسات حقوقی قانون برگزاری مناقصات، «ارزیابی فنی - بازرگانی» است. بستن قیود متعدد به این تأسیس مهم، در عمل موجب سنگینی، دشواری و حتی زمین‌گیر شدن و انحراف این تأسیس شده‌است. گویا

بستن قیود متعدد به «ارزیابی فنی - بازرگانی» موجب شده‌است که این تأسیس حقوقی قانون برگزاری مناقصات، در عمل سنگین، دشوار و حتی زمین‌گیر و شاید منحرف شود.

تلقی بسیاری از ما این است که در هر مناقصه‌ی فرضی یا باید همه چیزهای خوب (اقدامات تکمیلی و احتیاطی) را با هم داشته باشیم یا اصلاً هیچکدام را نداشته باشیم. این برداشت همه یا هیچ ناشی از نوع نامناسبی از استدلالها است. استدلال‌هایی مثل «حالا اگر موضوع معامله مهم است، پس چه ضرری دارد که ارزیابی کیفی هم انجام دهیم؟» یا «حالا اگر

ارزیابی فنی - بازرگانی می‌کنیم، پس چرا از قیمت تراز شده استفاده نکنیم؟» علیرغم ظاهر - و شاید نیز نیت خوب نهفته در - این اظهار نظرها، آنقدر بار مناقصات دو مرحله‌ای را سنگین کرده‌است که با وضعیت سخت و نامناسب کنونی روبه‌رو شده‌ایم. وضعیتی که شاید بتوان آن را فشار تفاسیر سنگین بر مناقصات یا بار سنگین مقررات مناقصات نامید.

قبل از شرح و نقد تلقی‌هایی که به نظر این پژوهشگر بار مناقصات را سنگین کرده‌است، شاید این پژوهشگر موظف باشد که نظر یا مدعای خود را بروشنی بیان کند، به نحوی که وجوه اشتراک و افتراق نظر وی با نظرات بدیل (رقیب) روشن شود و ناقدان محترم این نظر بتوانند به وضوح محل افتراق را شناسایی و در صورت صلاحدید نقد و بحث کنند.

نظرات پایه‌ای این مقاله (این پژوهشگر)

بنیادهای نظری - یا مدعیات پایه‌ای - این مقاله (براساس احکام قانون برگزاری مناقصات^{۲۴}) به شرح زیر است:

❖ یکم: مجموعه‌ی اقدامات قانونی، در «تشریفات برگزاری مناقصات بزرگ» را می‌توان در ۴ مقطع به شرح

زیر دسته‌بندی و ترتیب کرد:

I. فراخوان کلیه‌ی علاقمندان واجد شرایط معامله،

II. احراز قابلیت اعتماد و قابلیت دسترسی «شخصیت» داوطلب معامله از میان اجابت‌کنندگان فراخوان،

III. احراز وجود حداقل «مرغوبیت» مورد نظر مناقصه‌گزار در محصول پیشنهادی از میان شخصیت‌های قابل قبول گام پیشین،

IV. احراز یا یافتن کمترین «قیمت» متناسب در میان پیشنهادهای قابل قبول بالا.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۲۹ از ۹۵

- ❖ دوم: وجود آثار متقابل میان این مقاطع، به معنی تساوی اینها نیست. اینها اجزای وابسته به یکدیگر در کلیت یک سیستم یا فرایند هستند.
- ❖ سوم: مقطع نخست، گامی واگرا برای گسترش دامنه‌ی کار است. ۳ گام بعدی گامهایی همگرا برای کاهش تعداد گزینه‌ها و در نهایت تمرکز بر روی بهترین گزینه است.
- ❖ چهارم: ۳ گام همگرا - یعنی ارزیابی «شخصیت»، ارزیابی «مرغوبیت» و ارزیابی «قیمت» - را به ترتیب مقاطع «الف»، «ب» و «ج» می‌نامیم. در مناقصات «سه پاکتی» برای هریک از این ۳ مقطع، یک پاکت مستقل با همین نامها (پاکت «الف»، پاکت «ب» و پاکت «ج») پیش‌بینی شده‌است.
- ❖ پنجم: هریک از ۴ مقطع فرایند تشریفات برگزاری مناقصه دارای شکلهای یا سطوح متفاوتی است که می‌توان و باید متناسب با شرایط و عناصر معامله، شکل بهتر و متوازن‌تر آن مقطع را اجرا کرد. هریک از ۳ مقطع ارزیابی، دارای شکلهای حداقلی و اجباری برای تمام مناقصات بزرگ و نیز افزوده‌های موردی، بر حسب «لزوم» و برای حفظ «توازن» است.
- ❖ ششم: ترکیب حالات متنوع هریک از مقاطع چهارگانه‌ی فرایند مناقصه، در مجموع حدود ۲۰ سناریوی مختلف را برای مناقصات بزرگ پیش پای مناقصه‌گزاران قرار می‌دهد و از بار مقررات مناقصات بر فضای کسب‌وکار کشور می‌کاهد.
- ❖ هفتم: مفهوم و کارکرد «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» با مفهوم و کارکرد «ارزیابی فنی - بازرگانی محصولات» تفاوت دارد. اولی توسعه‌ی اقدامات مقطع «الف» (ارزیابی و احراز «شخصیت») است و دومی توسعه‌ی اقدامات مقطع «ب». (ارزیابی و احراز «مرغوبیت»). (خلط این دو تأسیس حقوقی و تحمیل ارزیابی کیفی مناقصه‌گران به تمام مناقصات دو مرحله‌ای، بخشی از ظرفیت «قانون برگزاری مناقصات» را از میان می‌برد).
- ❖ هشتم: مفهوم و کارکرد «رجوع به قیمت تراز شده» («تأثیرگذاری ارزیابی فنی - بازرگانی در قیمت») با مفهوم و کارکرد «ارزیابی فنی - بازرگانی محصولات» تفاوت دارد. اولی در صورت وجود امکان مالی پرداختهای نقدی انجام می‌شود و یکی از امکانات پیش پای مناقصه‌گزار است؛ اما دومی در صورت پیچیدگی احراز مرغوبیت محصول انجام می‌شود و یکی از الزامات حاکم بر شرایط مناقصه است. (خلط این دو تأسیس حقوقی و تحمیل قیمت تراز شده (پرداخت مازاد کنونی) بر تمامی مناقصات «دو مرحله‌ای»، بخش دیگری از ظرفیت «قانون برگزاری مناقصات» را از میان می‌برد).
- ❖ نهم: لزوم ارزیابی کیفی در فرایند مناقصه، تابعی است از میزان وابستگی موفقیت معاملی موردنظر به تعهدپذیری یا توان انجام تعهدات مناقصه‌گران. به بیان دیگر: ارزیابی کیفی در فرایند مناقصه‌ی قراردادهای «خدمت» که طرف قرارداد را «پیمانکار» (یا گاهی «مشاور») می‌نامیم و قراردادهای آنان عقود

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۰ از ۹۵

«عهدی» و «مستمر» هستند لزوم می‌یابد و در عقود مرکب که عقد شروط و عملیات مختلفی دارد، هرچه ارزش و نقش «خدمت» (در برابر «کالا») افزایش یابد و هرچه عقد بیشتر رنگ «عهدی» و «مستمر» بیابد لزوم ارزیابی کیفی افزایش می‌یابد؛ برعکس، هرچه ارزش و نقش «کالا» که «تحویل» می‌شود، بیشتر باشد و عقد رنگ «تملیکی» یا «آنی» بیشتری بگیرد، لزوم ارزیابی کیفی کاهش می‌یابد.^{۲۵}

❖ دهم: استفاده از فهرست کوتاه موجود در دستگاههای مناقصه‌گزار به نحوی که هر دستگاه مانند یک «سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی» برای خود تعیین صلاحیت و رتبه‌بندی انجام دهد و ماهها و سالها (دو سال) فقط با اشخاص مندرج در همین لیستها کار کند، با اصل رقابت در مناقصات مغایر است.

اهم چالشهای متن کنونی قانون

قانون برگزاری مناقصات مانند هر مصنوع دیگری، در کنار دستاوردها و برتریهای خود، برخی نقاط قابل بهبود هم دارد. شایسته است که یک چنین قوانین و مقرراتی در دوره‌های زمانی مشخصی بازنگری شوند و به صورت پیاپی بهبود یابند. روش یا رویکرد بهبود پیاپی، امروزه الگویی مقبول و جاافتاده است که برای چنین مواردی بخوبی به کار می‌آید. برای بهبود پیاپی، باید به تحلیل سیستماتیک کلیت ساختار و در کنار آن به بهبودهای دقیق برخی از اجزا پردازیم. در اینجا به برخی از برجسته‌ترین موارد قابل بهبود قانون برگزاری مناقصات می‌پردازیم.

۱. برخی نامگذاریهای دوپهلوی و مشکل ساز:

۱.۱. «ارزیابی کیفی»: در حالیکه جواز «ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه‌گران» در قانون برگزاری مناقصات امر بسیار پسندیده‌ای است اما نامگذاری نامناسب این اقدام، خودش به تنهایی، مشکلات بسیاری را در فهم و اجرای مناقصات پدید آورده است. بسیاری از فعالان مناقصات کشور، دایم آن را به «کیفیت محصول» ربط می‌دهند. بهتر است این مفهوم با نامی دیگر، از جمله «ارزیابی توان» یا «ارزیابی قابلیت» یا «ارزیابی شایستگی» نامیده شود. با توجه به بررسی‌ها و آمارگیریهای انجام شده، ابهامات و اشکالات ناشی از این نامگذاری نامناسب، دارای بیشترین بسامد در میان انواع اشکالات قانون برگزاری مناقصات است.

۱.۲. ... [ادامه دارد].

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۱ از ۹۵

«ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» در چه صورت، «لزوم» دارد؟

و اساساً به چه کار می‌آید؟

یک چالش جدی در نشست مشترک^{۲۶} دست‌اندرکاران «ستاد» (سامانه‌ی تدارکات الکترونیکی دولت) و فعالان «کارگروه علمی بررسی قوانین و آیین‌نامه‌های اجرایی مناقصات» (کعب‌قایم) این بود که:

آیا ارزیابی کیفی در تمام مناقصات دو مرحله‌ای اجباری است یا نه؟

این نشان می‌دهد که هنوز بدرستی روشن نشده است که:

«ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» به چه کار می‌آید؟ و در چه صورت، «لزوم» دارد؟

به همین دلیل، لازم است که به‌نحوی نسبتاً عمیق و جامع^{۲۷} فایده و لزوم ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را بررسی کنیم.

۲۶ یکشنبه ۲۶ مرداد ۱۳۹۳ در محل دفتر سامانه‌ی تدارکات الکترونیکی (ستاد) دولت در تهران.

۲۷ تأکید به عمیق و جامع بودن بررسی، به دلیل آن است که علیرغم اهمیت کلیدی دو عنصر «عمق» و «جامعیت»، در فهم و تحلیل چنین مسأله‌هایی، معمولاً از این اهمیت کلیدی غفلت می‌شود. نقش «عمق» و «جامعیت» را می‌توان اینگونه بیان کرد:

آیا دریافت دانش آموز دبستانی و دانش آموز دوره‌ی راهنمایی از یک حکایت واحد **گلستان سعدی** با هم مساوی است؟ دریافت دانش آموز دبیرستانی نسبت به دانش آموز دبستانی چه تفاوتی دارد؟

دریافت کسی که قوانین نیوتن در مکانیک را در ذهن دارد و کسی که این قوانین را در ذهن ندارد با یک مسأله‌ی مکانیکی چگونه خواهد بود؟

نقش دانش‌زمینه‌ای و اطلاعات قبلی هر خواننده، در مواجهه و دریافت معنای هر متن چیست؟

نقش دانش و اطلاعات شخص مراجعه‌کننده به قانون در فهم و تفسیر وی از قانون چیست؟

آیا وضوح و شفافیت قانون – با فرض اینکه در یک متن قانونی وجود داشته باشد – به معنی آن است که خوانندگان با هر سطح اطلاعاتی به نحو یگانه‌ای از آن برداشت خواهند کرد؟

گرچه تلاش هر نظام قانونگذاری ورزیده و ایده‌آل باید آن باشد که احتمال برداشتهای متفاوت از محصولات خود (متون قانونی) را به حداقل ممکن برساند؛ اما حتی همین کاهش – و نه حذف – تنوع تفاسیر نیز فقط در صورت وجود نظام قانونگذاری ورزیده و ایده‌آل خواهد بود. در غیاب چنین نظام قانونگذاری چه باید کرد؟ در صورت امکان برداشتهای متفاوت، ارجحیت با کدام برداشت است؟ اگر قرار باشد که بین دو برداشت که یکی «در عمل راهگشاستر است» و دیگری که «بی‌نیاز از مطالعه و دانش قبلی است» یکی را ترجیح دهیم، بهتر است کدامیک را ترجیح دهیم؟ برداشت مفیدتر ارجح است یا برداشت آسانتر؟

به علت اهمیت کلیدی دانش (اطلاعات جامع و دقیق) از موضوعات است که در حل مسأله‌ی پیش رو قبل از هر سخنی به رایه‌ی اطلاعات و نکات مهم در تحلیل پدیده‌ی موردبررسی خواهیم پرداخت.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۲ از ۹۵

گفتنی است که: مطالب مطروحه‌ی زیر، پس از بارها ارایه در نشریات و سمینارهای مختلف، هر بار بازاندیشی، بازنویسی و تکمیل شده‌است. اینک با ویرایش تازه و به نحوی منسجم‌تر و پیوسته‌تر ارایه خواهد شد.

طرح مسأله:

اجمال «قانون برگزاری مناقصات» درباره‌ی موارد لزوم ارزیابی کیفی، مایه‌ی تعبیر و اقدامات جوراجوری در این مورد شده‌است. در این قانون آمده‌است:

«ماده‌ی ۹ - فرآیند برگزاری مناقصات

فرآیند برگزاری مناقصات به ترتیب شامل مراحل زیر است:

الف - تأمین منابع مالی.

ب - تعیین نوع مناقصه در معاملات بزرگ (یک مرحله‌ای یا دو مرحله‌ای، عمومی یا محدود).

ج - تهیه‌ی اسناد مناقصه.

د - ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در صورت لزوم.

هـ - فراخوان مناقصه.

و - ارزیابی پیشنهادها.

ز - تعیین برنده‌ی مناقصه و انعقاد قرارداد.

ملاحظه می‌کنیم که بخش انتهایی بند «د» (یعنی عبارت «در صورت لزوم») اجرای «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» را واگذار کرده‌است به «لزوم» یا «عدم لزوم».

اکنون می‌توان پرسید که: مرجع تشخیص این لزوم چیست؟

از آن هوشمندانه‌تر و راهگشایتر، این است که بپرسیم: روش تشخیص این لزوم چیست؟

یعنی مهمترین پرسش این است که: در هر مناقصه‌ای، چگونه بفهمیم که ارزیابی کیفی، لزوم دارد یا ندارد؟

نکته‌ی کلیدی این مسأله:

در برابر این پرسش که «چگونه بفهمیم ارزیابی کیفی، لزوم دارد یا ندارد؟»، شاید کسانی بگویند: با مراجعه به «قانون» یا «آیین‌نامه‌های اجرایی». اما این پاسخ درستی نیست. زیرا نه در نگارش قانون برگزاری مناقصات بنا بر این بود که این موارد ذکر شود و نه در هنگام تهیه‌ی آیین‌نامه‌ها هیچ‌کسی وقت گذاشت برای کسب و نشر این

بدون داشتن تصور روشنی از ارزیابی کیفی و فواید و نقش واقعی آن نمی‌توان به قضاوت درست و مناسبی از موارد لزوم و عدم لزوم آن دست یابیم.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۳ از ۹۵

دانش و درایت. (نویسنده‌ی نوشتار حاضر، در هر دو فرایند تدوین قانون و تدوین آیین‌نامه‌ها حاضر و از نزدیک شاهد بوده‌است)^{۲۸}.

مواردی مانند:

- ۱- لزوم یا عدم لزوم «ارزیابی کیفی»،
 - ۲- تشخیص لازم بودن یا نبودن «ارزیابی فنی-بازرگانی» و
 - ۳- پس از ارزیابی فنی-بازرگانی، لزوم و امکان «تأثیر دادن ارزیابی فنی-بازرگانی در قیمت» (یعنی «رجوع به قیمت‌های تراز شده»)،
- همگی طبق قانون برگزاری مناقصات، از اختیارات دستگاه مناقصه‌گزار است.
- در مواردی مانند این ۳ مورد پیشگفته، باید به توسعه‌ی دانش و درایت مناقصه‌گزاران اتکا کنیم. غفلت از توسعه‌ی دانش و درایت مناقصه‌گزاران، ابعاد گسترده‌ای برای این مسأله ایجاد کرده‌است.

اهمیت و ابعاد مسأله:

«ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» که در قانون برگزاری مناقصات تأسیس و تعریف شده‌است، تأسیس حقوقی بسیار خوبی است که در اجرا و ترویج، دچار نوعی ابهام و آشفتگی شده‌است. اکنون، هم مصادیق و موارد «لزوم» اجرای ارزیابی کیفی محل مناقشه است و هم «معیارها و روشها»ی آن.

برخی از این موارد مناقشه و چالش به شرح زیر است:

- بسیاری افراد به استناد بند «الف» ماده‌ی ۱۹ قانون برگزاری مناقصات، «ارزیابی کیفی» را به تمام «مناقصات دومارحله‌ای» تعمیم داده‌اند؛ (که البته تعمیم درستی به نظر نمی‌رسد).
- یکی از ایرادهای برخی کارشناسان به سامانه‌ی «ستاد»، امکان برگزاری مناقصات «دومارحله‌ای» بدون الزام به «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» (در این سامانه) است؛ در حالیکه دست‌اندرکاران این سامانه برگزاری مناقصات دومارحله‌ای بدون الزام مناقصه‌گزاران به «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» را تدبیری کارآمد و معقول برمی‌شمارند.
- در یک مصوبه‌ی رسمی (در فصلهای سوم و چهارم آیین‌نامه‌ی اجرایی بند «ج» ماده‌ی ۱۲ قانون، موسوم به «آیین‌نامه‌ی ارزیابی کیفی») تصور شده‌است که معیارهای مندرج در ماده‌ی ۱۲ قانون برگزاری مناقصات، «تمثیلی» هستند - و نه «حصری» - و بنا بر همین تصور نادرست، معیارهای دیگری به معیارهای قانونی افزوده‌اند.

۲۸ در بسیاری «قوانین» و «مقررات» ما - مانند دیگر «فرآورده‌های ما - نوعی سهل‌انگاری مشاهده می‌شود. «سهل‌انگاری» فرق دارد با «تساهل» یا «رواداری». «رواداری» تابع مبانی و قواعد مشخص خود است و ریشه در آگاهی دارد؛ اما «سهل‌انگاری» کاملاً برعکس است. اینگونه بوده‌است که «لزوم» ارزیابی کیفی را نیز چنانکه باید جدی نگرفته‌ایم و ابهام و آسیبهای آن، ابعاد گسترده‌ای یافته‌است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۴ از ۹۵

- حتی در همان مصوبه‌ی رسمی (در ماده‌ی ۱۱ «آیین‌نامه‌ی ارزیابی کیفی») تصور شده‌است که ارزیابی کیفی و «لزوم» آن، بستگی به مبلغ معامله دارد.
- در همان ماده‌ی اخیرالذکر مصوبه‌ی هیأت وزیران، تصور شده‌است که در مبالغ پایتتر معاملات، می‌توان از حداقل معیارهای مقرر قانونی نیز عدول کرد.
- برخی مناقصه‌گزاران، عدد حاصل از ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را مستقیماً در مخرج کسر «فرمول قیمت ترازشده»ی مندرج در آیین‌نامه‌ها وارد کرده‌اند.
- هنوز بسیاری از دست‌اندرکاران مناقصات، تفاوت میان «ارزیابی کیفی» و «ارزیابی فنی - بازرگانی» را نمی‌دانند.
- برخی افراد وجود یا نبود ارزیابی کیفی را فصل ممیز مناقصه‌ی «عمومی» و «محدود» دانسته‌اند. (ارتباط «ارزیابی فنی - بازرگانی» با مناقصات «یک مرحله‌ای» و «دو مرحله‌ای» را تعمیم داده‌اند به ارتباط «ارزیابی کیفی» با مناقصات «عمومی» و «محدود».)
- برخی فروشندگان نرم‌افزارهای برگزاری مناقصات، نقطه‌ی قوت نرم‌افزار خود را جلوگیری از مناقصه‌ی دو مرحله‌ای بدون انجام دادن ارزیابی کیفی دانسته‌اند.
- برخی عزیزان سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور که تصدی پاسخگویی به پرسشهای دستگاههای اجرایی را بر عهده داشته‌اند، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را در تمام مناقصات اجباری اعلام کرده‌اند.
- چالشها، اختلاف نظرها و طرح پرسشهای دستگاههای اجرایی و نظارتی از مرکز پژوهشهای مجلس تا

جایی بالا گرفته‌است که این مرکز یک گزارش مفصل، در حدود ۳۰ صفحه (به‌شماره‌ی ۱۰۸۶۸) در این باره تهیه و منتشر کرده‌است. و ...

پس از نزدیک به یک دهه، هنوز گره «ارزیابی کیفی» بدرستی گشوده نشده‌است. واقعاً چه باید کرد؟ راه حل مسأله چیست؟

تأملات مقدماتی برای حل مسأله:

برای حل مسأله‌ی «ارزیابی کیفی» و تعیین درست «موارد لزوم» ارزیابی کیفی و در پی آن تعیین درست معیارهای ارزیابی کیفی، باید در چند نکته‌ی مهم تأمل کنیم:

۱. چنانکه گفتیم: مراجعه به متون مقررات و خواندن دقیق آن، گرچه گام

بسیار مهم و مقدّمی است، اما برای حل مسایلی مانند مسأله‌ی پیش رو، صرفِ روخوانی احکام مقررات کافی نیست. بویژه در مواردی که قانون امری را به مرجع دیگر سپرده‌است. در قانون برگزاری مناقصات، «ارزیابی

تا کنون کمتر نظریه‌ی منسجمی در این باره ارایه شده‌است. باید پاسخی کارآ بیابیم یا بسازیم. نوشتار حاضر پاسخی است که نویسنده‌ی آن یافته‌است؛ پاسخی آماده‌ی نقد و نظر و تحلیل صاحب‌نظران. اگر دیگران این مقالات را نقد کنند و بهبود دهند، راه را به نحو درستی ادامه‌می‌دهیم. این مقاله، یک نظریه است؛ تا بتوانیم روی پایه‌ای بایستیم و پیشرفت و بهبود را ادامه‌دهیم.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۵ از ۹۵

کیفی» احاله شده است به «در صورت لزوم». تشخیص این لزوم، خود نیازمند دانش و تجربه‌ی تدارکاتی است. **آیین‌نامه‌ی اجرایی ارزیابی کیفی** نیز آنچنان دچار خطا است که بیش از آنکه بتواند گره‌گشا باشد، خودش مایه‌ی ابهام و آشفتگی است. در واقع بخش عمده‌ی تلاشهای کنونی دست‌اندرکاران بهبود مناقصات (از جمله مرکز پژوهشهای مجلس) معطوف به رفع خطاهای همین آیین‌نامه است. پس نخست باید توجه کنیم که: برای حل مسأله‌ی ارزیابی کیفی، لازم است به سطح فراتر از قوانین و مقررات رایج مناقصات کنونی وارد بشویم.

در توضیح بیشتر یا بهتر این مسأله مثالی می‌زنم:

در قانون برگزاری مناقصات، بارها نام «خدمت» و «کالا» ذکر شده است^{۲۹}. خوانندگان اجراکننده‌ی این قانون و نیز مفسرانی که تفسیر خود را ترویج داده‌اند و شاید منتشر کرده‌اند، چند نفر به تأمل در معنای «کالا» و «خدمت» پرداخته‌اند و معنای سنجیده و عالمانه‌ای از این دو مفهوم ارایه داده‌اند؟ شاید کسی بگوید که قانونگذار در هنگام کاربرد این دو لفظ معانی سنجیده و عالمانه‌ای در نظر نداشته است و همان فهم دم‌دستی و عمومی را داشته است. شاید. اما آیا فهم برتر از سطح این قوانین و مقررات هیچ راهگشا نخواهد بود؟

۲. باید توجه کنیم که برخورد یک‌بعدی یا تک‌ساختی با موضوع «ارزیابی کیفی» از توان گره‌گشایی کافی برخوردار نیست. در تحلیل مسایل «مناقصات بخش عمومی» باید جوانب مختلف موضوع را در نظر بگیریم. نخستین سند موسوم به «نظام فنی و اجرایی کشور» (مصوب ۱۳۶۷) در ضمن تعریف خوبی از «نظام فنی و اجرایی»، بیان می‌دارد: «چگونگی انتخاب عوامل دست‌اندرکار تهیه و اجرای پروژه و نیز تبیین مشخصات عوامل یادشده، تابع مجموعه‌ی اصول، روشها، مقررات و ضوابط فنی، حقوقی و مالی است». در تحلیل «فرایند مناقصه» - که در واقع همان «فرایند انتخاب عوامل طرح» است - و نیز در تبیین مشخصات «عوامل» (یعنی طرفهای معامله‌ی مناقصه‌گزار)، باید هر سه جنبه‌ی مالی، فنی و حقوقی را به صورت توأم در نظر داشته باشیم. یعنی نکته‌ی کلیدی دوم در گشایش گره «ارزیابی کیفی»، همین نگرش میان‌رشته‌ای (فنی، مالی و حقوقی) است.

۳. شاید اکنون هنگام آن فرا رسیده است که در برابر یک نیاز جدید، به تولید فهم و دانش جدیدی بکوشیم. اینک باید اندکی عمیقتر و گسترده‌تر به «لزوم ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه‌گران» بیاندیشیم و پاسخ درخوری برای این پرسش خود، استخراج یا ابداع کنیم. این پرسش، مسأله‌ی «ما» است و پس نیازمند تلاش و جدیت «خود ما» است. تا پیش از تأسیس «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» در قانون برگزاری مناقصات، این پرسش، کمتر مطرح بوده است؛ پس کمتر هم به آن پاسخ داده‌اند؛ اما اینک باید بکوشیم پاسخی بیابیم یا بسازیم که درخور و کارآمد

۲۹ در قانون برگزاری مناقصات که ۳۰ ماده است، «خدمت» و مشتقات و مترادفهای آن ۱۶ بار و کلمه‌ی «کالا» و مترادفهای آن نیز ۱۲ بار به کار رفته است. کمتر کلمه‌ی را در این قانون اینقدر زیاد به کار برده‌ایم. ما چقدر روی این دو کلمه که بارها به کار برده‌ایم تأمل و دقت کرده‌ایم؟

(توضیح اینکه: کلمه‌ی «خدمت» ۳ بار و کلمه‌ی «خدمات» ۱۲ بار به کار رفته است. یک بار نیز «کار» در معنی «خدمت» به کار رفته است. کلمه‌ی «کالا» ۱۰ بار و «اموال منقول» ۲ بار و محصول در معنی کالا نیز یک بار به کار رفته است.)

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۶ از ۹۵

باشد. نوشتار حاضر پاسخی است که نویسنده‌ی آن - به‌عنوان پژوهشگر مناقصات - یافته‌است؛ پاسخی که آماده‌ی نقد و نظر و تحلیل صاحب‌نظران است. اگر دیگران این مقالات را نقدکنند و بهبود دهند، راه را به نحو درستی ادامه‌می‌دهیم. تا کنون کمتر نظریه‌ی منسجمی در این باره ارائه شده‌است. این مقاله، یک نظریه است؛ تا بتوانیم روی پایه‌ای بایستیم و پیشرفت و بهبود را ادامه‌دهیم.

روش و نقطه‌ی عزیمت مناسب در راه حل مسأله:

برای پیمودن راه حل مسأله و طراحی پاسخ پرسش کلیدی (روش تشخیص لزوم ارزیابی کیفی چیست؟) خوب است به معنی «مفصل‌بندی» توجه کنیم. در تشریح «مفصل‌بندی» باید بگوییم که: عناصر متفاوتی که جدا از هم شاید بی‌مفهوم باشند، وقتی در کنار هم، در قالب یک گفتمان گردمی‌آیند، هویت نوینی را کسب می‌کنند. پژوهندگان انگلیسی‌زبان برای نامگذاری «ربط‌دادن و جوش دادن عناصر به همدیگر» از واژه‌ی *Articulation* استفاده کرده‌اند و پژوهندگان ایرانی نیز برابر نهاد «مفصل‌بندی» را برای آن پیشنهاد کرده‌اند. «مفصل‌بندی» یعنی «گردآوری عناصر مختلف و ترکیب آنها در هویتی نو»^{۳۰}. از آنجا که در برگزاری موفق و قانونی مناقصات، حوزه‌های دانشی مختلفی نقش دارند، پس روش ما در پاسخ به پرسش کلیدی بحث، مفصل‌بندی علوم کاربردی مناقصات است.

علاوه بر روش مناسب، لازم است نقطه‌ی عزیمت مناسبی را نیز برگزینیم. از آنجاییکه «مناقصه» طریقی است برای شکل‌گیری «معامله»، پس برای طراحی درست «فرایند مناقصه»، باید هدف و غایت فرایند (یعنی «معامله») را در نظر داشته باشیم. در نظر داشتن و شناختن هدف، موجب یافتن روش یا وسیله‌ی مناسبی می‌شود. مثلاً وقتی در نظر بگیریم که مقصد مشهد است، می‌توانیم قطار را برگزینیم و اگر مقصد اردبیل باشد خودرو وسیله‌ی مناسب است و اما وقتی هدف را کیش در نظر بگیریم، هیچکدام از دو وسیله‌ی نامبرده به تنهایی کافی نیستند؛ بلکه هواپیما یا یک حمل مرکب از شناور دریایی وسیله‌ی مناسب خواهد بود. شناخت ویژگی هدف، موجب بهبود انتخاب نحوه‌ی وصول می‌شود. پس برای طراحی «مناقصات خوب»، باید از «شناخت معاملات» آغاز کنیم.

حل مسأله:

«موضوع معامله» یا «محصول» را از منظر «مالی» به دو نوع کلی تقسیم کرده‌اند: یکی «کالا» و دیگری «خدمت». گفتنی است که: در اقتصاد، گاهی «کالا» را به‌عنوان واژه‌ی کلی به هر نوع محصولی که برایش مشتری وجود داشته باشد اطلاق می‌کنند و گاهی نیز لغت «محصول» (*Product*) را به‌عنوان واژه‌ی کلی بر هر مورد مبادله‌پذیر (اعم از کالاها، خدمات و ...) تعریف می‌کنند^{۳۱}؛ در این معنا، «کالا» یکی از شاخه‌های «محصول» به حساب می‌آید. همین دسته‌بندی و نامگذاری اخیر، به دسته‌بندی مورد نظر ما در این بحث نزدیکتر است.

۳۰ سلطانی، سیدعلی‌اصغر. قدرت، گفتمان و زبان. نشر نی. تهران. ۱۳۸۴. ص ۷۳

۳۱ گروینوگن، جان. اسپیتون، آنتون. ون‌دن‌برگ، آنت. مقدمه‌ای بر اقتصاد نهادگرا. مترجم: اصلان قودجانی. تهران. مجلس شورای اسلامی. مرکز پژوهشها. ۱۳۹۱. ص. ۱۴

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۷ از ۹۵

اینک، ما نخست به دسته‌بندی از نظر مالی و حسابداری می‌پردازیم.

