



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

دانشگاه تهران

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

۱۱۷/ ۲۹ / ۱۳۸۰

پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

015861

موضوع:

مناقصه و مزایده در حقوق اداری ایران

استاد راهنما: دکتر عبدالحمید ابوالحمد

استاد مشاور: دکتر رضائی زاده

دانشجو: مجید رحیمی شه میرزادی

نیمسال اول ۱۳۸۰

۳۸۰۴۵



فرم ارزشیابی پایان نامه کارشناسی ارشد

دانشکده: حقوق و علوم سیاسی گروه: حقوق عمومی

در چارچوب ارزیابی مرحله تحقیقاتی مقطع کارشناسی ارشد دانشجویان دانشگاه تهران

آقای: مجید رحیمی شه میرزادی به شماره دانشجویی: ۲۱۰۳۷۷۰۱۴ در رشته: حقوق عمومی

گرایش: حقوق عمومی پایان نامه خود به ارزش: ۴ واحد را که در نیمسال اول سال تحصیلی: ۷۸-۷۹-۱

اخذ و ثبت نام نموده بود، تحت عنوان: "مناقسه و مزایده در حقوق اداری ایران"

سید فضل الله

داور

محمد جواد

عبدالحمید

به سرپرستی (استاد راهنما): دکتر ابوالحمید استاد مشاور: دکتر رضایی زاده استاد مشاور دوم (حسب مورد) دکتر موسوی

در تاریخ: ۸۰/۱۰/۳ در حضور هیأت داوران به شرح ذیل با (موفقیت / عدم موفقیت / اصلاحاتی) دفاع نمود.

امضاء	محل اشتغال	مرتبۀ علمی	اسامی هیأت داوران
	دانشکده حقوق و علوم سیاسی	استاد	۱- استاد راهنما: دکتر عبدالحمید ابوالحمید
	" " "	استادیار	۲- استاد مشاور: دکتر محمد جواد رضایی زاده
	" " "	استادیار	۳- استاد داور: دکتر سید فضل الله موسوی
			۴- استاد داور:
			۵- استاد داور یا استاد مشاور دوم

به عدد	به حروف
۱۶	شانزدهم

نمره نهایی هیأت داوران:

ملاحظات:

ذکر: نیازی به درج نمره جداگانه هریک از داوران نبوده و فقط نمره مورد توافق هیأت داوران (متوسط) اعلام می شود.

سرپرست تحصیلات تکمیلی دانشکده

سلام، نظر به اعلام نمره نهایی فوق الذکر از جانب هیأت داوران خواهشمند است نسبت به انجام امور فراغت از تحصیل دانشجوی یاد شده برابر ضوابط و مقررات اقدام مقتضی مبذول فرمائید.

نام و نام خانوادگی مدیر گروه: دکتر سیدباقر میرعیسی امضاء و تاریخ: ۸۰/۱۰/۳

۸۰/۱۰/۳

توجه مهم: کلیه نوشته ها به استثناء نمره هیأت داوران و مطالب بند ملاحظات قبل از دفاع باید با ماشین تایپ گردد. تذکر: این فرم به دفتر تحصیلات تکمیلی دانشکده ارسال و تصویر آن در گروه مربوط نگهداری می شود.

