

قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»

قسمت دوم سلسله مقالات برای نشریه‌ی «گفتمان حقوق»

بهمن ماه ۱۳۸۶

شهرام حلاج

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفت‌مان حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۲ از ۷

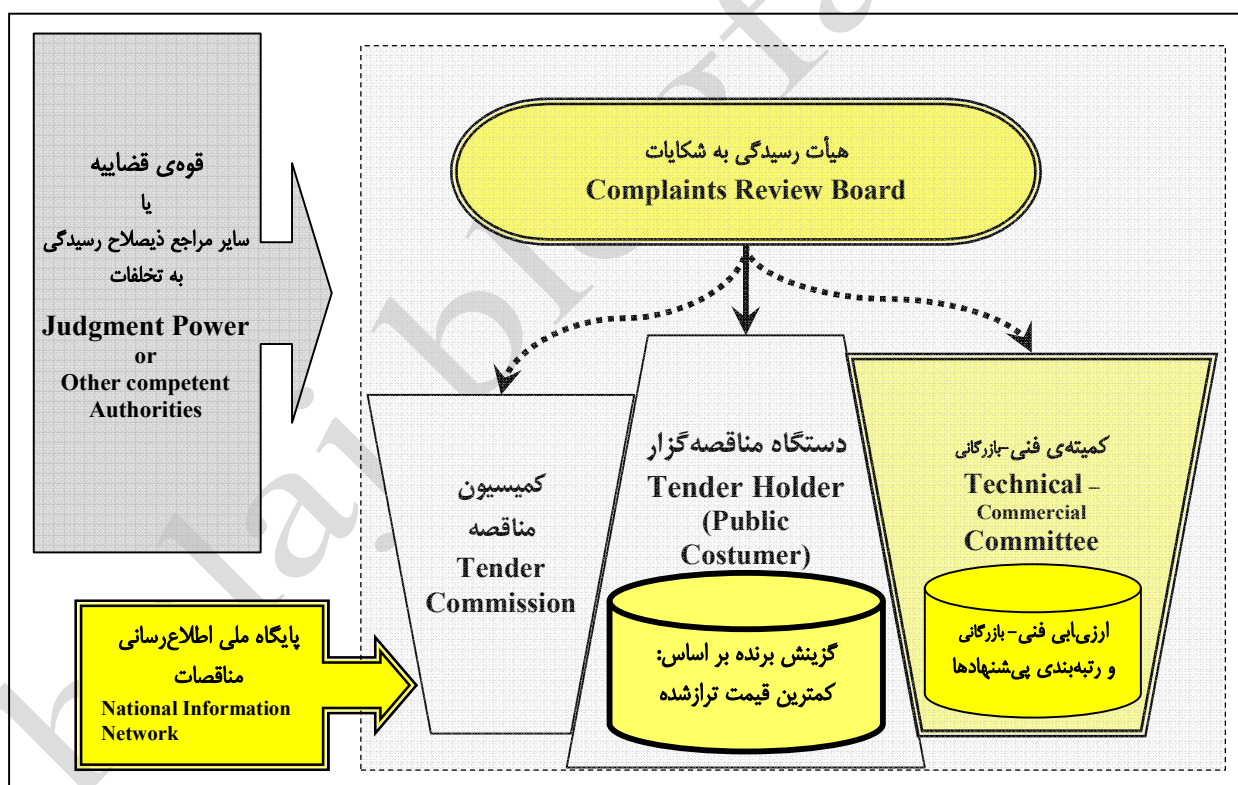
قانون مکمل «قانون برگزاری مناقصات»

شهرام حلاج - www.halaj.blogfa.com و www.halaj@yahoo.com

برجسته‌ترین تأسیسات حقوقی «قانون برگزاری مناقصات»، به مثابه الگوی جدید انجام مناقصات، عبارتند از:

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

این اجزا را می‌توان در شاکله‌ی جدید برگزاری مناقصات به نحو زیر نمایش داد:



برای توسعه و تبیین روشهای اجرایی الگوی جدید، قانونگذار تهیه و تدوین شش سند مکمل را پیش‌بینی کرده‌است.

این اسناد طبق نص قانون عبارتند از:

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفتمان حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۳ از ۷

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 معرفی‌شده 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.)
- مشاهده می‌شود که از میان شش سند مکمل قانون برگزاری مناقصات، «اساسنامه‌ی هیأت رسیدگی به شکایات» به بالاترین سطح قوانین و مقررات، یعنی قانون مصوب مجلس (که معنای اخص «قانون» می‌باشد) ارتقا یافته‌است. این نشانه‌ی اهمیت این هیأت و جایگاه برجسته‌ی آن است. هیأتی که به نوعی ضمانت اجرای درست «فرایند» برگزاری مناقصات را به عهده گرفته‌است. 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 شده‌است.*
- ضرورت تشکیل این هیأت به عنوانی بخشی از 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 مجدد ایشان قرار گرفت. این امر را مجمع تشخیص مصلحت نظام در مصوبه‌ی ۱۳۸۳/۱۱/۳ تأیید و ریاست جمهور وقت نیز در ۱۳۸۳/۱۱/۲۶ ابلاغ کرد.
- البته حکم قانون برگزاری مناقصات مبنی بر تشکیل هیأت رسیدگی به شکایات فاقد قید زمان بوده‌است. بدین ترتیب علیرغم اهمیت تأسیس این هیأت، ۲ سال پس از ابلاغ این حکم قانونی، نه دولت لایحه‌ای را در این باره تهیه کرده بود و نه مجلس طرحی را. در اواسط سال ۸۵ اولین نسخه «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

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفتمان حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۴ از ۷

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 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 ارتقا داشتند.