گام نخست حل مسأله: در مجلدات متعدد «طبقه‌بندی حسابهای ملی» که مرکز آمار منتشر می‌کند، تعاریف دقیق و مفیدی از «کالا» و «خدمت» (۲ دسته‌ی اساسی «محصول») آمده‌است. طبق این اسناد:

«**کالاها (Goods)** اشیایی فیزیکی هستند که برای آنها تقاضا و امکان ایجاد حق مالکیت بر آنها، وجود دارد و مالکیت آنها می‌تواند از طریق مبادله در بازار، از یک واحد نهادی به واحد نهادی دیگر منتقل شود. تولید و مبادله‌ی کالاها دو فعالیت کاملاً متفاوت است. مستقل بودن فرایند تولید کالاها از فرایند فروش یا فروشهای

مجدد بعدی، خصوصیت مهم اقتصادی کالاها است در صورتیکه خدمات چنین خصوصیتی را ندارند.»

«**خدمات (Services)** دارای موجودیت مستقلی نیستند که امکان ایجاد حق مالکیت بر آنها وجود داشته‌باشد.

خرید و فروش خدمات از تولید آنها جدا نیست و این دو فرآیند همزمان صورت می‌گیرد. ستانده‌های ناهمگنی

که تولید آنها براساس سفارش انجام می‌گیرد و همچنین تغییراتی که توسط تولیدکنندگان براساس تقاضای

مصرف‌کنندگان در وضعیت واحدهای مورد مصرف داده می‌شود، را در برمی‌گیرد. زمانی که تولید خدمات به

انجام می‌رسد باید به مصرف‌کنندگان ارائه شود.»

فصل‌میز باریک‌بینانه و هوشمندانه‌ای که در این مستند دسته‌بندی مالی تشریح شده‌است، نقطه‌ی عزیمت بسیار مناسبی است برای فهم بهتر «موارد لزوم ارزیابی کیفی»^{۳۲}. پس در نکات مهم آن دقت می‌کنیم:

فرایند «تولید» کالا از فرایند «مصرف» آن جدایی پذیر است. در قراردادهای «کالا»، شخصی محصولی را که شاید

در زمان و مکان دیگری تولید شده‌است، به مشتری «تحویل» می‌دهد.^{۳۳}

فرایند «تولید» خدمت از فرایند «مصرف» آن جدایی ناپذیر است. در قراردادهای «خدمت»، ارایه‌دهنده‌ی محصول

باید «تغییر» مورد درخواست مشتری را برای وی ایجاد کند. مانند اینکه اشیا یا اشخاص مورد نظر مشتری را از جایی

به جای دیگر جابه‌جا بسازد («تغییر» جا)؛ یا اشیا یا اشخاصی را بنا به درخواست مشتری «تغییر» شکل بدهد.

۳۲ در سالهای ۱۳۸۶ و ۱۳۸۷ که این «وجه تمایز» («فصل») هوشمندانه‌ی «کالا» و «خدمت»، برای نخستین دفعات مورد

استفاده و استناد و ویرایش نخست مقاله‌ی پیش رو قرار می‌گرفت، مستند و مرجع رسمی این طبقه‌بندی، همان «طبقه‌بندی

حسابها ملی» بود. اما اکنون و در هنگام ویرایش ششم این مقاله، یک مستند رسمی و بالادستی دیگر نیز یافته‌ام. این مستند

«قانون اصلاح موادی از قانون برنامه‌ی چهارم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و اجرای

سیاستهای کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی» است که پس از تصویب مجلس و تأیید مجمع تشخیص مصلحت

نظام در تاریخ ۱۳۸۷/۴/۳۱ برای اجرا به رییس‌جمهور ابلاغ شده‌است. در ماده‌ی یک قانون نامبرده، «کالا» و «خدمت» به

شرح زیر تعریف شده‌است:

«کالا: هر شیء منقول و یا غیرمنقول که می‌تواند مورد مبادله و استفاده قرار گیرد.

خدمت: محصول غیرملموسی که استفاده از آن از فرایند تولید آن قابل تفکیک نیست.»

۳۳ یادآوری می‌کند که در ۳۰ ماده‌ی قانون برگزاری مناقصات، ۲۸ بار دو کلمه‌ی «کالا» و «خدمت» یا مشتقات و مترادفهای

آنها به کار رفته‌است. ما برای فهم این قانون باید بتوانیم این معانی و تفاوت‌های آنها را بدرستی فهم کنیم.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۸ از ۹۵

معاملاتی که فعل اصلی آنها، محدود به «تحویل» باشد، معامله‌ی «کالا» هستند. معاملاتی که فعل اصلی آنها، «تغییر» باشد، قرارداد «خدمت» هستند. ملاحظه‌ی بنیادی آن است که:

در تأمین «خدمت»، رفتار آینده‌ی ارایه‌دهنده‌ی محصول و توان وی در استمرار تولید محصول (تا هنگام رفع کامل نیاز مشتری به آن خدمت)، اهمیت تام دارد؛ اما در تأمین «کالا»، به محض اینکه مشتری محصول موردنیاز (قابل قبول) را «تحویل» گرفت، فارغ از آنکه تأمین‌کننده «تولید» را ادامه بدهد یا ندهد، مشتری می‌تواند «مصرف» خود را به نحو دلخواه خود به انجام رساند. کیف، میز، لاستیک، فرش، تیرآهن و ماشین تراش را می‌توان در شهری تحویل گرفت و در شهر دیگر مصرف کرد. اما خدمات پذیرایی مجالس یا خدمت تعمیر و نگهداری تأسیسات باید در همان محل مصرف و در همان زمان مصرف، تولید بشود.

در جدول یک، دسته‌بندی محصول (موضوع معامله) از منظر حسابداری یا مالیه را نشان داده‌ایم:

محصول	↓ کالا	↓ خدمت
	«تولید» جدایی‌پذیر از «مصرف» فعل قراردادی: «تحویل» اشیا	(با فرایندهای «تولید» و «مصرف» وابسته به یکدیگر) فعل قراردادی: «تغییر» جا یا شکل اشیا یا اشخاص

جدول یک:

دسته‌بندی محصول (موضوع معامله) از منظر حسابداری یا مالیه

گام دوم حل مسأله: اکنون، پس از دسته‌بندی موضوعات قرارداد از منظر مالی، به دسته‌بندی «عوامل دست‌اندرکار اجرای برنامه‌های عمرانی کشور» (وصف مندرج در نظام فنی و اجرایی ۱۳۶۷) از منظر «نظام فنی و اجرایی کشور» می‌پردازیم. در فضای نظامهای فنی و اجرایی کشور، متداول است که عوامل طرف قرارداد کارفرما را در ۳ دسته به شرح زیر تقسیم می‌کنند:

۱- مشاوران: شامل مجموعه‌ی اشخاصی که اطلاعات لازم را برای کارفرما تأمین و وی را در تصمیم‌گیری یاری می‌کنند. «مشاور» در معنای گسترده‌ی خود می‌تواند در برگیرنده‌ی طراحان فازهای مختلف، ناظران آن فازها، مدیران طرح و نیز مطالعه‌کنندگان، پژوهشگران و کارشناسان باشد.

۲- پیمانکاران: شامل ارایه‌کنندگان انواع مختلف خدماتی مانند عملیات احداث (از عملیات خاکی گرفته تا بتن‌ریزی و جوشکاری و از عملیات نصب تجهیزات گرفته تا ساخت برخی تجهیزات خاص سفارشی و امثال آن) یا عملیات ترابری، نگهداری، نگهداری و بهره‌برداری و نیز دیگر خدماتی که همگی آنها عملیاتی هستند بر روی اموال یا ابدان (اشخاص) مورد نظر کارفرما، به نحوی که این عملیات آن اموال یا ابدان را از وضعیتی (وضع موجود) به وضعیتی جدید (وضع مطلوب) می‌رساند.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۳۹ از ۹۵

البته معمول است که لفظ «پیمانکار»^{۳۴} را با مسامحه، در معنی خاص «پیمانکاران صنعت احداث» به کار می‌برند.^{۳۵}

34 Contractor

۳۵ رایج است که در این مباحث، با اظهارنظرهایی روبه‌رو می‌شویم که نیازمند دقت و تعمق بیشتری است. نظراتی مانند اینکه:

«پیمانکار» فقط کسی است که ساخت و ساز انجام می‌دهد. ←

→ به دلیل رواج چنین اظهار نظرهایی، در اینجا موردی را که یکی از مدعوان جلسات کارشناسی هیأت دولت اظهار کردند نقل و بررسی می‌نمایم. آن متولی و مقررانگذار محترم نظام فنی و اجرایی اظهار فرمودند: «پیمانکار» را فقط و فقط به معنای «فعالان ساخت و ساز و احداث پروژه‌ها» باید دانست زیرا در شرایط عمومی پیمان احداث طرحها به صورت سه‌عاملی (نشریه‌ی ۴۳۱۱ سازمان برنامه)، «پیمانکار» در همین معنای متولی ساخت و ساز آمده‌است و همچنین دفتر امور مشاوران و پیمانکاران سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی فقط این گروه از پیمانکاران را تشخیص صلاحیت می‌کند.

هم این برداشت و هم شیوه‌ی استدلال آن، هر دو نیازمند اصلاح و بازنگری است.

این برداشت مذکور، نوعی محصور کردن دامنه‌ی گسترده‌ی ذهن و زبان در حصار تولیدات و مکاتبات نظام فنی و اجرایی طرحهای عمرانی یا در چارچوب شرح وظایف یک اداره در ساختار بوروکراتیک است.

شیوه‌ی استدلال مذکور نیز دچار خطایی است که آن را با مثال زیر می‌توان نشان داد:

آیا می‌توان به‌طریق مشابه استدلال فوق‌الذکر، گفت که: «مشاور» را نیز فقط به معنای «فعالان طراحی و نظارت طرحهای عمرانی» باید دانست؟ اگر بله، از این پس باید برای انواع مشاوران حقوقی و روانشناسی و هنری و ... نامی دیگر (به غیر از «مشاور») بیابیم.

ملاحظه می‌شود که هم برداشت یادشده و هم شیوه‌ی استدلالی آن، نوعی مغالطه دارد. نباید ذهن و زبان را در حصار «نظام فنی و اجرایی» (که در جای خود دارای دستاوردهایی است و البته به‌نوبه‌ی خود نیازمند بهبودهای پیاپی است) محصور کنیم؛ بلکه باید از دستاوردهای نظام فنی و اجرایی به‌تناسبت کمک‌بگیریم و در موارد لازم نیز آن را کاملتر و جامع‌تر بنماییم و صد البته در کنار آن به اهمیت دانشهای زبانی، لفظی و ... (سواد قانونگذاری) توجه کنیم. دانستن ادبیات و الفاظ نظام فنی و اجرایی شرط لازم هست اما شرط کافی برای ارایه‌ی سامانه‌ی دسته‌بندی جامع و مانع نیست.

در سامانه‌هایی مانند نظم پیشنهادی پژوهش حاضر، لازم است که از مفاهیم و الفاظ متداول نظام فنی و اجرایی بجا و به‌تناسب استفاده کنیم، بدون آنکه گستردگی‌های ذاتی و چند وجهی آنها - از جمله گستردگی حقوقی الفاظ - را نادیده بگیریم. به‌عنوان نمونه باید توجه کرد که در متون قانونی کشور «پیمانکار» فقط به «فعالان ساخت و ساز و احداث طرحها» اطلاق نشده‌است. مثلاً در تبصره‌ی یک ماده‌ی ۱۲ «قانون مالیات بر درآمد» (مصوب ۱۰ دی‌ماه ۱۳۳۴) گفته شده‌است: «پیمانکار و اجاره‌کار و به‌طور کلی اشخاصی که قرارداد یا اجاره‌نامه تنظیم می‌نمایند» سپس در ماده‌ی ۳۳ همین قانون از «مقاطععه‌کاران ساختمانی و تدارکاتی» که وظیفه‌ی تهیه‌ی فهرست آنان بر عهده‌ی سازمان برنامه است، نام برده شده‌است و نیز در ۴ سطر پایتتر از «پیمانکاران ساختمانی و تدارکاتی» نام آمده‌است. همچنین است در ماده‌ی ۷ آیین‌نامه‌ی معاملات دولتی سال ۱۳۳۴ که از انواع «پیمانکاران ساختمانی» و نیز «پیمانکاران باربری» نامبرده‌است. پس باید گستردگی زبانی «پیمانکار» را به رسمیت شناخت و صد البته در عین حال، برای تدقیق موضوع بحث و دسته‌بندی صحیح (در اصطلاح زبان‌شناسان «برشهای معانی» واضح) از کلمات و قیدهای مضاف استفاده کرد؛ همانگونه که در قوانین نامبرده‌ی بالا استفاده شده‌است. پس در هر سامانه‌ی دسته‌بندی مرجع و نیز در قوانین و مقررات باید چنین بنویسیم: «پیمانکار احداث»، «پیمانکار باربری» یا «پیمانکاری نت» (نگهداری و تعمیرات). بدیهی است که این شیوه در دسته‌بندی‌های مرجع (دارای جامعیت و مانعیت) و برای تدوین قوانین و مقررات جامع، مانع و شفاف لازم است. اما در یک حوزه‌ی خاص، مثل اسناد و مکاتبات یک قرارداد سه‌عاملی احداث بیمارستان، دیگر لازم نیست دائماً بگوییم و بنویسیم «پیمانکار احداث»، بلکه در آن حوزه‌ی خاص، روشن است که مراد از «پیمانکار»، همان عامل سوم کنار «کارفرما» و «مشاور» پروژه‌ی مزبور است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۰ از ۹۵

دوم اینکه، گاهی نیز پیمانکاران «احداث»^{۳۶} را پیمانکار «ساخت» می‌نامند. اما این هر دو مورد، نیازمند دقت بیشتری است؛ اولاً پیمانکاران احداث، گرچه شاخه‌ی بزرگی از پیمانکاران هستند اما شاخه‌های متنوع دیگر پیمانکاری نیز وجود دارد. ثانیاً باید به تفاوت پیمانکاران احداث با شاخه‌ی مشابه دیگر یعنی پیمانکاران ساخت نیز توجه کنیم: «پیمانکاران احداث»، مستحدثات - و نیز عمده‌ی تأسیسات برقی و مکانیکی - را در ساختگاه متعلق به کارفرما احداث و ایجاد می‌کنند؛ ولی «پیمانکاران ساخت» (سازندگان)^{۳۷} سفارش مشتری را در کارخانه یا کارگاه خود یا دیگران (در روش «تولید بدون کارخانه») می‌سازند و به وجود می‌آورند.

۳- تأمین‌کنندگان: شامل اشخاصی که مواد، مصالح، تجهیزات، قطعات و ماشین‌آلات مورد نیاز پروژه‌ها یا اقلام و لوازم لازم در عملیات جاری دستگاه اجرایی (کارفرما) را در اختیار کارفرما یا دیگر عوامل پروژه (پیمانکاران) قرار می‌دهند. با توجه به وجود معنای عام و معنای خاص برای لفظ «تأمین‌کننده»، شایان ذکر است که در این بحث، منظور از «تأمین‌کنندگان»، معنای خاص آن یعنی «تأمین‌کنندگان اقلام و مواد» است و نه معنای عام آن که مترادف است با «تأمین‌کنندگان انواع محصولات که هم شامل کالا است و هم شامل خدمات». کلمه‌ی Procurement در متون فنی زبان انگلیسی نیز دارای هر دوی این معنای خاص و عام هست.

همچنین شایان ذکر است که «تأمین‌کنندگان» در معنای خاص نیز، خودش دارای ۲ شاخه است: شاخه‌ی نخست، اشخاصی هستند که نقش مستقیم در تولید یا فرآوری آن مواد، مصالح، تجهیزات، قطعات یا ماشین‌آلات دارند و شاخه‌ی دیگر، اشخاصی هستند که نقشی در فرایندهای نامبرده ندارند اما امکان تهیه‌ی محصولات از بازار تولید و سپس «تحويل» آنها (با مشخصات مطلوب و با قیمت قابل قبول) به مشتری (کارفرما) را دارند. شاخه‌ی نخست تأمین‌کنندگان را «تولیدکنندگان»^{۳۸} می‌نامند و شاخه‌ی دوم را «عرضه‌کنندگان» یا «فروشنندگان»^{۳۹} می‌نامند. هر دو شاخه در این ویژگی مشترکند که علی‌القاعده کاری (تغییری) را به سفارش کارفرما انجام می‌دهند؛ بلکه آن کالایی را که مشتری نیاز دارد، به مشتری «تحويل» می‌دهند.

سرانجام گفتنی است که در نظام فنی و اجرایی طرحهای سرمایه‌گذاری، متداول است که نقشها یا وظایف عمده‌ی ۳ گروه «مشاوران»، «تأمین‌کنندگان» و «پیمانکاران» را با ۳ نشانه‌ی اختصاری P، E و C نشان می‌هند. مشاوران از حیث اینکه متکفل «تغییر» هستند، مانند پیمانکاران هستند. اما از حیث آنکه «تغییر» را بر روی اطلاعات و اقلام اطلاعاتی انجام می‌دهند، شرایط خاصی دارند. کار مشاوران (یعنی تغییری که با نامهایی مانند «پردازش» و «پژوهش» یا «تحقیق» و سرانجام «تدوین»^{۴۰} نامیده می‌شود) روی اقلامی به شدت محتوایی، پیچیده و کمیّت‌ناپذیر

36 Construction

37 Producers

38 Vendors

39 Sellers

۴۰ گذشته از «تدوین» به عنوان روشی برای ساماندهی و اثرگذاری، روشهای دیگری نیز برای ایجاد تغییر وجود دارد. مثلاً در «آموزش» که رایج‌کننده‌ی خدمات، وظیفه‌ی «تغییر» اشخاص (تغییر در ذهن اشخاص یا تغییر ذهنی اشخاص) را دارد،

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۱ از ۹۵

است. این مهمترین قرینه‌ای است که بند «ه» ماده‌ی ۲۹ قانون برگزاری مناقصات مبنی بر «عدم الزام به برگزاری مناقصات» در «خرید خدمات مشاوره» را موجه می‌سازد.

این در حالی است که پیمانکاران و تأمین‌کنندگان - هر دو - روی اقلامی محسوس و کمیت پذیر کارمی کنند. اما از این جهت که پیمانکاران این اقلام را به درخواست کارفرما «تغییر» می‌دهند، ولی تأمین‌کنندگان این اقلام را فقط به کارفرما «تحویل» می‌دهند، پس با یکدیگر تفاوت دارند. تفاوت و مرزبندی مشابهی، در آیین‌نامه‌ی اجرایی بند «ج» ماده‌ی ۱۲ قانون برگزاری مناقصات نیز به چشم می‌خورد. فصل سوم این آیین‌نامه‌ی اجرایی، به معیارها و روش ارزیابی پیمانکاران پرداخته‌است و فصل چهارم آن به معیارها و روش ارزیابی تأمین‌کنندگان.

اگر به محتوای نقشه‌های یادشده، نگاهی مفهومی داشته‌باشیم، خدمات هر یک از عوامل طرح‌های سرمایه‌گذاری را می‌توانیم در یکی از این دسته‌ها، یا ترکیبی از این دسته‌ها جای دهیم. یعنی این دسته‌بندی از جامعیت کافی برخوردار است.

در جدول «۲» این دسته‌بندی متداول در نظام فنی، ارایه شده‌است و نیز نحوه‌ی انتساب و اتصال (مفصل‌بندی) آن با دسته‌بندی مالی و حسابداری نیز ارایه شده‌است.

محصول		↓ کالا	از منظر مالی و حسابداری:
↓ خدمت	(با فرایندهای «تولید» و «مصرف» کاملاً وابسته به یکدیگر) فعل قراردادی: «تغییر» جا یا شکل اشیا یا اشخاصی		
↓	↓	↓	از منظر نظام فنی و اجرایی یا تناظر با مفاهیم E، P و C یا مقررات برگزاری مناقصات و اسناد پیمان:
مشاوران (طراحان سازه یا هر سیستم دیگر، راهنمایان و مشاوران مدیریت، ارایه‌دهندگان روش و آموزش و ...) E یا D و ...	پیمانکاران (احداث، ترابری، تعمیر و نگهداری، خوراک، بهداشت، آرایش و ...) C یا B یا O و ...	تأمین‌کنندگان (مواد، مصالح، ابزار، تجهیزات، ماشین‌آلات و دیگر اقلام مانند کتابها و دیگر اسناد دارای تولید انبوه) P	

جدول ۲:

دسته‌بندی انواع معاملات از منظر «نظام فنی و اجرایی» و مفصل‌بندی این دسته‌بندی با دسته‌بندی محصول از منظر حسابداری (مالی)

گام سوم حل مسأله: اکنون پس از دسته‌بندی «معاملات» از منظر «مالی» و نیز از منظر «فنی»، همچنین مفصل‌بندی و ایجاد تناظری میان اجزای دو دسته‌بندی پیشگفته، به دسته‌بندی «معاملات» از منظر «حقوقی» و بررسی تناظر میان این دسته‌بندی جدید با دو دسته‌بندی پیشگفته می‌پردازیم.

در «حقوق»، بسته به نیازهای مختلف، «معاملات» یا «عقود» را از جهات گوناگونی تقسیم‌بندی کرده‌اند. به‌عنوان مثال در قانون مدنی، «عقود» را از جهت «دوام» به «لازم»، «جایز» و «خیاری» تقسیم کرده‌اند و از جهت «کیفیت

اثرگذاری با ترکیبی از روشهای «تحریر مطالب» (مشابه همان تدوین) به همراه «بیان شفاهی»، جلب مشارکت در فعالیتهای کارگاهی و تمرینات و ... به انجام می‌رسد.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۲ از ۹۵

انشا» به دو شاخه‌ی «مُعلَق» و «مُنَجَز» و از جهت «الگوی ماهیتی یا تاریخی» به دو شاخه‌ی «مُعین» و «غیرمعین» دسته‌بندی کرده‌اند. پژوهندگان دانش حقوق نیز، بسیاری جهات دیگر دسته‌بندی را، در پی پرسشی و در پاسخ به نیازی مطرح کرده‌اند. بررسی کتابهای حقوقی که به قراردادها و تعهدات پرداخته‌اند، نشان می‌دهد که شمار این جهات دسته‌بندی از عدد ده نیز گذشته است.^{۴۱} در میان این جهات گوناگون دسته‌بندی «قراردادها» یا «معاملات»، دو جهت است که شاخه‌های حاصل از آنها، دارای تناظر و تناسب بسیار زیادی با نیاز و پرسش کنونی ما است. در واقع ما در این گام پژوهش، از خود می‌پرسیم که:

از میان انواع دسته‌بندی‌ها که تا کنون پژوهندگان حقوق قراردادها انجام داده‌اند، کدامیک تناظر و تجانس بیشتری با نیاز یا مسأله‌ی ما دارد؟

شایان یادآوری است که پژوهنده‌ی فراستمد حقوق می‌تواند قرارداد را از جهات مختلف ببیند و فراست و دقت خود را در خدمت حل مسایل واقعی روزگار خود درآورد؛ اما اینک می‌دانیم که یافتن تناظر میان پرسش امروز ما و پاسخ دیروز پیشگامان، به معنی ادعای انطباق مطلق مفاهیم قرون و سالهای گذشته با مسأله‌ی امروزمان نیست؛ بلکه به معنی تناظر آن مفاهیم با مسأله‌ی امروز ما است.

یکی از لوازم موجود در دانش حقوق کنونی ما، تقسیم «عقد» از جهت «وابستگی یا عدم وابستگی تحقق اجزای موردعقد به زمان» است که عقود را به دو شاخه‌ی «عقد مستمر» و «عقد آنی» تقسیم کرده‌اند. دکتر مهدی شهیدی^{۴۲} در این باره می‌نویسد:

«عقد مستمر» عقدی است که اجزای مورد عقد در اجزای زمان، تحقق پیدا می‌کند.

«عقد آنی» عقدی است که تمام اجزای مورد آن، در لحظات معین زمان تحقق دارد.

بین عقد «مستمر» و «آنی» تفاوت‌های متعددی در آثار حقوقی وجود دارد. از جمله در عقود مستمر ناقل، هرگاه عین مستأجره پس از تسلیم به مستأجر در اثنای جریان زمان مقرر از بین برود، عقد نسبت به زمان آینده منحل می‌شود. مثلاً در عقد اجاره‌ی شیئی معین، با این که مستأجر در همان زمان تشکیل عقد مالک تمام منافع عین مستأجره می‌شود، (ماده‌ی ۴۶۶ ق.م.) لکن از آنجا که به دلیل عدم استقرار مورد عقد (یعنی منافع مورد اجاره در زمان معین) مالکیت حقیقی برای مستأجر نمی‌توان تصور کرد، لذا هرگاه عین مستأجره در اثنای مدت اجاره

۴۱ از جمله: دسته‌بندی عقود به اعتبار «حکومت اراده‌ی دو طرف عقد» (نخست به «جمعی» در برابر «فردی» و دوم «الحاقی» در برابر «با گفتگوی آزاد» و سوم به «مربوط به احوال شخصی» در برابر «مربوط به احوال عینی») یا به اعتبار «موضوع و هدف اقتصادی آنها» (که خود ممکن است تقسیم شود به نخست «معوض» در برابر «مجانی» یا دوم «تجاری» در برابر «مدنی» یا سوم «مربوط به «کار انسان» در برابر عقد مربوط به «اشیا و حقوق مالی» یا چهارم «قطعی» در برابر «احتمالی» و حتی انواع دیگر از همین حیث) و به اعتبار «ضوابط انعقاد آنها» (نخست به «رضایی» در برابر «تشریفاتی» - و حالت خاص «عقد تشریفاتی» یعنی «عقد عینی») و باز به اعتبار یا از حیث امور دیگر. قاسم‌زاده، سیدمرتضی. اصول قراردادها و تعهدات. نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۷ صص ۲۱-۴۹

۴۲ شهیدی، مهدی. تشکیل قراردادها و تعهدات. تهران: مجد. ۱۳۸۰. ص ۹۵

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۳ از ۹۵

تلف شود، عقد اجاره نسبت به مدت باقیمانده به علت فقدان موضوع نسبت به این مدت منحل می‌شود یا به تعبیر دیگر عقد نسبت به اجزای مورد عقد که مربوط به آینده است، باطل می‌شود و موجر در این صورت استحقاق مال الاجاره را نسبت به این مدت ندارد. در صورتیکه در «عقود آنی» ناقل، تلف شدن تمام یا قسمتی از مورد عقد پس از تشکیل آن، یا پس از تسلیم مورد عقد به منتقل‌الیه، سبب انفساخ عقد نمی‌شود. مثلاً هرگاه مبیع پس از تسلیم به خریدار تلف شود، عقد بیع منحل نخواهد شد و خریدار نمی‌تواند ثمن معامله را از فروشنده استرداد کند، مگر در موارد استثنایی (ماده‌ی ۴۵۳ ق.م.ا). همچنین تبدیل وضعیت روابط طرفین براساس تئوری عدم پیش‌بینی، در صورت دگرگونی شرایط اجرای قرارداد، مربوط به عقود مستمر است و نه عقود آنی. مثلاً افزایش قیمت نیروی کار و لوازم مربوط به اجرای یک پروژه به وسیله‌ی پیمانکار (در صورتیکه به‌هنگام تشکیل عقد قابل پیش‌بینی نبوده باشد) می‌تواند موجب سلب مسئولیت پیمانکار نسبت به تخلف از انجام تعهدات او باشد.

یک ابزار دیگر حل مسأله - که در امکانات موجود حقوق کنونی ما می‌توان یافت - «تقسیم عقد از جهت اثر ذاتی» است. پژوهندگان پیش از ما، از این منظر عقود را به دو شاخه‌ی «عقد تملیکی» و «عقد عهدی» تقسیم کرده‌اند. دکتر شهیدی^{۴۳} در این باره می‌نویسد:

«عقد تملیکی» چنانکه از نام آن پیدا است، عقدی است که موجب انتقال مالکیت مالی از یک طرف به طرف دیگر باشد، مانند فروش مال معین.

«عقد عهدی» عقدی است که صرفاً موجب پیدایش تعهد و تکلیف قانونی بر عهده‌ی طرف عقد باشد. مانند قراردادی که در آن یکی از دو طرف متعهد می‌شود خانه‌ای را طبق نقشه‌ی معین - در برابر دستمزد معین که طرف دیگر، متعهد به تسلیم آن به او می‌شود - بسازد.

تأمل در معنای «عقود آنی» و نیز «عقود تملیکی» نشان می‌دهد که مفهوم و مصداق هر دوی آنها، تشابه و تناظر بسیاری با سمت راست جدولهای «یک» و «۲» فوق دارد. به نحوی مشابه، تأمل و تعمق در معنای «عقود مستمر» و نیز «عقود عهدی» نشان می‌دهد که مصداق و مفاهیم هر دوی این دسته‌ها، تشابه و تناظر بسیار زیادی با سمت چپ جدولهای یادشده دارد.

پس می‌توانیم مجموعه‌ی مطالب و نکات یادشده را در جدول «۳» و به نحو زیر ساماندهی، با یکدیگر چفت و بست و سرانجام نتیجه‌گیری کنیم:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۴ از ۹۵

محصول		از منظر مالی و حسابداری:
↓ خدمت	↓ کالا	
(با فرایندهای «تولید» و «مصرف» کاملاً وابسته به یکدیگر) فعل قراردادی: «تغییر» جا یا شکل اشیا یا اشخاصی	(«تولید» جدایی‌پذیر از «مصرف») فعل قراردادی: «تحويل» اشیا	
مشاوران (طراحان سازه یا هر سیستم دیگر، راهنمایان و مشاوران مدیریت، آرایه‌دهندگان روش و آموزش و ...) E و انواع مختلف مشابه	تأمین‌کنندگان (مواد، مصالح، ابزار، تجهیزات، ماشین‌آلات و دیگر اقلام مانند کتابها و دیگر اسناد دارای تولید انبوه) P ↓	از منظر نظام فنی و اجرایی یا تناظر با مفاهیم E، P، C یا مقررات برگزاری مناقصات و اسناد پیمان:
همیشه عقد «عهدی» (موجد حق دینی و نسبی نسبت به متعهد یا قائم‌مقام وی) عقد «مستمر» (اجزایش با استمرار و تدریج و در زمان معین ایجاد می‌شود)	اغلب عقد «تملیکی» (موجد حق عینی در برابر همگان) عقد «آنی» (به محض وقوع عقد)	از منظر تناسب یا تناظر با مفاهیم حقوقی و دسته‌بندی قراردادهای در نگرش حقوقی:
← ← ← ← → → → →		
افزایش «لزوم» ارزیابی کیفی مناقصه‌گران		کاهش «لزوم» ارزیابی کیفی مناقصه‌گران

جدول ۳:

دسته‌بندی انواع معاملات از ۳ منظر حقوقی، فنی و مالی و مفصل‌بندی دسته‌های متناظر معاملات (از هر یک از این ۳ منظر)

در جدول «۳»، در وهله‌ی نخست شاخه‌هایی از معاملات که از ۳ منظر مختلف فنی، مالی و حقوقی با یکدیگر تناظر دارند، در زیر هم قرار گرفته‌اند. در بالاترین سطر، دسته‌بندی معاملات از منظر «مالی» آمده‌است. در زیر آن، شاخه‌های متناظر معاملات از منظر «فنی» (یا در اصطلاح «نظام فنی و اجرایی») درج و مرتبط شده‌است. در سطر پایتتر، شاخه‌های متناظر معاملات از منظر «حقوقی» درج و مرتبط شده‌است.

در این جدول، در وهله‌ی بعد (یعنی پس از مفصل‌بندی شاخه‌ها یا مفهومی‌های حاصل از این ۳ منظر) و در پایتترین سطر جدول، حاصل نگاه کلان به کلیت این مفاهیم بیان شده‌است. مشاهده و مذاقه در تعاریف و اشارات مندرج در ۳ سطر بالایی جدول «۳»، نشان‌می‌دهد که موفقیت معاملات سمت راست جدول، کمتر در گروهی رفتارهای آینده‌ی طرف قرارداد است. در حالیکه معاملات سمت چپ جدول، بسیار وابسته است به رفتارهای آینده‌ی طرف قرارداد یا میزان تعهدپذیری وی و توان انجام تعهدات وی.