با قلم و تشکر

از پدر و مادر و استاد گرانمایه دکتر عبدالحمید ابو الحمد

همچنین سایر کسانی که در نوشتن این پایان نامه مرا یاری رسانده‌اند

فهرست نوشته‌ها

صفحه	عنوان
۱	پیش‌گفتار.....
	بخش اول - قراردادهای اداری
۴	بند اول: مفهوم قرارداد در حقوق خصوصی.....
۴	بند دوم: مفهوم قرار داد اداری.....
۵	بند سوم: عناصر یک قرارداد اداری.....
۵	عناصر اول حضور یک شخص حقوق عمومی به عنوان یک طرف قرارداد:.....
۵	الف: وزارتخانه‌ها.....
۶	ب: مؤسسات دولتی.....
۷	پ - شرکتهای دولتی و بانکها.....
۸	ت - مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی.....
۱۰	عناصر دوم: ارائه یک خدمت عمومی.....
۱۰	عناصر سوم: پیروی قراردادهای اداری از احکام خاص.....
۱۲	بند چهارم: تفاوت قراردادهای اداری با قراردادهای غیراداری.....
۱۲	یکم: تفاوت از لحاظ تشریفات.....
۱۲	دوم: تفاوت در صلاحیت.....
۱۳	سوم: تفاوت از جهت مرجع رسیدگی به اختلافات.....
۱۳	چهارم: تفاوت به اعتبار هدف.....
۱۳	پنجم: تفاوت به اعتبار برخی اصول مهم حقوقی.....
۱۳	الف - اصل آزادی.....
۱۴	ب - اصل نسبی بودن قراردادها:.....
۱۵	پ - اصل لزوم و قدرت اجبارکننده عقد.....
۱۵	بند پنجم: اقسام قراردادهای اداری.....
۱۶	الف - قرارداد مقاطعه:.....

۱۷	ب - قرارداد قرضه عمومی
۱۷	پ - قرارداد امتیاز امر عمومی
۱۸	ت - قرارداد عاملیت
۱۹	ث - سایر قراردادهای دولتی
بخش دوم: مناقصه و مزایده در قراردادهای اداری	
۲۲	بند اول: آیا تشریفات در قراردادهای اداری اصل محسوب می شود؟
۲۳	بند دوم: تعریف مناقصه و مزایده
۲۳	الف: تعریف مناقصه
۲۴	ب: تعریف مزایده
۲۵	بند سوم: انواع مناقصه و مزایده
۲۵	الف: انواع مناقصه
۲۹	ب: انواع مزایده
۳۰	بند چهارم: نصاب معاملات و تقسیم بندی معاملات دولتی
۳۲	بند پنجم: روشهای انجام مناقصه در معاملات عمده
۳۲	الف: مناقصه عمومی و شرایط آن
۳۶	یکم: ماهیت حقوقی آگهی در مناقصه عمومی
۳۷	ب: مناقصه محدود و شرایط آن
۳۸	شرط اول: احراز صلاحیت توسط کمیسیون تشخیص دهنده صلاحیت
۴۰	دوم: ارسال دعوتنامه
۴۲	بند ششم: پیشنهاد در مناقصه و ماهیت حقوقی آن
۴۲	الف: پیشنهاد
۴۲	ب: ماهیت حقوقی پیشنهاد
۴۵	بند هفتم: سپرده برای شرکت در مناقصه
۴۷	بند هشتم: کمیسیون مناقصه
۴۷	الف - ترکیب کمیسیون

- ب - نحوه کار کمیسیون ۴۸
- پ - اجرای نظر کمیسیون مناقصه ۵۰
- بند نهم : اداره امور مناقصه ۵۲
- بند دهم : سپرده یا تضمین حسن انجام کار ۵۶
- بند یازدهم : تاثیر عدم رعایت تشریفات مناقصه و مزایده بر قرارداد ۵۸
- بند دوازدهم : روشهای استثنایی انتخاب طرف معامله ۶۰
- الف - ماده ۷۹ قانون محاسبات عمومی : ۶۰
- ب - ترک مناقصه ۶۳
- الف - ترکیب هیات ترک مناقصه و مزایده ۶۴
- ب : شیوه عملکرد هیات ۶۵