این لایحه در جلسه‌ی علنی ۸۶/۸/۶ مجلس اعلام‌وصول، با شماره‌ی ۷۵۵ ثبت و 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 شده است. دفاتر «مطالعات برنامه و بودجه» و «مطالعات حقوقی» مرکز پژوهشهای مجلس نیز دفاتر اصلی پژوهش و بررسی این لایحه تعیین شده‌اند.

نظر مرکز پژوهشهای مجلس درباره‌ی مفهوم و روش صدور رأی در هیأت رسیدگی به شکایات قانون برگزاری مناقصات منتشر و 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 بازنگری 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 شماره‌ی ۱۰۴۹۷ مرکز پژوهشها، اضافه می‌شود که: «علی‌الاصول هر کارپذیری یا طرف معامله‌ی بخش عمومی، به‌خاطر 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 قابلیتهای بی‌ را دارا باشد. اهم این قابلیت‌ها عبارتند از: دانش تعینی شرایط لازم، قدرت تشخیصی و ارزیابی این شرایط در اشخاص (داوطلبان) مختلف و سرانجام توان ارزیابی کالای یا خدمت پیشنهادشده». مطالب فوق که در صدر گزارش علمی و پژوهشی قوه‌ی مقننه‌ی کشور آمده است، در واقع تأکیدی بر مهمترین مبانی و

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفتمان حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۵ از ۷

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.

گزارش مرکز پژوهشهای مجلس که جدیدترین گزارش این مرکز درباره‌ی «قانون برگزاری مناقصات» (به‌عنوان متن) و نیز رویه‌ها و اوضاع جاری برگزاری مناقصات (به‌عنوان فرامتن یا زمینه) است، پس از توجه به توانایی‌های ضروری دستگاه مناقصه‌گزار، به موارد دیگری نیز اشاره کرده است. با توجه به وجهه‌ی توام «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.

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 صلاح‌حدید 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 مهمترین نکته‌ی گزارش مرکز پژوهشها که در زمان کنونی باید مورد توجه قرار گیرد، این موضوع 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 نماینده قبل از هر چیزی موجب تضییع حقوق مناقصه‌گر می‌شود و بنابراین تشخیص این موارد [یعنی کفایت اطلاعات و تجربه در نماینده مناقصه‌گر] جزء حقوق مناقصه‌گر است.» در «پیش‌نویس آیین‌نامه‌ی اجرای هیأت رسیدگی به شکایات» (ارسال شده به هیأت دولت)، در تعریف «شاکی» آمده است: «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

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفت‌وگو حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۶ از ۷

(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» (شاکلی) 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 شکایات نزد مرجعی خاص و برای حصول به پاسخی سریعی و صحیح.

این موضوع بسیاری از حساس در زمان کنونی، در گزارش مرکز پژوهشهای مجلس به نحوی مورد توجه و تأکید قرار گرفته است: «اگر نماینده‌ی مناقصه‌گذار برای حضور در جلسات، محدود به «وکیل قانونی» بشود، مجرای ارایی‌های 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 دادگستری یا غیر آن، اما در هر صورت مستلزم انعقاد «عقد وکالت») نیز نوعی مانع و محدودیت در مراحل بازنگری ایجادمی‌کند. 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 به عنوان شخصی مطلع برای ادای توضیح و دلیل در هیأت حاضر می‌شود و به هیچ وجه بنا نیست موضوعی را از طرف شرکت تعهدکند، پس نیازی به این‌که «وکیل مناقصه‌گر» باشد نیز وجود ندارد».

۷ سال پس از تصویب «قانون برگزاری مناقصات» در مجلس، آخرین سند مکمل این قانون یعنی آیین‌نامه‌ی اجرایی رسیدگی به شکایات مناقصات نیز در واپسین روزهای سال ۱۳۸۹ تصویب شد و هیأت‌های رسیدگی به شکایات مناقصات در سراسر کشور در حال شکل‌گیری هستند.

پروژه: تدوین، ترویج، اجرا و اصلاح قانون برگزاری مناقصات	کارفرما: نشریه‌ی گفتمان حقوق	ویرایش: (ب) ۱۳۸۶/۱۱/۲۹
سند: قانون متمم و مقررات مکمل «قانون برگزاری مناقصات»	پژوهشگر: شهرام حلاج	شماره صفحه: صفحه‌ی ۷ از ۷

* به این مهم در بندهای ۴ و ۵ قطعنامه‌ی همایش ملی نقش برگزاری مناقصه در کاهش مفاسد اقتصادی (موضوع یادداشت همین شماره‌ی مجله) نیز توجه شده است.

halaj.blogfa.com