موفقیت معاملات سمت راست جدول - در مقایسه با قراردادهای سمت چپ - به میزان بسیار کمتری در گروهی قابلیت دسترسی و قابلیت اطمینان طرف معامله است. برعکس در قراردادهای سمت چپ، مشتری بیشتر نیازمند تعهدپذیری و توان استمرار رفتار و اقدامهای قراردادی در طول زمان است. یعنی مشاوران و پیمانکاران که بنا به درخواست و سفارش مشتری باید تغییراتی را به اجرا درآورند و قراردادهای آنها نوعی «خدمت» است از منظر «توان انجام تعهدات» بیشتر باید ارزیابی شوند.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۵ از ۹۵

به همین دلیل است که در پایتترین سطر جدول «۳»، بردارهایی در جهت مخالف یکدیگر کشیده‌ایم تا نشان‌دهیم هرچه به سمت چپ جدول می‌رویم «لزوم» ارزیابی کیفی بیشتر می‌شود^{۴۴} و هرچه به سمت راست جدول برویم «لزوم ارزیابی کیفی» کمتر می‌شود و حتی گاه از بین می‌رود.

باید دقت کنیم که استفاده از دو وصف «کمتر» و «بیشتر» به دلیل آن است که با موضوعاتی نسبی روبه‌رو هستیم. در واقع مسأله‌ی ما یک لزوم محض در برابر یک عدم لزوم مطلق نیست. ما در میان کمترین میزان لزوم (در معامله‌ای مانند خرید چند تن سنگ) تا بیشترین مقادیر لزوم (در معاملاتی مانند قرارداد طرح و ساخت یک برج تجاری و مسکونی)، با طیف گسترده‌ای از مقادیر مختلف لزوم روبه‌رو هستیم که رفته‌رفته، بیشتر و بیشتر می‌شود. مثلاً وقتی در یک معامله‌ی خرید کالا، شروط گارانتی و خدمات پس از فروش افزوده می‌شود، تعهدات آتی (آینده) به معامله راه یافته‌است و بنا بر این، لزوم ارزیابی کیفی نیز افزایش می‌یابد.

نتیجه‌گیری و تحلیل مسأله:

طبق منظومه‌ی اطلاعاتی ارایه‌شده در جدول «۳» و با تحلیل این اطلاعات، می‌توانیم بگوییم:

لزوم ارزیابی کیفی در هر مناقصه، تابعی است از میزان اثرگذاری «شخصیت» حرفه‌ای طرف معامله در معامله‌ی حاصل از آن مناقصه؛ یا

لزوم ارزیابی کیفی در فرایند مناقصه، تابعی است از میزان وابستگی موفقیت معامله‌ی موردنظر به تعهدپذیری یا توان انجام تعهدات مناقصه‌گران؛ یا

ارزیابی کیفی در فرایند مناقصه‌ی قراردادهای «خدمت» که طرف قرارداد را «پیمانکار» (یا گاهی «مشاور») می‌نامیم و قراردادهای آنان عقود «عهدی» و «مستمر» هستند لزوم می‌یابد؛ یا

در عقود مرکب که عقد شروط و عملیات مختلفی دارد، هرچه ارزش و نقش «خدمت» (در برابر «کالا») افزایش یابد و هرچه عقد بیشتر رنگ «عهدی» و «مستمر» بیابد لزوم ارزیابی کیفی افزایش می‌یابد؛ هرچه ارزش و نقش «کالا» که «تحویل» می‌شود، بیشتر باشد و عقد رنگ «تملیکی» یا «آنی» بیشتری بگیرد، لزوم ارزیابی کیفی کاهش می‌یابد. بنابراین در نوع اخیرالذکر، به حکم اصل «توازن»: ارزیابی کیفی در مناقصه لازم نیست و برای تأمین هدف قابلیت‌دسترسی و قابلیت اطمینان طرف معامله، صرفاً اخذ تضمین شرکت در مناقصه (در پاکت «الف») کافی است.

یادآور می‌شود که اصل «توازن» در برگزاری مناقصه یعنی: برای برگزاری هر مناقصه، تا جایی وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که هزینه‌ها از دستاوردهای آن مناقصه بیشتر نشود.

۴۴ البته در بخش میانی جدول (دسته‌بندی از نظر فنی) ۳ دسته مشاهده می‌شود و نه صرفاً ۲ دسته. یعنی از منظر فنی، بخش سمت چپ، خود دارای ۲ زیربخش است. جداسدن این دو زیر بخش (و بویژه، قرارداد مشاوران در سمت چپ پیمانکاران) به‌منظور بیان لزوم بیشتر «ارزیابی کیفی» برای مشاوران نیست. جداسازی این دو زیربخش بیشتر ناظر به «ارزیابی فنی» است که خود نیازمند طرح بحثی دیگر و موضوع مقاله‌ای جداگانه است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۶ از ۹۵

پس مناقصه‌ی بدون ارزیابی کیفی، برای «معاملات ساده و کم‌مخاطره» مفید و متوازن محسوب می‌شود؛^{۴۵} اما همین روش حداقلی مناقصه (بدون ارزیابی کیفی) برای احراز «شخصیت» قابل قبول، در معاملات خرید انواع خدمات از پیمانکاران - که تعهد تغییراتی در ظرف زمان را می‌پذیرند - کافی نیست. بنابراین لازم است «گاهی» (یا به بیان ماده‌ی ۹ قانون برگزاری مناقصات: «در صورت لزوم») مناقصه‌گزار تمهیدات یا اقدامات بیشتری برای احراز «شخصیت» قابل قبول انجام دهد.

طبق مقررات برگزاری مناقصات کشور ما، تمهیدات «احراز توان انجام تعهدات» یا «اثبات شایستگی شخصیت» داوطلبان، با ۲ روش اساسی قابل حصول است:

۱- «محدود» کردن دامنه‌ی فراخوان به اشخاص خاصی است که «توان انجام تعهدات» یا «شایستگی و صلاحیت آنان» از قبل و با سازوکاری قانونی احراز شده باشد.

۲- توسعه‌ی مقطع نخست ارزیابیها (یعنی: مقطع «احراز شخصیت») از طریق «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» قبل از اجرای دیگر ارزیابی‌های فرایند برگزاری مناقصات.

همین امکان توسعه‌ی موردی مقطع «الف»، یعنی «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» یک نمود از برخورد دارای «توازن» با مناقصات است. ابزار مناسب برای ایجاد این «توازن»، در ماده‌ی ۹ «قانون برگزاری مناقصات» فراهم آمده است. می‌توان با دانش، دقت و درایت مناقصه‌گزاران، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را «در صورت لزوم» (و با رعایت «توازن» در مناقصات) به فرایند مناقصه وارد سازیم و در صورت عدم لزوم (باز هم به رعایت اصل «توازن») آن را به فرایند مناقصه وارد نسازیم.

مناقصه‌گزاران در گام طراحی مناقصات، همواره باید به میزان این لزوم دقت داشته باشند.

«لزوم ارزیابی کیفی» در مناقصه، تابع مبلغ معامله نیست؛

بلکه تابعی است از میزان اثرگذاری «شخصیت» حرفه‌ای طرف معامله

در معامله‌ی حاصل از آن مناقصه.

ارزیابی کیفی در مناقصه‌ی قراردادهای «خدمت»

که طرف قرارداد را «پیمانکار» (یا گاهی «مشاور») می‌نامیم و

قراردادهای آنان عقود «عهدی» و «مستمر» هستند، لزوم زیادی می‌یابد.

۴۵ بویژه آنکه نحوه‌ی فراخوان مناقصه، ارسال دعوتنامه به افراد خاصی باشد که توان انجام تعهدات و صلاحیت آنان قبلاً و به طریق قانونی احراز شده باشد.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۷ از ۹۵

نقدهایی بر «نظریه‌ی تخییر در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران»

پس از انتشار حاصل پژوهشهای چند ساله‌ی این پژوهشگر درباره‌ی ارزیابی کیفی و لزوم آن - در نشریات مختلف - نقدها و نظراتی در این باره منتشر شد.

تبادل نظرات کارشناسی، از نخستین قدمهای راه «توسعه‌ی مناقصات» است. در راه این توسعه، شیوه‌ی کار این پژوهشگر، یک درس سه کلمه‌ای بوده است: «پژوهش، نگارش و انتشار». زیرا وی آموخته است که: «علم با انتشار متولد می‌شود». پس سالهاست که این پژوهشگر تجارب و پژوهشهای انجام شده برای حل مسایل سازمانها و نهادهای مختلف را به صورت مقالاتی تدوین و منتشر کرده است. در تمام این سالها، راهنمایی یا نقد صاحب نظران، بازخورد آن مقالات و پاداش نویسنده بوده است. مقاله‌ی اخیر («ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» در چه صورت، «لزوم»

دارد؟ و به چه کار می‌آید؟) را نیز طبق همین شیوه‌ی کار منتشر کرد و مانند گذشته از کارشناسان ارجمند استدعا کرد که نقدهای خودشان بر این مقالات را

علم با انتشار متولد می‌شود و در سایه‌ی نقد رشد می‌کند.

قلمی فرمایند تا نقدها نیز منتشر شود. زیرا وی این را نیز آموخته است که: «علم در سایه‌ی نقد رشد می‌کند.»

از میان کارشناسان این حوزه، ۳ کارشناس بزرگوار وقت گذاشته‌اند و تحلیلهای خود در این باره را به نحوی

صریح، مکتوب و مسؤولانه ارایه کرده‌اند. اینک ضمن تقدیم این تحلیلهای کارشناسی (بدون هیچ دخل و تصرف و تغییر) به محضر خوانندگان محترم، استدعای نقدهای صریح، مکتوب و مسؤولانه‌ی دیگر کارشناسان را یادآوری می‌نمایم و در این شماره سخن بیشتری نمی‌نویسد به جز احترام و سپاس به

پیشگاه نویسندگان سه تحلیل کارشناسی زیر.

توضیح: خوانندگان دقیق این شماره می‌توانند ۳ مقاله‌ی موردنقد را از دفتر روزنامه یا وبلاگ

halaj.blogfa.com درخواست کنند.

نقد نخست، به قلم: سید محمدرضا رزم‌گیر (مشاور حقوقی و اقتصادی)

به نام خدا

مطالعه مقاله دوست فرهیخته‌ام آقای حلاج مرا بر آن داشت تا - علاوه بر تحسین حسن سلیقه ایشان در انتخاب موضوع و نوع پردازش آن - برخی مطالب که از نگاه نگارنده پوشیده مانده و می‌توانست بر غنای آن بیفزاید را به صورت شفاهی یادآور شوم؛ اما به توصیه آن عزیز در قالب یادداشتی در هشت بند و به اختصار تنظیم گردید. (هنگام مطالعه مقاله، برخی مطالب به ذهنم می‌رسید که همزمان در حاشیه متن یادداشت می‌کردم، لیکن در ادامه آن را می‌یافتم و این حاکی از دقت نظر نویسنده مقاله است.)

یکم:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۸ از ۹۵

یکی از مشکلات جوامع بشری در گذشته و تقریباً عصر حاضر مطالعات تک بعدی در رشته‌های مختلف و مسائل متبلا به آن بوده است که در تحولات علمی جدید و به دلیل اهمیت کارایی مطالعات و رفع مشکلات در علوم مختلف، مطالعات میان‌رشته ای مرسوم شده است. به عنوان مثال حقوقدانی موفق خواهد بود که با مکاتب فکری و اصول اقتصادی آشنا باشد. در صورتی که ما مسائل متبلا به جامعه را در قالب تحلیل‌های میان‌رشته‌ای بررسی و بیان نماییم مانع از آن خواهد شد که برخی از زوایای آن از نگاه پژوهشگر، دور بماند. خوشبختانه در مقاله مورد اشاره، موضوع "ارزیابی کیفی مناقصه گران" از سه منظر "مالی"، "فنی" و "حقوقی" مورد مذاقه و تحلیل مبنایی قرار گرفته است که خواننده را با کلیات مطلب از زوایایی مختلف آشنایی کند. قطعاً توسعه مطالعات میان‌رشته‌ای می‌تواند برخی از نواقص تقنینی ما را رفع نماید، زیرا همواره قوانینی قوام بیشتری دارند که برگرفته از بطن جامعه، باورها و واقعیات روز آن باشد.

دوم:

نویسنده در قسمت دوم مقاله (با عنوان "نکته کلیدی این مسئله") نوشته است برخی در پاسخ به این سؤال که "چگونه بفهمیم ارزیابی کیفی، لزوم دارد یا ندارد؟" به "قانون" و "آئین‌نامه‌های اجرایی" استناد می‌کند و این را اشتباه دانسته است. وی اشاره نکرده است که آیا استناد به این دو مرجع از بعد تفسیری است یا صراحتی در منابع استنادی آنها وجود دارد؟ لذا بهتر است نویسنده مقاله در جایی که قصد اشاره به استدلال سایرین را دارد شفاف آن را بیان کند تا مخاطب در جریان آن قرار گرفته و به راحتی قضاوت نماید. غالباً در زمان تدوین قوانین به نحوی که مفسرین در زمان تفسیر با نگاه محققانه و ذره‌بینی به آن می‌نگرند نگاه نمی‌شود چرا که اگر چنین بود با این مشکلات ابتدایی روبرو نبودیم. البته ضروری است به این نکته اشاره شود که نقص در تقنین و وضع احکام به دلیل اینکه امری بشری است بدیهی است و به همین دلیل است که از سوی برخی مراجع تدوین قواعد بین‌المللی، همزمان با ابلاغ قواعد، کمیته ای را جهت نقد و بررسی آن تشکیل داده تا در صورت وجود نقاط ضعف از تکرار آن در ویراست‌های بعدی پیشگیری شود. اتفاقاً نویسنده مقاله با تأکید بر اینکه بعد از یک دهه هنوز گره ارزیابی کیفی باز نشده است در جایی سؤال می‌کند که چه باید کرد؟ بدیهی است با توجه به مطالبی که گذشت ما پاسخ به این پرسش را باید در دو بخش بدهیم. بخش اول اینکه با توجه به وجود این نقص قانون، در اجرا چه باید کرد؟ به درستی نویسنده در مقاله خود سراغ ریشه‌یابی و یافتن پاسخ در همین مسیر رفته و پیشنهاد نیز داده است. اما آنچه که راقم قصد بیان آن را دارد تأکید بر نگارش قوانین با اسلوب‌های علمی و صحیح و همچنین بررسی دائمی آن در طول اجرا و ترمیم آن هر از گاه است.

سوم:

در بخشی از مقاله نویسنده از واگذاری سه گونه تشخیص؛ شامل "لزوم یا عدم لزوم ارزیابی کیفی"، "تشخیص لازم بودن یا نبودن ارزیابی فنی-بازرگانی" و "تأثیر دادن ارزیابی فنی-بازرگانی در قیمت" به دستگاه مناقصه‌گذار اشاره کرده و از آن به سرعت گذر کرده است که بد نبود تناقض این کار با یکی از فلسفه‌های وجودی این قانون مثل حفظ منافع عمومی، بیان می‌شد. آیا واگذاری این تشخیص به دستگاه مناقصه گزار با حفظ منافع عمومی در

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۴۹ از ۹۵

تضاد نیست؟ آیا این شیوه موجب شادی قائلان به این که اعمال قانون مناقصات نوعی علم و هنر است نخواهد شد؟! اگر دستگاه مناقصه‌گزار در تشخیص این موارد مختار باشد، آیا نباید عمل مقنن را عبث بدانیم؟ در هر صورت این موضوعی است که خود مجالی مفصل برای بیان می‌طلبد که انشاءالله در آینده قلمی شود.

چهارم:

در بخشی دیگر نویسنده از سند "نظام فنی و اجرایی کشور" به عنوان نخستین سند یاد کرده است که ممکن است خواننده بپذیرد که این سند واقعا در حوزه مذکور نخستین است. در حالی که با مطالعه تاریخچه آن می‌توانیم مواردی را بیابیم.

پنجم:

نظام حاکم بر روابط قراردادی دنیا خصوصا در حوزه قراردادهایی که یک طرف آن بخش دولتی است، توسعه و تغییرات فراوانی داشته است. لذا به نظر می‌رسد با توجه به فرمتهای جدید و سازمانهای تجاری و بین‌المللی تازه تأسیس شده و تغییرات یادشده در این حوزه، نیاز مبرم به بازنگری عمیق و جدی البته به صورت میان‌رشته‌ای حس می‌شود. بدیهی است حقوقدانان ما باید با توجه به ضرورت استفاده از قراردادهای مدرن چون EPC و ... به بررسی ماهیت این گونه قراردادهای و بیان مفاهیم آن در قالب قراردادهای موجود در نظام حقوقی خود (عقود معین) و یا پذیرش تأسیس جدید بودن آنها بپردازند که به نظر نویسنده پاسخ خیلی از سؤالات و ابهامات امروزی یافت خواهد شد.

ششم:

نویسنده در قسمتی از مقاله خود به روش خوبی با عنوان "مفصل‌بندی" اشاره کرده و به گونه‌ای با ترکیب واژه‌ها به تأسیس اصطلاحی جدید دست یافته‌است که علیرغم اینکه نگارنده نیز در این موضوع با نویسنده همداستان است اما لازم می‌داند از دو منظر خطرات این چاقوی دو دم را یادآور شود. اولاً از آنجا که اساساً تقنین تأسیس قواعد حقوقی را نیز در پی خواهد داشت بایستی دقت شود که توجه به یک بعد "مفصل‌بندی" ما را از بار حقوقی تأسیسات جدید غافل ننماید که برخی اوقات این مسائل به وضوح یافت می‌شود. لذا اگر این روش بدون توجه به این خطر انجام شود دچار مسائلی خواهیم شد که دیگر با تفسیر و توشیح قانون نیز حل نخواهد شد. بنابراین ضروری است مواظب باشیم تا به هنگام درست کردن ابرو، چشمی را کور نکنیم. لذا این کار ارزش بسزایی دارد تا زمانی که صحیح و در قالب و چارچوب قواعد حقوقی باشد.

ثانیاً باید توجه داشت که ما در این تأسیسات و هم چنین تفسیرها از پرونده‌های موجود و همچنین مسایل مستحدثه غافل نشویم و سرگرم بازی با الفاظ و استدلال در میان واژه‌ها نگردیم که در این صورت ما کار خود را می‌کنیم و جامعه هم درگیر مسائل و مشکلات اجرایی باقی‌مانده، بدون اینکه از آن نجات یابد.

هفتم:

به درستی نویسنده برای رسیدن به هدف، توجه به غایت امر را یادآوری کرده‌است که به نظر می‌رسد یکی از اشکالات ما در تقنین و همچنین در تفسیر، عدم توجه به این نکته کلیدی است. قطعاً بارها شنیده‌ایم که طرح اولیه

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۰ از ۹۵

با قانون مصوب متفاوت است و برخی اوقات از آن دور. این موضوع در جلسات نقد و تفسیر قوانین نیز به وضوح یافت می‌شود. بنابراین خوب است در ابتدا ما هدف را با دقت و توجه به واقعیات ترسیم نماییم و در طول مراحل کار - چه وضع قوانین و آیین‌نامه‌ها و یا تفسیر آنها - از هدف اولیه صیانت نموده و از آن غافل نشویم.

هشتم :

بحث اقسام عقود و ماهیت آنها موضوعی است که نیاز به تعریف مبانی و فلسفه آن برای شناسایی و دسته‌بندی قراردادهای جدید دارد. آیا اینکه ماده ۱۸۴ قانون مدنی ما در تقسیم‌بندی اولیه عقود را به لازم، جایز و خیار تقسیم نموده است درست است؟ آیا عقود خیاری در ذیل عقود لازم قرار نمی‌گیرد؟ به نظر می‌رسد بهتر است موضوع را با دقت نظر بیشتر و با غور در اصول قراردادی نظام حقوقی خودمان و همچنین شناخت قراردادهای مدرن مورد تحلیل قرار دهیم. عدم مذاقه در این موضوع ممکن است ما را از رونق قراردادهای توسعه روابط تجاری محروم نماید. مصادیقی را می‌توان برای این موضوع بیان کرد که از حوصله این مقاله خارج است و انشاءالله در مطلبی مستقل به آن پرداخته خواهد شد.

نقد دوم، به قلم: قلم حمید سادات (وکیل دعاوی قراردادی و مناقصات)

بسمه تعالی

اعلام نظر کارشناسی درخصوص مقاله در باب ارزیابی کیفی
با سلام

در ابتدا عرض کنم که علیرغم تسلط آقای حلاج بر جنبه‌های مختلف مباحث مربوط به مناقصه خصوصا جنبه فنی آن، با مطالعه متن مزبور مواردی به ذهنم رسید که عرض می‌نمایم و امیدوارم موثر باشد:

1- در ابتدای مقاله چندین سوال مطرح گردیده از جمله (ارزیابی کیفی مناقصه گران به چه کار می‌آید؟)، (در چه صورتی لزوم دارد؟)، (روش تشخیص لزوم؟) و (چگونه بفهمیم ارزیابی کیفی لزوم دارد یا خیر؟) که به نظر بنده در این مقاله فقط روی سوال آخر بحث شده و تاکید گردیده و در مورد سایر پرسشها خصوصا روش تشخیص لزوم هیچ بحثی صورت نپذیرفته است که جا دارد در مورد آنها نیز مطالبی هرچند کوتاه بیان شود.

2- در مقاله اشاره شده به پاسخگویی مسئولان در سازمان مدیریت مبنی بر اینکه (ارزیابی کیفی مناقصه گران در تمام مناقصات، اجباری می‌باشد) که این نظر از جانب نویسنده مقاله مورد پذیرش واقع نگردیده و بیان فرموده‌اند که صحیح نمی‌باشد اما اصلا پیرامون آن صحبتی نشده و هیچ‌گونه استدلالی نیز صورت نپذیرفته که چرا پاسخ ارائه شده توسط ایشان مورد پذیرش نمی‌باشد.

3- یکی از نکات مهم در حقوق در بحث معاملات، اصالت مالی است که مورد معامله قرار می‌گیرد؛ از این جهت که وجود خارجی داشته باشد و متعلق به شخصی باشد که آن را مورد معامله قرار می‌دهد. لذا مواردی چون کلاهبرداری، جعل و فروش مال غیر مطرح می‌گردد. زیرا ممکن است شخصی توسط عملیات متقلبانه مالی را بفروشد که اصلا وجود خارجی نداشته باشد یا مال مورد معامله اساسا متعلق به شخصی نباشد که آن را می

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۱ از ۹۵

فروشد. به همین دلیل به نظر اینجانب تاکید حضرتعالی صرفاً بر (اثرگذاری شخصیت حرفه‌ای طرف معامله) و (وابستگی موفقیت معامله مورد نظر به تعهدپذیری یا توان انجام تعهدات مناقصه‌گر) و عدم توجه به مقوله اصالت داشتن مورد معامله و تعلق آن به فروشنده یا ارائه‌کننده آن، صحیح نمی‌باشد زیرا در اینجا شدیداً نیاز به ارزیابی کیفی احساس می‌گردد.

4- بر اساس دستور عقل سلیم، هرچه قدر که مبلغ معامله بیشتر باشد انسان عاقل دقت و تامل بیشتری در انجام آن می‌نماید بطور مثال اگر بنده بخواهم یک خانه یک میلیاردی خریداری نمایم بسیار بیشتر درخصوص آن بررسی و تحقیق می‌نمایم نسبت به زمانی که می‌خواهم یک اتومبیل ده میلیون تومانی خریداری نمایم و درچنین موردی حتما سعی می‌کنم درخصوص حسن سابقه و خوشنامی فروشنده اطمینان حاصل نمایم. لذا به نظر بنده اینکه صراحتاً بیان فرموده‌اند (لزوم ارزیابی کیفی تابع مبلغ معامله نیست) قابل تامل به نظر می‌رسد زیرا خود شما هم اگر به عنوان یک مسئول دستگاه مناقصه‌گزار بخواهید معامله‌ای با مبلغ سنگین انجام دهید بطور خودکار و ناخودآگاه متمایل به این می‌شوید که نهایت دقت را در ارزیابی‌های مختلف از جمله ارزیابی کیفی اعمال نمائید لذا به نظر بنده نمی‌توان مبلغ معامله را نادیده گرفت یا نقش آن را در ارزیابی کیفی کمرنگ پنداشت. با عرض پوزش، در حد بضاعت نکاتی به ذهن رسید که عرض نمودم و امیدوارم راهگشا باشد.

نقد سوم: به قلم اکبر هاشم زاده، کارشناس حقوقی و مشاور مناقصات

بسمه تعالی

نگاهی به جایگاه ارزیابی کیفی

یکی از موارد تأثیرگذار و دارای اهمیت در نظام انتخاب مناقصه‌گر در دستگاههای دولتی و حتی بخش خصوصی (با رویکرد و روشهای عموماً متفاوت) نحوه انجام ارزیابی کیفی می‌باشد. موضوعی که مکرراً توسط مجریان و پژوهشگران حوزه مناقصات و معاملات بخش عمومی مورد بررسی قرار گرفته‌است.

در این مقاله ضمن تلاش در جهت تشریح جایگاه قانونی ارزیابی کیفی، دیدگاههای جناب آقای شهرام حلاج که تحت عنوان «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران به چه کار می‌آید و در چه صورت لزوم دارد؟» و در روزنامه مناقصه مزایده طی سه شماره چاپ گردیده‌است می‌پردازیم.

مشارالیه ضمن تبیین اهمیت موضوع، مناقصه را بعنوان فرایندی دارای سه وجه مالی، فنی و حقوقی در نظر گرفته‌است. این نوع نگرش به فرآیند معاملات به دلیل تلاش در جهت جامع‌نگری که منجر به رفع ابهام و تسهیل اجرا می‌گردد قابل تحسین است.

نویسنده در بخشی از مقاله شماره یک تحت عنوان حل مساله ضمن درج تعاریف مختلف از معامله یا محصول از منظر مالی، مناقصه را به دو بخش کالا و خدمت تقسیم بندی نموده و کالا را به عنوان اشیاء فیزیکی که امکان ایجاد حق مالکیت و مبادله داشته و اصولاً تولید و مبادله آنها متفاوت است. در حالیکه خدمات طبق تعریف مذکور موجودیت مستقلی نداشته و لذا قابل مالکیت نیستند و عبارتی فرآیند تولید خدمت از فرآیند مصرف آن

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۲ از ۹۵

جدایی ناپذیر است همچنین فعل اصلی کالا تحویل و فعل اصلی خدمت تغییر می‌باشد. همچنین یکی از نکات قابل توجه در تعریف مرکز آمار از خدمت، موکول نمودن تولید آنها براساس سفارش می‌باشد.

به نظر می‌رسد تعاریف مذکور در مواجهه با رویکرد قانون برگزاری مناقصات در مواردی قابل نقد باشد برای مثال تعمیر صورت پذیرفته در تجهیزات و ماشین‌آلات (خدمت) تغییر ایجاد نمی‌نماید و فعل اصلی در خدمات فرهنگی و هنری و ... نیز تغییر نمی‌باشد.

با توجه به تقسیم‌بندی صورت پذیرفته در قانون برگزاری مناقصات در باب کالا، خدمت و حقوق شایسته بود چنانچه توضیحی در خصوص حقوق در طبقه بندی حسابهای ملی موجود است ارائه گردد.

یادآور می‌گردد دامنه اموال در حقوق ایران بسیار گسترده می‌باشد و اصولاً تمام اشیاء بجز هوا، دریاهای آزاد و موارد مشابه مال تلقی می‌گردد. براساس قانون مدنی مالیت داشتن به مفهوم امکان تملک می‌باشد (مالکیت عین یا منفعت). عبارتی اشیایی که امکان مالکیت در آنها متصور نباشد قابل مالیت و انتقال نیستند و تبعاً آنچه قابل انتقال نباشد نمی‌تواند منجر به ایجاد تعهدات گردد.

نویسنده در بخش دوم مقاله ضمن بررسی عقود از دیدگاه حقوق مدنی و تفکیک عقود به معین و غیر معین، آنی و مستمر و ... پرداخته و ضمن تطبیق انواع مناقصات با عقود مذکور، جایگاه و الزام دستگاه در ارزیابی کیفی را براساس نوع موضوع مورد مناقصه متفاوت عنوان داشته‌اند که مورد تأیید نگارنده این مقاله نیز می‌باشد.

حال که خلاصه نکات مقاله مذکور آورده شد، به بررسی ارزیابی کیفی از منظر قانون برگزاری مناقصات پرداخته و در انتها به مطابقت دیدگاه می‌پردازیم.

ارزیابی کیفی مناقصه گران طبق بند ه ماده ۲ قانون عبارت است از: ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه گران که از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی بازرگانی انجام می‌شود.

از سویی بند د ماده ۹ ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را در صورت لزوم جزء فرآیند برگزاری مناقصه دانسته است. بند ۸ ماده ۱۴ قانون نیز اختصاص به معیارها و روش ارزیابی کیفی مناقصه گران دارد. و نهایتاً بند الف ماده ۱۹ اشعار می‌دارد « در مناقصات دو مرحله‌ای، مناقصه گزار موظف است بر اساس معیارها و روش های اعلام شده در اسناد مناقصه، ارزیابی کیفی مناقصه گران و ارزیابی فنی بازرگانی پیشنهادها را انجام و اعلام نماید.» شاید بتوان گفت بند اخیرالذکر مهمترین ملاک استنتاج و استدلال مجریان و کارشناسان در الزامی خواندن ارزیابی کیفی در مناقصات دو مرحله‌ای می‌باشد.

ملاحظه می‌گردد که علیرغم ایجاد اختیار در ماده ۹ قانون در خصوص انجام ارزیابی کیفی (استفاده از عبارت در صورت لزوم)، ظاهراً در ماده ۱۹ همان قانون مناقصه‌گزار موظف به انجام ارزیابی کیفی در مناقصات دو مرحله‌ای گردیده است.

سوال اول: آیا می‌توان پذیرفت قانونگذار در قانونی با اهمیت و دامنه شمول قانون مذکور دیدگاه اجرایی دوگانه ابراز نموده باشد؟ هر چند اشتباه در تدوین مقررات دور از ذهن نمی‌باشد در ادامه مبحث در خصوص دیدگاه واحد قانونگذار صحبت خواهد شد.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۳ از ۹۵

سوال دوم: در صورت اختلاف در متون قانونی و آیین‌نامه‌های اجرایی، حل تعارض چگونه صورت می‌پذیرد؟ دلیل طرح سوال این است که با مطالعه آیین‌نامه‌های اجرایی قانون برگزاری مناقصات که با مجوز مندرج در همان قانون توسط هیأت محترم وزیران صادر گردیده است می‌توان به مواردی از تعارض اشاره نمود. برای مثال بند الف ماده ۴ آیین‌نامه ارزیابی کیفی دامنه شمول و ضرورت ارزیابی کیفی را از مناقصات دومارحله‌ای مندرج در ماده ۱۹ قانون گسترش داده و ارزیابی کیفی مناقصات دومارحله‌ای را بر عهده دستگاه مرکزی و یا به تشخیص بر عهده کمیته فنی بازرگانی و در مناقصات یک مرحله‌ای بر عهده مناقصه‌گزار و یا به تشخیص وی کمیته فنی بازرگانی نهاد است! موضوعی که خود به ابهام ارزیابی کیفی افزوده است چرا که براساس بند مذکور ارزیابی کیفی مناقصات دومارحله‌ای تکلیف اجرایی یا تنفیذی دستگاه مرکزی می‌باشد و حال آنکه نهادهای مشمول ماده ۲ قانون در حال حاضر عموماً فاقد دستگاه اجرایی می‌باشند و ایراد جدی‌تر آنکه انجام مناقصه دومارحله‌ای توسط سازمانهای فاقد دستگاه مرکزی براساس بند مذکور متصور نمی‌باشد و صرفاً برگزاری مناقصه یک‌مرحله‌ای دارای مجوز می‌باشد.

