

# اساليب التعاقد في عقود المناقصات العامّة

م.م لينا

أ. د. صعب ناجي عبود

محمد متعب

كلية صدر العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
الجامعة/

قسم القانون

## ملخص

تبرز اهمية المناقصات القيام بتقديم العون للأدارة في توفير الخدمات للمواطنين ، وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية فضلا عن توجيه الاستثمار نحو القطاعات الانتاجية ذات الاهمية للمجتمع لذا فإن القانون يبين الاسلوب الذي يجب ان تنتهجه الادارة لأبرام عقود المناقصات كما تظهر اهمية هذا البحث في الوقوف على تلك الاساليب الي اشار اليها المشرع بموجب تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ والتي بمقتضاه اضاف طرقاً واساليب جديدة لأبرام هذا النوع من العقود الادارية ، والتي سوف نتطرق اليها في هذه الدراسة .

## Abstract

It come to light the significance of tenders which is by setting out to present the help for the services of the citizens . It is also the realization of economical and social advancement , Inadition,it is about directing the investment to productive sections with the importance for the society . therefor , law demonstrates the style which is followed by the administration to conclude the importance of this research to aknowledge on those methods which the legislator referred to them according to the instructions of executing the governmental tenders number 12/year 2014 . It is also the quirements that I add up to methods and techniques to enter this kind of administrative contracts and which we touch on in this study .

## المقدمة

تختلف وسائل النشاط الخاص عن النشاط الاداري ، فبينما يهدف النشاط الاول الى تحقيق المنافع الذاتية والمصالح الشخصية واتصافه بالرضائية والمساواة بين الارادات الفردية فلا تعلق ارادة على اخرى في اطار العقود او الاتفاقات التي تيرم في هذا المقام . في حين تسعى الادارة الى تحقيق النفع والصالح العام . لذلك كان لا بد ان تختلف وتتميز وسائلها المستخدمة لهذا الغرض .

الا ان اتساع وظيفة الدولة المعاصرة وتشعب مسؤولياتها لتأمين متطلبات المجتمع ، فضلا عن التطورات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تشهدها الدول فقد تلجأ الادارة الى اسلوب التعاقد مع بعضها البعض او مع الافراد او الشركات او المؤسسات والهيئات الخاصة على اساس الرضا المتبادل بين اطراف العلاقة لتحقيق ما تصبو اليه الادارة من تحسين مستوى الخدمات ومتابعة التغييرات التي تطرأ على حياة المواطن .

وعلى الرغم من تمتع الافراد في اطار القانون الخاص بحرية اختيار الشخص الذي يتعاقد معه ، الا اننا لانجد لهذا الامر مثيلاً في اطار العقود الادارية . اذ فرض المشرع جملة من القيود والاجراءات تلتزم الادارة بأتباعها حفاظاً على المصلحة العامة والمال العام .

ويترتب على ذلك ان تلتزم الادارة بأختيار افضل عروض المتقدمين من الناحية المالية من جانب واكفأهم لاداء الخدمة من الناحية الفنية من جانب اخر .

وفي اطار هذا البحث سنتطرق الى اسلوب المناقصة بأعتبره احد الاساليب التي حددها القانون والزم الادارة بأتباعها عند ابرامها للعقود الادارية الخاصة مثلاً بمرفق النقل او التوريد او الحصول على السلع والخدمات (عقود الأشغال العامة) .

## اهمية البحث

تكمن اهمية البحث في اساليب التعاقد في عقود المناقصات العامة ، لما للمناقصة من اهمية تهدف الى معاونة الادارة بتقديم الخدمات للمواطنين واتصالها بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية وحماية وصيانة المال العام ، فضلاً عن توجيه الاستثمار في القطاعات الاقتصادية .

## مشكلة البحث

ان القانون حدد طرقاً لابرار عقود المناقصات العامة ، ولذا فإن الادارة مقيدة بمراعاة اجراءات معينة عند ابرامها عقود المناقصات العامة .

## اسباب اختيار الموضوع

من الاسباب الداعية الى دراسة الاساليب المتبعة من قبل الادارة لأبرار عقود المناقصة ، هو الوقوف على اهم تلك الاساليب التي اشار اليها المشرع ، واهم المبررات التي قدمها لتوجه الادارة الى اسلوب معين دون سواه ، فضلاً عن ان المشرع العراقي قد اصدر تعديلاً على هذه الاساليب بمقتضى التعليمات الخاصة بتنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ ، حيث اضاف اليها طرقاً او اساليباً جديدة لم تذكر سابقاً سنترق اليها من خلال هذه الدراسة .

## فرضية البحث

من خلال هذا البحث سنحاول الاجابة عن مجموعة من التساؤلات الاتية :  
متى تلجأ الادارة الى اسلوب المناقصة العامة في اطار العقود الادارية ؟  
ماهي مبررات لجؤ الادارة الى اسلوب الدعوة المباشرة ؟  
التمييز بين العطاء الوحيد والتعاقد المباشر ؟

## منهجية البحث

ستكون دراستنا لهذا البحث بأسلوب تحليلي . يعتمد وبصورة اساسية على تحليل النصوص القانونية الواردة في الامر الصادر من سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤ وتعليمات تنفيذ العقود الادراية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ ، للوقوف على ما جاء فيها من حالات معينة تبرر للادارة اللجوء من خلالها الى اسلوب معين في ابرام عقود المناقصات العامة .

## خطة البحث

- تقسم دراستنا الى مباحث اربعة :
- يدور الاول حول مفهوم نظام المناقصة .
- ويتناول الثاني المناقصة العامة .
- والثالث حول الدعوة المباشرة .
- اما المبحث الرابع فتطرقنا به الى العطاء الوحيد او التعاقد المباشر .

## المبحث الاول

### مفهوم نظام المناقصة

يستهدف نظام المناقصة<sup>(١)</sup> اختيار من يتقدم بأقل عطاء الى الادارة اذا ارادت الاخيرة القيام بأعمال معينة (اشغال عامة) او شراء سلع معينة<sup>(٢)</sup> ، فيقوم نظام المناقصة على اساس وجود عدد من الراغبين في التعاقد مع الادارة يتنافسون لتقديم عطاءاتهم . فتختار الادارة الافضل من ناحية السعر والشروط<sup>(٣)</sup> .

هذا ولقد اختلف الفقه في تعريف المناقصة : ففي فرنسا عرفت المناقصة بأنها : اجراء يتميز بحماية المصالح المالية للادارة بحيث يجيز لها ان تب رم العقد مع الشخص الذي يتقدم بالشروط السعرية الاكثر ملائمة ، وذلك على اساس قيامه بشكل جوهري على نظام المنافسة والعلانية مع موازنة الاسناد التلقائي للمناقصة بالسلطة التقديرية الممنوحة للسلطة الادارية المختصة بأعتماد العقد<sup>(٤)</sup> . وفي اطار الفقه المصري فقد تم تعريفها بأنها طريقة بمقتضاها تلتزم الادارة بأختيار افضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطاً سواء من الناحية المالية او من ناحية الخدمة المطلوب اداءها<sup>(٥)</sup> . وبقدر تعلق الامر بالفقه العراقي ، فقد اتجه البعض الى انها ارساء العقد على اوطأ العطاءات سعراً من بين العطاءات المقدمة من المتنافسين<sup>(٦)</sup> .

والبعض الاخر الى القول بأنها الطريقة التي تختار الادارة المتعاقد الذي يتقدم بأقل عطاء اي من يطلب الاقل عندما تدفع الادارة<sup>(٧)</sup> .

والحقيقة مهما اختلف الكتاب في وضع تعريف للمناقصة باعتبارها احد الاساليب المستخدمة لابرام العقود الادارية ، الا ان جميع هذه التعاريف لها مدلول واحد . فالمناقصة هي احدى الطرق التي تتبعها الادارة عندما تريد الحصول على السلع او الخدمات فتختار اقل العطاءات المقدمة من قبل المتقدمين من الناحية المالية ، وبنفس الوقت افضلها من ناحية الشروط الفنية لابرام العقد . ولذا فإن المناقصة تهدف الى ضمان حسن اختيار المتعاقد الذي يتقدم بأفضل العروض من حيث الشروط الفنية ومن حيث مصلحة الخزانة العامة<sup>(٨)</sup> .