بخش سوم : مناقصه معاملات عمده در طرحهای عمرانی

- بند اول : پیمانکاران ساختمانی ، تاسیساتی و تجهیزاتی و انواع آن ۶۸
- نوع اول : واحدهای پیمانکاری ساختمانی و یا تاسیساتی و یا تجهیزاتی ایرانی غیردولتی ۶۹
- الف - پیمانکاران حقیقی ۶۹
- ب - شرکتهای پیمانکاری ساختمانی ، تاسیساتی و یا تجهیزات خصوصی ایرانی ۷۰
- پ - شرکتهای و موسسات تعاونی پیمانکاری ساختمانی ، تاسیساتی و تجهیزاتی ۷۰
- نوع دوم - شرکتهای و موسسات پیمانکاری ساختمانی ، تاسیساتی و یا تجهیزاتی عمومی و دولتی .. ۷۰
- نوع سوم : موسسات و شرکتهای مختلط ایرانی ۷۰
- نوع چهارم : موسسه یا شرکت پیمانکاری خارجی ۷۱
- نوع پنجم : گروههای پیمانکاری ۷۱
- بند دوم : تقسیم بندی عملیات ساختمانی ، تاسیساتی ، تجهیزاتی بر طبق آیین نامه تشخیص صلاحیت و ارجاع کار به پیمانکاران ساختمانی ، تاسیساتی و تجهیزاتی ۷۱
- الف - رشته کارهای عمومی مشتمل بر ۶ رشته به شرح زیر : ۷۲
- ب - رشته کارهای اختصاصی ۷۳
- بند سوم : صلاحیت عمومی پیمانکاران ۷۷

- الف: اشخاص حقیقی ۷۷
- ب - شرکتهای پیمانکاری بخش خصوصی ۷۸
- پ - شرکتهای و موسسات تعاونی ایرانی ۷۹
- چگونگی احراز صلاحیت پیمانکاران نوع دوم ۷۹
- چگونگی احراز صلاحیت پیمانکاران نوع سوم: ۸۰
- چگونگی احراز صلاحیت پیمانکاران نوع چهارم ۸۰
- چگونگی احراز صلاحیت پیمانکاران نوع پنجم ۸۱
- بند چهارم - نحوه رسیدگی به صلاحیت و رتبه پیمانکاران ۸۳
- ب - نحوه رسیدگی به صلاحیت و رتبه در رشته کارهای اختصاصی ۸۴
- بند پنجم: نحوه ارجاع کار به پیمانکاران و سازندگان ساختمانی ۸۵
- بند ششم: انجام امور لازم پس از تعیین پیمانکار صلاحیتدار ۹۳
- الف: فرستادن دعوتنامه ۹۳
- ب: مهلت پاسخگویی به دعوتنامه مناقصه ۹۴
- پ: مدت مناقصه داخلی و بین ملی ۹۴
- ت: تبانی پیشنهاد دهندگان مناقصه: ۹۵
- ث: وظایف دستگاه اجرایی پس از مناقصه گذاری: ۹۵
- ج: دعوت از پیمانکاران و سازندگان خارجی: ۹۵
- خ: خروج هیات مدیره و مدیر عامل شرکتهای پیمانکاری ۹۵
- گفتار دوم: واحدهای خدمات مشاوره ۹۷
- بند اول: انواع واحدهای خدمات مشاوره ۹۷
- ۱ - (نوع اول) واحدهای خدمات مشاوره ایرانی غیر دولتی و غیر عمومی: ۹۷
- ۲ - (نوع دوم) شرکتهای و موسسات خدمات مشاوره ایرانی در بخش دولتی و عمومی: ۹۸
- ۳ - (نوع سوم) شرکتهای خدمات مشاوره مختلط (دولتی و غیردولتی) ایرانی ۹۸
- ۴ - (نوع چهارم) واحدهای خدمات مشاوره خارجی: ۹۸
- ۵ - (گروه پنجم) گروه همکاری خدمات مشاوره ۹۹

- بند دوم: شرائط عمومی احراز صلاحیت واحدهای خدمات مشاوره ایرانی غیردولتی و غیر عمومی: ۹۹
- الف: کارشناسی (شخص حقیقی) خدمات مشاوره ایرانی: ۹۹
- ب: شرکت خدمات مشاوره ایرانی غیردولتی و غیر عمومی: ۹۹
- بند سوم: دستورالعمل قرارداد با واحدهای خدمات مشاوره: ۱۰۰
- بند چهارم: حق الزحمه واحدهای خدمات مشاوره: ۱۰۱
- بند پنجم: ناظران مقیم کارگاهی: ۱۰۲
- بند ششم: حدود خدمات و شرح وظایف واحد خدمات مشاوره: ۱۰۴
- گفتار سوم: تضمین شرکت در مناقصه و پیش پرداخت درکارهای پیمانکاری: ۱۰۷
- بند اول: تضمین شرکت در مناقصه: ۱۰۷
- بند دوم - تضمین انجام تعهدات: ۱۰۷
- بند سوم: پیش پرداخت: ۱۰۸
- بند چهارم: تضمین حسن اجرای کار: ۱۰۹
- گفتار چهارم: تعیین برنده مناقصه: ۱۱۰
- بند اول: قیمت‌های پایه: ۱۱۰
- بند دوم: طریقه تهیه و تسلیم پیشنهاد قیمت در مناقصه: ۱۱۳
- مناقصه مربوط به خرید اجناس و لوازم و تجهیزات و ماشین آلات و مناقصه حمل و نقل: ۱۱۴
- بند سوم: روش تعیین برنده مناقصه درکارهای ساختمانی و تاسیساتی: ۱۱۶