علیرغم تأکید ظاهری بند الف ماده ۱۹ قانون در خصوص الزام ارزیابی کیفی مناقصات دومارحله‌ای و نیز بند الف ماده ۴ آیین‌نامه ارزیابی کیفی که شرح آن گذشت، شاهد بازگشت دوباره نویسندگان آیین‌نامه ارزیابی به دیدگاه قانونگذار در ماده ۹ قانون در خصوص اختیاری و در صورت لزوم بودن ارزیابی کیفی در بند الف ماده ۷ آن هستیم:

ماده ۷- آگهی ارزیابی: آگهی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران که در صورت لزوم انجام می‌شود ...
حل مسأله:

قانونگذار در بند د ماده ۹ قانون، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را موقوف به تشخیص دستگاه مناقصه‌گذار نموده و از عبارت در صورت لزوم استفاده نموده است. در بخش ۸ بند ب ماده ۱۴ قانون نیز معیارها و روشهای ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را به عنوان بخشی از اسناد مناقصه قید نموده است. در بند الف ماده ۱۹ نیز که محمل اصلی مبحث می‌باشد عنوان داشته: در مناقصات دومارحله‌ای، مناقصه‌گزار موظف است براساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقصه، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران و ارزیابی فنی بازرگانی پیشنهادها را انجام و اعلام نماید.

دو نکته در بند اخیر الذکر قابل توجه است:

الف- ارزیابی کیفی و ارزیابی فنی بازرگانی در کنار هم آورده شده است.

ب- استفاده از عبارت « در اسناد مناقصه »

با توجه به بند الف ماده ۴ قانون (طبقه‌بندی انواع مناقصات)، ارزیابی فنی بازرگانی فصل افتراق مناقصات دو مرحله‌ای و یک‌مرحله‌ای می‌باشد؛ در حالیکه در ماده ۱۹، ارزیابی کیفی نیز بعنوان الزام در کنار ارزیابی فنی بازرگانی قید شده است.

به نظر نگارنده با توجه به مجموع آنچه گفته شد می‌توان چنین استنباط کرد:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۴ از ۹۵

ارزیابی کیفی در صورت تشخیص لزوم توسط دستگاه مناقسه‌گزار (بند د ماده ۹) و درج در اسناد مناقسه (بخش ۸ بند ب ماده ۱۴) صورت خواهد پذیرفت. چه آنکه بند الف ماده ۱۹ نیز با استفاده از عبارت «براساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقسه»، بصورت شفاف لزوم ارزیابی کیفی را منوط به درج در اسناد که به مفهوم اختیاری دانستن براساس بند د ماده ۹ می باشد نموده است.

در اینجا سه سوال قابل طرح می باشد:

الف- علت درج عبارت ارزیابی کیفی در بند الف ماده ۱۹ چیست؟

در پاسخ بایستی گفت علت درج عبارت ارزیابی کیفی در بند الف ماده ۱۹ صرفاً تاکید بر ارزیابی کیفی در صورت درج در اسناد مطابق روشهای مصرح و جلوگیری از انجام آن خارج از موارد ابلاغی در صورت تشخیص ضرورت آن بوده است.

ب- در صورتی که ارزیابی کیفی الزامی نیست چرا در قانون قید گردیده است؟

قانونگذاری نیازمند جامع‌نگری می باشد. قانون برگزاری مناقصات با توجه به دامنه شمول و به منظور تسهیل معاملات و همچنین ایجاد فضای مذاقه در انتخاب برنده ضمن پیش بینی موضوع آن را اختیاری نموده است.

ج- فایده ارزیابی کیفی چیست؟

فواید اجرای ارزیابی کیفی نیازمند نوشتاری جداگانه و بسیار مفصل می باشد. معهذا نکاتی که در خصوص اختیاری بودن ارزیابی کیفی گفته شد به مفهوم کم ارزش و یا فاقد منفعت بودن ارزیابی کیفی نمی باشد. در بسیاری از موارد ارزیابی کیفی به حدی دارای اهمیت و تاثیرگذار در انتخاب برنده می باشد که عملاً اختیار قانونی بصورت الزام خودخواسته توسط دستگاههای مشمول صورت می پذیرد و نکات مطروحه صرفاً بررسی حقوقی موضوع بوده است. در اینجا صرفاً به ذکر این نکته بسنده می شود که یکی از مهمترین کاربردها در انجام ارزیابی کیفی تهیه فهرست کوتاه و به تبع آن برگزاری مناقسه محدود می باشد. (بخش ۵ بند ب ماده ۱۲ قانون، بخش ۹ بند الف ماده ۲ آیین نامه ارزیابی کیفی، بند الف ماده ۵ آیین نامه مناقصات محدود و...).

حال با توجه به نکات مذکور پاسخ سوالی که در ابتدای بحث در خصوص نحوه حل تعارض قانون و آیین نامه می توان پرداخت:

در مواردی مانند آنچه پیشتر عنوان گردید در صورت مشاهده تعارض در مفاد قانون و آیین نامه، با توجه به رابطه علت و معلولی حاکم بر روابط فیما بین قانون و آیین نامه (اگر قانون تصویب نمی شد آیین نامه ضرورت وجودی نداشت) و نیز جایگاه رفیع قوه مقننه در تدوین قوانین نسبت به تمامی نهادها براساس اصل تفکیک قوا، آیین نامه‌ها در موارد مغایر با قانون فاقد اعتبار می باشند. و در صورت ایراد قانون نیز امکان اصلاح آن در آیین نامه به لحاظ عدم جایگاه قانونگذاری نهادهای دیگر متصور نبوده و بایستی از نهاد قانونگذار (مجلس شورای اسلامی) استفسار گردد.

به نظر می رسد نگارنده مقاله صدرالذکر ضمن اشراف به اهمیت ارزیابی کیفی و نیز وجه اختیاری در این خصوص، از اصطلاح «کاهش لزوم» و «افزایش لزوم» استفاده نموده است.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۵ از ۹۵

فرانقد «نظریه‌ی تخییر در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» (نقد نقدهای وارده)

پیشگفتار:

امسال دهمین سال ابلاغ قانون برگزاری مناقصات است.

ده سال پس از جدیدترین اقدام اساسی - یا اساسی‌ترین اقدام جدید - در حوزه‌ی مناقصات کشور، برخی تلاشهای فردی و جمعی برای بهبود مناقصات در جریان است و مطالعات و مباحثات (در حوزه‌های فردی و میان‌فردی)، جلسات و همایشهای سالانه (در حوزه‌های گروهی و عمومی)، مکاتبات اداری و تحرکات بوروکراتیک و نیز کتابها و مقالاتی (به‌عنوان علمی‌ترین و مسئولانه‌ترین شکل‌های سخن و طرح بحث) در این حوزه را در سطوحی گوناگون و با کمیت و کیفیتهای مختلفی می‌توان یافت؛ اما باید اذعان کرد که نقاط و نکات مختلفی هنوز نیازمند پژوهش، گفت‌وشنود، توافق، آموزش و شاید تصویب یا اصلاح مقررات و نیز نظارت بیشتر و دقیقتر است.

در بخش پیشین، سه نقد بر مقالات «لزوم ارزیابی کیفی» را خواندیم. در این بخش با احترام به سه نقد وارده، به بازخوانی موشکافانه‌ی آن نقدها می‌پردازیم.

گاه می‌بینیم برخی کارشناسان - در جایگاه شخصی خویش - برخی وجوه عمیق و ظریف مناقصات را کشف و فهم کرده‌اند و حتی در حوزه‌ی نفوذ خود، به‌نحوی تحسین‌برانگیز اجرا کرده‌اند؛ اما به نظر می‌رسد که - در جایگاه ساماندهی ساختار مالی و معاملاتی کشور - کمتر فکر می‌کنیم، بیش از فکر سخن می‌گوییم و پیش از فکر عمل می‌کنیم.

باید توجه داشت که راه بلند بهبود «مناقصات» و «نظام ارجاع کار» (به‌عنوان یک زیرنظام مهم از «نظام فنی و اجرایی کشور») پیش از هرچه نیازمند مطالعه و تفکر و نیز حلقه‌ی مکمل آن یعنی گفت‌وشنود است. این راه، در وهله‌ی بعد نیازمند مشارکت برای توسعه‌ی عزم اجتماعی و سیاسی و نهادسازی است و سرانجام نیازمند درک منطق تدریجی بهبود و کاربست شکیبایی و بردباری است. خوشبختانه برخی از دوستان قدم در این راه بلند و تدریجی بهبود و توسعه نهادند.

در شماره‌ی پیشین نقد سه نفر از دوستان ارجمند حقوق‌خوانده، بر سلسله مقالات «لزوم ارزیابی کیفی» را خواندیم. گشایش باب نقدهای صریح و روشن، بسیار مبارک است. در این شماره پس از ادای احترام تام به ۳ نقد دریافت‌شده، به بازخوانی دقیق و موشکافانه‌ی نقدهای وارده می‌پردازیم.

راه توسعه‌ی با دوام و قوام مناقصات، از همین گفت‌وشنودهای مستمر و مسئولانه در عرصه‌ی عمومی می‌گذرد.

مقدمات و روش کار برای خوانش و نقدی دقیق

در پی انتشار مقاله‌ی این پژوهشگر، سه نقد به قلم سه تن از دانش‌آموختگان ارجمند رشته‌ی حقوق که هر سه عضو «کعب قایم» (کارگروه علمی بررسی قانون و آیین‌نامه‌های اجرایی مناقصات) هستند منتشر شد؛ یکی به قلم

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۶ از ۹۵

در این نوشتار فارغ از موارد تأیید و تشویق ناقدان محترم، به موارد اختلاف نظر و انتقادات جدی ایشان می‌پردازیم. در این مسیر نیز انتقاد یا ایراد به بنیادها، نتایج و مدعیات اصلی مقاله را اولویت می‌دهیم.

جناب آقای سادات (وکیل دعاوی قراردادی و مناقصات)، دیگری به قلم جناب آقای رزمگیر (مشاور حقوقی و اقتصادی) و سومی به قلم جناب آقای اکبر هاشم‌زاده (کارشناس حقوقی و مشاور مناقصات). جا دارد در آغاز بحث از توجه و راهنمایی هر یک از این سه بزرگوار قدردانی کنم.

جناب آقای سادات و جناب آقای رزمگیر، نوشته‌های خود را شماره‌گذاری کرده‌بودند. نوشتار جناب آقای سادات - طبق شماره‌گذاری نویسنده‌ی محترم - ذیل ۴ بند (با شماره‌های متوالی) و نوشتار جناب آقای رزمگیر در ۸ بند

شماره‌گذاری و تدوین شده‌بود. این شماره‌گذاری بخشهای نوشتار، کار ارجاع‌دهی را بسیار آسان کرده‌است. برای ایجاد همین آسانی ارجاع‌دهی، بخشهای مختلف نقد آقای هاشم‌زاده را نیز در همین آغاز کار از یکدیگر تفکیک و در ۱۱ بند شماره‌گذاری کرده‌ام. برای روشن شدن نحوه‌ی این تفکیک و شماره‌گذاری، و امکان ارجاع‌دهی درست، قطعات شماره‌بندی شده‌ی نوشتار جناب آقای هاشم‌زاده را از طریق ذکر کلمات آغاز هر بخش نوشته‌ی ایشان نشان می‌دهم:

۱. «مشارالیه ضمن تبیین اهمیت موضوع، مناقصه را بعنوان فرایندی دارای سه وجه مالی، فنی و ...»
 ۲. «نویسنده در بخشی از مقاله‌ی شماره یک تحت عنوان حل مساله ...»
 ۳. «یادآوری گردد دامنه‌ی اموال در حقوق ایران بسیار گسترده می‌باشد و اصولاً تمام اشیاء بجز هوا و ...»
 ۴. «نویسنده در بخش دوم مقاله ضمن بررسی عقود از دیدگاه حقوق مدنی و ...»
 ۵. «حالکه خلاصه نکات مقاله‌ی مذکور آورده‌شد، به بررسی ارزیابی کیفی از منظر قانون و ...»
 ۶. «سوال اول: آیا می‌توان پذیرفت قانونگذار در قانونی با اهمیت و ...»
 ۷. «سوال دوم: در صورت اختلاف در متون قانونی و ...»
 ۸. «قانونگذار در بند «د» ماده ۹ قانون، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را موکول به تشخیص دستگاه مناقصه‌گزار نموده و ...»
 ۹. «در اینجا سه سوال قابل طرح می‌باشد: ...»
 ۱۰. «حال با توجه به نکات مذکور پاسخ سوالی که در ابتدای بحث در خصوص نحوه حل تعارض قانون و ...»
 ۱۱. «به نظر می‌رسد نگارنده مقاله صدرالذکر ضمن اشراف به اهمیت ارزیابی کیفی و ...»
- با اندکی دقت نکاتی ملاحظه می‌شود. در اینجا توجه خوانندگان محترم را به به چهار نکته جلب می‌کنم:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۷ از ۹۵

• نکته‌ی نخست، اینکه: مبنای تفکیک درازی و کوتاهی بخشها نبوده‌است بلکه شباهت مفهومی بوده‌است. بنابراین برخی از ۱۱ محور تفکیک‌شده در نوشته‌ی آقای هاشم‌زاده، کوتاه و در حد یکی-دو جمله هستند ولی برخی محورها طولانی و خود شامل چند زیر بخش هستند.

• نکته‌ی دوم، اینکه: مشاهده می‌شود که در مجموع ۳ نقد وارده، این پژوهشگر با ۲۳ (۴+۸+۱۱) بند با محتوای تفکیک‌شده روبه‌رو بوده‌است.

• نکته‌ی سوم، اینکه: برخی از نوشته‌های ناقدان محترم نیازمند شرح بیشتر است. مواردی مانند بندهای ۳ و ۴ نقد جناب آقای سادات، می‌تواند با پردازش و پرورش بیشتر (به‌قلم ایشان یا دیگر صاحب‌نظران) مقاله‌ای مفصل و مستقل بشود و غنای مباحث را بیشتر کند. همچنین بندهای ۳ و ۶ نقد جناب آقای رزمگیر کاملاً جای پردازش و پرورش در جامه‌ی مقاله‌ای مفصل و مستقل را دارد. در نوشته‌ی جناب آقای هاشم‌زاده، بخش شماره‌ی ۳ و نیز موضوع «فایده ارزیابی کیفی» ذیل بخش شماره‌ی ۹ نوشته‌ی ایشان - چنانکه خود ایشان نیز تأکید کرده‌اند- نیازمند مقالاتی جداگانه و مفصل برای تشریح مناسب موضوعات است.

اما آیا این بزرگواران آستین همت بالا خواهند زد؟

آیا دیگر کارشناسان پای به این میدان خواهند گذاشت و درباره‌ی این موارد خواهند نوشت؟

ایکاش که هم از مقالات تفصیلی این ناقدان محترم و هم از نظرات تکمیلی دیگر صاحب‌نظران درباره‌ی این ۶ محور بهره‌مند شویم!

با امید گشوده نگاه‌داشتن باب مبارک نقد مکتوب و مسئولانه، مجدداً تصریح می‌کنم که مشتاقانه منتظر مقالات عالمانه‌ی کارشناسان و پژوهشگران ارجمند مناقصه و ارجاع‌کار هستم.

امیدوارم این روزنامه محملی باشد برای آنکه نظرات مختلف، مخالف و مکمل منتشرشود و مقالی برای گفت‌وشنود مکتوب و مسئولانه‌ی اهل فن و مجالی برای بهبود مناقصات کشور فراهم آید.

• اما نکته‌ی چهارم، اینکه: بخشها و جملات مختلف نوشته‌ی ناقدان محترم را می‌توان زیر سه رویکرد دسته‌بندی کرد: دسته‌ی نخست مواردی است که ناقدان محترم، مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» را از حیث رویکردها، مقدمات یا نتایج تأیید کرده‌اند.

دسته‌ی دوم مواردی است که ناقدان محترم حواشی موضوع را نقد کرده‌اند یا حاشیه و نکات تازه‌ای به بحث افزوده‌اند.

دسته‌ی سوم مواردی است که ناقدان محترم، انتقادی به نتایج اصلی مقاله یا ایراداتی بر بنیانه‌ی استدلالی آن مقاله وارد کرده‌اند.

در ادامه‌ی این نوشتار یا فراتر، از آن تأییدها و محبتها می‌گذریم و فقط به ایرادات و البته بیشتر به ایرادات اساسی ناقدان محترم توجه می‌کنیم.

در همین راستا و برای حداکثر دقت، توجه و ادای احترام به نقدهای وارده و وضوح بیشتر مباحث اختلافی، از یک روش‌شناسی روشن و ساده بهره‌می‌گیریم:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۸ از ۹۵

نخست هر بند از نقدهای منتشرشده را براساس دو معیار «۱- میزان انتقادی بودن نگرش آن بند» و «۲- توجه آن بند به محور اصلی بحث» اولویت‌بندی می‌کنم. در نتیجه، موارد تأیید ناقدان محترم بر مقاله‌ی خود را حذف کرده و تنها انتقادها یا ایرادها را به صورتی خلاصه و البته به ترتیب «اهمیت» (ترکیب «شدت» و «سنخیت») ذکر می‌کنم. برای وضوح بیشتر و پیگیری آسانتر نیز، نشانی یا مستند هر محور را همراه با ذکر نام نویسنده و نیز شماره‌ی مربوطه (شماره‌ای که آقایان رزمگیر و سادات به بندهای نقد خود داده‌بودند یا شماره‌ای که در بالا به بندهای نقد آقای هاشم‌زاده نسبت دادیم)، در پایان همان بند ذکر می‌شود.

تلاش و امیدم آن است که این دقتها و روشمندی‌ها موجب بشود که ما به نحو بهتری بفهمیم که محل مناقشه چیست و چگونه باید حل و فصل شود و نکته‌ای از نکات اساسی ناقدان محترم از دست نرود.

مروری بر نقدهای وارده

اینک خلاصه‌ی انتقادات به ترتیب اولویت (با دو معیار «شدت» و «سنخیت») نقل می‌شود:

۱. هرچه مبلغ معامله بیشتر باشد دقت و تأمل بیشتری در انجام آن لازم است و اینکه «لزوم ارزیابی کیفی تابع مبلغ معامله نیست» قابل تأمل است. وقتی مسئول دستگاه مناقصه‌گزار، معامله‌ای با مبلغ سنگین انجام می‌دهد به‌طور خودکار و ناخودآگاه متمایل به این می‌شود که نهایت دقت را در ارزیابی‌های مختلف از جمله «ارزیابی کیفی» اعمال نماید و نمی‌توان مبلغ معامله را نادیده گرفت یا نقش آن را در «ارزیابی کیفی» کم‌رنگ پنداشت. [سادات، ۴]

۲. تأکید بر «اثرگذاری شخصیت حرفه‌ای طرف معامله» و «وابستگی موفقیت معامله‌ی مورد نظر به تعهدپذیری یا توان انجام تعهدات مناقصه‌گر» و عدم توجه به مقوله‌ی اصالت داشتن مورد معامله و تعلق آن به فروشنده یا ارائه‌کننده‌ی آن، صحیح نیست. زیرا در اینجا شدیداً نیاز به ارزیابی کیفی احساس می‌گردد. [سادات، ۳]

۳. نویسنده‌ی مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» ضمن درج تعاریف مختلف معامله یا محصول از منظر مالی، مناقصه را به دو بخش کالا و خدمت تقسیم‌بندی نموده و ... همچنین فعل اصلی کالا تحویل و فعل اصلی خدمت تغییر می‌باشد. به نظر می‌رسد تعاریف مذکور در مواجهه با رویکرد قانون برگزاری مناقصات در مواردی قابل نقد باشد. برای مثال «تعمیر» صورت‌پذیرفته در تجهیزات و ماشین‌آلات (خدمت) تغییر ایجاد نمی‌نماید و فعل اصلی در خدمات فرهنگی و هنری و ... نیز «تغییر» نمی‌باشد. با توجه به تقسیم‌بندی صورت‌پذیرفته در قانون برگزاری مناقصات در باب کالا، خدمت و حقوق شایسته بود چنانچه توضیحی در خصوص «حقوق» در طبقه‌بندی حسابهای ملی موجود است ارائه‌گردد. [هاشم‌زاده، ۲]

۴. آیا واگذار کردن اختیار «لزوم یا عدم لزوم ارزیابی کیفی»، اختیار «تشخیص لازم بودن یا نبودن ارزیابی فنی-بازرگانی» و اختیار «تأثیر دادن ارزیابی فنی-بازرگانی در قیمت» به دستگاه مناقصه‌گزار، با یکی از فلسفه‌های وجودی این قانون (یعنی «حفظ منافع عمومی») تناقض و تضاد ندارد؟ [رزمگیر، ۳]

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۵۹ از ۹۵

۵. در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی»، درباره‌ی پرسشهای «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران به چه کار می‌آید؟»، «در چه صورتی لزوم دارد؟» و خصوصاً «روش تشخیص لزوم آن چیست؟» بحثی نشده‌است و جا دارد درباره‌ی آنها مطالبی بیان شود. [سادات، ۱]

۶. در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی»، اینکه «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در تمام مناقصات، اجباری می‌باشد» مورد پذیرش واقع نگردیده اما اصلاً درباره‌ی آن صحبت نشده و استدلالی صورت پذیرفته که چرا مورد پذیرش نیست. [سادات، ۲]

۷. در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی»، به این که آیا استناد به «قانون برگزاری مناقصات» و «آیین‌نامه‌های اجرایی آن» از بُعد تفسیری است یا صراحتی در منابع یادشده وجود دارد، اشاره نشده‌است. جایی که قصد اشاره به استدلال سایرین هست، باید شفاف آن را بیان کرد تا مخاطب در جریان آن قرار گرفته و به راحتی قضاوت نماید. [رزمگیر، ۲]

۸. الف- علت درج عبارت «ارزیابی کیفی» در بند «الف» ماده‌ی ۱۹ چیست؟ صرفاً تأکید بر ارزیابی کیفی در صورت درج در اسناد و جلوگیری از انجام آن خارج از موارد ابلاغی در صورت تشخیص ضرورت آن بوده‌است.

ب- اگر ارزیابی کیفی الزامی نیست چرا در قانون قید گردیده‌است؟ قانونگذاری نیازمند جامع‌نگری می‌باشد. قانون برگزاری مناقصات با توجه به دامنه شمول و به منظور تسهیل معاملات و ایجاد فضای مذاقه در انتخاب برنده ضمن پیش بینی موضوع آن را اختیاری نموده‌است. ج- فایده ارزیابی کیفی چیست؟ اختیاری بودن ارزیابی کیفی به مفهوم کم‌ارزش و یا فاقد منفعت بودن ارزیابی کیفی نمی‌باشد. در بسیاری موارد ارزیابی کیفی به حدی دارای اهمیت و تاثیرگذار در انتخاب برنده می‌باشد که عملاً اختیار قانونی بصورت الزام خودخواسته توسط دستگاههای مشمول صورت می‌پذیرد. یکی از مهمترین کاربردها در انجام ارزیابی کیفی تهیه فهرست کوتاه و به تبع آن برگزاری مناقصه محدود می‌باشد. (بخش ۵ بند ب ماده ۱۲ قانون، بخش ۹ بند الف ماده ۲ آیین‌نامه ارزیابی کیفی، بند الف ماده ۵ آیین‌نامه مناقصات محدود و...). [هاشم‌زاده، ۹]

۹. نگارنده‌ی مقالات «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» ضمن اشراف به اهمیت ارزیابی کیفی و نیز وجه اختیاری در این خصوص، از اصطلاح «کاهش لزوم» و «افزایش لزوم» استفاده نموده‌است. [هاشم‌زاده، ۱۱]

۱۰. قانونگذار در بند «د» ماده ۹ قانون، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را موکول به تشخیص دستگاه مناقصه‌گذار نموده و از عبارت «در صورت لزوم» استفاده نموده‌است. در بخش ۸ بند «ب» ماده‌ی ۱۴ قانون نیز معیارها و روشهای ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را به عنوان بخشی از اسناد مناقصه قید نموده‌است. به نظر نگارنده با توجه به مجموع آنچه گفته شد می‌توان چنین استنباط کرد: ارزیابی کیفی در صورت تشخیص لزوم توسط دستگاه مناقصه‌گذار (بند «د» ماده‌ی ۹) و درج در اسناد مناقصه (بخش «۸» بند «ب» ماده‌ی ۱۴) صورت خواهد پذیرفت. چه آنکه بند «الف» ماده ۱۹ نیز با استفاده از عبارت «براساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقصه»، بصورت شفاف

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۰ از ۹۵

لزوم ارزیابی کیفی را منوط به درج در اسناد که به مفهوم اختیاری دانستن براساس بند «د» ماده ۹ می‌باشد نموده‌است. [هاشم‌زاده، ۸]

۱۱. در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی»، سند «نظام فنی و اجرایی کشور» به عنوان نخستین سند یاد شده‌است؛ درحالی‌که با مطالعه‌ی تاریخچه آن می‌توانیم مواردی را بیابیم. [رزمگیر، ۴]

۱۲. بند «الف» ماده‌ی ۹ قانون مهمترین ملاک استنتاج و استدلال در الزامی خواندن ارزیابی کیفی در مناقصات دومرحله‌ای می‌باشد. علیرغم اختیار در ماده ۹ قانون در خصوص انجام ارزیابی کیفی (استفاده از عبارت در صورت لزوم)، ظاهراً در ماده ۱۹ همان قانون، مناقصه‌گزار موظف به انجام ارزیابی کیفی در مناقصات دومرحله‌ای گردیده‌است. [هاشم‌زاده، ۵]

۱۳. مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی»، به روش خوبی با عنوان «مفصل‌بندی» اشاره کرده و با ترکیب واژه‌ها به تأسیس اصطلاحی جدید دست یافته‌است. باید توجه به یک بُعد «مفصل‌بندی» ما را از بار حقوقی تأسیسات جدید غافل ننماید تا هم دچار مسائلی نشویم که حتی با تفسیر و توشیح قانون نیز حل نخواهد شد و ثانیاً سرگرم بازی با الفاظ و استدلال در میان واژه‌ها نگردیم. [رزمگیر، ۶]

۱۴. همیشه خوب است در ابتدا هدف را ترسیم‌نماییم و در طول مراحل کار از هدف اولیه صیانت‌نماییم. [رزمگیر، ۷]

۱۵. با مطالعه آیین‌نامه‌های اجرایی قانون برگزاری مناقصات می‌توان به مواردی از تعارض با همان قانون اشاره نمود. بند «الف» ماده ۴ آیین‌نامه ارزیابی کیفی، به ابهام ارزیابی کیفی افزوده‌است چرا که براساس بند مذکور ارزیابی کیفی مناقصات دومرحله‌ای تکلیف اجرایی یا تنفیذی دستگاه مرکزی می‌باشد. حال آنکه نهادهای مشمول قانون در حال حاضر عموماً فاقد دستگاه اجرایی می‌باشند و ایراد جدی‌تر آنکه انجام مناقصه دومرحله‌ای توسط سازمانهای فاقد دستگاه مرکزی براساس بند مذکور متصور نمی‌باشد و صرفاً برگزاری مناقصه یک‌مرحله‌ای دارای مجوز می‌باشد. علیرغم تأکید ظاهری بند «الف» ماده ۱۹ قانون در خصوص الزام ارزیابی کیفی مناقصات دومرحله‌ای و نیز بند «الف» ماده‌ی ۴ آیین‌نامه‌ی ارزیابی کیفی، شاهد بازگشت نویسندگان آیین‌نامه به دیدگاه قانونگذار در ماده ۹ قانون («اختیاری») و «در صورت لزوم» بودن ارزیابی کیفی) در بند «الف» ماده‌ی ۷ آن هستیم: «ماده‌ی ۷- آگهی ارزیابی: آگهی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران که در صورت لزوم انجام می‌شود...» [هاشم‌زاده، ۷]

۱۶. آیا می‌توان پذیرفت قانونگذار در قانونی ... دیدگاه اجرایی دوگانه ابراز نموده‌باشد؟ هر چند اشتباه در تدوین مقررات دور از ذهن نمی‌باشد ... در خصوص دیدگاه واحد قانونگذار صحبت خواهد شد. [هاشم‌زاده، ۶]

۱۷. در صورت مشاهده تعارض در مفاد قانون و آیین‌نامه، با توجه به رابطه‌ی علت و معلولی حاکم بر روابط فیمابین قانون و آیین‌نامه (اگر قانون تصویب نمی‌شد آیین‌نامه ضرورت وجودی نداشت) و نیز جایگاه رفیع قوه‌ی مقننه در تدوین قوانین نسبت به تمامی نهادها براساس اصل تفکیک قوا، آیین‌نامه‌ها در موارد مغایر با قانون فاقد اعتبار می‌باشند. در صورت ایراد قانون نیز امکان اصلاح آن در آیین‌نامه به لحاظ عدم جایگاه قانونگذاری نهادهای دیگر متصور نبوده و بایستی از نهاد قانونگذار (مجلس شورای اسلامی) استفسار گردد. [هاشم‌زاده، ۱۰]

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۱ از ۹۵

۱۸. دامنه اموال در حقوق ایران گسترده و تمام اشیاء بجز هوا، دریاها و آزاد و موارد مشابه مال است. [هاشم‌زاده، ۳]

۱۹. با توجه به فرمتهای جدید قراردادی و سازمانهای تجاری و بین‌المللی تازه تأسیس و تغییرات این حوزه، نیاز مبرم به بازنگری عمیق و جدی البته به صورت میان‌رشته‌ای است و حقوقدانان ما باید با توجه به ضرورت قراردادهای مدرن چون EPC و ... به بررسی ماهیت این قراردادها و بیان مفاهیم آن در قالب قراردادهای نظام حقوقی خود (عقود معین) یا پذیرش تأسیس جدید بودن آنها بپردازند. [رزمگیر، ۵]

۲۰. اقسام عقود و ماهیت آنها نیاز به تعریف مبانی و فلسفه‌ی آن دارد و اینکه ماده‌ی ۱۸۴ قانون مدنی در تقسیم‌بندی، عقود را به لازم، جایز و خیار تقسیم نموده است درست نیست؛ چون عقود خیار در ذیل عقود لازم قرار می‌گیرد. [رزمگیر، ۸]

۲۱. در بخش دوم از مقالات «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» ضمن بررسی عقود از دیدگاه حقوق مدنی به تطبیق انواع مناقصات با عقود و الزام دستگاه در ارزیابی کیفی براساس موضوع مناقصه پرداخته است که مورد تأیید این ناقد نیز هست. [هاشم‌زاده، ۴]

۲۲. به طور عموم مطالعات چندبُعدی و به صورت خاص ضرورت نگاه مالی، فنی و حقوقی به مناقصات لازم است. [رزمگیر، ۱]

۲۳. نگرش دارای سه وجه مالی، فنی و حقوقی به دلیل تلاش در جهت جامع‌نگری که منجر به رفع ابهام و تسهیل اجرا می‌گردد قابل تحسین است. [هاشم‌زاده، ۱]

نقد نقدها (به‌عنوان سیاست و پاسخ شایسته در برابر نقدهای وارده)

اینک می‌کوشیم که در توضیح و تکمیل مقاله - و صد البته، در صورت لزوم، شاید تصحیح آن مقالات - به بررسی و واکاوی نقدهای اولویت‌بندی‌شده‌ی بالا بپردازیم. در این راه، بیشتر توجه و تلاش را صرف محورهایی خواهیم کرد که اولویت بیشتری داشته‌اند. اهمیت و وقت بیشتر را به ۱۰ محور نخست می‌دهیم و در وهله‌ی بعدی به محور ۱۱. چون محور ۱۱ مربوط به مدعیات اصلی مقاله نیست، اما نسبتاً تخصصی بوده و شاید دیگر همکاران و همراهان کمتر روی این محور کار کرده یا مطلبی منتشر کرده‌اند. محورهای ۱۲ تا ۲۳ جنبه‌ی انتقادی و ایرادی کمتری دارند و پس جای کمتری به آنها خواهیم داد. البته ناقدان محترم را به خاطر توجه به جنبه‌های مهم مطرح شده در محورهای ۱۲ تا ۲۳ سپاس بسیار می‌گزارم.