(١) المناقصة من اشتقاقات الفعل نقص وينقص نقصاناً .

ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٣ ، بيروت ، ص ٧٠٤ .  
كما جاء ذكره في القرآن الكريم . قال تعالى : (( ولنبلونكم بشيء من الخوف والجوع ونقص من الاموال والانفس والثمرات وبشر الصابرين )) .

سورة البقرة ، الاية : ١٥٥ .

(٢) د. عصام البرزنجي ، مبادئ واحكام القانون الاداري ، العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٩٤ .  
(٣) د. ياسين كريم ، تعليمات المناقصة في عقود الادارة (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، العدد ٢٤ لسنة ٢٠٠٩ ، ص ٢٤ .

(٤) اشار الى هذا التعريف : جلال سعود سالم ، عدم ابرام العقد الاداري بعد صدور قرار الاحالة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٣ ، ص ٨ .

(٥) د. سليمان محمد الطماوي ، الاسس العامة للعقود الادارية (دراسة مقارنة) ، ط ٤ ، دار الفكر العربي - القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٢١١ .

(٦) د. محمود خلف الجبوري ، العقود الادارية ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ، ٢٠١٠ ، ص ٦١ .

(٧) د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٢٨ .

(٨) هيووا عمر الصالحي ، النظام القانوني للمناقصات العامة في العراق (دراسة تحليلية) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين ، ٢٠٠٩ ، ص ٨ .

وينظر كذلك : د. حاتم فارس الطعان ، تقييد حرية الادارة على ابرام العقود الادارية (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ، العدد ٢٦ لسنة ٢٠١١ ، ص ٤٦٧ .

فالادارة عند الشراء تتبع اسلوب المناقصة من اجل زيادة عدد المتنافسين ممن يتقدموا بعبءاتهم ما يؤدي الى هبوط الاسعار وبالتالي استفادة الادارة بالحصول على ما تريد بأنسب الاسعار من جهة ، وحماية المال العام من الاسراف اثناء انفاقه من جهة ثانية<sup>(١)</sup>.

وتأكيداً على هذا فقد قضت محكمة التمييز في العراق (( .... ولما كان هذا العقد قد ابرمته الادارة مع المقاول من اجل انشاء مرفق عام متوسلة في ذلك بأسلوب القانون العام وبشروط غير مألوفة في العقود المدنية كأجراء مناقصة عامة واشتراط تأمينات وغرامات تأخيرية فإنه يكون عقداً ادارياً متميزاً عن العقود المدنية التي يحكمها القانون الخاص بسبب ما تستهدفه هذه العقود الادارية من تحقيق مصالح كبرى تعلق على مصالح الافراد الخاصة ....))<sup>(٢)</sup>.

ولتحقيق هذه الاهداف فإن عملية ابرام العقود الادارية عن طريق المناقصات تحاط بمبادئ اساسية لا بد من مراعاتها دائماً من جانب الادارة والمتعاقدين .

وهذه المبادئ هي :

### اولاً : الاعلان عن المناقصة<sup>(٣)</sup>

ويقصد به اعلان الادارة عن رغبتها بالتعاون للقيام بمشروع معين او طلب سلعة او خدمة من المقاولين من ذوي الخبرة والاختصاص والكفاءة<sup>(٤)</sup> . والهدف من هذا الاعلان هو ضمان خلق فرص متساوية للراغبين بالتعاقد بشكل يتيح لهم تقدير كلفة المشروع او نوع الخدمات المراد الحصول عليها من قبل الادارة<sup>(٥)</sup>.

ولكي لا يكون ابرام العقد الاداري بشكل سري وبأجواء تشوبها الريبة والشك بحيث لا يتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد كي يتنافس مع غيره ، ما يؤدي الى احالة المشاريع الحكومية بمبالغ خيالية لا تتناسب مع الكلفة الحقيقية<sup>(٦)</sup>.

ولهذا يمكن القول بأن العلانية في المناقصات يحقق مصلحة الادارة لان الاعلان سيغلب اكبر عدد من المتنافسين فتحصل الادارة على ماتريد بأنسب الاسعار ، وفي نفس الوقت هو يحقق مصلحة الافراد او الشركات المتعاقدة لانه يؤدي الى اطمئنانهم على سلامة المناقصة وعدم وجود اي اتفاق سابق بين الادارة و احد المتنافسين<sup>(٧)</sup>.

هذا ولقد اشار قانون العقود العامة رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤ والصادر من سلطة الانتلاف المؤقتة المنحلة الى الاعلان عن المناقصة في القسم ٤ في الفقرة الثالثة منه .

كما اشارت الضوابط الملحقة بتعليمات تنفيذ العقود الحكومية لسنة ٢٠١٤ الى القواعد التي تحكم نظام المناقصات وشروط الاعلان ، حيث اشارت الى نشر الاعلان الخاص بالمناقصات الوطنية في

(١) د. حيدر طالب الامارة ، النظام القانوني لابرام العقد الاداري في العراق (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة النهرين ، ٢٠٠٤ ، ص ١٠٦ .

(٢) ينظر حكم محكمة تمييز العراق في القضية المرقمة ٦٤٥ لسنة ١٩٦٥ . اشار اليه : هيو عمر الصالحي ، مرجع سابق ، ص ٨-٩ .

(٣) د. محمود حلمي ، العقد الاداري ، ط ٢ ، دار الفكر العربي - القاهرة ، ١٩٧٧ ، ص ٣٤ . د. مازن ليلو راضي ، القانون الاداري ، بلا مكان للطبع ، ٢٠٠٩ ، ص ٣٢٦ .

(٤) كما عرف بأنه : دعوة للمتنافسين او المزايدين للاشتراك في المناقصة او المزايدة حسب الشروط والاوزاع المحددة لذلك . د. ابراهيم طة الفياض ، العقود الادارية ، الكويت ، ١٩٨٠ ، ص ٨٠ .

(٥) د. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، اربيل ، ٢٠١٠ ، ص ١٧٩ . و د. محمد عبد الله حمود ، النظام القانوني لابرام العقد الاداري عن طريق تقنية المناقصات ، بحث منشور في مجلة الحقوق – البحرين ، العدد الاول ، لسنة ٢٠٠٥ ، ص ٨٧ .

(٦) د. مازن ليلو راضي ، العقود الادارية ، اربيل ، ٢٠١٠ ، ص ٨٨ .

(٧) جلال سعود سالم ، مرجع سابق ، ص ١١ .

ثلاث صحف يومية واسعة الانتشار في الاقل ، فضلاً عن نشر الاعلان في الموقع الالكتروني لجهة التعاقد ولوحة الاعلانات فيها بالنسبة للمناقصات العامة (١) .

اما في المناقصات الدولية فأضافة لما سبق يتم نشر الاعلان في الملحقيات التجارية في السفارات العراقية في الخارج ، بالاضافة الى موقع الامم المتحدة لتنمية الاعمال ( DG,MARKET ) . كما اوجب القانون على جهة التعاقد تضمين اعلان مناقصات العقود العامة اسم وموضوع المناقصة ورقمها ونوعها ووصف دقيق وموجز وواضح للمشروع او العقد المطلوب تنفيذه مع بيان الخدمات والسلعة المطلوبة ، فضلاً عن مدة اعلان المناقصة وتاريخ ومكان تقديم العطاءات وفترة النفاذ المطلوبة لها ومكان وموعد بيع وثائق المناقصة وموعد اغلاقها .

### ثانياً : المساواة بين المتنافسين

يعني هذا المبدأ ان جميع المتقدمين بعطاءاتهم للادارة على قدم المساواة ، وليس للادارة ان تميز فيما بينهم او استبعاد احدهم من الاشتراك في المناقصة ، او اضافة شروط للبعض دون الاخر . ولذا فإن الادارة ملزمة بضمان مبدأ المساواة بين المتقدمين للمناقصة متى ما تماثلت شروطهم (٢) . فليس لها في هذا المقام ان تخلق الوسائل او تضع العقبات او تمنح الامتيازات لكي تهدر هذا المبدأ ، كأن تعفي البعض من تقديم الوثائق المطلوبة ، او من دفع التأمين او ان تجعل احدهم بوضع افضل او اسوء من غيره .