بخش چهارم

مناقصه و مزایده در شرکت انتشارات علمی و فرهنگی - بنیاد مسکن

انقلاب اسلامی ایران - راه آهن جمهوری اسلامی ایران و شهرداری‌ها

- گفتار اول: مناقصه و مزایده در شرکت انتشارات علمی و فرهنگی: ۱۱۹
- کمیسیون مناقصه: ۱۲۰
- اجرای نظر کمیسیون مناقصه: ۱۲۱
- گفتار دوم: مناقصه و مزایده در بنیاد مسکن انقلاب اسلامی ایران: ۱۲۳

پیش گفتار

دولت برای انجام خدمات عمومی و رفع نیازهایش خود نیازمند به انعقاد قرارداد با اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی است. برخی از این قراردادها که بین دولت و اشخاص منعقد می‌شود تابع ضابطه‌های حقوق خصوصی است و وجود شخص حقوقی حقوق عمومی به عنوان یک طرف قرارداد هیچ دگرگونی ویژه در ماهیت حقوقی این قراردادها پدید نمی‌آورد.

ولی پاره‌ای از قراردادهای اشخاص حقوقی حقوق عمومی دارای ویژگیهایی بوده و تابع تشریفات خاص است از آن جمله تشریفات مناقصه و مزایده.

اصل رعایت تشریفات مناقصه و مزایده گرچه به منظور رعایت مصالح عمومی و خزانه کشور است ولی رعایت این اصل مطلق نبوده و نسبی است. زیرا لازم نیست در کلیه معاملات و قراردادهای دولتی این اصل به گونه‌ای یک سان عمل شود، از آنجاکه بعضی از قراردادها اهمیت اقتصادی بسیاری دارند یا برخی از معاملات دولتی فوری بوده یا برخی دیگر مصالح امنیتی و سیاسی در آنها مفروض می‌باشد.

اما بر رغم نسبی بودن این اصل، رعایت تشریفات مناقصه و مزایده یک حکم تکلیفی است که به منظور حمایت از منافع مالی دولت در جهت انتخاب و تعیین طرف قرارداد وضع شده است و لازم است دستگاه‌های دولتی پیش از انعقاد قرارداد آن را به کار گیرند.

قانون‌گذار به صراحت رعایت کردن اصول و تشریفات مناقصه و مزایده را اصل دانسته است. ولی عدم انجام تشریفات مناقصه و مزایده را در موردهایی معین کرده است و یا آن‌که در موردهایی قانون‌گذار تکلیفی بر انجام معامله با انجام مناقصه و مزایده معین نکرده است و در صورتی که قانون‌گذار تکلیفی بر انجام معامله با تشریفات مزایده و مناقصه تعیین نکرده باشد و مقامات و دستگاه‌های اداری بخواهند از روش مناقصه و مزایده استفاده نمایند نمی‌توانیم عمل آنها را نادرست و تخلف از مقررات اداری بشناسیم.

چون مناقصه و مزایده از تشریفات لازم انعقاد قراردادهای اداری است از این رو در بخش اول اشاره‌ای به قراردادهای اداری، عناصر و انواع آن داریم.

در بخش دوم مناقصه و مزایده و انواع آن، روش‌های انجام مناقصه، چگونگی برگزاری هر یک از مناقصه



عمومی یا محدود و سپس روش های استثنائی انتخاب طرف معامله را بررسی می نمائیم.