برای آسانی پیوند مطالب، در ضمن بحث و بررسی زیر، شماره‌ی محورهای اولویت‌بندی‌شده و نیز نشانی نقد (شامل نام ناقد محترم و شماره‌ی بند نقد ایشان) را نیز ذکر خواهیم کرد.

تشریح بیشتر نظریه‌ی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران

چنانکه در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» گفتیم: اجمالاً «قانون برگزاری مناقصات» درباره‌ی ارزیابی کیفی، دستمایه‌ی تعابیر و اقدامات جوراجوری در این مورد شده است. صد البته همین اجمال است که پژوهش و

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۲ از ۹۵

ژرف‌نگری برای تبیین و تشریح درست موضوع را کاملاً ضروری می‌سازد. بخش انتهایی بند «د» ماده‌ی ۹ این قانون (یعنی عبارت «در صورت لزوم»)، اجرای «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» را واگذار کرده‌است به «لزوم» یا «عدم لزوم» ارزیابی کیفی.

می‌توان پرسید که «مرجع (شخص مسئول) تشخیص این لزوم چیست؟»؛ اما چون این پرسش - نسبت به پرسش «روش تشخیص این لزوم چیست؟» - فرعی و مؤخر محسوب می‌شود، پس در شرایط محدودیت مجال و معذوریت مقال، باید به پرسش مقدم و مهمتر، یعنی «روش تشخیص این لزوم چیست؟» بپردازیم. زیرا اگر در چنین مسایلی «روش» کار را تبیین‌بنماییم، آنگاه هر «شخص» با پایبندی به آن «روش»، به نتایج کمابیش قابل قبولی می‌رسد. ولی اگر بدون تبیین «روش» سراغ «شخص» برویم، با بی‌روشی، آشفتگی و خودرأیی مواجه خواهیم شد. پس مأموریت اصلی نوشتاری در حد «مقاله» را باید واکاوی «فایده‌ی» ارزیابی کیفی، «موارد لزوم» ارزیابی کیفی و نیز «روش تشخیص» لزوم آن قراردهیم، تا روشن کنیم که:

- **ارزیابی کیفی مناقصه‌گران به چه کار می‌آید؟** به کار احراز «شخصیت حرفه‌ای طرف معامله» (در مواردی که این «شخصیت» اهمیت زیادی در معامله دارد) و به کار حصول اطمینان از توان انجام تعهدات مناقصه‌گران می‌آید. [محور ۵ پیشگفته = سادات، ۱]
- **در چه صورتی «لزوم» دارد؟** «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» در صورتی لزوم دارد که «شخصیت مناقصه‌گران» و «توان انجام تعهدات مناقصه‌گران» نقش کلیدی داشته‌باشد. در تشکیل معاملاتی لزوم دارد که موضوع «توان انجام تعهدات» طرف معامله حساسیت زیادی در معامله داشته‌باشد. [محور ۵ پیشگفته = سادات، ۱]
- **روش تشخیص «لزوم» آن چیست؟** روش تشخیص «لزوم ارزیابی کیفی» در فرایند مناقصه، همان روش تشخیص اهمیت و اثرگذاری شخصیت طرف معامله در معامله است. لزوم ارزیابی کیفی در هر مناقصه، تابعی است از میزان اثرگذاری «شخصیت» حرفه‌ای طرف معامله در معامله‌ی حاصل از آن مناقصه. [محور ۵ = سادات، ۱]
- **چگونه بفهمیم ارزیابی کیفی لزوم دارد یا خیر؟** از طریق بررسی میزان اثرگذاری «شخصیت» حرفه‌ای طرف معامله در معامله‌ی حاصل از آن مناقصه. از طریق بررسی وابستگی موفقیت معامله‌ی موردنظر به تعهدپذیری یا توان انجام تعهدات مناقصه‌گران. [محور ۵ = سادات، ۱]

البته، حالا جا دارد بپرسیم که: چگونه می‌توان به همین پاسخهای ارایه‌شده به ۴ پرسش بالا اعتماد کرد؟ جا دارد بپرسیم که: راستی آزمایی خود این پاسخها چگونه است؟

در راه این راستی‌آزمایی، باید توجه داشت که مراجعه‌ی صرف به «قانون» یا «آیین‌نامه‌های اجرایی» از این جهت درست نیست که اولاً این دو مرجع، دارای صراحت کافی نیست. [محور ۷ = رزمگیر، ۲] علاوه بر این، آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون - گذشته از «ابهام و ایهام» و نداشتن «صراحت» - متأسفانه «کفایت» هم ندارد. زیرا در هنگام تهیه‌ی آیین‌نامه‌های اجرایی قانون، به دانش، دقت و درایت لازم توجه‌نشده. درحالیکه مقررات بایست با دانش، دقت و

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۳ از ۹۵

درایت لازم و کافی به تبیین و تشریح اصول و روشها می‌پرداختند. آیین‌نامه‌های اجرایی قانون، نه صراحت شکلی دارد و نه کفایت محتوایی. [محور ۷ = رزمگیر، ۲] آیین‌نامه‌های اجرایی کنونی، بیشتر انباشتی از الفاظی منفصل هستند تا نظامی از مفاهیم کارآمد.

خود «قانون برگزاری مناقصات» نیز گرچه در مواد ۲، ۹ و ۱۲ صراحتی در بیان «روش» ندارد، ولی اگر یک بار دیگر و پس از تأمل بیشتر بر پاسخهایی که به ۴ پرسش بالا داده‌ایم، تعریف قانونی «ارزیابی کیفی» در بند «ه» ماده‌ی ۲ «قانون برگزاری مناقصات» را مجدد و با دقت بیشتر بخوانیم، درمی‌یابیم که عبارت راهگشای «توان انجام تعهدات» در تحکیم پاسخهای ارایه‌شده در بالا به کار می‌آید. قانون در تعریف ارزیابی کیفی می‌گوید:

«ارزیابی کیفی مناقصه‌گران: عبارت است از ارزیابی توان انجام تعهدات

مناقصه‌گران که از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی بازرگانی انجام می‌شود.» (بند «ه» ماده‌ی ۲ ق.ب.م)

چه بسا ملاحظه می‌شود که عبارت راهگشای «توان انجام تعهدات مناقصه‌گران»، در تمام این سالها نیز می‌توانسته است برای تبیین مسأله به کار آید. پس به نظر می‌رسد که قانون برای «موارد لزوم ارزیابی کیفی»، کفایت دارد، اما شاید تصریح و تأکید لازم را نداشته است یا شاید هم خوانندگان دقت، تأمل، باریک‌بینی و مقدمات دانشی لازم برای مواجهه با این متن قانونی را نداشته‌اند. به همین دلیل بخش عمده‌ای از تلاشهای این پژوهشگر به

پژوهش در این مفاهیم، سپس به نگارش (ساماندهی و مفصل‌بندی) آن مفاهیم و سرانجام به ارایه (تصریح و انتقال) این دانش و نگرش معطوف بوده است. در مقاله‌ی موردنقد کوشیدیم که نظر و عمل مناقصه‌گزاران و کارشناسان ارجمند را به اهمیت «شخصیت»، «تعهدپذیری» و «توان انجام تعهدات» مناقصه‌گران جلب کنیم.

امیدوارم که این مقالات و دیگر تلاشها در مجموع زمینه‌ساز آن بوده باشد که از معاملات تک‌معیاره‌ای که صرفاً معطوف به «قیمت» یا «مبلغ» معامله هستند فراتر برویم و به ۳ معیار اساسی یا ۳ عنصر اصلی در تشکیل معاملات بخش عمومی (روشهای «ارجاع کار») که فراگیرترین آنها «مناقصه» است) توجه کنیم.

همانطور که آقای سادات بخوبی نوشته‌اند، متأسفانه برداشت غالب آن است که:

« هر چه قدر مبلغ معامله بیشتر باشد انسان عاقل دقت و تأمل بیشتری در انجام آن می‌نماید. به‌طور مثال اگر بنده بخواهم یک خانه یک میلیاردی خریداری‌نمایم بسیار بیشتر درخصوص آن بررسی و تحقیق می‌نمایم نسبت به زمانی که می‌خواهم یک اتومبیل ده میلیون تومانی خریداری‌نمایم. درچنین موردی حتماً سعی می‌کنم درخصوص حسن سابقه و خوشنامی فروشنده اطمینان حاصل‌نمایم. لذا به نظر بنده اینکه صراحتاً بیان فرموده‌اند «لزوم ارزیابی کیفی تابع مبلغ معامله نیست» قابل تأمل به نظر می‌رسد. زیرا خود شما هم اگر به‌عنوان یک مسئول دستگاه مناقصه‌گزار بخواهید معامله‌ای با مبلغ سنگین انجام‌دهید به‌طور خودکار و ناخودآگاه متمایل به این می‌شوید که

تلاش ما معطوف است به جلب نظر و عمل مناقصه‌گزاران به اهمیت «شخصیت»، «تعهدپذیری» و «توان انجام تعهدات» مناقصه‌گران؛ تا از معاملات تک‌معیاره‌ای که صرفاً معطوف به «قیمت» یا «مبلغ» معامله هستند فراتر برویم و به ۳ معیار در ساماندهی روشهای «ارجاع کار» پردازیم.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۴ از ۹۵

نهایت دقت را در ارزیابی‌های مختلف از جمله ارزیابی کیفی اعمال نمایند.» (نقل مستقیم از نقد منتشر شده در صفحه‌ی ۴ روزنامه‌ی مناقصه‌مزایده در روز یکشنبه ۴ آبان، به قلم آقای سادات) [محور یکم = سادات، ۴]

اتفاقاً تلاش این پژوهشها، مباحثات و مقالات، دقیقاً همین است که مسئولان دستگاه مناقصه‌گزار، «به‌طور خودکار و ناخودآگاه» در کمند «قیمت» گرفتار نشوند و توجه‌بکنند که ۳ عنصر اصلی «شخصیت طرف‌معامله»، «مرغوبیت مورد‌معامله» و «قیمت مورد‌معامله»، هر ۳ دارای اهمیت هستند و نباید توجه بیش از اندازه به یکی از این ۳ عنصر، موجب غفلت از دیگری شود.

البته نخستین محور مورد بررسی از میان ۲۳ محور (یعنی بند ۴ نقد آقای سادات) که حاوی حاق مسأله (Problematic) است، حاوی نکته‌ای برای این پژوهشگر نیز هست. افراط برخی اشخاص در تمرکز و تحدید فرایند مناقصه در «قیمت»، نباید موجب بیان تفریطی این پژوهشگر بشود. این پژوهشگر نیز نباید نقش مبلغ را یکسره نادیده‌بگیرد (معنایی که شاید از عبارات مؤکد این پژوهشگر در مقالات «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» برمی‌آید). پس در اینجا برای دستیابی به نقطه‌ی تعادل مطلب را بدین شرح، تفصیل و توضیح می‌دهم:

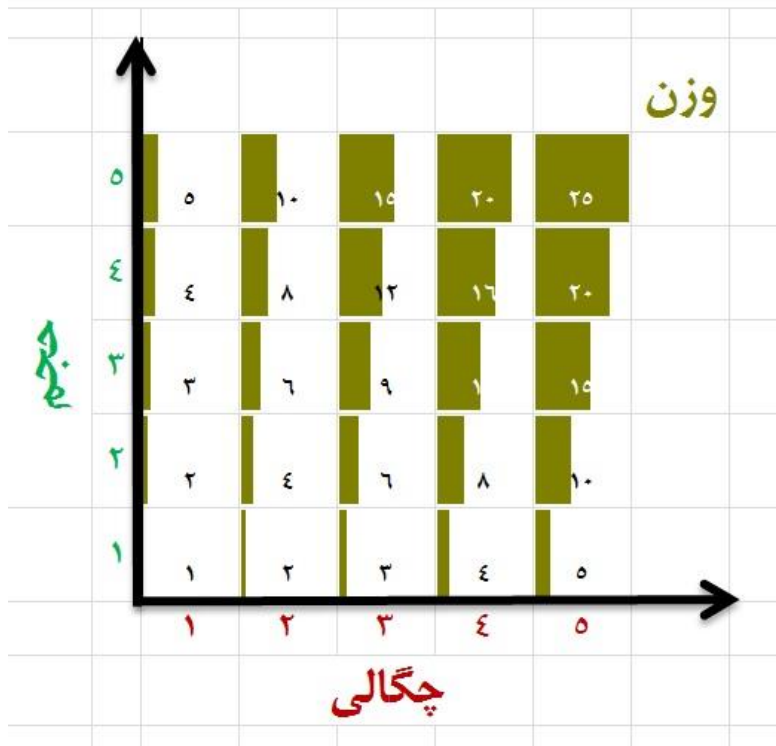
رابطه‌ی اهمیت «شخصیت» و اهمیت «قیمت» و تأثیر این دو عنصر مهم بر «لزوم ارزیابی کیفی» (در برگزاری مناقصات)، مانند رابطه‌ی افزایش «چگالی» و افزایش «حجم» و تأثیر این دو مشخصه بر «وزن» (در مواد یا اجسام) است. به این همانندی دقت فرمایید. شاید در مورد یک ماده‌ی خاص، وقتی «حجم» افزایش یابد، «وزن» هم خودبه‌خود افزایش یابد. اما این بدان معنی نیست که از میان دو ماده یا دو جسم، آن که «حجم» بیشتری دارد، الزاماً «وزن» بیشتری هم باید داشته‌باشد.

این، همان نقطه‌ی کلیدی نیازمند تفاهم و توافق است که مناقصه‌گزاران و مسئولان اجرایی و نظارتی باید به آن توجه‌کنند.

نباید تصور کنیم که: میزان لزوم «ارزیابی کیفی» در هر معامله‌ی گرانتر، بیشتر است از معامله‌ی ارزانتر.

این تصور، شبیه آن است که تصور کنیم هر مکعب با «حجم» بیشتر، الزاماً دارای «وزن» بیشتر هم هست، فارغ از اینکه جنس آن از چوب باشد، یا از سنگ یا از سرب. که البته این تصور، تصور درستی نیست و «وزن» مکعب به «چگالی» آن نیز مربوط است. این تغییرات و روابط را در شکل یک نشان داده‌ایم.

به‌عنوان نمونه، در شکل یک، مکعب دارای ۴ واحد حجم و ۲ واحد چگالی، دارای ۸ واحد وزن است. اما مکعب با ۳ واحد حجم و ۳ واحد چگالی، دارای ۹ واحد وزن است. پس مکعب دوم علیرغم «حجم کمتر» دارای «وزن بیشتر» است.



شکل یک:

ارتباط مشخصه‌ی «وزن» با دو مشخصه‌ی «چگالی» و «حجم» در اجسام

تحلیل «لزوم ارزیابی کیفی» نیز همین گونه است. چه بسا برخی معاملات که «مبلغ» آنها کمتر باشد (همانند مکعب با «حجم» کمتر) اما به علت «ماهیت معامله» که «عهدی» یا «مستمر» است (همانند «چگالی» بیشتر ماده یا جنس چگالتر مکعب) لزوم «ارزیابی کیفی» (همانند «وزن» مکعب) بیشتر می‌شود. این موضوع را در شکل ۲ نشان داده‌ایم.



اهمیت شخصیت به دلیل ماهیت مستمر و عهدی عقد

(انواع خدمات پیمانکاران و مشاوران)

شکل ۲:

ارتباط «لزوم ارزیابی کیفی» با دو ویژگی «ماهیت معامله» و «مبلغ معامله» در برگزاری مناقصات

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۶ از ۹۵

همین تشخیص میزان لزوم ارزیابی کیفی مناقصه‌گران، یکی از وظایفی است که به مناقصه‌گزار واگذار شده‌است اما تا کنون کمتر محل دقت و توجه بوده‌است و گرفتاریها و کژتابی‌هایی را موجب شده‌است.

آیا این انحراف و کژتابی، ناشی از نفس واگذاری اختیار است؟ البته که نفس واگذاری مواردی همانند لزوم یا عدم لزوم «ارزیابی کیفی»، تشخیص لازم بودن یا نبودن «ارزیابی فنی - بازرگانی» و امکان یا لزوم «تأثیر دادن ارزیابی فنی - بازرگانی در قیمت» (یعنی «مراجعه به قیمت‌های تراز شده») به دستگاه مناقصه‌گزار، امری معقول و ضروری است.

داشتن اختیار کافی برای اجرای روش بهینه در هر مناقصه، امری معقول است. مناقصه‌گزار باید اختیار کافی برای واکنش بهینه در هر وضعیت را داشته‌باشد، اما این اختیار باید متکی به اطلاع و دانش باشد. مشکل واقعی اینجاست که دانش این حوزه بدرستی تولید و در میان مجریان و ناظران مناقصات کشور ترویج نشده‌است. مقررات می‌بایست این اختیارات را همراه بیان روشن روش تصمیم‌گیری اعلام می‌کرد. مشکل ناشی از نبود کفایت و صراحت درباره‌ی «روش تصمیم‌گیری» است؛ نه ناشی از صدور اجازه‌ی تصمیم‌گیری مناقصه‌گزار، زیرا اختیار مناقصه‌گزار برای رفتاری درخور یا متوازن با شرایط متنوع ضروری است و سلب این اختیار، خودش گرفتاریها و موانع دیگری ایجاد می‌کند. [محور ۴ = رزمگیر، ۳]

به دلیل احساس همین خلاء و نبود کفایت و صراحت درباره‌ی روش تصمیم‌گیری بوده‌است که کوشیدیم طی سه مقاله‌ی پیوسته «نظریه‌ی لزوم (تخیر یا الزام) ارزیابی کیفی» را با دقت و گام‌به‌گام تشریح کنیم. از اظهار نظر شتابزده درباره‌ی موضوع پرهیز کردم و از مبانی دسته‌بندی انواع معاملات آغاز کردم تا شاید این سکوت و ابهام قانونی را با ساماندهی دانش موردنیاز مرتفع سازیم. البته در نوشتار حاضر نیز توضیح بیشتری در این باره خواهم داد. از نظر من خوانندگانی که تازه با «نظریه‌ی لزوم (تخیر یا الزام) ارزیابی کیفی» آشنا می‌شوند باید به برخی نکات و مقدمات توجه بیشتری بکنند.

مناقصات طریقی معقول و قانونی برای تشکیل معاملات هستند؛ پس مناقصه را باید متناسب با ابعاد و وجوه مختلف معامله طراحی کرد. برای فهم عمیقتر مناقصه، بحث را با بررسی انواع عقود معوض پولی آغاز کردیم و گفتیم که «عوض پول» یعنی «محصول» به دو نوع اصلی تقسیم می‌شود: «کالا» و «خدمت». سپس به «تعریف» این دو «نوع» محصول، در **طبقه‌بندی حسابهای ملی** مراجعه کردیم. زیرا فهم عمیق این دو «تعریف» و وجوه افتراق و اشتراک آنها بسیار راهگشاست. شایان ذکر است که «تعریف»های نقل شده، حاصل تلاش و اشتراک مساعی چندین نهاد بین‌المللی طی چندین دهه تلاش فکری و عملی است و انتظار می‌رود که از کفایت و جامعیت لازم برخوردار باشند. البته فهم و کاربرد درست آنها نیز نیازمند تأمل و تعمق بیشتر و نیز نگاه میان‌رشته‌است.

«تعمیر تجهیزات و ماشین‌آلات» را باید با یک نگاه فنی و مهندسی نگاه کرد. در علوم مهندسی به این موضوع توجه داریم که سیستمها و ماشینها همواره میل به افزایش «آنتروپی» یا «بی‌نظمی» دارند. یعنی تجهیزات و سیستمها به‌خودی‌خود میل به خراب شدن و از کار افتادن دارند. در واقع تعمیر و نگهداری سیستمها تغییر روند طبیعی آنها به سوی خرابی است. «تعمیرات»، دقیقاً ایجاد «تغییر» در برابر همین میلی طبیعی سیستم به سوی افزایش آنتروپی

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۷ از ۹۵

است. در «خدمات فرهنگی و هنری» نیز «تغییر» بر روی اندیشه و ذهنیات درخواست می‌شود. [محور ۳ = هاشم‌زاده، ۲]

البته در حدی که این پژوهشگر به طبقه‌بندی یادشده مراجعه و آن را بررسی کرده‌است، «حقوق» طبقه‌ی مجزایی ندارد. چنانکه پیشتر هم گفتم شایسته‌است دوستان دیگر نیز وارد بحث شوند و حدود و ابعاد این سه عنوان مندرج در قانون برگزاری مناقصات یعنی « کالا، خدمت و حقوق» و وجوه افتراق و اشتراک آنها را تحلیل و روشن نمایند. [محور ۳ = هاشم‌زاده، ۲]

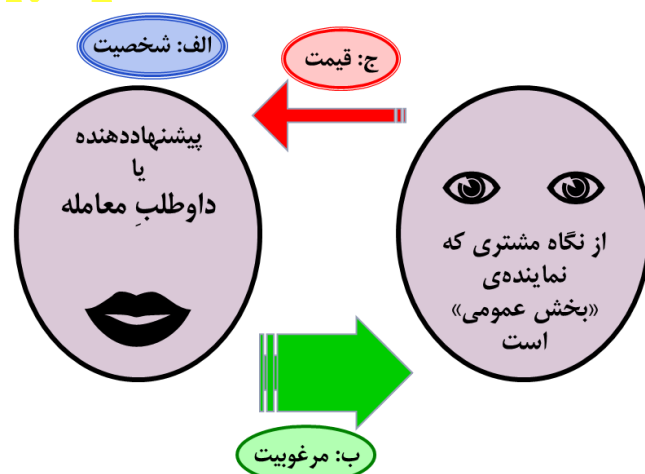
اگر قرار باشد که همه‌ی خریدهای خدمت و کالا (در بخش عمومی کشور) با همین قانون انجام‌پذیرد، این قانون باید روشهایی با تنوع کافی و نیز اختیاراتی با کارایی و وضوح کافی را ارائه‌نماید. [محور ۴ = رزمگیر، ۳] قبلاً در شماره‌ی هفتم بخش مناقصات زمین‌سازه گفته‌ایم که:

۳ رکن مشروعیت معامله، به ترتیب زمان بررسی و احراز آنها، عبارتند از:

۱. «شخصیت»،
۲. «مرغوبیت»،
۳. «قیمت».

از آن جهت، این ۳ عنصر خریدهای بخش عمومی را رکن می‌نامیم که مشتری (که نماینده‌ی بخش عمومی است) باید:

۱. نخست آنکه معامله را با «شخصیت» قابل قبولی انجام دهد و
۲. دوم آنکه به «مرغوبیت» قابل قبولی برای انجام وظایف خود نیز دست یابد و
۳. سوم آنکه به ازای این ستانده‌ی مقبول و مرغوب، «قیمت» قابل قبولی را نیز از محل اعتبارات مجاز پردازد.

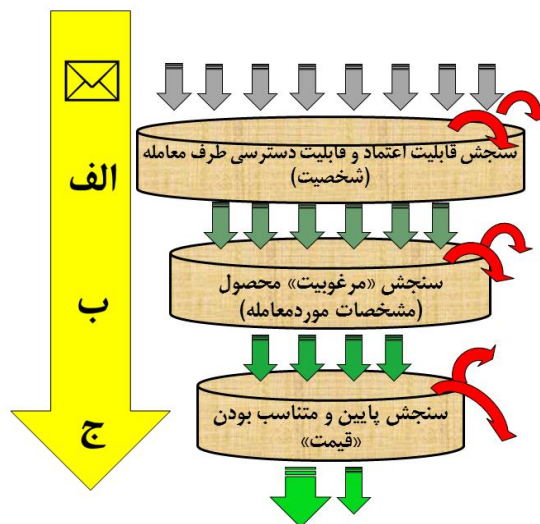


شکل ۳: نمایشی از ارکان سه‌گانه‌ی معامله و نگاه مشتری به این ارکان

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۸ از ۹۵

شکل ۳ نشان‌دهنده‌ی لزوم توجه به همین عناصر است و در همین راستا است که مناقصه‌ی «معاملات بزرگ بخش عمومی» (در حال حاضر، یعنی: معاملاتی که مجموع مبلغ پرداخت مستقیم بخش عمومی به طرف معامله‌ی خود، بیش از ۱۲۰ میلیون تومان باشد) الزاماً باید با روش «سه‌پاکتی» برگزار شود. زیرا هریک از ۳ پاکت (موسوم به پاکتهای «الف»، «ب» و «ج») ابزاری است برای احراز حداقل الزامات یکی از این ۳ رکن؛ به ترتیب زیر:

۱. پاکت «الف» (حاوی ضمانتنامه‌ی شرکت در مناقصه) تضمینی است برای حداقل تعهد‌پذیری لازم در داوطلبان معامله، که موجب احراز حداقل ویژگیها در «شخصیت» طرف معامله می‌شود.
۲. پاکت «ب» (حداقل حاوی «قرارداد» و همه‌ی پیوسته‌های آن و در کنار آنها دیگر مستندات «مشخصات» موردنظر مناقصه‌گزار که همگی را مناقصه‌گر امضا، مهر و تعهد کرده‌باشد) دلیلی است بر تفاهم و توافق بر روی شرایط و مشخصات محصول (کالا یا خدمت) و نیز تعهد تأمین آن سطح از «مرغوبیت» که مشتری را «راغب» یا قانع به معامله می‌کند.
۳. پاکت «ج» (حداقل حاوی برگه‌ی اعلام مبلغ درخواستی مناقصه‌گر و نیز شاید دیگر مستندات احتمالی موردنظر مناقصه‌گزار که به‌نحوی امکان کشف و اثبات این مبلغ را فراهم کرده‌باشد) تعیین‌کننده‌ی «قیمت» موردتعهد مناقصه‌گزار (در صورت دریافت «مرغوبیت» فوق از «شخصیت» پیشگفته) است.



شکل چهار: ۳ غربال (سرنند) پیاپی، نماد ۳ پاکت «الف» و «ب» و «ج» به‌عنوان ابزار ۳ بررسی (ارزیابی)

اکنون این را به مطالب قبلی می‌افزایم که: در تشکیل هر معامله‌ای که، موارد حداقلی درون هریک از این ۳ پاکت، برای احراز ویژگی مربوطه کافی نباشد و مناقصه‌گزار «لزوم» اقدامات تکمیلی را تشخیص دهد، باید این اقدامات تکمیلی را نیز برنامه‌ریزی و اجرا کند.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۶۹ از ۹۵

در تشکیل هر معامله‌ای که، موارد حداقلی هریک از این ۳ پاکت، برای احراز ویژگی مربوطه کافی نباشد و مناقصه‌گزار «لزوم اقدامات تکمیلی» را تشخیص بدهد، باید این اقدامات تکمیلی را نیز برنامه‌ریزی و اجرا کند.

مناقصه‌گزار اگر در معامله‌ای «شخصیت مناقصه‌گران» و «توان انجام تعهدات مناقصه‌گران» را دارای نقش کلیدی تشخیص بدهد، باید به دریافت پاکت «الف» و کنترل تضمین درون آن پاکت اکتفانکند. مناقصه‌گزار اگر اثرگذاری «شخصیت» حرفه‌ای طرف معامله در معامله‌ی حاصل از آن مناقصه را زیاد بداند، دیگر صرف اخذ ضمانت شرکت در مناقصه کافی نخواهد بود. در این حالت، فقط دریافت درصدی از مبلغ معامله، به صورت سپرده یا به صورت تضمین بانکی (برای احراز توان مالی و اعتبار مناقصه‌گر) کافی به نظر نمی‌رسد و ارزیابی دقیقتر توان مالی و اعتبار مناقصه‌گر به همراه ارزیابی سابقه، تجربه و دانش مناقصه‌گر برای «احراز شخصیت حرفه‌ای» وی (در تناسب و توازن با ماهیت معامله) لازم می‌شود.

البته نکته‌ی باریک اینجاست که: اتفاقاً ضمانت شرکت در مناقصه (محتوای پاکت «الف»)، با افزایش مبلغ برآوردی موضوع معامله افزایش می‌یابد. یعنی حساسیت ناشی از مبلغ معامله، از طریق افزایش مبلغ ضمانت شرکت در مناقصه، لحاظ و رعایت شده است. مبلغ مناقصه که بزرگتر می‌شود، ضمانت شرکت در مناقصه هم طبق مقررات افزایش می‌یابد و به عنوان یک عامل کنترلی، توان مالی و قابلیت اعتماد و قابلیت دسترسی به مناقصه‌گران را لحاظ می‌کند. پس برای تشخیص «میزان لزوم ارزیابی کیفی» (به عنوان حلقه‌ی مکمل ضمانت شرکت در مناقصه) لازم نیست که یک بار دیگر هم به عنصر «مبلغ مورد معامله» بپردازیم؛ بلکه این بار، لازم است بیشتر به عنصر «ماهیت معامله» توجه کنیم تا «توازن» فرایند مناقصه به نحو بهتری تأمین شود.

در اینجا برای پرهیز از تطویل و تکرار مطالب، خواننده‌ی محترم را دعوت می‌نمایم که به شماره‌ی سوم بخش مناقصات نشریه‌ی زمین سازه با عنوان «اصول عملیاتی مناقصه: اصل اول»، رعایت تناسب (توازن)» مراجعه نماید. در آن مقاله به تفصیل توضیح داده‌ایم که اصل «توازن» در برگزاری مناقصه یعنی: برای برگزاری هر مناقصه تا جایی وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که هزینه‌ها از دستاوردهای آن مناقصه بیشتر نشود.

اصل «توازن» در برگزاری مناقصه یعنی: برای برگزاری هر مناقصه تا جایی وقت و انرژی و پول هزینه کنیم که هزینه‌ها از دستاوردهای آن مناقصه بیشتر نشود.

افزایش و توسعه‌ی اقدامات در هر یک از مقاطع سه‌گانه‌ی احراز «الف» شخصیت»، «ب: مرغوبیت» و «ج: قیمت» باید با رعایت «اصل توازن» صورت گیرد و نه به صورت علی‌الرأس. اختیار توسعه‌ی عملیات مناقصه (که به مناقصه‌گزار اعطا شده است)، نیازمند تحلیلهای هوشمندانه و تشخیصهای موردی است و نباید با برداشتهای شتابزده و احکام کلی تقلیل و تضعیف شود: اگر در معامله‌ای احراز «مرغوبیت محصول» از حساسیت زیادی برخوردار باشد، باید به صرف بررسی کمیسیون مناقصه روی پاکت «ب» و محتویات آن اکتفانکنیم. اگر احراز «مرغوبیت» یا «قابلیت قبول محصول» پیچیده، تخصصی یا زمان‌بر باشد، دیگر بررسی عمومی اعضای کمیسیون مناقصه در طی جلسه‌ی پاکت‌گشایی کافی نخواهد بود.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۰ از ۹۵

اصالت و تعلق کالا (مال) به فروشنده (مناقصه‌گر) امری دوجبه‌ی است. رابطه‌ی مال با فروشنده - مثل هر رابطه - دو وجه یا دو سر دارد؛ که یک سر آن مدعی (مناقصه‌گر) است و سر دیگر آن خود مال. تعلق مال به مدعی (مناقصه‌گر)، شاید بیشتر از آنکه به «توان انجام تعهدات مناقصه‌گر» مربوط باشد، به اصالت خود «محصول» برگردد. [محور ۲ = سادات، ۳] البته چنانکه در شماره‌ی پیشین نشریه گفتیم این موضوع نیازمند بحث و تحلیل بیشتر صاحب‌نظران است.