الا ان هذا المبدأ ترد عليه قيود تتمثل بـ :

١. طبيعة المناقصة : فبعض المناقصات بطبيعتها تكون مقصورة على افراد معينين لذا فإن المناقصة ستكون لهم دون غيرهم (٣) .

٢. ان الهدف من ابرام العقود الادارية هو تحقيق المصلحة العامة ، لذا من واجب الادارة ان تتأكد من صلاحية المتقدمين للمناقصة والتأكد من الصفات المالية والفنية . فتستبعد وقائياً المقاول الذي لا يتقدم بمواصفات الاعمال المماثلة التي قام بها سابقاً . او تستبعد جزائياً عند ثبوت غش المقاول او احتياله او افلاسه او ادراجه في القائمة السوداء المحظور التعامل معها (٤) .

### ثالثاً : مراعاة قواعد الاختصاص

من المسلم به ان قواعد الاختصاص من النظام العام ، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها . ولذا لا يمكن لجهة ادارية الاعتداء على صلاحيات التعاقد لجهة ادارية اخرى (٥) . فالاختصاص في هذا المقام يعني تأكد الادارة من نطاق اختصاصها المكاني والنوعي ومن وجود اعتمادات مالية على المشروع المراد التعاقد بشأنه . ولذا لا يجوز للادارة ان تتعاقد خارج حدودها الادارية . الا اذا كانت هناك اناة بالتعاقد او تفويض فيه .

فضلاً عن الاختصاص المالي لجهة الادارة ، فعلى الاخيرة ان تتحقق من وجود الاعتمادات المالية وصلاحياتها بالصراف ، والا فستخلق مشكلة تتحمل بمقتضاها الادارة المسؤولية عن الصراف غير المبرر او العشوائي (٦) .

(١) ينظر الضوابط رقم (٢) والخاصة بأجراءات الاعلان عن المناقصات والاحالة.

(٢) جلال سعود سالم ، مرجع سابق ، ص ١١ .

(٣) د. سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص ٢٢١ .

(٤) غالباً مايجري ذلك بالنسبة للشركات الصادر بشأنها قرار مقاطعة من مكتب مقاطعة الشركات المتعاملة مع اسرائيل .

د. محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص ٦٣ .

(٥) د. محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص ٦١ .

(٦) د. عبداللطيف نايف عبداللطيف ، التنظيم القانوني للمفاوضات في العقود الادارية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون - جامعة بغداد ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٦ .

اما في اطار التشريع العراقي فلم يجز القانون للادارة ان تدخل في علاقات تعاقدية الا اذا كان هناك اعتماد مالي مخصص لها في الميزانية<sup>(١)</sup>.

#### رابعاً : حرية المناقصة

يقوم هذا المبدأ على اساس منح المقاولين او الموردين الحق في التقديم للمناقصة وتقديم عطاءاتهم للتعاقد مع الادارة وفق الشروط التي تضعها . ولا يجوز لها ان تبعد ايّاً منهم من الاشتراك في المناقصة ، الا اذا اثبتت الادارة عدم الجدية او القدرة المالية او الفنية في ابرام المناقصات العامة . ان هذا المبدأ يقوم على اساس فكرة المساواة بين الافراد في الانتفاع من خدمة المرافق العامة . وهذا الامر ترد عليه استثناءات تقتضيها المصلحة العامة ، حيث يسمح للادارة بأبعاد عدد من الراغبين بالتعاقد مع الادارة ، او اضافة شروط توافر خبرات خاصة او تطلب وثائق وشهادات معينة لطائفة من المتقدمين او الراغبين بالتعاقد ، او قد تزود الشركات الاجنبية الرصينة بوثائق المناقصة مجاناً لغرض المشاركة فيها<sup>(٢)</sup>.

(١) وهذا ما تمت الاشارة اليه في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ في المادة ٢ / البند ثانياً .

وكذلك في المادة ٣ من تعليمات ٢٠٠٨ .

(٢) ينظر المادة ٤ البند اولاً / ب من التعليمات المذكورة اعلاه .

د. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، مرجع سابق ، ص ١٨٠ . ولنفس المؤلف : العقود الادارية ، مرجع سابق ، ص ٨٨ .

## المبحث الثاني المناقصة العامة

نص البند أولاً من المادة الثالثة من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ على اسلوب المناقصة العامة باعتبارها احد اساليب التعاقد الاداري . وهذا الاسلوب قد يكون محلي (وطني) او دولي (عالمي) .

ومن الجدير بالاشارة ان المشرع العراقي لم يسبق له ان اخذ بهذا الاسلوب في اطار المناقصات العامة ، الا انه قد اشار اليها ولأول مرة في التعليمات المشار اليها اعلاه .  
اما المناقصات المحلية <sup>(١)</sup> فيقتصر الاشتراك فيها على الافراد والشركات والمقاولين داخل البلاد والمقيدة اسمائهم لدى الادارة في قائمة معدة لهذا الغرض . وهذا يعني ان توفر الامكانات المحلية لدى بعض المقاولين والموردين والتجار المحليين يتيح لهم الاشتراك من هذا النوع من المناقصات . فالادارة هي التي تعد قوائم تتضمن اسمائهم ومن ثم توجيه الدعوة اليهم <sup>(٢)</sup> .  
والمناقصات العامة تكون على صور عدة هي :

المناقصات العامة المفتوحة : هذا النوع من المناقصات يسمح لمن يشاء بالاشتراك فيها اذا ما توفرت شروط المنافسة فيه ، فتعلن الادارة في هذا الاسلوب دون ان تشترط مواصفات خاصة للراغبين بالتعاقد . كما تتميز بالعلانية والعمومية والعدالة والتنافسية والوضوح . الا ان للادارة في هذا المقام استبعاد بعض المتقدمين في حال عدم توافر الشروط المطلوبة للمناقصة .  
هذا ولقد نصت المادة الثالثة / البند أولاً على هذا الاسلوب : ((اولاً : المناقصة العامة : وينفذ هذا الاسلوب باعلان الدعوة العامة الى جميع الراغبين في المشاركة بتنفيذ العقود بمختلف انواعها ممن توفر فيهم شروط المشاركة ، وان تتسم الاجراءات بالعمومية والتنافسية والعدالة والعلنية والوضوح .... )) .

ان العلنية في هذا المقام تمارس دوراً في جذب اكبر عدد ممكن من المتنافسين ، ما يتيح المجال للادارة بأختيار اوطأ العطاءات من الناحية المالية . ولذا فهي ستوفر الاموال لخزينة الدولة من جانب ، وتحقق مبدأ المساواة بين المتقدمين للتعاقد مع الادارة من جانب ثان وتؤكد على مبدأ حرية المنافسة من جانب ثالث . ما يضمن عدم التمييز او المحاباة لاحد المتنافسين دون اخر <sup>(٣)</sup> .  
ولا بد لنا من الاشارة في هذا المقام . ان الادارة غالباً ما تلجأ الى هذا النوع من المناقصات التي لاتحتاج الى الخبرة او الدراية الفنية الدقيقة او المعقدة كالتنظيف او الصيغ <sup>(٤)</sup> .  
المناقصة المحدودة <sup>(٥)</sup> : تلجأ الادارة الى هذا الاسلوب من المناقصات عندما يكون موضوع المناقصة متوفر لدى جهات محدودة من حيث الاختصاص . لذا يقتصر الاشتراك في هذا المقام على عدد معين من الاشخاص او الشركات ممن يتوافر فيهم الشروط المادية والفنية .

(١) عذراء ياسر عبيد ، السلطة التقديرية للادارة في ابرام المناقصات العامة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - الجامعة المستنصرية ، ٢٠١١ ، ص ١٨ - ١٩ .