در بخش سوم که مربوط به مناقصه عمده در طرح های عمرانی است به چهار گفتار اختصاص داده شده است گفتار اول سخن از پیمانکاران ساختمانی، تأسیساتی و تجهیزاتی است. در گفتار دوم به بررسی واحدهای خدمات مشاوره پرداخته ایم. در گفتار سوم بحث از تضمین شرکت در مناقصه است. و در در گفتار چهارم تعیین برنده مناقصه در طرح های عمرانی بررسی شده است.

در بخش چهارم اشاره ای به روش های انجام مناقصه و مزایده در برخی از شرکتها و مؤسسات خاص و تفاوت روش انجام معاملات آنها با روش های موجود در قانون محاسبات عمومی و آیین نامه آن خواهیم پرداخت و در نهایت به تعدادی از آراء هیأت های مستشاری دیوان محاسبات عمومی اشاره و نتیجه گیری از این بررسی خواهیم نمود.

بخش اول

قراردادهای اداری

بخش اول - قراردادهای اداری

بند اول: مفهوم قرارداد در حقوق خصوصی

در حقوق ایران مفهوم واحدی از قرار داد وجود ندارد. برخی از حقوق دانان ما تعریف قانون مدنی را از عقد صحیح نمی دانند^(۱) زیرا ماده ۱۸۳ قانون مدنی، عقد را به تعهد یک طرف به قبول امری که مورد قبول طرف دیگر باشد تعریف می کند. با این تعریف عقود تملیکی از شمول ماده ۱۸۳ خارج می شود. تفاوت یا یگانگی دو مفهوم عقد و قرار داد نیز تا به حال مبهم باقی مانده هر چند که نظر اکثریت بر این است که آن دو مترادف است و افاده معنی واحد می کنند.

در هر حال قرار داد را می توان به توافق قانونی دو یا چند طرف در موضوع معین به قصد ایجاد اثر حقوقی مطلوب و مشترک تعریف نمود. با این تعریف قرار داد از مفاهیم دیگر متمایز می گردد.

بند دوم: مفهوم قرار داد اداری

در رابطه با قرار داد اداری تعریف جامع و کاملی در کتب حقوقی ما ارائه نشده است و عدم ارائه تعریف جامعی از قرار داد اداری از سوی حقوق دانان دلیل بر انکار قرار داد اداری نمی باشد. البته برخی از حقوق دانان از جمله دکتر جعفری لنگرودی تعریفی از قرار داد اداری ارائه نموده اند که به آن اشاره خواهیم کرد. قرار داد های اداری بمعنای خاص تابع نظام حقوقی عمومی است همانگونه که قرار داد های خصوصی تابع نظام حقوق خصوصی است و با توجه به اینکه دستگاه های اداری ما می توانند برای انعقاد قراردادهای خویش از قواعد و مقررات حقوق خصوصی نیز استفاده نمایند آوردن یک تعریف به نسبت جامع از قرار داد های اداری در ابتدای کار ضروری است تا بتوان تا حدودی شبهات را برطرف نمود.

دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی در تعریف قرار داد اداری چنین بیان داشته اند:^(۲)

«اصطلاح علمی ناظر به قراردادهایی است که که لاقط یک طرف آن اداره ایی از اداره های عمومی و برای تأمین پاره ای از خدمات عمومی و بعنوان حقوق عمومی منعقد می شود مانند عقود راجع به خدمات

۱- دکتر ناصر کاتوزیان - قواعد عمومی قراردادها - مفهوم عقد - ۱۳۷۲ چاپ به نشر.

۲- دکتر جعفری لنگرودی - ترمینولوژی حقوقی - نشر گنج دانش - تهران ۱۳۷۰ - ص ۵۳۳.

عمومی چون قرار دادی که به موجب آن امتیاز استخراج معدنی با شخص داده شود یا امتیاز کشیدن خطوط آهن به شرکت مخصوص اعطا گردد.»