احراز تعلق کالا به مناقصه‌گر، بیشتر به خود محصول برمی‌گردد تا به «توان انجام تعهدات مناقصه‌گر». این پژوهشگر به سهم خود مشتاق مقالات صاحب‌نظران در این باره هست.

اما فارغ از این بحث که تعلق محصول به مناقصه‌گر و «فضولی» بودن ایجاب وی، بهتر است در مقطع «الف» مناقصه جای گیرد یا در مقطع «ب»؛ نکته‌ی اساسی‌تر آن است که در هر صورت، جواز (و نه الزام) اجرای ارزیابی کیفی یا پرهیز از آن، امر معقولی به نظر می‌رسد. جواز یا اختیاری که تأمین‌کننده‌ی اصل «توازن» در مناقصات بسیار متنوع و متکثر بخش عمومی کشور خواهد بود. اجبار به ارزیابی کیفی مناقصه‌گران، منافی با اصل توازن و اختیارات لازم برای مناقصه‌گزاران خواهد بود. [محور ۶ = سادات، ۲] ارزیابی کیفی مناقصه‌گران، به همراه «حصر» معیارهای آن و نیز مراحل اجرای آن در ماده‌ی ۱۲ قانون برگزاری مناقصات به وضوح تعیین شده‌است. درست نیست که برای تفسیر این قانون، نخست تمام مناقصات معاملات بزرگ را «ملزم» به اجرای فرایند ارزیابی کیفی اعلام کنند و سپس برای تعدیل این حکم سنگین، ارزیابی کیفی در دامنه‌ای از مناقصات (تا «بیست برابر نصاب معاملات متوسط») را به شکلی مغایر با نص صریح قانون پیشنهاد کنند. از آن نادرست‌تر آن است که شیوه‌ی نگارش این تعدیل خودساخته - در ماده‌ی ۱۱ آیین‌نامه‌ی موسوم به «ارزیابی کیفی» - دارای متنی مطلق و الزام‌آور باشد، اما برای رخنه‌پوشی آن، ناگزیر باشیم آن را مشروط (یعنی وابسته به تشخیص مناقصه‌گزار) و اختیاری جلوه‌بدهیم. [محور ۶ = سادات، ۲] و [محور ۷ = رزمگیر، ۲]

معنای دقیق محور ۱۳ (از بند ۶ نقد آقای رزمگیر)، درباره‌ی «مفصل‌بندی»، برای این پژوهشگر روشن نبود و نیست. جای تفصیل و شرح بیشتر آن، به قلم ناقد محترم کاملاً باز است. این پژوهشگر مشتاق خواندن مبسوط سخن ایشان است. امیدوارم این سخن، قلمی و منتشر شود. محورهای ۱۴، ۲۲ و ۲۱ (متناظر با بندهای ۷، ۱ و ۵ نقد آقای رزمگیر) را نیز این پژوهشگر تأیید می‌کند و به سهم خود آماده‌ی تلاش و همکاری با ناقد محترم یا دیگر پژوهشگران و متخصصان هست.

درباره‌ی محور ۲۰ (رزمگیر، ۸) گفتنی است که نگارش ماده‌ی ۱۸۴ قانون مدنی به نظر این پژوهشگر نیز نیازمند نوعی بهبود منطقی هست، اما ورود به آن را - با وجود صاحب‌نظران برجسته‌ی حقوق مدنی و نیز مأموریت این بخش از نشریه - جایز نمی‌دانم.

در پایان، آنچه محل نقد محور ۱۱ (رزمگیر، ۴) بوده‌است، بازمی‌گردد به بررسی چند سال قبل این پژوهشگر درباره‌ی «نظام فنی و اجرایی کشور». از آنجا که نقد اخیر (محور ۷)، علیرغم صراحت انتقادی آن معطوف به موضوعی حاشیه‌ای بود و به محور اصلی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» نپرداخته‌بود و علاوه بر این، ورود به آن، نیازمند

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۱ از ۹۵

تفصیل و تطویل است، پس چکیده‌ی آن بررسی، به صورت پیوست نوشتار حاضر و برای اطلاع و اصلاح، خدمت خوانندگان محترم در زیر تقدیم می‌شود.

نگاهی به پیشینه‌ی «نظام فنی و اجرایی کشور»

عبارت «فنی و اجرایی» حدود ۵۰ سال پیش در قانون «الحاق دولت ایران به عهدنامه‌ی سازمان بین‌المللی اندازه‌شناسی» دیده می‌شود. همچنین در «قانون قبول ترتیبات دایمی کنسرسیوم بین‌المللی استفاده از ماهواره‌های مخابراتی» مصوب سال ۱۳۵۱ نیز همین ترکیب در معنایی کامابیش مشابه با کاربرد امروزی به کار رفته است.

در ۱۳۵۲/۴/۳۰ آیین‌نامه‌ی استانداردهای اجرایی طرحهای عمرانی (موضوع ماده‌ی ۲۳ قانون برنامه و بودجه) هیأت وزیران به منظور ایجاد یک نظام فنی و اجرایی برای این طرحها تهیه شد. در قوانین، نخستین بار در سال ۱۳۵۴ و در مصوبه‌ی تجدیدنظر شده‌ی برنامه‌ی پنجم عمرانی کشور (۱۳۵۲ تا ۱۳۵۶) عبارت «نظام فنی و اجرایی» در معنایی نزدیک به معنای کنونی به کار رفت. در مصوبه‌ی ۱۳۵۹/۵/۲۹ هیأت وزیران، با موضوع «نمودار و تشکیلات تفصیلی وزارت مسکن و شهرسازی»، ذیل «معاونت فنی و امور استانها» در وزارت نامبرده، دفتری به نام «دفتر فنی و اجرایی» پیش‌بینی شد.

سرانجام، پس از آنکه طی مصوبه‌ای تشکیل شورای معاونین فنی و اجرایی متوقف گردید، هیأت وزیران بر اساس پیشنهاد شماره‌ی ۳۹۹۳-۸۵۲۰.۵۰-۱ مورخ ۱۳۶۶/۷/۸ وزارت برنامه و بودجه، «نظام فنی و اجرایی طرحهای عمرانی کشور» را تصویب نمود و بدین ترتیب، عنوان «نظام فنی و اجرایی» به صورت رسمی و فراگیر در مصوبه‌ی جلسه‌ی مورخ ۱۳۶۷/۲/۷ هیأت وزیران به مجموعه‌ی مراحل مختلف طراحی تا ساخت و تحویل پروژه‌ها نسبت داده شد. این مصوبه براساس مجموعه‌ای با عنوان «اصول نظام فنی و اجرایی کشور قرارداداشت که در معاونت امور فنی سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور (وقت) تدوین شده بود»^{۴۶}. این مصوبه، همان سندی است که در مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» از آن نقل قول کردیم.

تجدید نظری در نظام فنی و اجرایی همزمان با فرایند تهیه‌ی برنامه‌ی دوم شکل گرفت^{۴۷} و نزدیک ده سال بعد، در مصوبه‌ی شماره ۲۴۵۲۵/ت/۱۴۸۹۸ هـ مورخ ۱۳۷۵/۴/۴ هیأت وزیران (بنا به پیشنهاد شماره ۱۴۴۲-۵۵۵۷/۵-۱۰۲ مورخ ۱۳۷۴/۱۰/۱۹ سازمان برنامه و بودجه) با نام «نظام فنی و اجرایی طرحهای عمرانی کشور» - که در واقع ویرایش و رویکرد جدیدی از موضوع بود - مقرر شد که با مسئولیت سازمان برنامه و بودجه و همکاری وزارتخانه‌ها، سازمانها، مؤسسات و شرکتهای دولتی یا وابسته به دولت، شهرداریها، بانکها و تشکلهای صنفی - تخصصی، ظرف مدت یک سال اقداماتی را برای تحقق اصول نظام فنی و اجرایی طرحهای عمرانی کشور به عمل آورد. در مصوبه‌ی اخیرالذکر، نیز «نظام فنی و اجرایی» بدین شرح تعریف شده بود:

۴۶ تفضلی، مهدی و زرگر، رسول. گزارش «آسیب‌شناسی وضعیت موجود طرحهای سرمایه‌گذاری و پروژه‌های عمرانی براساس اهداف و الزامات نظام فنی و اجرایی کشور» به کمیسیون عمران مجلس. ۱۳۹۰

۴۷ تفضلی، مهدی و زرگر، رسول. ۱۳۹۰

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۲ از ۹۵

«نظام فنی و اجرایی، عبارت است از مجموعه اصول، روشها، مقررات و ضوابط فنی، حقوقی و مالی حاکم بر تهیه، اجراء و ارزشیابی طرحهای عمرانی کشور و چگونگی انتخاب و بکارگیری عوامل دست‌اندرکار مربوط به آن و نیز تبیین مشخصات عوامل یاد شده و نحوه ارتباط بین آنها.»

با افزایش «مبلغ برآوردی معامله»،

«ضمانت شرکت در مناقصه» (به‌عنوان توثیقی در تشکیل معامله)

خودبه‌خود افزایش می‌یابد؛

پس برای تشخیص «میزان لزوم ارزیابی کیفی»

لازم نیست که بازهم به عنصر «مبلغ معامله» پردازیم،

بلکه لازم است بیشتر به عنصر «ماهیت معامله» توجه کنیم

تا «توازن» فرایند مناقصه به‌نحو بهتری تأمین شود.

halajablog.ir.com

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۳ از ۹۵

نقدی و فرانقدی دیگر بر نظریه‌ی «تخیر در ارزیابی کیفی» مناقصه‌گران

پس از آنکه مقاله‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» را منتشر کردم، نقدها و نظراتی در این خصوص منتشر شد. سه نقد صریح و مستقیم را سه تن از دانش‌آموختگان ارجمند رشته‌ی حقوق نوشتند و من نیز ضمن نهایت قدردانی از لطف آن سه بزرگوار، به تأمل و تحلیل نقدهای ارزشمند ایشان پرداختم. در همین راستا، نخست برای سهولت ارجاع‌دهی، متن هر سه نقد را شماره‌گذاری و دسته‌بندی کردم؛ سپس هر بند از آن سه نقد را براساس دو معیار «۱- میزان انتقادی بودن نگرش آن بند» و «۲- توجه آن بند به محور اصلی بحث» اولویت‌بندی کردم. بدین ترتیب موارد تأیید ناقدان محترم بر مقالات خود را حذف و تنها انتقادات یا ایرادها را به صورتی خلاصه و به ترتیب «اهمیت» (ترکیب «شدت» و «سنخیت») ذکر کردم و سپس تحلیل و نقد این پژوهشگر بر انتقادات جدی مندرج در آن سه نقد را منتشر نمودم. (تبیین «نظریه‌ی تخیر در ارزیابی کیفی مناقصه‌گران»، صفحه‌ی ۴ روزنامه‌ی «مناقصه‌مزایده»، شماره‌ی ۱۵۲۰، به تاریخ یکشنبه ۱۹ بهمن ۱۳۹۳)

پس از تنظیم و ارایه‌ی چارچوب فرانقد آن سه نقد و همزمان با انتشار آن چارچوب، مقاله‌ی انتقادی دیگری نیز منتشر شد. این مقاله، نقدی به قلم آقای علی قره‌داغلی بود که در شماره‌ی یکشنبه ۱۸ آبان روزنامه‌ی مناقصه‌مزایده منتشر شد. مقاله‌ی اخیر از جامعیت، صراحت و اشارات دقیقی در بیان مبانی و روش مدافعان «اجبار و الزام ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در تمام مناقصات» برخوردار است؛ چنانکه می‌توان این مقاله را مانیفست طرفداران «اجبار و الزام ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در تمام مناقصات» دانست.

مقاله‌ی اخیر را می‌توان مانیفست طرفداران «اجبار ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در تمام مناقصات» دانست.

پس اینک به طور مستقل، به تأمل و تحلیل مقاله‌ی دوست و سرور ارجمند جناب آقای قره‌داغلی می‌پردازم. در برابر زحمتی که ایشان پذیرفته‌اند و لطف و توجهی که مبذول داشته‌اند، وظیفه‌ی من نیز آن است که باز هم بکوشم تا با حداکثر دقت و وضوح به بررسی مطالب ایشان پردازم. در همین راستا روش کار کنونی این خواهد بود که عین نوشته‌ی ایشان را در یک ستون نقل کنم و فرانقد آن را در ستون روبه‌رو به استحضار برسانم.

شایان ذکر است که در دوره‌های بازآفرینی «مهارت‌های گفتگو» تمرین می‌کنیم تا بیاموزیم که: «از طرف خودمان و با فعل اول شخص مفرد و با تصریح بر «من» صحبت کنیم». این تصریح «من»، در واقع تصریح محدودیتهای بشری و نسبی ماست که جا را بر فکر و نظر دیگران (که آنان نیز مقید به محدودیتهای بشری و نسبی مشابهی هستند)

از طرف خودمان و با فعل اول شخص مفرد و با تصریح بر «من» صحبت کنیم.

می‌گشاید. پس امیدوارم موفق شوم که طبق این آموزه‌ها، «فهم» محدود خود را در قالب جملاتی بیان کنم که نهاد آن جملات «من» است؛ تا باب گفتگو و نقد گشوده باقی بماند. انشاءالله.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۴ از ۹۵

ردیف	نقد علی قره‌داغلی (عین مطالب منتشرشده)	فرانقد شهرام حلاج
۱	چرا ارزیابی کیفی در مناقصات یک مرحله‌ای و دومرحله‌ای اجباری و ضروری است؟	<p>نخستین کلمات یا عنوان نوشتار دوست ارجمند، مدعا یا نتیجه‌ی اصلی مورد نظر ایشان را در خود دارد: «اجبار و الزام ارزیابی کیفی در تمام مناقصات».</p> <p>البته کلمات ایشان درباره‌ی مناقصات یک‌مرحله‌ای و دومرحله‌ای است و سخنی درباره‌ی مناقصات عمومی و محدود بیان نکرده‌اند؛ اما همین دو گروه ذکرشده، شامل تمام مناقصات می‌شود.</p> <p>تبصره: نسبت آن دو دسته‌ی بیان شده (یک‌مرحله‌ای و دومرحله‌ای) با این دو دسته‌ی اخیر (عمومی و محدود)، «عموم و خصوص من وجه» است. هر یک از این دو روش دسته‌بندی، تمامیت مناقصات را به دو دسته «افراز» می‌کند.</p>
۲	ارزیابی کیفی چیست؟ در کجای قانون به آن اشاره شده است؟ [۱]... مطابق بند ه ماده ۲ ق.ب.م «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران: عبارت است از ارزیابی توان انجام تعهدات مناقصه‌گران که از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی‌بازرگانی انجام می‌شود.» به کوتاه سخن یعنی این‌که از چه کسی می‌خواهیم خرید کنیم.	<p>آیا برای فهم اینکه «ارزیابی کیفی چیست؟» هیچ دانش‌زمینه‌ای راهگشایی وجود ندارد؟ آیا سطح دریافت یک دانش‌آموز دبستانی و یک دانش‌آموز دبیرستانی (در شرایط متعارف) و یک محقق حقوق اقتصادی، از جملات منقول قانونی یکسان است؟ آیا یگانه راه فهم موضوع برخوردی همچون نحله‌ی اخباریون است؟</p> <p>نکته‌ی دوم اینکه: از نظر من، گفتن «زیرا» در بیان دوست ارجمند اساساً درست نیست؛ چون بین دو گزاره‌ی «از چه کسی می‌خواهیم خرید کنیم» و گزاره‌ی «مطابق بند الف ماده‌ی ...» رابطه‌ی علت و معلولی یا دلیل و مدلولی وجود ندارد. به نظر من، همان بند «ه» ماده‌ی ۲، دلالت کافی بر موضوع «توان مناقصه‌گران» دارد و توسل به دلیل دیگر - بویژه که آن «دلیل»، وضوح کمتری از «مدلول» دارد - جایی نداشته‌است. جالب آنکه این وضوح کمتر را نویسنده‌ی محترم در سطور بعدی بیان کرده‌اند.</p>
۳	البته مورد اول به نظر برخی از دوستان وارد ماهیت کالا و خدمات شده است؛ اما باید توجه داشت که این عبارت در موضوع «تضمین کیفیت» که خود نیز به ارایه کننده کالا یا خدمات برمی‌گردد ورود یافته است.	<p>این همان «وضوح کمتر دلیل از مدلول» است.</p> <p>البته اگر جزء یک بند «الف» ماده‌ی ۱۲ را به معنی «تظامات تضمین کیفیت خدمات و محصولات» بفهمیم، این جزء نیز کاملاً معطوف به «شخص» و «توان طرف معامله» خواهدبود و بخوبی در کنار دیگر اجزای بند «الف» قرار خواهدگرفت.</p>
۴	در بند ب همان ماده ۱۲ مراحل ارزیابی کیفی مناقصه‌گران به شرح زیر عنوان شده 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	<p>نقل دقیق عین مواد قانونی است.</p> <p>شایسته و بلکه ضروری است بخوبی به مفاد و معنای این احکام قانونی توجه کنیم و در سراسر ادامه‌ی بحث و ارایه‌ی دستگاه نظری و عملی خود، این حکم قانونی را پیش چشم داشته‌باشیم.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۵ از ۹۵

<p>مناقصه‌گران و رتبه‌بندی.</p> <p>۵- اعلام اسامی مناقصه‌گران صلاحیت‌دار به کارفرما و امتیاز و رتبه‌ی آنها (تهیه لیست کوتاه)</p> <p>۶- مستندسازی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران.»</p> <p>و مطابق بند ج ... ابلاغ شد. ولی در ماده ۹ ق.ب.م فرآیند برگزاری مناقصات به ترتیب شامل مراحل زیر عنوان گردیده است:</p> <p>«الف) تأمین منابع مالی.</p> <p>ب) تعیین نوع مناقصه در معاملات بزرگ (یک مرحله‌ای یا دومرحله‌ای، عمومی یا محدود)</p> <p>ج) تهیه اسناد مناقصه.</p> <p>د) ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در صورت لزوم.</p> <p>هـ) فراخوان مناقصه.</p> <p>و) ارزیابی پیشنهادها.</p> <p>ز) تعیین برنده مناقصه و انعقاد قرارداد.»</p>	
<p>۵ که عبارت «در صورت لزوم» ابهاماتی برای افراد غیر حقوقی و حتی حقوقی دارای مطالعه‌ی کمتر ایجاد نموده‌است و گروهی را بر این اعتقاد استوار کرده که اصولاً نیست. «اختیار محض» یا Arbitrariness نوعی تعبیر افراطی ارزیابی کیفی با تشخیص دستگاه مناقصه‌گزار در صورت لزوم انجام می‌پذیرد و امری کاملاً اختیاری است.</p>	<p>در اینجا لازم است که دوست ارجمند حقوقی ما، عنایت فرمایند که «تشخیص دستگاه مناقصه‌گزار» به معنای «کاملاً اختیاری» است که تفاوت دارد با «صلاحیت‌گزینشی» یا Discretionary یا «حریه التقدير» که از اساسی‌ترین مسایل حقوق اداری مدرن و امری ناگزیر است.</p>
<p>۶ اما باید توجه داشت که در حقوق عمومی یعنی وقتی طرفی دولت یا نهادهای عمومی‌اند، اصل ممنوعیت، حاکم است لذا برای انجام هر عملی در حقوق عمومی باید جواز قانونی پیدا کرد چون اصل در مالیه عمومی بر ممنوعیت است و هر اقدامی مانند دریافت، پرداخت و تصمیم اداری نظیر: استخدام و اخراج و مانند آن مستلزم وجود جواز قانونی است. (توجه داشته باشیم که در حقوق خصوصی اصل اباحه جاری است) بنابراین برای اعتقاد به این که ارزیابی کیفی یک امر اختیاری است یا اجباری باید جواز قانونی آن را بیابیم؟! </p>	<p>«اینکه برای هر عملی در حقوق عمومی باید جواز قانونی پیدا کرد» حرف درستی است. باز هم تأکید می‌کنم که: باید سعی کنیم در تمام مسیر بحثهای خود بدرستی به آن پایبند باشیم. به مفاهیم مورد ادعا و تأکید دوست عزیز دقت فرمایید: «اصل ممنوعیت» «باید جواز قانونی پیدا کرد.» «مستلزم وجود جواز قانونی است.» «باید جواز قانونی آن را بیابیم.»</p> <p>آیا ما در تمام دستگاه نظری و عملی خود به این اصول و گزاره‌هایی که به زبان می‌آوریم، پایبند خواهیم بود؟</p>
<p>۷ گام اول:</p> <p>در بند ب ماده ۱۴ ق.ب.م آمده است:</p> <p>«اسناد مناقصه شامل موارد زیر است:</p> <p>۱- نام و نشانی مناقصه‌گزار</p> <p>۲- نوع و مبلغ تضمین مناقصه.</p>	<p>باز هم نقل دقیق عین قانون</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۶ از ۹۵

	<p>۳- محل، زمان و مهلت دریافت اسناد، تحویل پیشنهادها و گشایش آنها.</p> <p>۴- مبلغ پیش پرداخت و تضمین حسن انجام کار.</p> <p>۵- مدت اعتبار پیشنهادها.</p> <p>۶- شرح کار، مشخصات فنی بازرگانی، استانداردها، نوع، کمیت و کیفیت کالا یا خدمات.</p> <p>۷- برنامه‌ریزی انجام کار یا تحویل کالا.</p> <p>۸- معیارها و روش ارزیابی کیفی مناقصه‌گران.</p> <p>۹- روش تهیه و مهلت مقرر برای تسلیم پیشنهادها و تعداد نسخه‌های آنها.</p> <p>۱۰- متن قرارداد شامل موافقت‌نامه، شرایط عمومی و خصوصی و ضمایم آن.</p> <p>۱۱- صورت‌جلسات و توضیحات موضوع ماده ۱۷.</p> <p>۱۲- سایر اسنادی که به تشخیص مناقصه‌گزار لازم باشد.»</p>
<p>الف) از نظر استفاده‌ی بجا و درست الفاظ و اصطلاحات حقوقی باید به معنای «حصصر» و «تمثیل» بیشتر دقت کنیم. عنایت فرمایید که:</p> <p>۱- «تمثیلی» یعنی می‌توان مواردی را به مصادیق مصرح افزود. «حصصری» یعنی نمی‌توان مواردی را به مصادیق مصرح افزود. افتراق این دو، در امکان «افزودن» است و نه امکان «کاستن». اینکه مصادیق یک حکم «حصصری» است، یعنی «تمی‌توان چیزی به آن مصادیق افزود»، نه اینکه «برای اجرای حکم، الزام به تجمیع تمام مصادیق است». پس اولاً حتی اثبات «حصصری» بودن نیز، مانع کاستن از موارد نیست.</p> <p>۲- بند «ب» ماده‌ی ۱۴ با استناد به جزء ۱۲ همین بند، کاملاً «تمثیلی» است و نه «حصصری». طبق نص صریح جزء ۱۲ این بند، دستگاه مناقصه‌گزار می‌تواند سایر اسنادی که به تشخیص وی لازم است را اضافه کند. واقعاً این کدام «منظر حقوقی» است که بند «ب» ماده‌ی ۱۴ را «حصصری» می‌داند؟ در حدی که من آموخته‌ام، حتماً برای فهم قانون و مقررات، باید به «کلّیت» آن نگاه کرد. «جزء‌نگری» در این موارد بسیار مخاطره‌آمیز است.</p> <p>ب) از نظر تحلیل فنی و مدیریت موضوع مناقصه: شایسته است که چه این دوست ارجمند و مهربان و چه هر اظهارنظرکننده‌ی دیگری، دستگاهی سازگار ارایه کنند. آیا ایشان می‌توانند اجبار غیرقابل تردید و مطلقاً که برای جزء ۸ بند «ب» قائلند را برای جزء «۴- مبلغ پیش پرداخت و تضمین حسن انجام</p>	<p>توجه به ۲ نکته در این ماده ضرورت دارد:</p> <p>اول: عبارت «اسناد مناقصه شامل موارد زیر است» از منظر حقوقی کاملاً حصصری است نه تمثیلی؛ یعنی اسناد مناقصه منحصر به موارد شمرده شده است و نمی‌توان از آن تخطی نمود.</p> <p>دوم: معیارها و روش‌های ارزیابی کیفی جزء اسناد مناقصه شناخته شده است پس در هر مناقصه باید این بخش از اسناد، تهیه و ارایه گردد.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۷ از ۹۵

ک _____ ار» و ج _____ ز»
«۱۱- صورتجلسات و توضیحات موضوع ماده ۱۷» نیز صادق
بدانند؟ آیا ایشان می‌توانند باز هم بگویند که «در هر
مناقسه باید این بخش از اسناد، تهیه و ارایه‌گردد»؟
در مورد تمامی جزء «۶- شرح کار، مشخصات فنی بازرگانی،
استانداردها، نوع، کمیت و کیفیت کالا یا خدمات» چطور؟ آیا واقعاً
در دستگاه نظری و عملی ایشان، مناقسه‌ی بدون «تضمین حسن
انجام کار» خلاف قانون محسوب می‌شود؟
کوتاه سخن آنکه: مجموع مطالبی که ناقد محترم در «گام اول»
بیان فرموده‌اند، گزاره‌های صادق و منتج به نتیجه‌ای،
به نظر نمی‌رسد.

اکنون که بحث بند «ب» ماده‌ی ۱۴ در میان است، من به‌عنوان
دانش‌آموز تمام‌وقت مناقصات - که تقریباً از محضر تمام دوستان
اظهارنظرکننده استفاده کرده‌ام - این را نیز به یادمی‌آورم که
بسیاری از مدافعان «اجبار و الزام ارزیابی کیفی در تمام
مناقصات» (نظر الف)، قایل به «اجازه‌ی ارزیابی کیفی جدا از فرایند
مناقسه» (نظر ب) یا به بیان دیگر «اجازه‌ی تجزیه و تقطیع
مستندات استعلام ارزیابی کیفی از دیگر اجزای اسناد مناقسه»
(تفکیک اجزای بند «ب» ماده‌ی ۱۴) هستند. ایشان در ابراز این
دو نظر، به یک منطق یگانه پایبند نیستند؛ که بدک نیست در
اینجا به آن اشاره‌کنم.

در این خصوص، درواقع ما با تحلیل فنی، مالی، حقوقی و
اقتصادی دو جواز روبه‌رو هستیم:
اول) «جواز عدم توزیع مستندات ارزیابی کیفی، در صورت عدم
لزوم ارزیابی کیفی» (که این گروه با آن مخالفت می‌ورزند و
به‌جایش از الزام ارزیابی کیفی در تمام مناقصات دفاع می‌کنند).
دوم) «جواز جداسازی مستندات ارزیابی کیفی از کلیت اسناد
مناقسه و توزیع جداگانه‌ی مستندات ارزیابی کیفی» (که این گروه
از آن دفاع می‌کنند)

پرسش من از این گروه آن است که: چرا با همان وسواسی
که برای جواز «اول» دنبال ادله‌ی صریح نصی در متن
«قانون» می‌گردند؛ برای جواز «دوم» دنبال ادله‌ی
صریح نصی در متن «قانون» نمی‌گردند؟ آیا یادمان
هست که ناقد محترم در چند سطر قبل، فرمودند: «برای هر
عملی در حقوق عمومی باید جواز قانونی پیدا کرد»؟
آیا این برخورد دوگانه با قضایا، توجیه منطقی و حقوقی دارد؟ یا
اینکه آیا ناقد محترم با اتکا به همین وسواس یافتن
ادله‌ی نصی در متن «قانون»، تفکیک اجزای مناقسه را

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۸ از ۹۵

<p>هم مردود اعلام خواهند کرد؟ آیا تفکیک اجزای مناقصه طبق قانون مجاز است یا ممنوع؟</p>	
<p>باز هم نقل دقیق عین قانون</p>	<p>۹ گام دوم: بند الف ماده ۱۹ ق.ب.م متذکر شده است «در مناقصات دومرحله‌ای مناقصه‌گزار موظف است براساس معیارها و روش‌های اعلام شده در اسناد مناقصه، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران و ارزیابی فنی‌بازرگانی پیشنهادها را انجام و اعلام نماید.»</p>
<p>درست فرموده‌اند و علی‌الاصول باید بکوشیم که مواد قانون را در یک نظام سازگار فهم کنیم.</p>	<p>۱۰ که خود در امتداد ماده ۱۴ می‌باشد و</p>
<p>نکته‌ی فنی، اقتصادی و حقوقی یا مدیریتی آن «الزام ارزیابی کیفی بر اساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقصه» است و نه «الزام ارزیابی کیفی در تمام مناقصات دومرحله‌ای».</p>	<p>۱۱ نکته حقوقی آن الزام ارزیابی کیفی مناقصه‌گران بر اساس معیارها و روش‌های اعلام شده است و</p>
<p>درست فرموده‌اند که این معنا را «متوجه شده‌اند»؛ یعنی «تفسیر کرده‌اند». البته «تفسیر» به خودی خود، نه تنها عملی «مجاز» بلکه حتی اقدامی «تاگزیر» است. اما صراحتی که ناقد محترم برای تفسیر خود قائلند، واقعاً وجود ندارد. این ماده اصلاً نگفته است که: «در مناقصات دومرحله‌ای ارزیابی کیفی نیز مثل ارزیابی فنی‌بازرگانی الزامی است». هیچ سخن صریحی درباره‌ی «الزام ارزیابی کیفی» در این ماده نیست. گرچه باب «تفسیر اصولی» گشوده است. آیا از این ماده و تأکید آن بر «انجام و اعلام» «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» «براساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقصه»، نمی‌توان «عدم جواز (منع قانونی) تفکیک مستندات استعلام ارزیابی کیفی مناقصه‌گران از اسناد مناقصه» را متوجه شد؟</p>	<p>۱۲ صراحتاً اجباری بودن ارزیابی کیفی را در مناقصات دومرحله‌ای می‌توان از آن متوجه شد</p>
<p>درست است. از نظر من: ارزیابی فنی‌بازرگانی، به بیان منطقی «فصل» مناقصه‌ی دومرحله‌ای است.</p>	<p>۱۳ زیرا مناقصه دومرحله‌ای بدون ارزیابی فنی‌بازرگانی متصور نیست</p>
<p>نویسنده‌ی محترم، توجه ما را به قرائن مؤید تفسیر خود جلب کرده‌اند تا تفسیر موردنظر خود را تقویت کنند. ایشان در این جمله، عبارت مهم «براساس معیارها و روشهای اعلام شده در اسناد مناقصه» را در متن قانون نادیده گرفته و افعال آخر گزاره را ذکر کرده‌اند. البته من نیز ادله‌ای در همین ماده و بقیه‌ی مواد قانون برای تقویت تفسیر خود سراغ دارم؛ تفسیری که مغایر تفسیر ناقد محترم است. تفسیر موردحمایت من،</p>	<p>۱۴ و از سوئی ۲ فعل «انجام و اعلام نمودن» ارزیابی فنی‌بازرگانی پیشنهادها با حرف «و» به عبارت «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران» عطف شده است یعنی دو کار خواسته شده توأمان باید در مناقصه دومرحله‌ای صورت پذیرد.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۷۹ از ۹۵

<p>ریشه در مقدمات، زمینه‌ها و اطلاعاتی دارد که در مقالات سه‌گانه‌ی «نظریه‌ی ارزیابی کیفی» مشروحاً ارایه‌کردم، چون آنها را دانش‌زمینه‌ای لازم برای ورود به این بحث می‌دانم. یکاش دوستان در آن مقدمات و اطلاعات بیشتر تأمل کنند.</p> <p>تبصره) تفسیر موردحمایت من در مجموع این است: «فقط الزام تطابق اقدامات با اسناد مناقصه و اطلاع‌رسانی و علاوه‌بر آن لزوم ارزیابی کیفی براساس ماهیت معامله.»</p>	
<p>دوست ارجمند و مهربان ما در این بند، بدون ذکر استدلال و حجتی، به نظر مخالفان تفسیر خود، برچسب «کاملاً غیرحقوقی» را چسبانده‌اند. متقابلاً نظر من «غیراقتصادی و غیرفنی بودن تفسیر موردحمایت دوست ارجمند، علاوه‌بر عدم کفایت و صحت حقوقی آن» است. زیرا هم هزینه‌های ثابت برگزاری مناقصات را به‌صورت غیرضروری افزایش می‌دهد و هم از حیث محتوایی در مناقصات تمام قراردادهای «آنی» و «تملیکی» برای «تأمین کالا» لازم نیست. موضوعی که مفصلاً در مقالات قبلی تشریح شد اما ظاهراً مغفول است.</p>	<p>۱۵ همچنین «معیارها و روش‌های اعلام شده» نیز به هر دو کار برمی‌گردد.</p>
	<p>۱۶ (گروهی از افراد چنین استدلال می‌کنند که ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در صورت تشخیص لزوم که منجر به تعیین معیار و روش‌های آن توسط دستگاه مناقصه‌گزار می‌گردد در این بند مد نظر می‌باشد که امری کاملاً غیرحقوقی است)</p>
<p>باز هم نقل دقیق عین قانون</p>	<p>۱۷ گام سوم:</p> <p>مطابق بند الف ماده ۲۳ ق.ب.م «دولت موظف است ظرف مدت یک سال بانک اطلاعات و پایگاه ملی اطلاع‌رسانی مناقصات را ایجاد و اطلاعات و اسناد زیر را ثبت و نگهداری کند :</p> <ol style="list-style-type: none"> ۱- فراخوان مناقصه. ۲- نام و مشخصات اعضای کمیسیون، مناقصه‌گران و حاضران در جلسات مناقصات. ۳- خلاصه اسناد مناقصه. ۴- روش و مراحل ارزیابی کیفی مناقصه‌گران و نتایج ارزیابی آنها. ۵- صورت‌جلسات و نتایج ارزیابی‌ها. ۶- نام، مشخصات و نحوه انتخاب برنده یا برندگان مناقصه.» <p>مطابق بند ب همین ماده «مناقصه‌گزار [هم] موظف است اطلاعات موضوع بند (الف) این ماده و نیز همه اسناد مناقصه را به نحوی مطمئن بایگانی و نگهداری و نسخه‌ای از آن را برای بانک اطلاعات مناقصات ارسال کند.»</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۰ از ۹۵

۱۸ می‌بینیم که هم دولت و هم دستگاه مناقصه‌گزار مکلف به ثبت و نگهداری روش و مراحل ارزیابی کیفی مناقصه‌گران و نتایج اختیاری «خلط شده‌است. دو دیگر آنکه: محل مناقشه این نیست که آیا در صورت اجرای «ارزیابی کیفی»، روش و مراحل آن باید منتشر بشود یا منتشر نشود. آیا مصادره‌ی «الزام ثبت و نگهداری ارزیابی کیفی، در صورت اجرای آن» به یک معنی متفاوت دیگر، یعنی «الزام به اجرای ارزیابی کیفی در تمام مناقصات» مصادره‌ی درستی است؟ به نظر من این مصادره‌ی نادرستی است و در مقام احتجاج نمی‌توان به آن متوسل شد. از نظر من این مواد قانونی (ماده‌ی ۲۳ قانون و...) دقیقاً مکمل همان معنای سازگار است که:

اگر دستگاه مناقصه‌گزار، طبق ماهیت معامله ارزیابی کیفی مناقصه‌گران را لازم دانست، اولاً باید معیارها و روش ارزیابی کیفی را در اسناد مناقصه اعلام کند و ثانیاً باید روش و مراحل و نتایج ارزیابی کیفی را ثبت، نگهداری و منتشر کند.

۱۹ [۱] ... [ارزیابی کیفی] در آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌ها چه جایگاهی دارد؟ وظیفه مجریان قانون در خصوص اجرا قوانین و مقررات چیست؟

شهرام، مقاله‌ی «ارزیابی بار قوانین و مقررات برگزاری مناقصات کشور». کار مشترک مرکز پژوهشهای مجلس و اتاق بازرگانی، صنعت، معدن و کشاورزی. شهریور ۱۳۹۱ [پس قبل از ورود به آیین‌نامه‌ها و به‌عنوان مقدمه‌ی ضروری بحث باید پرسید که: آیا برای رسیدن به یک نقطه‌ی متوازن اقتصادی، فنی و حقوقی، آمادگی کشف و تحلیل «نقص مقررات» (Flaws) را داریم یا نداریم؟

آیا اگر ادله‌ی متعدد فنی و اقتصادی نشان‌داد که مقرره‌ای دچار یکی از انواع «نقص مقررات» است، باید آن ادله را انکار کنیم؟ آیا «نقل»، هر چه باشد، باید «عقل» را در پایش ذبح کرد؟ آیا اینکه نباید مقررات را زیر پا گذاشت، به معنی تعطیلی تفکر و تحلیل است؟

اگر بخواهیم به نقایص متعدد آیین‌نامه‌های اجرایی بی‌توجه باشیم؛ اگر نخواهیم از میان روشها و تفاسیر ممکن روش و تفسیر کم‌هزینه‌تر و پربهره‌تر را ترجیح دهیم؛ آنگاه دچار تناقضاتی می‌شویم پربهره‌تر و کم‌بهره‌تر.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۱ از ۹۵

<p>آیا عبارت «بین همهی متقاضیان» به معنی «در همهی مناقصات» است؟</p> <p>آیا شایسته است که گاه به نحوی افراطی و با «اخباری‌گری»، هر دانش خارج متن را انکار کنیم و گاه به جای استدلال متنی و عقلی به «تبادرات ذهنی شخصی» متوسل شویم؟</p> <p>آیا ما به شدت نیازمند بهبود «روشن‌شناسی» تفسیری و تحلیلی خود در مواجهه با قوانین و مقررات نیستیم؟</p>	<p>۲۰ گام چهارم</p> <p>۱- مطابق بند ۸ ماده ۲ آیین‌نامه ارزیابی کیفی مصوب هیأت وزیران «استعلام ارزیابی: کاربرگ یا کاربرگ‌هایی که به‌طور یکسان به منظور ارزیابی کیفی مناقصه‌گران بین همه متقاضیان توزیع و اطلاعات مورد نیاز از آن‌ها دریافت می‌شود».</p> <p>کلمه همه متقاضیان چه معنایی را به ذهن متبادر می‌کند؟</p>
<p>در این بند مقاله‌ی دوست ارجمند، یک «نقص» بارز آیین‌نامه، به‌عنوان ماده‌ی استدلال (برای اثبات فرضیه‌ای که در عنوان مقاله‌ی ناقد محترم آمده‌بود) استفاده شده‌است.</p> <p>بند «الف» ماده‌ی ۴ آیین‌نامه‌ی اجرایی ارزیابی کیفی، پیش از اصلاحیه‌ی ۱۳۸۶/۲/۱۷ در شمار نقایص «ماهوی» (نقص فرعی: ناسازگاری قانونی) بود. پس از اعلام مغایرت قانونی آیین‌نامه و اعمال تغییر ۱۳۸۶/۲/۱۷، این بند تبدیل به متن کنونی شد و اینک در شمار نقایص «فنی» آیین‌نامه محسوب می‌شود. شکل کنونی این بند آیین‌نامه، هیچ‌چیز جز بیان حشوی بند «ه» ماده‌ی ۲ قانون نیست. متأسفانه برای الزام دستگاههای مناقصه‌گزار، بازهم تبادرات ذهنی ملاک اظهار نظر قرار گرفته‌است.</p>	<p>۲- مطابق بند الف ماده ۴ آیین‌نامه ارزیابی کیفی «ارزیابی کیفی مناقصه‌گران در مناقصات دومرحله‌ای از سوی دستگاه مرکزی و یا به تشخیص وی بر عهده کمیته فنی بازرگانی و در مناقصات یک‌مرحله‌ای از سوی مناقصه‌گزار و یا به تشخیص وی بر عهده کمیته فنی بازرگانی می‌باشد»</p> <p>اینکه در این ماده از آیین‌نامه وظیفه ارزیابی کیفی هم برای مناقصات دومرحله‌ای و هم برای یک مرحله‌ای به صورت مکرر بیان می‌شود چه هدفی را دنبال می‌کند؟</p>
<p>من می‌بینم که در صدر ماده، به‌وضوح «در صورت لزوم» آمده و امکان عقلی و عملی معنی‌مخالف (یعنی «عدم لزوم») را ایجاد کرده‌است. این امکان عملی «عدم لزوم»، همان واقعیتی است که در سطور پیشین نوشته‌ی ناقد محترم رد و انکار شده‌است.</p> <p>اما برای من، معنی این جمله‌ی دوست عزیز و محترم که فرموده‌اند «با ظرافت به انتشار آگهی ارزیابی کیفی ارجاع شده است» روشن نیست. آنچه تا اینجا خواندیم، بازهم چیزی جز توسل به تبادرات ذهنی به نظر نمی‌رسد.</p>	<p>۳- مطابق بند الف ماده ۷ «آگهی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران که در صورت لزوم انجام می‌شود. باید حداقل شامل موارد زیر باشد ...»</p> <p>در این ماده «لزوم انجام ارزیابی کیفی» با ظرافت به انتشار آگهی ارزیابی کیفی ارجاع شده است.</p>
<p>یکم: «متصور» است، یعنی مجاز است یا اینکه یعنی مجاز نیست؟ دوم: واقعاً هدف این بند و ربط این بند را با موضوع مورد بحث و استفاده از آن را در نتایج بحث متوجه نشدم. من در این بخش نوشته‌ی دوست عزیز خود، نیازمند توضیح بیشتر ایشان هستم.</p> <p>طبق فهم من، مراد بند «ج» ماده‌ی ۸ این است که: ارزیابی کیفی - در صورت اجرای آن - باید مقدم بر دیگر ارزیابی‌ها باشد؛ همین و بس. به بیان دقیقتر: پس از تکمیل شکلی و ماهوی ارزیابی کیفی است که می‌توان دیگر ارزیابی‌ها را اجرا کرد.</p>	<p>۴- مطابق بند ج ماده ۸ «بررسی هم‌زمان استعلام‌های ارزیابی کیفی مناقصه‌گران با پیشنهادهای فنی یا مالی، ممنوع است»</p> <p>پس در مناقصات دومرحله‌ای ۲ حالت متصور است: اول؛ بررسی هم‌زمان ارزیابی کیفی با ارزیابی فنی بازرگانی دوم؛ بررسی هم‌زمان ارزیابی کیفی با ارزیابی مالی ولی در مناقصات یک مرحله‌ای فقط حالت دوم متصور است یعنی در مناقصات یک مرحله‌ای ابتدا باید ارزیابی کیفی سپس ارزیابی مالی شود.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۲ از ۹۵

۲۴ گام پنجم	<p>نقل دقیق عین آیین‌نامه‌ی اجرایی است.</p> <p>البته یک پرسش صریح از دوست ارجمند و مهربانم دارم:</p> <p>ماده‌ی ۱۱ این آیین‌نامه، به معنی «اجبار» دستگاه مناقصه‌گزار در اکتفا و محدود شدن به «گواهینامه‌ی صلاحیت» یا «گواهی استاندارد» (مواد ۲۲ و ۲۷ آیین‌نامه) است، یا به معنی «اختیار» میان این روش و روش ماده‌ی ۱۲ قانون است؟</p> <p>ماده‌ی ۱۱ آیین‌نامه‌ی مورداستناد به معنی «اجبار» است یا به معنی «اختیار»؟</p> <p>پاسخ به این پرسشها، نشانگر سازگاری یا ناسازگاری منطقی و عقلانی دستگاه نظری و عملی موردحمایت است.</p>	<p>در ماده ۱۱ آیین‌نامه ارزیابی کیفی با عنوان ارزیابی ساده آمده است:</p> <p>«الف- در مناقصات پیمانکاری یک مرحله‌ای، در صورتی که برآورد هزینه اجرای کار از بیست برابر نصاب معاملات متوسط تجاوز نکند، ارزیابی کیفی مناقصه‌گران (محدود به رعایت ماده «۲۲» این آیین‌نامه) یعنی پیمانکاران داخلی گواهی‌نامه صلاحیت معتبر داشته باشند] از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی‌بازرگانی انجام می‌شود.</p> <p>ب- در مناقصات یک مرحله‌ای تأمین کالا، در صورتی که برآورد خرید از بیست برابر نصاب معاملات متوسط تجاوز نکند، ارزیابی کیفی تأمین‌کنندگان (محدود به رعایت ماده «۲۷» این آیین‌نامه) [یعنی حداقل استانداردهای الزامی خواسته شود] از سوی مناقصه‌گزار یا به تشخیص وی توسط کمیته فنی‌بازرگانی انجام می‌شود.»</p>
۲۵	<p>این بخش از آیین‌نامه، مخالف صریح اجبار تمام مناقصات به ارزیابی کیفی (که معیارها و مراحل آن در نص صریح ماده ۱۲ قانون آمده است) می‌باشد و در واقع مصادیقی برای جواز عدم الزام «ارزیابی کیفی» (چنانکه در ماده‌ی ۱۲ قانون تعیین و تصریح شده است) ذکر کرده است. این جواز «عدم الزام» کار خوب و معقولی است، چون اجبار عام به ارزیابی کیفی (علاوه بر مغایرت قانونی) تکلیف مالا یطاق و حکمی غیراقتصادی آیین‌نامه نیست ولی مفهوم مخالف آن این است که اگر خواستیم معامله‌ای بیش از این مبلغ انجام دهیم باید براساس مفاد آیین‌نامه، ارزیابی کیفی انجام دهیم. همچنین برای خرید کالا نیز چنین استدلالی وجود دارد.</p> <p>پرسش بنیادی آن است که: چرا باید اول ارزیابی کیفی را اجبار عام اعلام کنیم؛ سپس در جاهایی که غیراقتصادی و ناموجه است، آن را از معنای قانونی خالی کنیم و تعریف صریح قانونی آن را زیر پا بگذاریم؟</p> <p>«ارزیابی کیفی» در قانون (ماده‌ی ۲) تعریف شده است، مراحل و معیارهای آن هم در قانون (ماده‌ی ۱۲) تعیین شده است. ما نمی‌توانیم هر کار دیگر را هم «ارزیابی کیفی» بنامیم. مثلاً در همین مورد و حتی با دیدگاه محصور به آیین‌نامه‌ی مغلوط، آیا بهتر نیست که صاف و روشن بگوییم: «ارزیابی کیفی مندرج در قانون، در معاملات بالای ۲۴۰ میلیون تومان لازم نیست»؟</p> <p>ما داریم بر سر چه اختلافی کنیم؟</p> <p>مبادا که</p> <p>«اسمها و نامها چون دامهاست قحط معنی در میان نامهاست»</p>	<p>این ماده بزرگترین دلیل و استناد حقوقی برای اثبات اجباری بودن ارزیابی کیفی در مناقصات یک مرحله‌ای است. مطابق نص صریح بند الف، در صورتی که معامله‌ای پیمانکاری مد نظر باشد در صورت پایین‌تر بودن مبلغ آن از بیست برابر نصاب معاملات متوسط یعنی ۲.۴۰۰.۰۰۰.۰۰۰ تومان برای سال ۹۳ رعایت ماده ۲۲ یعنی داشتن گواهی صلاحیت برای پیمانکاران داخلی کفایت کرده و نیازی به ارزیابی کیفی مطابق آیین‌نامه نیست ولی مفهوم مخالف آن این است که اگر خواستیم معامله‌ای بیش از این مبلغ انجام دهیم باید براساس مفاد آیین‌نامه، ارزیابی کیفی انجام دهیم. همچنین برای خرید کالا نیز چنین استدلالی وجود دارد.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۳ از ۹۵

۲۶	<p>لذا می‌بینیم که در جای جای قانون و آیین‌نامه ارزیابی کیفی به انجام و ضرورت ارزیابی کیفی اشاره شده است.</p>	<p>نویسنده‌ی ارجمند و مهربان، پس از بیان مطالب متعددی (که سوای بخشهایی که نقل عین متن مقررات است، مابقی در برخی موارد کلی، فقط کلیاتی درست هستند)، سرانجام حکمی را که در عنوان مقاله اعلام شده بود، در پایان مقاله نیز تکرار فرموده‌اند.</p>
۲۷	<p>ولی در خصوص تعبیر عبارت «ارزیابی کیفی در صورت لزوم» باید ذکر شود که چون قانون‌گذار کلیات قانون را می‌نویسد و جزئیات آن برعهده آیین‌نامه است شاید در اولین روزها که هنوز آیین‌نامه‌ها ابلاغ نشده بود می‌شد از عبارت در صورت لزوم معنی اختیار را مستفاد نمود ولی با ابلاغ آیین‌نامه‌ها دیگر نمی‌توان تفسیری غیر از متون آیین‌نامه و دستورالعمل‌ها برای آن در نظر گرفت و حتی اگر مواد آیین‌نامه‌ها مخالف صریح متن قانون باشند مجریان حق ندارند به استناد مخالفت با قانون از اجرای آن‌ها خودداری نمایند تا زمانی که از سوی رییس مجلس مورد ایراد قرار گرفته یا از سوی دیوان عدالت اداری نقض گردند و یا از سوی خود هیأت دولت اصلاحیه‌ای برای آن‌ها صادر شود.</p>	<p>نویسنده‌ی محترم بعد از همه‌ی این مطالب، سرانجام آمده‌اند سراغ عبارت صریح «در صورت لزوم» در متن «قانون».</p> <p>نخست شایسته است یادآوری کنم که: چند سال پیش که نام «کارگروه علمی بررسی قانون برگزاری مناقصات و آیین‌نامه‌های اجرایی» را به همراهان ارجمند پیشنهاد کردم، یک هدفم از تصریح صفت «علمی» آن بود که از سطحی بالاتر وارد بحث شویم. بنا داشتیم که ضمن التزام اجرایی به قوانین و مقررات، آنها را مجتهدانه بنگریم و نه مقلدانه.</p> <p>در موضع اجرا، آیین‌نامه را باید رعایت کرد. اما در موضع پژوهش، آیین‌نامه را باید از سطح بالاتری دید و در نقد و اصلاح آن کوشید. در میانه‌ی بحثی عالمانه و مجتهدانه نباید موضوع را به سطح مقلدانه‌ی روخوانی آیین‌نامه‌های پرغلط تقلیل دهیم. حتی در موضع اجرا نیز در صورت امکان دو تفسیر متفاوت، باید با همان نگاه مجتهدانه، تفسیر کم‌هزینه‌تر و کارآتر را ترجیح دهیم.</p> <p>خلط مکرر «موضع تحلیل و اجتهاد کارشناسانه» با «موضع تقلید و اجرای مقلدانه»، راه ارتقای مناقصات کشور را می‌بندد.</p> <p>شایسته نیست که در یک بحث تحلیلی برای یافتن راه بهتر، به محض اینکه می‌خواهیم به سطحی عمیق‌تر از موضوع وارد شویم، کسی پرچمی به نام آیین‌نامه را غلیم کند که: «آی! ساکت!». با این ترتیب ما دچار یک دور باطل یا بن‌بست می‌شویم که مانع حل مشکلات مناقصات کشور خواهد شد.</p> <p>دوم اینکه شایسته است: در آغاز بکوشیم و بفهمیم از چه چیزی صحبت می‌کنیم؟ اساساً از چگونه آیین‌نامه‌ای صحبت می‌کنیم؟ آیا سطح دقت و کفایت این آیین‌نامه‌ها را بررسی کرده‌ایم؟ آیا از آنچه پشت این آیین‌نامه‌ها بوده‌است خبر داریم؟ آیا ...؟</p> <p>بعد ببینیم با این چنین آیین‌نامه‌هایی چه باید کرد که کمترین هزینه‌ی اقتصادی، حقوقی، فنی و مالی را به مناقصات کشور تحمیل کنند.</p> <p>اول باید ببینیم که اساساً «ارزیابی کیفی» چیست و آیین‌نامه‌ها واقعاً چقدر فهمیده‌اند که چیست؟</p> <p>به همین دلایل بود که من در اولین مقاله از سه‌گانه‌های ارزیابی کیفی (مقاله‌ی منتشر شده در روزنامه‌ی شهریور ماه) گفتم فعلاً بیاید اصل موضوع را بفهمیم.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۴ از ۹۵

<p>به همین دلیل بود که طی بخشهای بعدی مقالات سه‌گانه عرض کردم که: بیاییم و ببینیم اصلاً از چه چیزی داریم صحبت می‌کنیم؟</p> <p>آیا می‌دانیم که این چیز چه هزینه و فایده‌ای برای معاملات بخش عمومی دارد؟</p> <p>قوانین و مقررات موضوعه بسیار مهمند. اما همه‌ی دنیا که الفاظ موضوعه‌ی چهار سند پر خطا (و البته دارای برخی نقاط قوت ارزشمند) نیست.</p> <p>آیا صحیح است که با «بند» ترجیحی و تکراری «از نظر حقوقی»، در عمل «چشم‌بندی» بر خود و دیگران بزنیم که ما را از تمام دانشها و روشهای مکمل محروم سازد؟</p>	
<p>بله، خوشبختانه نویسنده‌ی عزیز و دوست‌داشتنی مقاله، در نهایت وارد این شده‌اند که بالاخره «قانون» تصریح کرده‌است: «در صورت لزوم». یکی از نقاط قوت این دوست عزیز، همین است که این را انکار نمی‌کنند.</p>	<p>۲۸- اما می‌توان در صورت لزوم را به دو مورد ارجاع نمود:</p>
<p>از نویسنده‌ی محترم در اینجا، باز مثل هر «خواننده‌ی متن» وارد روش‌های برگزاری مناقصات محدود وجود فهرست کوتاه مناقصه‌گران صلاحیت‌دار که طبق ماده ۱۲ (ارزیابی کیفی) قانون تفسیری هم ارایه کرده‌اند تا نشان‌دهند مصداق اینکه «لزوم» برگزاری مناقصات، حداکثر دو سال قبل تهیه شده باشند، اعلام ندارد، چه مواردی است. در این حالت با توجه به این که فهرست به دست آمده از طریق مناقصه عمومی یا محدود و انجام ارزیابی کیفی به دست آمده است نیاز به ارزیابی کیفی مجدد نمی‌باشد. بنابراین فهرست کوتاهی که قبلاً از طریق ارزیابی کیفی تهیه شده باشد و از تهیه آن دو سال نگذشته باشد نیاز به ارزیابی کیفی ندارد.</p>	<p>۲۹- ۱- براساس بند ب ماده ۲۶ قانون برگزاری مناقصات، یکی از مناقصه‌گران صلاحیت‌دار که طبق ماده ۱۲ (ارزیابی کیفی) قانون برگزاری مناقصات، حداکثر دو سال قبل تهیه شده باشند، اعلام ندارد، چه مواردی است. در این حالت با توجه به این که فهرست به دست آمده از طریق مناقصه عمومی یا محدود و انجام ارزیابی کیفی به دست آمده است نیاز به ارزیابی کیفی مجدد نمی‌باشد. بنابراین فهرست کوتاهی که قبلاً از طریق ارزیابی کیفی تهیه شده باشد و از تهیه آن دو سال نگذشته باشد نیاز به ارزیابی کیفی ندارد.</p>
<p>من این گونه تعبیر و تفسیر کردن موضوع را، چنین می‌فهمم: در صورتیکه «ارزیابی کیفی» نکنیم و فقط اسمش را استفاده کنیم، آنگاه می‌توان «ارزیابی کیفی» نکرد اما باز هم حتماً باید اسمش را ذکر کرد!؟! ای دوست نازنین! این پژوهشگر مناقصات هم که چند سال است دارد تلاشم می‌کند همین را نشان دهد که:</p> <p>در برخی مناقصات، تحمیل سازوکارهای مفصل ماده‌ی ۱۲ قانون منطقی و اقتصادی نیست.</p> <p>به‌طور مشخص، در مقالات سه‌گانه‌ی منتشر شده در همین روزنامه (شهریور و مهر ماه) تلاش کردم که روشن‌سازم آیا این موارد «عدم لزوم»، واقعاً فقط تابع قیمت معامله است یا تابع عنصر دیگری هم هست؟</p> <p>یکی از خطاهای عمده‌ی آیین‌نامه‌ی موسوم به بند «ج» ماده‌ی ۱۲، عدم توجه به عنصر دیگر (سوای قیمت) است. هنگام تدوین آیین‌نامه‌ها به عنصر</p>	<p>۳۰- در صورت استفاده از ارزیابی ساده مطابق ماده ۱۱ آیین‌نامه ارزیابی کیفی نیز دیگر لزومی بر انجام ارزیابی کیفی نیست.</p>

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۵ از ۹۵

«ماهیت معامله» کم توجهی شده است.

علاوه بر مقالات سه‌گانه‌ی مهرماه و شهریورماه، این موضوع را به نحو مفصلتری در شماره‌ی ۱۹ بهمن‌ماه این روزنامه نیز توضیح و تشریح کرده‌ام.

البته گفتنی است که در آیین‌نامه‌های اجرایی مورداستناد دوست عزیز و مهربان نیز، ادله‌ای برای مردود دانستن «الزام ارزیابی کیفی در مناقصات یک‌مرحله‌ای و دومرحله‌ای» (مدعای اصلی مقاله‌ی دوست عزیز و مهربان) وجود دارد؛ از جمله در جزء «۱-۲» بند «الف» ماده‌ی ۱۲ و نیز در جزء ۴ بند «الف» ماده‌ی ۲۳ آیین‌نامه‌ی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی مناقصات. اما از آنجا که توسل به متونی تا این حد دچار خطاهای شناختی و تحلیلی را صرفاً برای اثبات نظر خود شایسته‌نمی‌دانم، فلذا به آنها استناد نکردم.

در پایان مجدداً از مهربانی و توجه دوست ارجمند که وقت برای نقد مقالات این پژوهشگر صرف کرده‌اند و با گشاده‌دستی فرصت این گفتگوهای دانشجویانه را فراهم کرده‌اند سپاسگزارم.

با امید ادامه‌ی راه بهبود و ارتقای مناقصات و معاملات عمومی کشور.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

موضوع را می‌توان از دو موضع «عملی» و «علمی» بررسی کرد:

در موضع تحلیل عملی: متن قوانین و مقررات، همواره از صافی «فهم و شناخت» مجری می‌گذرد و سپس به اجرا درمی‌آید. اگر مجری تفاسیر سخت و سنگینی از متن ارایه‌کند بر هزینه و بار مقررات می‌افزاید. اگر مجری نگرشی اجرایی و اقتصادی داشته‌باشد، سختی‌ها و ناهمواری‌های متن را نیز تا حد زیادی تعدیل و تسهیل می‌کند. دیدیم که وقتی شما کمر همت به «اجبار و الزام» می‌بندید، حتی در جاهایی که ربطی به این موضوع ندارد نیز آن را می‌جویید و نشانه‌های آن را می‌بینید یا تصویر و تصور می‌کنید. در این حالت، آدمی برای فرضیه و باور خود شواهدی هم دست و پا می‌کند.

در موضع تحلیلی علمی: شما از سطح «فهم» احکام فراتر می‌روید و به سطح «نقد» وارد می‌شوید. در اینجا شما از قالب روخوانی اخباری‌گرایانه‌ی نقل‌هایی که گاهی معوج و متناقض هستند فراتر می‌روید و از نقادی‌ها و وقادی‌های عقل در کنار مطالعه‌ی متون محکم و مستند دانشهای دیگر نیز بهره‌می‌برید. مثلاً شما از خود می‌پرسید:

آیا شایسته است به‌وسیله‌ی برخورد اخباری‌گرایانه با نقل (آیین‌نامه)، عقل و تجربه را کنار بگذاریم؟

آیا شایسته است با اتکا به تفاسیر خاص «آیین‌نامه»، اصول «قانون» را زیر پا بگذاریم؟

آیا واقعاً اهمیت و حساسیت «معین و مرغوب بودن اصل موضوع معامله»، کمتر از اهمیت «صلاحیت و توان داشتن طرف معامله» است؟

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۶ از ۹۵

آیا عقلایی است که قانون‌گذار سطح و روش احراز مرغوبیت و مشخصات و استانداردهای محصول (مورد معامله) را به صراحت واگذار کرده باشد به تشخیص مناقصه‌گزار (مناقصه‌ی یک مرحله‌ای و دو مرحله‌ای در بند «الف» ماده‌ی ۴ قانون) اما سطح و روش احراز توان و صلاحیت و شخصیت حرفه‌ای طرف معامله را از مناقصه‌گزار سلب کرده باشد؟

آیا صحیح است در حالیکه قانونگذار ارزیابی مفصل و مستقل مرغوبیت محصول (ارزیابی فنی بازرگانی) را در تمام مناقصات اجباری نکرده است، ما ارزیابی مفصل و مستقل توان مناقصه‌گزار (ارزیابی کیفی) را در تمام مناقصات اجباری کنیم؟

در حالیکه طبق بند «ب» ماده‌ی ۱۱ قانون برگزاری مناقصات، معامله‌ی چند ریال کمتر از نصاب معاملات بزرگ را یک نفر می‌تواند با دو استعلام - یا حتی در موارد خاص یک استعلام - انجام دهد؛ اگر معامله چند ریال بیشتر بشود و به معاملات بزرگ برسد، آیا هم باید آگهی و حضور اعضای کمیسیون اضافه بشود و هم ارزیابی کیفی (که البته در ماده‌ی ۱۲ قانون به صراحت تعیین و تبیین شده است)؟

آیا شایسته است از میان تفاسیر ممکن، تفسیر پرهزینه‌تر و پرمخاطره‌تر را انتخاب کنیم؟

آیا شایسته است از میان تفاسیر ممکن، تفسیر ناسازگارتر را انتخاب کنیم؟

آیا این برداشتها به صلاح مناقصات کشور است؟

آیا نباید بکوشیم که با تحلیلهای جامع یا انتقادهای تحلیلی، یک نظام با هزینه‌ها و مخاطرات (اقتصادی، فنی، حقوقی و ...) کمتر و فواید و دستاوردهای (اقتصادی، فنی، حقوقی و ...) بیشتر ارایه کنیم؟

halalablog.com

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۷ از ۹۵

قوانین و مقررات مکمل یا متمم «قانون برگزاری مناقصات»

(ویرایش هشتم، با افزودن‌ها)

۹۴ سال پس از الزام قانونی مبنی بر تشکیل همه‌ی معاملات بخش دولتی و عمومی از طریق مناقصه یا مزایده، «قانون برگزاری مناقصات» (مصوب مجلس در سال ۱۳۸۲ و نهایی شده در مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۸۳)، تحولی مهم در روشهای تشکیل معاملات عمومی پدید آورد.^{۴۸}

این قانون با حذف یا تنسیخ برخی موارد نامناسب قوانین و مقررات گذشته (مانند اختیار مطلق و غیرشفاف دستگاه مناقصه‌گزار در هر یک یا تمام پیشنهادها)، همچنین تأیید برخی از امور یا نهادهای مناسب و مفید مندرج در قوانین و مقررات پیشین (مانند انتشار آگهی در روزنامه‌ها یا تشکیل کمیسیون مناقصه) و نیز تأسیس برخی نهادها و موضوعات تازه (مانند «کمیته‌ی فنی - بازرگانی») بر آن بود که نقطه‌ی آغاز تحولاتی رسمی و قانونی در شیوه‌های تشکیل معاملات بخش عمومی باشد. برجسته‌ترین تأسیسات حقوقی «قانون برگزاری مناقصات»، به مثابه الگوی جدید برگزاری مناقصات و تشکیل معاملات بخش عمومی کشور را می‌توان به شرح زیر شناسایی کرد:

- «هیأت رسیدگی به شکایات»،
- «کمیته‌ی فنی - بازرگانی»،
- «ارزیابی فنی - بازرگانی» (و تفکیک این مفهوم از «ارزیابی کیفی»)،
- «قیمت متناسب» و
- «پایگاه ملی اطلاع‌رسانی مناقصات».

البته برای ارایه‌ی گزارش جامع و دقیقتر کارشناسی، شایسته است تصریح‌نماییم که:

- نه توجه و تبیین دستاوردها و نکات مثبت قانون برگزاری مناقصات، به معنی انکار برخی نقاط نیازمند بهبود در آن قانون یا بی‌نیاز دانستن آن قانون به برخی اصلاحات است و

- نه احصای تأسیسات حقوقی قانون برگزاری مناقصات به ۵ مورد پیشگفته، به معنی انکار دیگر نکات مثبت آن قانون یا محدود دانستن دستاوردهای آن قانون به صرف همین ۵ مورد است.

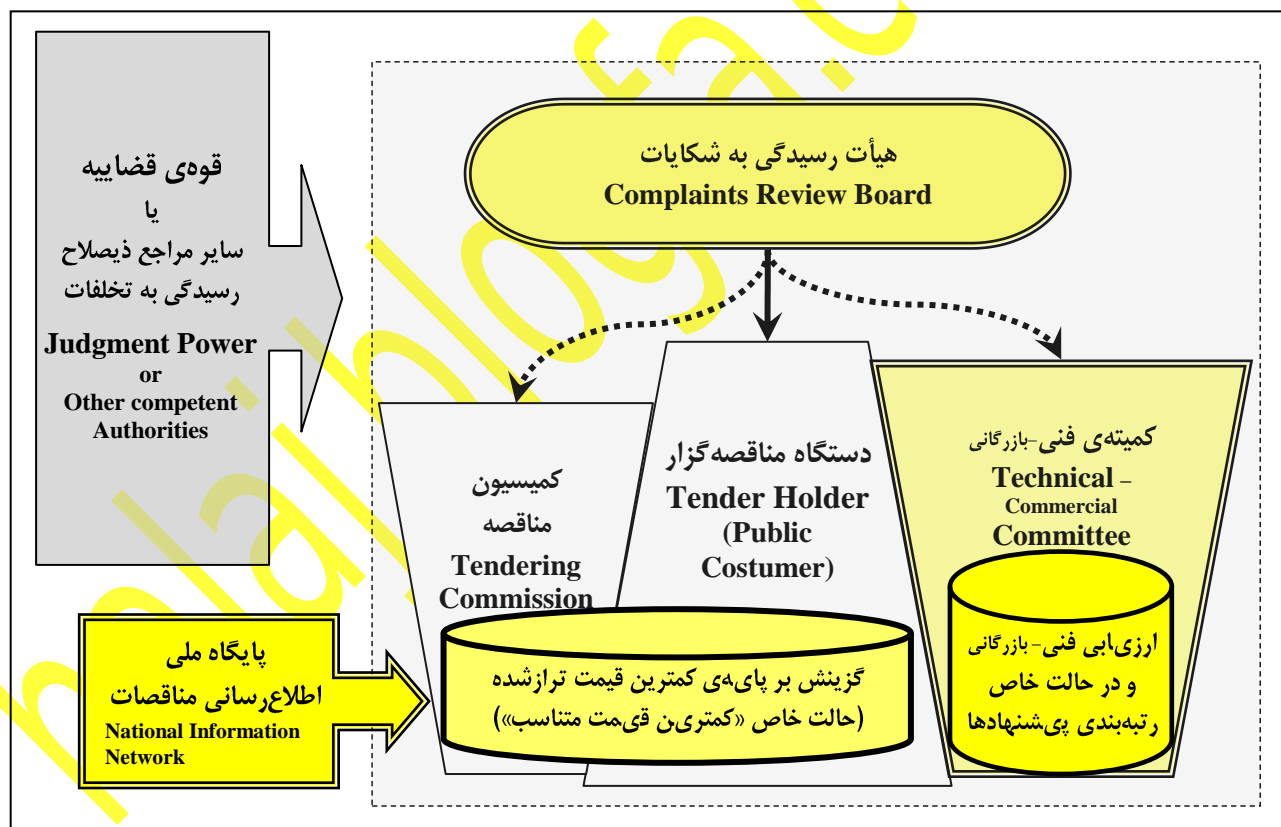
به‌عنوان نمونه‌ای از نکات مثبت و قابل توجه قانون کنونی، می‌توان به این مورد اشاره کرد که در بند «ب» ماده‌ی ۱۰ قانون نامبرده آمده است که «موضوع پیش بینی منابع مالی و نحوه ضمانت تاخیر تعهدات برای انجام معامله باید به صراحت در شرایط و اسناد مناقصه از سوی دستگاه مناقصه‌گزار قید و تعهد شود». این در حالی است که در

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاه‌های آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۸ از ۹۵

شیوه‌ی قبل از قانون برگزاری مناقصات، یعنی در آیین‌نامه‌ی معاملات دولتی مصوب ۱۳۴۹، تنها به‌الزام مناقصه‌گر بر ایفای به‌موقع تعهدات تأکید شده بود^{۴۹}.

از آنجا که در نظام حقوقی کشور موضوع تأخیر تعهدات، پیشتر در مواردی مانند تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۵۱۵ «قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی)» مصوب سال ۱۳۷۹ آمده بود، بنابراین از نظر نظم حقوقی کشور، توجه و تصریح مندرج در ماده‌ی ۱۰ «قانون برگزاری مناقصات» را باید جزء «تأییدات» این قانون برشمرد در حالیکه از نظر نظام معاملات عمومی کشور، اشاره و الزام دستگاه مناقصه‌گزار به پیش‌بینی و تعهد **ضمان تأخیر تعهدات در اسناد مناقصه** تأسیس بسیار برجسته و مهمی در این قانون محسوب می‌شود که قرن‌ها مناسبات یک طرفه و ارباب-رعیتی را به ارتباطی متعادل و متوازن تبدیل کرده است. البته علیرغم این حکم قانونی، هنوز در عمل دستگاه‌های بخش عمومی این حکم را نقض می‌کنند.

برای شناخت و برداشت بهتر و مشترک درباره‌ی «تأسیسات حقوقی» قانون برگزاری مناقصات، این اجزای قانون را می‌توان به شکل زیر - با رنگ زرد و خطوط ضخیمتر یا دوخطی - در الگوی تازه‌ی برگزاری مناقصات نمایش داد:



برای توسعه و تبیین روش‌های اجرایی در این الگوی تازه، قانونگذار علاوه بر صدور احکام در متن قانون برگزاری مناقصات، تهیه و تدوین هفت سند پیوست را نیز پیش‌بینی کرده است. این اسناد طبق نص قانون عبارتند از:

۴۹ در ماده‌ی ۳۱ آیین‌نامه‌ی معاملات دولتی مصوب اسفند ۱۳۴۹ آمده است: «در قرارداد نکات زیر باید قید گردد: ۱- نام متعاملین، ... ۴- ترتیب عمل و میزان خسارت در مواردی که برنده مناقصه در انجام تعهدات جزئاً یا کلاً تأخیر نماید».

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۸۹ از ۹۵

۱. «آیین‌نامه‌ی اجرایی ارزیابی کیفی مناقصه‌گران که بیانگر شاخصهای اندازه‌گیری و روش ارزیابی مناقصه‌گران باشد» به تهیه‌ی سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و تصویب هیأت وزیران، ظرف ۳ ماه. (بند «ج» ماده‌ی ۱۲ ق.ب.م)
۲. «آیین‌نامه‌ی اجرایی نظام مستندسازی و اطلاع‌رسانی مناقصات» به تهیه‌ی سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور با همکاری وزارت امور اقتصادی و دارایی و تصویب هیأت وزیران، ظرف ۶ ماه. (بند «د» ماده‌ی ۲۳ ق.ب.م)
۳. «آیین‌نامه‌ی تهیه فهرست [مناقصه‌گران صلاحیتدار معرفی شده توسط مراجع ذیصلاح دولتی برای برگزاری مناقصات محدود] با رعایت اصل رقابت بین تمامی مناقصه‌گران صلاحیتدار» به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و تصویب هیأت وزیران، بدون ذکر قید زمان. (بند «الف» ماده‌ی ۲۶ ق.ب.م)
۴. «آیین‌نامه‌ی اجرایی [...] خرید خدمات مشاوره اعم از مهندسی مشاور و مشاوره فنی بازرگانی مشتمل بر مطالعه، طراحی و یا مدیریت بر طرح و اجرا و نظارت و یا هر نوع خدمات مشاوره‌ای و کارشناسی] جهت تعیین ضوابط، موازین و معیارهای خدمات مشاوره» به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و تصویب هیأت وزیران، ظرف ۳ ماه. (بند «ه» ماده‌ی ۲۹ ق.ب.م)
۵. قانون «اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات» که به منظور رسیدگی به دعاوی بین مناقصه‌گر و مناقصه‌گزار تشکیل می‌گردد، با تصویب مجلس شورای اسلامی، بدون ذکر قید زمان. (ماده‌ی ۷ ق.ب.م)
۶. «آیین‌نامه‌ی اجرایی وظایف هیأت [مشتمل بر رسیدگی به اعتراضات و صدور رأی]، به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و وزارت امور اقتصادی و دارایی و تصویب هیأت وزیران، پس از تصویب اساسنامه‌ی موضوع ماده‌ی ۷ در مجلس. (تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۸ ق.ب.م)
۷. مصوبه‌ی سالانه‌ی تعیین «نصاب معاملات براساس شاخص بهای کالاها و خدمات اعلام شده توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران» به پیشنهاد وزارت امور اقتصادی و دارایی و تصویب هیأت وزیران. (تبصره یک ماده‌ی ۳ ق.ب.م)

علاوه بر موارد پیشگفته، در متن قانون برگزاری مناقصات ذکر صریحی از یک قانون دیگر هم وجود دارد:

«قانون حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور مصوب ۱۳۷۵/۱۲/۱۲».

در بند دال ماده‌ی ۱۳ قانون برگزاری مناقصات^{۵۰}، حکم شده است که در صورت نیاز به:

۵۰ در بند یادشده از قانون برگزاری مناقصات، این موضوع نیز آمده است که در هر یک از این صورتها، آگهی مناقصه نیز باید در ☞

۱. یک روزنامه‌ی فارسی زبان (داخل) و

۲. حداقل یک روزنامه‌ی انگلیسی زبان داخل و

۳. یک نشریه‌ی بین‌المللی

منتشر می‌شود.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۰ از ۹۵

- برگزاری مناقصه‌ی بین‌المللی یا
- استفاده از تسهیلات اعتباری خارجی

باید

- مجوزهای مربوط کسب و
 - قانون حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور (مصوب ۱۳۷۵)
- رعایت شود.

در میان مجموعه‌ی هشت سند نامبرده‌ی بالا، مشاهده می‌شود که آخرین مورد از نظر زمانی مقدم بر قانون برگزاری مناقصات یا به اصطلاح یک سند پیشینی است. البته باید توجه داشت که در میان تمام اسناد الزام آور پیش از قانون برگزاری مناقصات (مانند قانون محاسبات عمومی)، «قانون حداکثر استفاده...» تنها سند پیشینی است که قانونگذار ضروری دانسته است که در متن قانون برگزاری مناقصات نیز به آن تصریح نماید.

ردیف ۷ پیشگفته مصوبه‌ای - یا به بیان دقیقتر مصوباتی - سالانه است^۵ برای به روز رسانی یا ترمیم مبالغ مرزی میان طبقات سه گانه‌ی معاملات کوچک، متوسط و بزرگ (حداقل مبلغ هر طبقه)؛ که در اصطلاح «نصاب» نامیده می‌شود. این سند در مقایسه با دیگر اسناد نامبرده از ماندگاری کمتری برخوردار است. با توجه به ماهیت موقت و نوشونده‌ی سند ردیف ۷ - نسبت به دیگر اسناد متأخر یا پسینی قانون - می‌توان این سند ترمیم سالانه‌ی نصابها را «سند ترمیمی» نامید.

شش سند دیگر نیز همگی اسناد پسینی هستند و به جز یکی از آنها - یعنی سند ردیف ۵ - همگی مقید و محصور به «قانون برگزاری مناقصات» هستند. یعنی سندهای ردیف ۱، ۲، ۳، ۴ و ۶ به حکم «قانون برگزاری مناقصات» و در سطحی پایین تر از قانون (مصوبه‌ی هیأت وزیران) جای دارند.

۵۱ پس از ابلاغ قانون برگزاری مناقصات در بهمن ۱۳۸۳، مصوبات یادشده، در تاریخهای زیر و با دو مبلغ نصاب معاملات متوسط و نصاب معاملات بزرگ به شرح زیر ابلاغ شده است:

در ۱۳۸۴/۴/۱ مبلغ ۲۰۰۰۰۰۰۰ ریال و ۲۰۰۰۰۰۰۰ ریال (تأیید مجدد و تثبیت)

در ۱۳۸۵/۸/۲۲ مبلغ ۲۵۸۳۰۰۰۰ ریال و ۲۶۸۳۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۸۶/۴/۶ مبلغ ۲۹۳۴۰۰۰۰ ریال و ۲۹۳۴۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۸۷/۷/۱۷ مبلغ ۳۵۰۰۰۰۰۰ ریال و ۳۵۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۸۸/۳/۹ مبلغ ۴۴۰۰۰۰۰۰ ریال و ۴۴۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۸۹/۳/۲۲ مبلغ ۴۹۰۰۰۰۰۰ ریال و ۴۹۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۹۰/۴/۲۱ مبلغ ۵۵۰۰۰۰۰۰ ریال و ۵۵۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۹۱/۸/۲۱ مبلغ ۶۷۰۰۰۰۰۰ ریال و ۶۷۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۹۲/۴/۹ مبلغ ۸۸۰۰۰۰۰۰ ریال و ۸۸۰۰۰۰۰۰۰ ریال

در ۱۳۹۳/۲/۳۰ مبلغ ۱۲۰۰۰۰۰۰۰ ریال و ۱۲۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۱ از ۹۵

اما ردیف ۵ نامبرده، سندی پسینی است که خود در سطحی همتراز «قانون برگزاری مناقصات» یعنی مجلس به تصویب رسیده است. باید به این نکته‌ی کلیدی توجه داشت که باتوجه به تأخر زمانی «قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات» (۱۳۸۸) نسبت به «قانون برگزاری مناقصات» (۱۳۸۳)، در موارد تفاوت یا اختلاف، قانون متأخر یعنی «قانون اساسنامه‌ی هیأت ...» برتری دارد. در واقع «قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی ...» آگاهانه و عمدانه کوشیده است که تا حد ممکن رافع ابهامات و نقایص «قانون برگزاری مناقصات» باشد و در برخی موارد نیز به این مهم دست یافته است.

اینک بایسته است که به روشنی تأکید و توجه نماییم که: با توجه به سطح تصویب، زمان تصویب و مجموع مذاکرات هنگام تدوین و تصویب «قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات»، این سند «متمم» قانون برگزاری مناقصات محسوب می‌شود و امروز هرگونه برگزاری مناقصات، بدون توجه به ۱۳ ماده‌ی این «قانون متمم» (به ویژه مواد ۵، ۶ و ۱۰ آن) مخاطره‌آمیز و خطا محسوب می‌شود.

در حالی که تدوین آیین‌نامه‌های اجرایی مستند به قانون برگزاری مناقصات و نیز آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات، همگی نه تنها به حکم قانون بلکه در چارچوب دو قانون نامبرده و دقیقاً محدود به تیین و تکمیل قواعد مندرج در این قوانین بوده است و نه بیشتر. بنابراین می‌توان هریک از این پنج سند (آیین‌نامه‌های اجرایی مواد ۸، ۱۲، ۲۳، ۲۶ و ۲۹ ق.ب.م.) را سند تکمیلی، یا «سند مکمل» نامید.

این در حالی است که از میان مجموعه‌ی هشت سند نامبرده‌ی بالا، «قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات» در بالاترین سطح قوانین و مقررات عادی کشور، یعنی قانون مصوب مجلس (که معنای اخص «قانون» است) جای دارد و در زمانی متأخر و نیز در حوزه و موضوع برگزاری مناقصات بخش عمومی تدوین و تصویب شده است و در موادی به روشنی موارد «قابل شکایت» و «غیرقابل شکایت» و انواع حالات رأی هیأت و نیز آثار و نتایج آن را تعیین کرده است. با توجه به این اهمیت و حساسیت، توصیه آن است که در بخش عمومی و دستگاههای مشمول قانون برگزاری مناقصات، مناقصه‌ای برگزار نشود مگر آنکه علاوه بر ۳۰ ماده‌ی «قانون برگزاری مناقصات»، حتماً و حتماً مفاد مندرج در ۱۳ ماده‌ی «قانون اساسنامه‌ی رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات» نیز در آن لحاظ شده باشد.

همچنین لازم است به اهمیت هیأت‌های رسیدگی به شکایات توجه کرد. این هیأت دارای جایگاهی برجسته‌ی است. هیأتی که به نوعی ضمانت اجرای درست «فرایند» برگزاری مناقصات را به عهده گرفته است. هیأتی برای «تضمین انطباق فرایند» و در راستای «مدیریت جامع خروجی فرایند برگزاری مناقصه». نام هیأت در مواد ۷، ۸، ۲۴ و ۲۵ قانون برگزاری مناقصات ذکر شده است.*

ضرورت تشکیل این هیأت به عنوان یکی از مهمترین تأسیسات حقوقی قانون برگزاری مناقصات، در جلسه‌ی علنی ۸۲/۱۱/۸ به تصویب نمایندگان مجلس رسیده بود و در جلسه‌ی علنی ۱۳۸۳/۱/۲۵ نیز مورد تأکید و تأیید

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۲ از ۹۵

مجدد ایشان قرار گرفت. این امر را مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز در مصوبه‌ی ۱۳۸۳/۱۱/۳ تأیید و ریاست جمهور وقت نیز در ۱۳۸۳/۱۱/۲۶ ابلاغ کرد.

اما حکم قانون برگزاری مناقصات مبنی بر تشکیل هیأت رسیدگی به شکایات فاقد قید زمان بود و بدین ترتیب علیرغم اهمیت تأسیس این هیأت، تا دو سال پس از ابلاغ حکم قانونی تأسیس هیأت، نه دولت لایحه‌ای را در این باره تهیه کرده بود و نه مجلس طرحی را. تا اینکه در اواسط سال ۸۵ اولین نسخ «پیش‌نویس لایحه‌ی اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایت» در دسترس قرار گرفت. از قرار اطلاع یکی از دو ویرایش در دسترس را سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور و ویرایش دیگر را وزارت دادگستری و وزارت مسکن تهیه کرده بودند. دفتر مطالعات برنامه و بودجه‌ی مرکز پژوهشهای مجلس طی جلسات متعدد و با حضور کارشناسانی از ریاست جمهوری، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، دیوان محاسبات، قوه‌ی قضاییه، وزارت امور اقتصاد و دارایی، تشکلهای حرفه‌ای و صنفی و ... این متون را نقد و بررسی کرد که حاصل این جلسات به طور کامل مستندسازی و مدون شده و بخشهایی نیز منتشر شده است و اینک به آسانی در دسترس عموم است.

سرانجام پس از گذشت قریب ۳ سال از ابلاغ قانون برگزاری مناقصات، دولت «لایحه‌ی اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات» را به پیوست نامه‌ای که تاریخ ۱۳۸۶/۷/۲۹ را بر خود داشت، تقدیم مجلس شورای اسلامی کرد. لایحه‌ی تقدیمی با هر دو متن پیش‌نویس تفاوت‌هایی جدی داشت که البته این تفاوتها کمتر رنگ بهبود و جهت ارتقا داشتند.

این لایحه در جلسه‌ی علنی ۸۶/۸/۶ مجلس اعلام وصول و با شماره‌ی ۷۵۵ ثبت شد. متن مزبور برای بررسی «دو شوری» در تاریخ ۸۶/۸/۱۰ چاپ و به کمیسیونهای «اقتصادی» (به عنوان کمیسیون اصلی) و «برنامه و بودجه و محاسبات» و «قضایی و حقوقی» (به عنوان کمیسیونهای فرعی) ارجاع شد. دفاتر «مطالعات برنامه و بودجه» و «مطالعات حقوقی» مرکز پژوهشهای مجلس نیز دفاتر اصلی پژوهش و بررسی این لایحه تعیین شدند.

موضوع در کمیته‌ی تجارت کمیسیون اقتصادی بررسی شد و مصوبه‌ی این کمیته در کمیسیون اقتصادی نیز بررسی و نهایی گشت. گزارشهای کمیسیون اقتصادی و کمیسیون حقوقی مجلس چاپ شد. در نهایت متن به صحن ارجاع شد و در روز یکشنبه ۱۶ اسفند ۱۳۸۸ - با چالشها و اشکالات جدی از منظر آیین‌نامه‌ی داخلی مجلس - به تصویب مجلس رسید و با این وجود به تأیید شورای نگهبان نیز رسید و پس از تأیید این شورا، در تاریخ ۲۶ اسفند ۱۳۸۸ به دولت ابلاغ شد.

پس از گذشت یک سال، در جلسه‌ی ۱۸ اسفند ۱۳۸۹ هیأت وزیران پیشنهاد مشترک معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رییس جمهور (به جای «سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور» که در تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۸ ق.ب.م آمده بود) و وزارت امور اقتصادی و دارایی «آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات» را بررسی کرد.

سرانجام در واپسین روزهای سال ۱۳۸۹ (۲۴ اسفند) و ۷ سال پس از تصویب «قانون برگزاری مناقصات» در مجلس، آخرین «سند مکمل» این قانون ابلاغ شد تا هیأت‌های رسیدگی به شکایات مناقصات در سراسر کشور

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۳ از ۹۵

تشکیل شوند و با فعالیت دقیق و به موقع خود ضمانت اجرایی الگوی تازه‌ی برگزاری مناقصات در کشور را تضمین نمایند.

مرکز پژوهشهای مجلس در فاصله‌ی زمانی تصویب قانون اساسنامه‌ی هیأت تا هنگام تصویب و ابلاغ آیین‌نامه‌ی اجرایی آن نیز همچنان پیگیر رخدادهای این حوزه بود و به تناسب اقدام به تشکیل جلسات، استعلام از مراجع مربوطه، تهیه‌ی گزارش و انتشار آن می‌نمود. در همین فاصله‌ی زمانی بود که نظر مرکز پژوهشهای مجلس درباره‌ی مفهوم و روش صدور رأی در هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات منتشر و در گزارش شماره‌ی ۱۰۴۹۷ مرکز پژوهشها اعلام شد که: دولت نباید مشاوران و پیمانکاران (یا دیگر شرکت‌کنندگان در فرایند ارجاع کار) را در معرفی نماینده برای شرکت در جلسات رسیدگی و بازرگری مناقصات، دچار محدودیت بنماید.

مقدمه‌ی گزارش مرکز پژوهشهای مجلس با این عبارات آغاز می‌شود: «فرایندی که طی آن، هر دستگاه بخش عمومی - به منظور دستیابی به خدمت یا کالای موردنیاز - در مقام کارفرما یا طرف اول معامله، به شناسایی و انتخاب طرف دیگر «معامله‌ی برآورنده‌ی نیاز دستگاه» می‌پردازد «ارجاع کار» نامیده می‌شود و ...» اما نکته مهم و قابل توجه آن است که در گزارش ۱۰۴۹۷ مرکز پژوهشها، اضافه می‌شود که: «علی‌الاصول هر کارپذیر یا طرف معامله‌ی بخش عمومی، به خاطر تأمین محصول (کالا یا خدمت) موردنیاز کارفرما انتخاب می‌شود؛ بنابراین باید شرایطی متناسب این انتخاب داشته باشد. متقابلاً کارفرما برای انجام درست «فرایند ارجاع کار» باید قابلیت‌هایی را دارا باشد. اهم این قابلیت‌ها عبارتند از: دانش تعیین شرایط لازم، قدرت تشخیص و ارزیابی این شرایط در اشخاص (داوطلبان) مختلف و سرانجام توان ارزیابی کالا یا خدمت پیشنهادشده». مطالب فوق که در صدر گزارش علمی و پژوهشی قوه‌ی مقننه‌ی کشور آمده است، در واقع تأکیدی بر مهمترین مبانی و پیش‌فرضهای «ارجاع کار» به صورت عام و «برگزاری مناقصه» به صورت خاص است. توجه به شایستگی‌ها و توانایی‌های ضروری کارفرمایان بخش عمومی، نکته‌ای مهم است که گزارش مزبور بر آنها پای فشرده است. بی‌تردید بدون توجه به تعادل و توازن دو کفه‌ی ترازوی «اختیار» از یک سو و «مسئولیت» یا «پاسخگویی» از سوی دیگر، کشور دچار مشکلات و مفاسد گوناگونی خواهد شد.

این گزارش مرکز پژوهشهای مجلس (به عنوان یکی از گزارشهای نهایی و منتشرشده‌ی این مرکز درباره‌ی «قانون برگزاری مناقصات») به بررسی و تحلیل درباره‌ی «قانون برگزاری مناقصات» (به عنوان متن) و نیز رویه‌ها و اوضاع جاری برگزاری مناقصات (به عنوان فرامتن یا زمینه) پرداخته است و پس از توجه به تواناییهای ضروری دستگاه مناقصه‌گزار، به موارد دیگری نیز اشاره کرده است. با توجه به وجهی توأم «علمی - سیاسی» مرکز پژوهشهای مجلس که هم دارای جایگاه کارشناسی برجسته در نظامات علمی و پژوهشی کشور است و هم دارای جایگاه اداری منحصر به فرد در سطوح عالی دیوانسالاری کشور است، موارد مورد اشاره در گزارش مرکز از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. مواردی که می‌تواند به بهبود فرایندهای ارجاع کار برای معاملات خرید انواع کالا و خدمات با مبلغ بالاتر از «نصاب معاملات بزرگ» منجر بشود.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۴ از ۹۵

از جمله در این گزارش تصریح شده است که «مناقصه‌گزار مکلف به رعایت کلیه‌ی معیارها و ضوابط مندرج در قانون و مقررات و نیز اسناد مناقصه است. از جمله در رد هر یک از پیشنهادها مکلف به رعایت این معیارها و ضوابط هست و باید بتواند هرگونه تشخیص و صلاح‌دید خود را به نحوی مستدل، مکتوب و مستند به آن ضوابط، به مناقصه‌گران معترض اعلام نماید».

شایسته است خوانندگان ارجمند به این موضوع که دستگاه مناقصه‌گزار در رد هر یک از پیشنهادها «مکلف» به رعایت معیارها و ضوابط مندرج در قانون و مقررات و نیز «اسناد مناقصه» است دقت خاصی مبذول دارند. این مفهوم جاری و قانونی کنونی نقطه‌ی مقابل قاعده‌ی منسوخ گذشته مبنی بر این است که «دستگاه مناقصه‌گزار در رد هر یک یا تمام پیشنهادها مختار بود».

اما یکی از مهمترین نکته‌های گزارش مرکز پژوهشها، این موضوع بوده است که درباره‌ی روش و فرایند شکایت نزد هیأت رسیدگی به شکایات از برگزاری مناقصات تصریح شده است: «هیچ الزامی به طرح خواسته به صورت قضایی در میان نبوده و کافی است که شرکتهای مناقصه‌گر نماینده‌ی مطلع و مجرب خود را جهت ادای توضیحات و گزارشهای لازم نسبت به روند تشریفات مناقصه معرفی نمایند. بدیهی است عدم اطلاع و تجربه‌ی نماینده‌ی [مناقصه‌گر شاکی] قبل از هر چیز موجب تضییع حقوق [خود آن] مناقصه‌گر می‌شود و بنابراین تشخیص این موارد [یعنی کفایت اطلاعا و تجربه در نماینده‌ی مناقصه‌گر] جزء حقوق مناقصه‌گر است.» در «پیش‌نویس آیین‌نامه‌ی اجرایی هیأت رسیدگی به شکایات» (ارسال شده به هیأت دولت)، در تعریف «شاکی» آمده بود: «مناقصه‌گر (شخص حقیقی یا صاحبان امضای مجاز اشخاص حقوقی) یا وکیل قانونی وی که نسبت به اجرا نشدن هر یک از مواد قانون اعتراض دارد». سپس اضافه کردیم که خطر حصر نماینده‌ی شاکی (مناقصه‌گر) به وکیل دادگستری، خطری جدی است که در متن این ماده قرار دارد. این در حالی است که هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات، دادگاه ویژه یا تخصصی نیست. هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات، مرجعی فنی است برای کنترل انطباق فرایند برگزاری مناقصه. و کیست که مفهوم و معنی «انطباق» را بهتر و عمیقتر از مهندسان و کارشناسان فنی مدیریت کیفیت بشناسد؟

حتی اگر مخاطره‌ی حصر «نماینده‌ی مناقصه‌گر» (شاکی) به «وکیل دادگستری» (نوع خاصی از وکیل) بروز نکند، باز هم محدود و محصور ساختن حضور در هیأت به «وکیل قانونی» (و نه «نماینده‌ی قانونی») و پیگیری اشتباهات و عدم انطباقات فرایند برگزاری مناقصات تنها از مجرای «وکیل قانونی»، همانند تیر خلاصی است به این تأسیس حقوقی مهم قانون برگزاری مناقصات، یعنی امکان رسیدگی به اعتراضات و شکایت نزد مرجعی خاص و برای حصول به پاسخی سریع و صحیح.

خوشبختانه این موضوع بسیار مهم و حساس، در گزارش مرکز پژوهشهای مجلس به نحو زیر مورد توجه و تأکید قرار گرفته بود: «اگر نماینده‌ی مناقصه‌گزار برای حضور در جلسات، محدود به «وکیل قانونی» بشود، مجرای ارایی‌ی شواهد و توضیحات به هیأت، دچار محدودیت شده است. نه تنها انحصار «نماینده‌ی مناقصه‌گر» به «وکیل دادگستری» هیچ تناسبی با کار هیأت ندارد، حتی محدود شدن این نماینده‌ی قانونی به «وکیل قانونی» (اعم از وکیل

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	درخواست کننده: دوره‌ها و کارگاههای آموزشی	تاریخ: ۱۳۹۳/۱۱/۲۶ (دهمین سالگرد ابلاغ قانون)
سند: مجموعه‌ی درسگفتارها درباره‌ی مناقصات	پژوهشگر: شهرام حلاج	صفحه‌ی شماره ۹۵ از ۹۵

دادگستری یا غیر آن، اما در هر صورت مستلزم انعقاد «عقد وکالت» نیز نوعی مانع و محدودیت در مراحل بازنگری ایجاد می‌کند. هر «نماینده‌ی قانونی مناقصه‌گر» که در جلسات و مراحل برگزاری مناقصه می‌توانسته حضور یابد، علی‌الاصول باید در مراحل و جلسات بازنگری مناقصه نیز بتواند شرکت کند. این نماینده در جلسات هیأت به‌عنوان شخصی مطلع برای ادای توضیح و دلیل در هیأت حاضر می‌شود و به هیچ وجه بنا نیست موضوعی را از طرف شرکت تعهد کند، پس نیازی به اینکه «وکیل مناقصه‌گر» باشد نیز وجود ندارد».

halaj.blogfa.com