(٢) لقد اخذ المشرع المصري بهذا الاسلوب في التعاقد مع الادارة وذلك في قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ . وقيداً بشرط هو على ان لاتزيد قيمة التعاقد على مائتين الف جنيهه ، ويقتصر الاشتراك على الموردين والمقاولين المحليين الذين يقع نشاطهم في نطاق المحافظة التي يتم بدائرتها التعاقد . اشارت الى ذلك المادة ٤ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ .

(٣) لقد نص القسم الاول / الفقرة ١ / أ من امر سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤ على : (( ان تكون اجراءات الدعوة العامة تنافسية وتامة وعادلة وعلنية الى اقصى حد ممكن ... )) .

(٤) لقد ورد عقد التنظيف كنوع من انواع الاشغال العامة في حكم محكمة التمييز في العراق رقم ٢٩١١ الصادر عام ١٩٦٦ . اشار الى هذا الحكم : هيوا عمر الصالحي ، مرجع سابق ، ص ١٥ .

(٥) د. محمد عبدالله حمود ، مرجع سابق ، ص ٨٤ .

وعادة ما يكون لدى الادارة سجلات تحتوي على اسماءهم يتم اعتمادها لدعوتهم للاشتراك في المناقصة ثم اختيار صاحب افضل عطاء بينهم .  
والحقيقة ان ما ترمي اليه المناقصة المحدودة هو نفس الهدف الذي تسعى الادارة الى تحقيقه في المناقصة المفتوحة ، الا وهو الحصول على اوطأ عطاء يقدم من قبل المتنافسين .  
الا انها تختلف عنها في ان المناقصة المفتوحة يسمح للاشتراك فيها لمن يشاء اما المناقصة المحدودة فنكون مقصورة على عدد من الشركات او الافراد التي تختارهم الادارة وتراعي فيهم الكفاءة من الناحية المالية والفنية .  
وتتجه الادارة الى هذا الاسلوب عندما تريد القيام بأعمال او تقديم خدمات معينة لا يستطيع جميع الاشخاص او الشركات القيام بها او تنفيذها . ولذا سيكون الاشتراك والمنافسة في تنفيذ المشاريع او الاعمال بين عدد معين من الاشخاص .

لقد اخذ المشرع العراقي<sup>(١)</sup> بهذا الاسلوب من خلال نص المادة ٣ / البند ثانياً :  
( ( المناقصة المحدودة : وينفذ هذا الاسلوب عندما تكون السلع او الخدمات الاستشارية او المقاولات موضوع المناقصة متوفرة لدى جهات محدودة من حيث الاختصاص لغرض تقديم عطاءاتها وفق المواصفات والتصاميم والشروط المعدة من جهة التعاقد ويتم بالاعلان عنها الى جميع الراغبين في الاشتراك بتقديم عطاءاتهم ممن تتوفر فيهم شروط المشاركة لقاء ثمن وتكون وفق الاجرائين الاتيين :

أ. الاجراء الاول : يتضمن تسلم الوثائق الخاصة بالتأهيل القانوني والفني والمالي للمشاركين في المناقصة وذلك لتقييمها من لجنة مختصة في جهة التعاقد وفقاً لشروط التأهيل الفني والمالي والقانوني المطلوبة للتوصل الى اختيار مؤهلين للاشتراك في الاجراء الثاني على ان لا يقل عددهم عن (٣) ثلاثة مؤهلين .

ب. الاجراء الثاني : قيام جهة التعاقد بدعوة جميع المؤهلين مجاناً لتقديم عطاءاتهم الفنية والتجارية لغرض الدراسة والتقييم والترسية وفقاً لاحكام هذه التعليمات (( .  
المناقصة بمرحلتين<sup>(٢)</sup> : يقوم هذا النوع من المناقصات بالموازنة بين السعر والجودة ، فالادارة لاتقوم على مجرد اختيار اقل العطاءات المقدمة وانما ايضاً جودة العينة والكفاءة الفنية للمتقدم .  
فتقوم الادارة بترويج افضل الاعمال من حيث مواصفاتها الفنية مع اقل التكاليف الممكن الحاقها بالخزينة العامة<sup>(٣)</sup> .

وهذا يعني ان الادارة لا تكون ملزمة بقبول اوطأ العطاءات . ففي المناقصة العامة المفتوحة تكون الادارة ملزمة بأختيار اوطأ عطاء يقدم اليها . في حين الادارة وفي اسلوب المناقصة بمرحلتين تجري الموازنة بين السعر من جانب والجودة للخدمة او السلعة من جانب اخر .  
كما يتم اتباع اسلوب المناقصة العامة المفتوحة في الاعمال الاقل اهمية التي تريد الادارة الحصول عليها ، في حين تلجأ الادارة الى اسلوب المناقصة بمرحلتين في العقود ذات المستوى التكنولوجي او ذات الطبيعة العلمية المتطورة .

وقد اشار المشرع العراقي الى هذا الاسلوب في المادة ٣ / البند رابعاً : (( رابعاً : المناقصة بمرحلتين : يتم تنفيذ هذا الاسلوب بالمرحلتين التاليتين ويجوز ان يسبق هذا الاسلوب التأهيل المسبق ابتداءً ، ويستخدم هذا الاسلوب في العقود التي يصعب على جهة التعاقد اعداد مواصفاتها الفنية او

(١) كما اخذ المشرع المصري بالمناقصة المحدودة في قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ في المادة ٣ منه : (( يكون التعاقد بطريق المناقصة المحدودة في الحالات التي تتطلب طبيعتها قصر الاشتراك في المناقصة على موردين او مقاولين او استشاريين او فنيين او خبراء بذواتهم سواء في مصر او في الخارج على ان تتوفر في شأنهم شروط الكفاية الفنية والمالية وحسن السمعة )) .

(٢) د. محمد بكر حسين ، الوسيط في القانون الاداري ، دار الفكر الجامعي - الاسكندرية ٢٠٠٦ ، ص ٢٩٤ .

(٣) د. محمود خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص ٦٦ .

تصاميمها وفي العقود ذات المستوى التكنولوجي المعقد والعقود التخصصية ذات الطبيعة العلمية المتطورة وكما يأتي :

أ. المرحلة الاولى : تتم بإعلان دعوة عامة لجميع الراغبين ومقابل ثمن لتقديم عطاءاتهم الفنية على اساس التصاميم الاولية والمتطلبات الوظيفية او وصف عام لمراحل تنفيذ العمل ليتم دراستها من لجنة فنية مختصة لغرض اختيار العطاء المناسب وفقاً لمعايير التأهيل الفني والمالي والقانوني والاعمال المماثلة ولجهة التعاقد تعديل التصميم الاولي او المواصفات الفنية والمتطلبات الاخرى وفقاً للعطاءات الفنية المقدمة والمعدلة بعد التفاوض الفني ولجهة التعاقد تعديل الكلفة التخمينية عند الضرورة .

ب. المرحلة الثانية : توجيه الدعوة المباشرة لمقدمي العطاءات الذين تم قبول عطاءاتهم الفنية وفق معايير التأهيل في المرحلة الاولى لتقديم عطاءاتهم التجارية على اساس وثائق المناقصة المعدلة ومن ثم السير في العملية التعاقدية وفقاً للأجراءات المحددة في هذه التعليمات (( . فضلاً عما سبق فقد اشار المشرع العراقي الى اسلوب المناقصة الدولية .

ويقصد بها تلك المناقصات التي يتم ابرامها بين الدولة وجهة اجنبية اخرى حيث تدخل الدولة لأبرام هذا العقد بصفتها الدولية وليس بصفتها شخص اداري ضمن اشخاص القانون العام<sup>(١)</sup> .

ومن ابرز عقود المناقصات الدولية ، عقد الاشغال العامة الدولية<sup>(٢)</sup> والذي يرد على تنفيذ اعمال عقارية معينة لحساب جهة الادارة لتحقيق المصلحة العامة ، وقد يتطلب نقل مستلزمات الانشاء من معدات ومواد وخدمات من دولة لأخرى<sup>(٣)</sup> ، و عقد تسليم المفتاح الذي يلتزم فيه الطرف الأجنبي بإقامة مصنع وتسليمه جاهزاً للتشغيل والإنتاج إلى الدولة المتعاقدة معه. وتنتهي التزاماته بإتمام بناء المصنع وتوريد الآلات وتركيبها وتجربتها وإعداد المصنع للتشغيل ، فضلاً عن عقد تسليم المنتج في اليد فهو حيث يلتزم فيه الطرف الأجنبي بتقديم المساعدة الفنية وتدريب العمال المحليين حتى تصبح لديهم القدرة اللازمة للعمل والإنتاج بالشكل الأمثل .

وقد يمتد التزام الطرف الأجنبي ، في هذا العقد ، إلى التعهد بتسويق جزء من إنتاج المصنع الذي تم بناؤه ، وغالباً ما يكون هذا الالتزام مؤقتاً لمساعدة الدولة المتعاقدة على توزيع الإنتاج حتى تتمكن من القيام بذلك بنفسها<sup>(٤)</sup> .

هذا وتتميز عقود المناقصات الدولية بذاتية تختلف عن المناقصات المحلية او الوطنية ، فمن ناحية الاطراف الذين يبرمون العقد فإن الدولة تدخل في المناقصات الدولية باعتبارها شخص معنوي دولي في ابرام عقد المناقصة ، من جانب .

ومن جانب اخر ، ان عقود المناقصة الدولية تحمل في طياتها شروطاً جديدة لا نجد لها مثيل في عقود المناقصات المحلية ، كشرط اللجوء الى التحكيم لحل المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين المتعاقدين<sup>(٥)</sup> .

كما ان موضوع العقد في هذا المقام غالباً ما يتميز بالاهمية البالغة كعقد التسليح مثلاً . فضلاً عن ذلك فإن المناقصات الدولية تخضع لقوانين ذات طبيعة دولية<sup>(١)</sup> .

(١) د. صعب ناجي عبود ، التنظيم القانوني لابرام عقود المناقصات العامة ، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه / القسم العام في كلية الحقوق - جامعة النهرين ، ٢٠١٤ ، غير منشورة.

(٢) د. محمد عبدالمجيد اسماعيل ، عقود الاشغال الدولية والتحكيم فيها ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت ، ٢٠٠٣ ، ص ٢٢ .

(٣) د. محمد عبد المجيد اسماعيل ، مرجع سابق ، ص ٤١ - ٤٢ .

(٤) شيماء محمد شلتاغ ، القانون الواجب التطبيق على عقود الدولة مع الاشخاص الاجنبية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ ، ص ١٥ .

(٥) سناء بلقواس ، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الادارية ذات الطابع الدولي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الحاج خضر تابه ، ٢٠١١ ، ص ٤٤ .

هذا وتلتزم الادارة في اطار الاعلان عن المناقصات الدولية بالاضافة الى نشر الاعلان في ثلاث صحف يومية وطنية واسعة الانتشار ، ونشر الاعلان في الموقع الالكتروني لجهة التعاقد ، يتم نشر الاعلان ايضاً في الملحقيات التجارية في السفارات العراقية وموقع الامم المتحدة لتنمية الاعمال . وهذا ماتم الاشارة اليه في الضوابط الخاصة بتسهيل تنفيذ تعليمات تنفيذ العقود الحكومية<sup>(١)</sup> (( ج . يتم نشر الاعلان الخاص في المناقصات الدولية اضافة لما ورد في الفقرتين ( أ - ب ) في الملحقيات التجارية وفي السفارات العراقية في الخارج وينشر في موقع الامم المتحدة لتنمية الاعمال . (( DG,MARKET

اما ما يتعلق بثمن وثائق المناقصة ، فقد اشارت المادة ٤ / البند اولاً / ب من تعليمات تنفيذ العقود على تزويد الشركات الاجنبية الرصينة بوثائق المناقصة مجاناً لغرض المشاركة في المناقصات . كما منحت المادة الخامسة / البند ثالثاً للجنة المركزية استثناء الشركات العالمية الرصينة المجهزة للسلع والخدمات من تقديم التأمينات الاولية التي يتم النص عليها في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية . وبقدر تعلق الامر بتسوية المنازعات : ففي اطار المنازعات التي تقوم في المناقصات الدولية فأن لجهة التعاقد اختيار التحكيم الدولي لتسوية هذه المنازعات في حالات الضرورة وللمشاريع الاستراتيجية الكبرى او المهمة مع مراعاة مايلي :

١. ان يتم اختيار احدى الهيئات التحكيمية الدولية المعتمدة .
٢. تحديد مكان ولغة التحكيم .
٣. اعتماد القانون العراقي كقانون واجب التطبيق .
٤. ان تتوفر في العاملين لدى جهة التعاقد المؤهلات المطلوبة لتسوية المنازعات بهذا الاسلوب .

وذلك في المادة ٨ / البند ثانياً / أ - ٢ . في حين تمت الاشارة الى القانون الواجب التطبيق في حال قيام منازعات في اطار المناقصات الوطنية (المحلية) الى قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ . وذلك في البند ثانياً / أ - ١ من نفس المادة اعلاه .

(١) لا يتمتع الاطراف الراغبون في التعاقد بحرية مطلقة اتجاه اختيار القانون الواجب التطبيق في عقودهم الدولية ، حيث تنص بعض الانظمة القانونية على وجوب ان يكون هناك ارتباط بين العقد والقانون الواجب التطبيق . د . محمد علي جواد ، العقود الدولية (مفاوضاتها - ابرامها - تنفيذها) ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ، ٢٠١٠ ، ص ٣٨ .

فالمادة ٢٥ من القانون المدني العراقي نصت على : (( يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطناً ، فأذا اختلفا يسري قانون الدولة التي فيها العقد ، هذا ما لم يتفق المتعاقدان او يتبين من الظروف ان قانوناً اخر يراد تطبيقه )) . وكذلك المادة ١٧ : (( القانون العراقي هو المرجع في تكييف العلاقات في قضية تنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها )) .

(٢) ينظر الضوابط رقم (٢) والخاصة بأجراءات الاعلان عن المناقصات والاحالة .

## المبحث الثالث الدعوة المباشرة

لم يسلب القانون حق الادارة في حرية التعاقد بصورة مباشرة ، فالاخيرة تملك ذلك من خلال اصدار الامر المباشر بالشراء او التكليف بالاعمال .  
لقد اخذ المشرع العراقي بأسلوب الدعوة المباشرة لابرام عقود المناقصات العامة وأشار إليها في المادة الثالثة في البند الخامس من تعليمات تنفيذ العقود الادارية .  
وبمقتضاها ، فإن الادارة توجه الدعوة المباشرة لعدد من المقاولين او المجهزين او الاستشاريين المعتمدين لا يقل عددهم عن ثلاث .

ويؤخذ بعين الاعتبار عند اختيارهم الرصانة والقدرة والكفاءة المالية والفنية لتنفيذ المشاريع وابرام التعاقدات مع الجهات الرسمية . ان الادارة تلجأ الى اسلوب الدعوة المباشرة لابرام عقود المناقصات عندما تتوفر احدي المبررات الاتية<sup>(١)</sup> :

١. اذا تطلب العقد السرية في اجراءات التعاقد او التنفيذ<sup>(٢)</sup> .
٢. ان تكون هناك اسباب امنية تستوجب ذلك .
٣. حالات الطوارئ والكوارث الطبيعية .
٤. تجهيز الادوية والاجهزة والمستلزمات الطبية التخصصية المنقذة للحياة .
٥. عزوف مقدمي العطاءات عن الاشتراك في المناقصات العامة المعلن عنها للمرة الثانية او في حالة تسلم عطاءات غير مستوفية للشروط او المواصفات وللمرة الثانية .
٦. العقود التخصصية<sup>(٣)</sup> التي تصدر ضوابطها دائرة العقود الحكومية العامة وبالتنسيق مع اللجنة القطاعية المختصة في مجلس الوزراء .
٧. المشاريع الاستراتيجية والكبيرة التي تتطلب خبرات اجنبية والتي تحدد من اللجنة القطاعية المختصة في مجلس الوزراء وبالتنسيق مع وزارة التخطيط والمنفذة مع شركات عالمية رصينة ذات خبرة في هذا التخصص مدة لا تقل عن (٥ سنوات ) واعمال مماثلة لا تقل عن ٣ مشاريع في هذا المجال .

ولذا فإن الادارة تبرم عقودها بهذا الاسلوب في احوال معينة واستثنائية ، من خلال مخاطبة عدد معين من الاشخاص (لا يقل عددهم عن ثلاث ) وتدعوهم للتقديم للمنافسة .  
وبالرجوع الى تعليمات تنفيذ العقود الحكومية ، فقد اعفى القانون مقدموا العطاءات المشاركون في مناقصات المقرر احوالها بأسلوب الدعوة المباشرة ، من تقديم التأمينات الاولية . وذلك في المادة ٩ / البند اولاً / هـ . اما بخصوص مدة تقديم العطاءات للدعوة المباشرة فيتم تحديدها حسب تقدير رئيس جهة التعاقد<sup>(٤)</sup> .

واذا اردنا ان نجري تمييزاً بين اسلوب المناقصة العامة والدعوة المباشرة ، فنلاحظ :  
ان المناقصة العامة يستطيع كل من تتوفر فيه شروط المناقصة الاشتراك فيها ، وتلتزم الادارة هنا بأختيار افضل عطاء يقدم لها من قبل المتقدمين . اما في اطار الدعوة المباشرة فهي مقتصرة على

(١) ينظر نص المادة الثالثة / البند الخامس من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية .  
(٢) كما هو الحال في ابرام عقود نقل التكنولوجيا (تكنولوجيا الطائرات المسيرة) والتي تقوم على تداول معلومات ومساائل ذات طابع فني ومعرفي وتكنولوجي تمتاز اغلبها بطابع السرية . لذا يكون مانح التكنولوجيا حريصاً كل الحرص على ضمان عدم افشاء هذه الاسرار .  
م. محمد جعفر الخفاجي ، م. ميثاق طالب عبد ، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد ٢ المجلد ٦ لسنة ٢٠١٤ ، ص ٣٦٧ .  
(٣) العقود التي تنفذها جهة صاحبة اختصاص ، مثلاً الجهة التي تصنع الاجهزة المختبرية .  
(٤) ينظر الضوابط رقم (٢) والخاصة بأجراءات الاعلان عن المناقصات والاحالة .

عدد معين من الاشخاص ، حيث تقوم الادارة بتوجيه الدعوة المباشرة الى ما لا يقل عن ثلاثة من المقاولين او المجهزين او الاستشاريين المعتمدين .

وغالباً ما يعمد الى اسلوب الدعوة المباشرة في المشاريع الاستراتيجية او المشاريع المهمة والكبيرة ، لذا الزم القانون الادارة بأختيار من يتمتعون بالكفاءة الفنية والمالية لتنفيذ هذه المشاريع او ابرام العقود مع الجهات الرسمية . او العقود ذات الطابع التخصصي او الذي يتطلب السرية في كل اجراءات التعاقد و التنفيذ او تكون هناك اسباب امنية تستدعي ذلك .

او قد يكون الهدف من هذه الدعوة المباشرة هو تحاشي اجراءات المناقصة العامة ، لان الادارة ترمي الى مواجهة ظرف معين كحالات الطوارئ والكوارث الطبيعية او تجهيز الادوية والمستلزمات الطبية المنقذة للحياة على سبيل المثال .

وبقدر تعلق الامر بالاعلان ، سبق وان اشرنا الى ان مبدأ العلانية هو من المبادئ العامة التي تحكم المناقصات . حيث اوجب القانون نشر الاعلان مع تحديد الاجراءات الخاصة بالمناقصة والاحالة ووضح ما يتضمنه الاعلان في المناقصات العامة .

اما الدعوة المباشرة فلا يوجد فيها اعلان او نشر في الصحف . والسبب في ذلك هو ان الدعوة توجه مباشرة من الادارة الى من تريد مخاطبتهم او دعوتهم بغية التقديم للمنافسة . اما اختيارهم فيتم من قبل الادارة نفسها .

وبصورة عامة فإن الدعوة المباشرة تمر بجميع مراحل المناقصة عدا مرحلة الاعلان<sup>(١)</sup> . كما يمكن القول بأن اسلوب المناقصة العامة يمكن اللجوء اليه كلما ارادت الادارة ابرام العقود مع افراد او شركات بغية الحصول على سلع او اعمال او خدمات . اما الدعوة المباشرة فإن القانون اشار الى حالات معينة ومبررات محددة اذا ما قامت لجأت الادارة الى هذا الاسلوب بالتعاقد .

هذا وقد اشارت المادة ٤ / البند اولاً من التعليمات المذكورة انفاً والخاصة بئمن وثائق المناقصة ، الى ان تحديد ثمن المجموعة الواحدة من وثائق المناقصة (التحريرية كانت ام الالكترونية) يكون بسعر يتناسب مع كلف اعدادها واهميتها ويؤمن الجدية في الاشتراك بالمناقصة ويقدم وصل الشراء مع العطاء . في حين ان اعتماد اسلوب الدعوة المباشرة لا يتطلب بيع وثائق المناقصة<sup>(٢)</sup> . كما يمكننا في هذا المقام التمييز بين اسلوب الدعوة المباشرة من جانب واسلوب العطاء الوحيد لابرام عقد المناقصة :

ففي اطار الدعوة المباشرة توجه الادارة الدعوة الى ما لا يقل عن ٣ ثلاثة من المقاولين او المجهزين او الاستشاريين . في حين يقتصر الامر في العطاء الواحد (العرض الوحيد) على توجيه الدعوة الى جهة مختصة واحدة فقط سواء اكان الطرف الثاني مجهز او مقاول او استشاري لتنفيذ العقد .

كما ان المبررات التي تدعو الادارة لأبرام المناقصة بأسلوب الدعوة المباشرة تختلف عن تلك المبررات في اسلوب العطاء الوحيد . ففي حين تلجأ الادارة الى الدعوة المباشرة لتوافر احدى المبررات المشار اليها سابقاً ، تلجأ الادارة الى اسلوب العرض الوحيد عندما تكون السلع او الخدمات المراد الحصول عليها ذات طبيعة احتكارية او تتوفر لدى جهة واحدة محتكرة ، او ان هذه السلع تحتاجها الادارة لصيانة وتجهيز ادوات احتياطية لعقود سابقة<sup>(٣)</sup> .

(١) د. مازن ليلو راضي ، العقود الادارية ، مرجع سابق ، ص ٩٢ . ولنفس المؤلف : النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، مرجع سابق ، ص ١٨٤ .

(٢) ينظر الضوابط رقم (١) والخاصة بالتعليمات لمقدمي العطاءات في وثائق المناقصة .

(٣) د. حاتم فارس طعان ، مرجع سابق ، ص ٤٧٨ .

فضلاً عن ذلك ان اسلوب الدعوة المباشرة لا تسبقه مرحلة المفاوضة بين طرفي العقد المراد ابرامه بين الادارة وافراد او شركات . في حين اجاز المشرع للادارة التفاوض مع المتعاقد معها بأسلوب العطاء الواحد (العرض الوحيد)<sup>(١)</sup> .  
ومن الجدير بالاشارة اليه ان المشرع العراقي قد اعفى مقدموا العطاءات المشاركون في مناقصات المقرر احالتها بأسلوب الدعوة المباشرة او اسلوب العطاء الوحيد من تقديم التأمينات الاولية<sup>(٢)</sup> .

---

(١) د. عبد اللطيف نايف عبد اللطيف ، مرجع سابق ، ص ١١٧ وما بعدها.  
(٢) المادة ٩ / البند اولاً / هـ من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ .

## المبحث الرابع

### العطاء الوحيد والتعاقد المباشر

رغم ان المشرع العراقي قد افرد لكل من اسلوب العطاء الواحد (العرض الوحيد) والتعاقد المباشر ، بندين منفصلين في اطار المادة الثالثة من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ ، والخاصة بأساليب التعاقد . الا اننا ارتأينا ان نجمع هذين الاسلوبين في مبحث واحد ، نظراً لالتقاءهما بنقاط عدة سنتطرق اليها في اطار هذا المبحث .

لقد اشار المشرع العراقي في المادة الثالثة / البند سادساً من التعليمات المذكورة اعلاه الى اسلوب العطاء الواحد او العرض الوحيد بأعتبره احد صور التعاقد الاداري .

بموجب هذا الاسلوب تقوم الادارة بتوجيه دعوة مجاناً الى جهة مختصة واحدة سواء اكانت هذه الجهة مجهز او مقاول او استشاري لتنفيذ العقد .

اما البند السابع من نفس المادة المشار اليها ، فقد تطرق المشرع الى اسلوب التعاقد المباشر . وفي كلا الاسلوبين منح المشرع الادارة سلطة تقديرية في الاختيار المباشر للمتعاقد ، لذا فإن الاخيرة ستتمتع بحرية واسعة بأختيار المتعاقد معها .

على العكس من طريقة المناقصة العامة التي يهمن عليها مبدأ آلية الارساء او الاحالة وقبول اوطاً العطاءات المقدمة لغرض التعاقد ، من قبل المتنافسين . الا ان هذا الاسلوب لا يمكن تطبيقه على جميع العقود الادارية ، ولذا كان من الضروري ان يعطي القانون للادارة قسطاً من الحرية لاختيار من تتعاقد معه خاصة في اطار العقود التي يتولى بمقتضاها المتعاقد (سواء اكان فرداً او شركة) ادارة واستغلال المرفق العام مع الادارة .

ومع ذلك الا ان الادارة ليست حرة بالجوء الى هذين الاسلوبين . حيث حدد القانون حالات معينة تلجأ فيها الادارة الى اتباعهما .

فبقدر تعلق الامر بأسلوب العطاء الواحد فإن الادارة تلجأ اليه في الحالتين الاتيتين :

١. عندما تكون السلع او الخدمات الاستشارية او المقاولات ذات طبيعة احتكارية او متوفرة لدى جهة معينة محتكرة تمتلك براءة الاختراع او الاجازة او الحقوق الحصرية لها . وهذا يعني ان الجهة التي دعته الادارة للتعاقد معها بهذا الاسلوب جهة محتكرة للسلعة او تنفيذ الاعمال او التصنيع او تنفيذ الخدمات الاستشارية .
٢. اذا كانت السلع او المقاولات المطلوبة لاغراض الصيانة او لتجهيز ادوات احتياطية لعقود سابقة ، اي ان توفر هذه الجهة مواد احتياطية للسلع المجهزة من قبلها . في حين تلجأ الادارة الى اسلوب التعاقد المباشر في نطاق العقود الاستيرادية او المحلية لتجهيز السلع والخدمات ذات الطابع التخصصي غير المحتكرة .
- وحدد المشرع شروطاً لابرام العقد بهذا الاسلوب هي :
  ١. ان تكون العقود متعلقة بأمن وسيادة الدولة التي تقتضيها ظروف الضرورة القصوى .
  ٢. ان تنسم تلك العقود بمواصفات فنية ذات تقنية عالية او متطورة ، ويجوز قبول مواصفات فنية او قياسية اكثر تطوراً والمعروضة من الجهة المطلوب التعاقد معها من جهة فنية مختصة في جهة التعاقد .
  ٣. ان تكون الجهة المطلوب التعاقد معها جهة رصينة ومعتمدة ومصنعة معروفة للمواد او الخدمات المطلوب تجهيزها .
  ٤. وجود تقرير فني بالاحتياجات والمواصفات ، معد من جهة فنية مختصة مصادق عليه من اللجنة المركزية للمراجعة والمصادقة على الاحالة .
  ٥. وجود جهة فاحصة رصينة تم استحصال الموافقة عليها للتأكد من دقة المواصفات المطلوبة ومدى مطابقتها للشروط المطلوب التعاقد معها .

٦. تصدر اللجنة القطاعية المختصة قرارها خلال (١٤) اربعة عشر يوماً من تأريخ تسجيل الطلب لديها وبعبءه تعتبر الموافقة حاصلة ضمناً .

هذا ونلاحظ بأن اسلوب العطاء الواحد والتعاقد المباشر لا يتطلب بيع وثائق المناقصة وهذا ماتمت الاشارة اليه عند التطرق الى هذين الاسلوبين وبعبارة (ويتم بتوجيه الدعوة مجاناً) .

كما ان القانون اشترط في هذين الاسلوبين على موافقة جهة حددها القانون نفسه للموافقة على الاحالة بأسلوب العطاء الوحيد والتعاقد المباشر . تتمثل بموافقة اللجنة المركزية للمراجعة والمصادقة على الاحالة في اسلوب العطاء الواحد (العرض الوحيد) .

وموافقة اللجنة القطاعية المختصة في مجلس الوزراء وبتوجيه من اللجنة القطاعية للمراجعة والمصادقة على الاحالة في اسلوب التعاقد المباشر<sup>(١)</sup> .

كما اعفى القانون مقدموا العطاءات المشاركين في المناقصات المقرر احالتها بأسلوب العطاء الواحد او اسلوب التعاقد المباشر من تقديم التأمينات الاولية . وذلك في المادة ٩ / البند اولاً / الفقرة هـ من تعليمات تنفيذ العقود .

الا انه ومن جانب اخر نجد بأن المشرع قد شمل العطاء الوحيد ببعض الاحكام ومنها : المدة الخاصة بتقديم العطاءات ، حيث ترك تحديدها لتقدير رئيس جهة التعاقد<sup>(٢)</sup> .

كما رفض القانون قبول العطاءات المرسله في البريد الالكتروني واستثنى من ذلك اسلوب العطاء الواحد ، على ان يتم تعزيزه بنسخة اصلية بتوقيع حي في موعد يؤمن وصوله الى الجهة المعنية قبل رفع توصيات لجنة التحليل<sup>(٣)</sup> .

كما اجاز التفاوض في هذا الاسلوب حيث منع القانون اجراء اي مفاوضات على الاسعار مع المناقصين واستثنى من ذلك اسلوب العطاء الواحد<sup>(٤)</sup> .

ان مرحلة التفاوض على العقد يقصد بها تلك المرحلة التي تجري فيها مناقشة شروط العقد ودراسة جدواه من الناحية الاقتصادية بهدف التوصل الى اتفاق بشأنها<sup>(٥)</sup> .

(١) اشارت المادة الخامسة من تعليمات تنفيذ العقود الى ذلك ضمن تحديدها لمهام اللجنة المركزية للمراجعة والمصادقة على الاحالة ، في البند / ثانياً فقرة ب ، ج .

(٢) ينظر الضوابط رقم (٢) والخاصة بأجراءات الاعلان عن المناقصات والاحالة .

(٣) ينظر الضوابط رقم (٣) والخاصة بمهام لجان فتح وتحليل العطاءات .

(٤) د.عبد اللطيف نايف عبد اللطيف ، الاطر القانونية للمفاوضات في مجال التعاقد باسلوب المناقصة ، بحث منشور في مجلة الحقوق - الجامعة المستنصرية ، المجلد ١ ، العدد ٢ لسنة ٢٠٠٦ ، ص ٢٧٩ وما بعدها .

(٥) د.عبد اللطيف نايف عبد اللطيف ، الاطر القانونية للمفاوضات في مجال التعاقد باسلوب المناقصة ، مرجع سابق ، ص ٢٨٥ .

## الخاتمة

تناول هذا البحث دراسة الاساليب الخاصة بأبرام عقود المناقصات العامة ، تم تقسيم هذه الدراسة الى مباحث اربع : الاول حول المناقصة العامة كمفهوم والتطرق الى المبادئ العامة التي تحكم نظام المناقصات . اما المبحث الثاني ف جاء حول المناقصة العامة باعتبارها احدى الاساليب المنصوص عليها في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية وتم تقسيمها الى مناقصات محلية واخرى دولية فضلاً عما تنسم به اجراءاتها من عمومية وتنافسية وعدالة وعلنية . وتطرق المبحث الثالث الى اسلوب الدعوة المباشرة والذي يتم خلال توجيه الدعوة مباشرة الى ما لا يقل عن ثلاث من المقاولين او المجهزين او الاستشاريين ، كما حددت التعليمات الصادرة مبررات لجوء الادارة الى هذا الاسلوب . واخيراً المبحث الرابع تناول بالبحث عن اسلوبين من اساليب ابرام عقود المناقصات العامة وذلك لالتقاءهما بنقاط عدة سبق وان اشرنا اليها .

## الاستنتاجات

1. المناقصة هي احدى الطرق التي تتبعها الادارة عندما تريد الحصول على السلع او الخدمات ، حيث تقوم على اساس وجود عدد من الراغبين في التعاقد مع الادارة يتنافسون لتقديم عطاءاتهم فتختار الاخيرة اقل العطاءات المقدمة من قبل المتقدمين من الناحية المالية ، وبنفس الوقت افضلها من ناحية الشروط الفنية لابرام العقد . ولذا فهي تهدف الى ضمان حسن اختيار المتعاقد الذي يتقدم بأفضل العروض من حيث الشروط الفنية ومن حيث مصلحة الخزانة العامة .
2. لتحقيق الاهداف المرجوة من ابرام العقود الادارية عن طريق المناقصات فهي تحاط بمبادئ اساسية لا بد من مراعاتها دائماً من جانب الادارة والمتعاقدين تتمثل بالاعلان عن المناقصة ومراعاة قواعد الاختصاص والمساواة بين المتنافسين فضلاً عن حرية المنافسة .
3. استحدثت المشرع صورة جديدة من المناقصات هي المناقصة الدولية ، والتي تدخل الدولة طرفاً فيها .
4. غالباً ما يعمد الى اسلوب الدعوة المباشرة في المشاريع الاستراتيجية ، لذا لزم القانون الادارة بأختيار من يتمتعون بالكفاءة الفنية والمالية لتنفيذ هذه المشاريع . او العقود ذات الطابع التخصصي او الذي يتطلب السرية في كل اجراءات التعاقد و التنفيذ او تكون هناك اسباب امنية تستدعي ذلك .

## الاقتراحات

1. نظراً لاهمية عقود المناقصات في حياة الادارة ، نرى بأنه على المشرع ان يصدر قانون خاص بالمناقصات العامة متطرقاً فيه الى تلك التفاصيل العديدة الخاصة بأجراءاتها و ابرامها وآلية اعتماد عطاء دون اخر فضلاً عن التطرق الى الاساليب العديدة لابرام عقود المناقصات والمبررات التي تلجأ اليها الادارة لتبرم العقد .
2. على المشرع ان يتلافى وجود اي نقص فيما يتعلق بأبرام عقود المناقصات العامة لان وجود اجواء من المنافسة ترتفع في ظلها الكفاءة وتنخفض الاسعار لايمكن التوصل اليه الا من خلال قواعد قانونية ضابطة وحاكمة ، لا يشوبها اي نقص او غموض او ابهام .
3. قسم المشرع العراقي المناقصات الى محلية واخرى دولية ، ولم يتطرق الى المقصود بالاخيرة ، ما اضى عليها هالة من الغموض واشعل فتيل النقاش والجدل بين الكتاب . لذا كان حري بالمشرع ان يوضح المقصود منها وتلك الاجراءات التي تميزها او الاطراف التي تدخل فيها لكي نصف المنافسة بالدولية .

## المراجع

### أولاً : القرآن الكريم

#### ثانياً : الكتب

١. ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٣ ، بيروت .
٢. ابراهيم طة الفياض ، العقود الادارية ، الكويت ، ١٩٨٠ .
٣. سليمان محمد الطماوي ، الاسس العامة للعقود الادارية (دراسة مقارنة) ، ط ٤ ، دار الفكر العربي - القاهرة ، ١٩٨٤ .
٤. عصام البرزنجي ، مبادئ واحكام القانون الاداري ، العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة ، ٢٠٠٨ .
٥. مازن ليلو راضي ، العقود الادارية ، اربيل ، ٢٠١٠ .
٦. مازن ليلو راضي ، القانون الاداري ، بلا مكان للطبع ، ٢٠٠٩ .
٧. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، اربيل ، ٢٠١٠ ، ص ١٧٩ .
٨. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري ، بغداد ، ٢٠٠٧ .
٩. محمد بكر حسين ، الوسيط في القانون الاداري ، دار الفكر الجامعي - الاسكندرية ٢٠٠٦ .
١٠. محمد عبدالمجيد اسماعيل ، عقود الاشغال الدولية والتحكيم فيها ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت ، ٢٠٠٣ .
١١. محمد علي جواد ، العقود الدولية (مفاوضاتها - ابرامها - تنفيذها) ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ، ٢٠١٠ .
١٢. محمود حلمي ، العقد الاداري ، ط ٢ ، دار الفكر العربي - القاهرة ، ١٩٧٧ .
١٣. محمود خلف الجبوري ، العقود الادارية ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ، ٢٠١٠ .

#### ثالثاً : الرسائل والاطاريح

١. جلال سعود سالم ، عدم ابرام العقد الاداري بعد صدور قرار الاحالة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٣ .
٢. حيدر طالب الامارة ، النظام القانوني لابرام العقد الاداري في العراق (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة النهرين ، ٢٠٠٤ .
٣. سناء بلقواس ، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الادارية ذات الطابع الدولي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الحاج خضر تابه ، ٢٠١١ .
٤. شيماء محمد شلتاغ ، القانون الواجب التطبيق على عقود الدولة مع الاشخاص الاجنبية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ .
٥. عبداللطيف نايف عبداللطيف ، التنظيم القانوني للمفاوضات في العقود الادارية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون - جامعة بغداد ، ٢٠٠٦ .
٦. عذراء ياسر عبيد ، السلطة التقديرية للإدارة في ابرام المناقصات العامة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - الجامعة المستنصرية ، ٢٠١١ .
٧. هيووا عمر الصالحي ، النظام القانوني للمناقصات العامة في العراق (دراسة تحليلية) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة - جامعة صلاح الدين ، ٢٠٠٩ .

#### رابعاً : الدوريات

١. د. حاتم فارس الطعان ، تقييد حرية الادارة على ابرام العقود الادارية (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ، العدد ٢٦ لسنة ٢٠١١ .
٢. د. عبد اللطيف نايف عبد اللطيف ، الاطر القانونية للمفاوضات في مجال التعاقد باسلوب المناقصة ، بحث منشور في مجلة الحقوق – الجامعة المستنصرية ، المجلد ١ ، العدد ٢ لسنة ٢٠٠٦ .
٣. م. محمد جعفر الخفاجي ، م. ميثاق طالب عبد ، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد ٢ المجلد ٦ لسنة ٢٠١٤ .
٤. د. محمد عبد الله حمود ، النظام القانوني لابرام العقد الاداري عن طريق تقنية المناقصات ، بحث منشور في مجلة الحقوق – البحرين ، العدد الاول ، لسنة ٢٠٠٥ .
٥. د. ياسين كريم ، تعليمات المناقصة في عقود الادارة (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، العدد ٢٤ لسنة ٢٠٠٩ .

### خامساً : القوانين والانظمة

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٢. قانون العقود الحكومية الصادر بموجب امر سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٤ .
٣. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ .
٤. الضوابط الملحقة بتعليمات تنفيذ العقود الحكومية الصادرة عن وزارة التخطيط العراقية لسنة ٢٠١٤ .
٥. قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ .

### سادساً : المحاضرات

١. د. صعب ناجي عبود ، التنظيم القانوني لابرام عقود المناقصات العامة ، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه / القسم العام في كلية الحقوق – جامعة النهرين ، ٢٠١٤ ، غير منشورة .