یکی دیگر از اساتید حقوق اداری تعریفی از قرار داد های اداری ارائه نموده اند بنابر نظر ایشان قرار داد اداری قراردادی است که یکی از سازمانهای اداری یا با نمایندگی از آنها از یک سو با هر یک از اشخاص حقیقی یا حقوقی از سوی دیگر به هدف انجام یک عمل یا خدمت مربوط به منافع عمومی، بر طبق احکام خاصه (نوعاً ترجیحی، یا امتیازی و بعضاً حمایتی) منعقد می کند و رسیدگی به اختلافات ناشی از چنین قراردادی، (در تعبیر و تفسیر و اجرا) در صلاحیت دادگاه های اداری می باشد. (۱)

گرچه این تعریف یک تعریف نزدیک به مفهوم قراردادی می باشد ولی اگر بخواهیم قرارداد اداری را به طور سلیس و کوتاه تعریف نماییم می توانیم بگوییم:

قرارداد اداری عبارتست از قراردادی که یکی از دستگاه های اداری با یکی از اشخاص حقیقی یا حقوقی به منظور انجام یک خدمت عمومی منعقد می کند.

برای تشکیل یک قرارداد عناصر و اجزایی لازم است تا بتوسط آنها یک قرارداد اداری شکل بگیرد. در بند بعد به بررسی هریک از این عناصر می پردازیم.

بند سوم: عناصر یک قرارداد اداری

عناصر اول حضور یک شخص حقوق عمومی به عنوان یک طرف قرارداد:

منظور از یک شخص حقوق عمومی هریک از سازمانهای دولتی و دستگاه های اجرایی است که در مواد ۲ تا ۵ قانون محاسبات عمومی از چهار تا پنج گروه از این دستگاه های اجرایی نام برده است که باتوجه به اهمیت این دستگاه های اجرایی در بررسی تشریفات مناقصه و مزایده به بررسی اجمالی هریک از آنها در این مبحث می پردازیم:

الف: وزارتخانه ها

ماده ۲ قانون محاسبات عمومی وزارتخانه را چنین تعریف نموده است:



وزارتخانه واحد سازمانی مشخص است که به موجب قانون به این عنوان شناخته شده یا شود.

بند ت از ماده یک قانون استخدامی کشور نیز وزارتخانه را بدین گونه تعریف نموده است:

وزارتخانه واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون به این عنوان شناخته شده است.

وزارتخانه ها بالاترین نوع تشکیلات اداری دولت می باشد که وظایف هماهنگی، برنامه ریزی واحدهای

اجرائی را برعهده دارد. وزیر نیز بالاترین مقام سیاسی و اداری تشکیلات وزارتخانه است و مسئولیت

وظایف زیر دستان را برعهده دارد، هرگونه تخلفی در وزارتخانه منجر به توضیح خواستن از وزیر توسط

مجلس شورای اسلامی می شود.

ب: مؤسسات دولتی

ماده ۳ قانون محاسبات عمومی مؤسسات دولتی را چنین تعریف نموده است:

واحد سازمانی مشخص است که به موجب قانون ایجاد و زیر نظر یکی از قوای سه گانه اداره می شود و

عنوان وزارتخانه ندارد. به موجب تبصره این ماده نهاد ریاست جمهوری که زیر نظر ریاست جمهوری اداره

می شود از نظر این قانون مؤسسه دولتی شناخته می شود.

بند ب ماده یک قانون استخدامی کشور نیز مؤسسه دولتی را چنین تعریف نموده است: مؤسسه دولتی

واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون ایجاد و به وسیله دولت اداره می شود.

دیوان محاسبات کشور تنها مؤسسه دولتی است که برطبق تعریف قانون گذار زیر نظر مجلس شورای

اسلامی می باشد.

مؤسسات زیر نظر قوه قضاییه عبارتند از:

۱- بازرسی کل کشور ۲- دیوان عدالت اداری ۳- سازمان زندانها و اقدامات تأمینی کشور

۴- سازمان ثبت اسناد و املاک کشور ۵- پلیس قضایی ۶- اداره کل تصفیه و امور ورزشکستگی

۷- دانشکده علوم قضایی و اداری ۸- سازمان قضایی نیروهای مسلح

مؤسسات زیر نظر قوه مجریه بسیارند و سازمان امور اداری استخدامی تمامی آنها را گرد آورده است.

برخی از آنها عبارتند از: