

الجامعة اللبنانية
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية
العمادة

الصفقات العمومية ومدى رقابة ديوان المحاسبة عليها
رسالة معدة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام

إعداد
مهى طانيوس الفتى

لجنة المناقشة

رئيساً	الأستاذ المشرف	الدكتور جوزيف رزق الله
عضواً	أستاذ	الدكتور عصام اسماعيل
عضواً	أستاذ مساعد	الدكتور جان العليّة

الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذا البحث وهي تعبّر عن رأي صاحبها فقط

الشكر

أقدم بالشكر والتقدير إلى أستاذي الدكتور جوزيف رزق الله لكل ما قدمه من دعم وتوجيه وإرشاد لإتمام هذه الرسالة.

كما أقدم بجزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الذين ستكون لتوجيهاتهم أثرٌ كبيرٌ في إثراء هذا البحث المتواضع.

ولكل من مدّ يد العون لإنجاز هذا العمل، له الشكر والإمتنان.

الإهداء

إلى من هتياً لي أسباب متابعة التحصيل العلمي.

إلى أولادي الأعرأ مهيار وبن الذين لطالما انتظرا بزوغ نتاج هذا العمل المتواضع.

المقدمة

تخضع الإدارة العامة عند إبرامها العقود وقيامها باختيار المتعاقدين معها، لتلزييمهم بإسمها ولحسابها وعلى نفقتها تنفيذ الصفقات العمومية، إلى العديد من القيود القانونية والقواعد الإجرائية التي تشكل ضوابط على حسن تنفيذ الموازنة العامة، تحقيقاً للصالح العام وتلبية لحاجات المواطنين. وتلجأ الإدارة إلى إنفاذ الإعتمادات المرصدة في الموازنة وفقاً للوجهة المخصصة لها وبالحدّ المسموح به وتبعاً للآلية المحددة في قانون المحاسبة العمومية، التي ترسم خارطة طريق تتحدّد من خلالها، حقوق الإدارة وموجباتها وحقوق المتعاملين معها والمستفيدين من نشاطاتها وخدماتها وموجباتهم من عقد نفقة وتصفية وصرف ودفع.

وقد تطرّق قانون المحاسبة العمومية¹، إلى الأحكام القانونية التي ترعى تنفيذ الصفقات العمومية، كما عالج قانون تنظيم ديوان المحاسبة² الدور الذي يلعبه ديوان المحاسبة في الرقابة على حسن تنفيذ الموازنة، من خلال الرقابة المسبقة على بعض المعاملات التي تقوم بها الإدارات العامة وبعض المؤسسات العامة والبلديات والهيئات العامة الخاضعة لرقابته والتي تفوق قيمتها حدّاً معيناً. وكذلك تطرّق قانون تنظيم ديوان المحاسبة إلى دور النيابة العامة لديه، في ضبط المخالفات أثناء تنفيذ الصفقات العمومية وملاحقة المسؤولين عنها أمام ديوان المحاسبة والمراجع الجزائية المختصة، في حال ارتكاب جرائم جزائية معاقب عليها بمقتضى قانون العقوبات.

وقد أقرّ مؤخراً قانون الشراء العام³ الذي أخضعت لأحكامه وقواعده كافة عمليات الشراء العام، مهما كانت مصادر تمويلها والجهات القائمة بها. هو الذي أحدث نقلة نوعيّة في مفهوم الشراء العام وتنفيذ الصفقات العمومية، لناحية استحداثه لهيئة مستقلة لإدارة المناقصات، عنيت هيئة الشراء العام، التي أسند إليها بمقتضى هذا القانون دوراً رقابياً ريادياً وناظماً، في ضبط عمليات الشراء العام وتنظيمها. كما لحظ هذا القانون أيضاً إنشاء هيئة لتلقي الشكاوى والإعتراضات، هي

¹ قانون المحاسبة العمومية، مشروع القانون الصادر بالمرسوم رقم ١٤٩٦٩ تاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠ وتعديلاته

² قانون ديوان المحاسبة، الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ وتعديلاته

³ قانون الشراء العام رقم ٢٤٤ تاريخ ٢٠٢١/٧/١٩ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠ تاريخ ٢٠٢١/٧/٢٩

هيئة الاعتراضات الإدارية، والتي أخضعت القرارات الصادرة عنها للمراجعة أمام مجلس شورى الدولة.

وقد رأى المعهد المالي والاقتصادي في بيانه^٤ أنّ هذا القانون الحديث والعصري "يبقى خطوة ناقصة ما لم يقترن باستراتيجية وطنية...". كون قانون الشراء العام يشكّل أحد أبرز الإصلاحات الهيكلية الضرورية على مستوى المنظومة التشريعية لدعم جهود مكافحة الفساد، إذ أنّ ٥٧% من المعاملات الحكومية المعرضة للفساد مرتبطة بشكل أو بآخر بالشراء العام". وحيث أنّ هذا القانون الذي رأى النور بعد مسار غير مسبوق في إعداده على أسس علمية صلبة، بالتعاون مع أبرز المؤسسات الدولية المختصة والخبراء المشهود لهم في هذا المجال، ووفق منهجية تشاركية في حال طبق بطريقة سليمة، وترافق مع خطوات أخرى مكملة، إلى نتائج إيجابية كثيرة على المستويات المالية والاقتصادية والتنموية، فضلاً عن دوره في مكافحة الفساد، مما يؤمن منافسة عادلة تحقّق وفراً على خزينة الدولة والمواطن.

رأى رئيس اللجنة النيابية الفرعية المنبثقة عن اللجان النيابية المشتركة لدرس قانون الشراء العام النائب ياسين جابر، أنّ لقانون الشراء العام الذي أقره مجلس النواب "أهمية كبيرة إذ بعد مضي ٦٢ عاماً على نظام المناقصات^٥، أصبح لبنان بأمر الحاجة إلى تحديث القانون لجعله عصرياً من جهة، وأكثر شمولية من جهة ثانية". وأضاف: "خصوصاً أنّ المال العام في المرحلة المقبلة لن يكون مرتبطاً فقط بقرار لبناني داخلي، إذ أنّ لبنان مقبل على مرحلة سيكون بحاجة فيها إلى شركات عالمية ومساعدات دولية وقروض خارجية، وهذه الأمور تشترط تأمين كل عناصر الشفافية في ما يتعلق بهذه الأموال التي هي مال عام، ولو كانت قروضاً يتوجّب على لبنان تسديدها مستقبلاً".

وأضاف "مشدداً على أنّ القانون وحده لا يكفي، بل يجب أن يرافقه القوانين كلّها أشبه بأوركسترا، والمهم المايسترو".

أمّا عضو اللجنة النائب نقولا نحاس فرأى أنّ قانون الشراء العام "يؤسس للدولة الجديدة وهو أحد الأعمدة الأساسية لإعادة تنظيم الدولة، وقد يكون أول خطوة لبناء أنظمة جديدة وحديثة للدولة اللبنانية تتميز بالشفافية والحوكمة".

^٤ النشرة الداخلية لوزارة المالية "حديث المالية"، آب ٢٠٢١ العدد ٧٣، "قانون الشراء العام رأى النور..شمعة ال ٢٥ عاماً في ظلام الإنهيار"

^٥ نظام المناقصات الصادر بالمرسوم التنظيمي رقم ٢٨٦٦ تاريخ ١٦/١٢/١٩٥٩ وتعديلاته

كل ذلك يطرح إشكالية لناحية تحديد الدور الرقابي الذي أصبح مناطاً بديوان المحاسبة في الرقابة على تنفيذ الصفقات العامة، وعمليات الشراء العام، بعد إقرار التعديلات الأخيرة، للوقوف على مدى فعاليته ورسم الحدّ الفاصل في الصلاحيات، ونقاط التماس والتقاء في المهام الرقابية بينه وبين الجهات الرقابية الأخرى، الموجودة سابقاً أو المستحدثة ، والتي لها دور ناظم أو ضابط أو مشرف على عمليات الشراء العام.

وإنّ ذلك لا يخلو من الصعوبات نظراً لحدائثة قانون الشراء العام الذي أقرّ، ولكنه لن يدخل حيز التطبيق فعلياً قبل حوالي سنة من تاريخ إقراره، مما يجعلنا قاصرين عن معرفة الإتجاه الذي ستسلكه الحكومة والجهات الشارية في تطبيقه، ومدى امتثالها لقواعده الناظمة، لناحية قيامها باستحداث السجلات لتدوين الوقوعات فيها، وإنشاء المنصّات الالكترونية الخاصة بعمليات الشراء العام، وتدريب موظفين متخصصين من قبلها، يتولّون تنفيذ عمليات الشراء العام والإشراف عليها بمهنية وحرفية وحيادية، كما تقضي مبادئ وروحية قانون الشراء العام. وذلك في ظلّ عدم إمكانية التنبؤ بالمنحى الذي سيسلكه ديوان المحاسبة في سياسته الإجتهدية، ومقاربتة لدوره وصلاحياته والمهام الرقابية المناطة به، خصوصاً لجهة الرقابة المسبقة وغيرها من المهام الرقابية القضائية.

من هنا تكمن أهمية الرسالة الحاضرة، التي تتطرق إلى موضوع يشكّل الشغل الشاغل لكل مواطن وكل مهتمّ بالشأن العام، عنيت موضوع الصفقات العمومية تلبية لحاجات هذا المواطن وتأميماً لمصالحه. وتتعاظم أهمية هذا الموضوع خصوصاً في ظلّ الأزمة الوجودية التي تعصف حالياً بوطننا الحبيب لبنان، والتي بعد أن تبين وثبت بالعلم اليقين أنّ من مسبباتها الأساسية الهدر والتسيّب في ضبط الأموال العمومية، وإنفاق الإعتمادات يمناً ويسرة وكيفما كان الحال، بطريقة غير مجدية لا تحقّق الغايات التي رصدت من أجلها تلك الإعتمادات، وبعقلية زبائنية وروحية فئوية ومنفعيّة، وبشكل مخالف للأصول والقواعد القانونية النافذة.

لقد اعتمدت المنهج الوصفي في مقارنة الموضوع ومعالجته وتفسير القرارات الصادرة عن ديوان المحاسبة في ظلّ القانون السابق، عنيت قانون المحاسبة العمومية، وقمت بدراسة تحليلية للمواد والأحكام والمبادئ المستقاة من القانون الجديد أي قانون الشراء العام، للوقوف على التطور الجذري في مفهوم الصفقات العمومية، وفهم الإجراءات والأصول التي تتمّ من خلالها، وصولاً إلى استنتاج التحوّلات التي ستطرأ على الدور الرقابي لديوان المحاسبة، على ضوء التعديلات الأخيرة.

الأمر الذي يستوجب التطرق إلى مفهوم الصفقات العمومية وتحديد قواعدها وإجراءاتها، وفقاً للقانون الذي كان سائداً ومطبّقاً في ما خصّ الصفقات العمومية، عنيت قانون المحاسبة العمومية، للوقوف على الدور الرقابي الذي يكاد يكون حصرياً لديوان المحاسبة في الرقابة عليها (الباب الأول) وبيان التطور الذي طرأ على عمليات الشراء العام وإجراءاتها وقواعدها الحاكمة، والنقطة النوعية في مفهوم الرقابة عليها، وتنوع الجهات القائمة بها وتعدّدها على ضوء قانون الشراء العام (الباب الثاني).

الباب الأول

الصفقات العمومية في قانون المحاسبة العمومية ودور ديوان المحاسبة في الرقابة عليها

سنتناول في هذا الباب المفهوم القانوني للصفقات العمومية في مبحث أول على أن يخصص مبحث ثان لإبرام عقود الصفقات العمومية.

المبحث الأول : المفهوم القانوني للصفقات العمومية

يمكن تعريف الصفقات العمومية بأنها طريقة يلجأ فيها شخص من أشخاص القانون العام إلى الغير، ويتعاقد معه لتسليم لوازم أو إنجاز أشغال أو تقديم خدمات أو تلزيم إيرادات. وتعتبر الصفقات العمومية وفقاً لذلك، طريقة لتنفيذ الصفقات العمومية مغايرة لطريقة التنفيذ بالأمانة، التي تقوم من خلالها الإدارة بالتنفيذ مباشرة، بما تملكه من وسائل وتجهيزات وإمكانات بشرية وتقنية. وهذا ما أشارت إليه المادة ١٢٠ من قانون المحاسبة العمومية التي ورد فيها ما يلي: "تنفذ صفقات اللوازم والأشغال والخدمات، إما بواسطة صفقات تعقدتها الإدارة مع الغير، وإما بواسطة الإدارة مباشرة أي بطريقة الأمانة". وقد عرّفت المادة ١٥٢ من قانون المحاسبة العمومية الأشغال بالأمانة بأنها الأشغال (لم يرد ذكر اللوازم والخدمات) التي تتولى الإدارة تنفيذها بنفسها. وقد تطرقت المادة ١٥٣ من القانون عينه، إلى المراجع الإدارية المختصة لإجازة الأشغال بالأمانة، وأوجبت المادة ١٥٤ منه تعيين جهاز خاص ضمن كل إدارة تنفذ أشغالاً بالأمانة، مهمته مراقبة تنفيذ الأشغال بالأمانة. وحددت المادة ١٥٥ من القانون المشار إليه، الأصول الواجب إتباعها من رئيس الوحدة الذي يتولى تنفيذ الأشغال بالأمانة، لناحية تقديم بيان مفصل بالكميات المنفذة وأكلافها إلى إدارته، يتم تدقيقه من جهاز الرقابة الذي يحيله مديلاً بمطالعة إلى إدارة التفتيش المركزي.

وقد أفرد قانون المحاسبة العمومية فصلاً خامساً مستقلاً يتعلّق بنفقات اللوازم والأشغال والخدمات، ضمن الباب الثالث المخصّص لتنفيذ الموازنة العامة، مما يجعل هذا النوع من النفقات خاضعاً لهذه الأحكام الخاصة، ومستثناة تالياً من الأحكام العامة المتعلقة بسائر النفقات الأخرى. وتقتصر هذه الأحكام الخاصة بالنسبة لهذه النفقات على المسائل المتعلقة بمرحلة عقد النفقة^٦ من دون سائر مراحلها من صرف وتصفية ودفع، التي ترعاها الأحكام العادية الواردة في الفصل الثاني المعنون تنفيذ النفقات، والذي حدّد فيه مراحل تنفيذها بأربع من عقد وتصفية وصرف ودفع، والفصل الثالث المعنون تأدية النفقات بدون حوالة مسبقة، والفصل الرابع المتضمن أحكاماً مختلفة لسائر النفقات.

سأتطرق في ما يلي إلى تحديد الطبيعة القانونية للصفقات العموميّة (الفصل الأول) والأنواع التي يمكن أن تتخذها هذه الصفقات العموميّة (الفصل الثاني).

^٦ عبد اللطيف قطيش، قانون المحاسبة العمومية، دار الإرشاد الطبعة الأولى ٢٠٠٧ ص. ١٠٦ وما يليها

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للصفقات العمومية

تتم الصفقات العمومية بموجب عقود تجريها الإدارة مع الغير، وتتوافر في هذه العقود المعايير أو الشروط التي قررها الاجتهاد لإضفاء الصفة الادارية عليها. فالإدارة تكون أحد أطرافها، وهي تكون مبدئياً الجهة العاقدة للنفقة، بموجب الصفقة العمومية التي تحصل بإسمها أو لحسابها، وتتضمن عادة هذه العقود أو ملاحقها أو بنودها، التي تحيل إلى دفاتر الشروط العامة أو الخاصة بنوداً شاذة عن العادة المألوفة، تدلّ على طبيعة العقد، وتمنح هذه البنود الإدارة إمتيازات وسلطات خارقة، كحقّها في تعديل العقد وشروطه النظامية في أي وقت بمحض إرادتها، أو حقّ الاشراف والرقابة على كيفية التنفيذ أو حقّ فرض الجزاءات على الملتزم التآكل أو حقّها في فسخ العقد. وقد اعتبر مجلس شوري الدولة أنّ عطف العقد الذي تجريه الإدارة على دفتر الشروط العامة، هو بمثابة البند الخارق الذي يجعل من العقد عقداً إدارياً^٧.

ولكن عقود الصفقات العامة حيث قرّر المشتري نفسه طبيعتها، لجهة كونها إدارية بطريقة غير مباشرة، عندما نصّ على إخضاعها لإختصاص القضاء الإداري. قد جعلت المادة ٦١ المعدلة بموجب القانون رقم ٢٢٧ تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ من نظام مجلس شوري الدولة في لبنان، عقود الصفقات العامة وعقود الإمتيازات وعقود أشغال الأملاك العامة، من اختصاص مجلس شوري الدولة، وبالتالي من العقود الإدارية.

^٧ شوري لبنان، قرار رقم ١٢٠٣ تاريخ ١٩٦٢/١٢/٦، الدولة / شركة التجارة العالمية، المجموعة الإدارية ١٩٦٣ ص. ١٦٧

الفصل الثاني

أنواع الصفقات العمومية

تعددت مواضيع الصفقات العمومية، فهي قد تكون صفقات لوازم أو صفقات أشغال أو صفقات خدمات بالإضافة إلى موضوعات أخرى كتلزم الإيرادات أو بيع الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة للإدارة^٨.

الفقرة الأولى: صفقات اللوازم

اللوازم هي المواد والأشياء التي ترغب الإدارة بالحصول عليها للحاجة إليها في نشاطها. فتعقد في هذا الخصوص صفقة مع الغير، بغية تأمينها عن طريق شرائها إذا كانت موجودة لدى المورد، أو تصنيعها وفقاً للشروط والمواصفات والكميات المحددة من قبل الإدارة، في دفا تر الشروط المعدة لهذه الغاية.

الفقرة الثانية: صفقات الأشغال

الشغل العام هو شغل ذات منفعة عامة ينفذ على عقار لحساب شخص من أشخاص القانون الإداري أو بواسطته أو تحت إدارته^٩.

وتعتبر صفقة الأشغال العامة بمثابة عقد يعهد بموجبه أحد أشخاص القانون العام إلى ملتزم، لتنفيذ أشغال عامة لقاء بدل معين، كبناء جسر أو استحداث طريق عام أو أعمال ترميم منشأة عامة أو صيانتها. ويقتضي أن يكون محل الشغل عقاراً كالأرض أو البناء، وأن يكون غرضه المنفعة العامة لتنفيذ مرفق عام، وأن تنفذ هذه الأشغال مبدئياً لحساب الإدارة أو بناءً على مبادرة من الشخص العام أو بإدارته أو تحت رقبته أو على نفقته، حتى لو تمت على عقارات خاصة كتلافي الكوارث الطبيعية أو الحد من الانهيارات. ويلاحظ أن الإجهاد قد فصل فكرة الشغل العام عن ضرورة التنفيذ لحساب شخص عام، ولكنه اشترط أن يكون في تنفيذ الأشغال إنجازاً لإحدى

^٨ هدى رفيق صابر، الصفقات العمومية ثغرات وضوابط، دار سائر المشرق، الطبعة الأولى ٢٠١٦ ص. ١٩ وما يليها
^٩ ألبرت سرحان، محاضرات في القانون الإداري الخاص، كلية الحقوق الجامعة اللبنانية، ص. ٢٦٥ وما يليها

مهام المرفق العام، كأعمال التحريج التي تجريها الدولة في أملاك تخصّ الأفراد، وعلى نفقة المالكين، لأن تنفيذ هذه الأشغال يتعلّق بتنفيذ مرفق عام التحريج¹⁰.

الفقرة الثالثة: صفقات الخدمات

يهدف هذا النوع من الصفقات إلى الحصول على خدمات يقدّمها المتعاقد معه لما يتمتّع به من مؤهلات شخصيّة أو خبرات مهنيّة أو فنيّة أو تقنيّة. وتكون الخبرة التي يتمتّع بها صاحب العلاقة هي الدافع للتعاقد معه، وتكون لها أهميّة أكبر من المواد التي قد يستخدمها لإنجاز العمل موضوع الخدمة.

الفقرة الرابعة: صفقات تلزيم الإيرادات وبيع الأموال المنقولة وغير المنقولة

ينتج عن هذا النوع من الصفقات العمومية إيرادات لصالح الشخص المعنوي العام، من جزاء جباية إيرادات متحقّقة أو حصيلة بيع أحد العقارات أو المنقولات العائدة ملكيّتها له.

المبحث الثاني: إبرام عقود الصفقات العمومية

ينشأ العقد الإداري تماماً كالعقد العادي أو المدني عندما تتوافر أركان هذا العقد وهي الرضى والسبب والموضوع والأهلية والشكل. ويقتضي كي تنشأ العقود بشكل صحيح أن يحصل ذلك بمقتضى توافق صريح وصحيح بين الفرقاء (الفصل الأول) كما أنّ ثمة مراجع مختصّة في الإدارة العامة مخوّلة إبرام العقود بإسمها أو لحسابها أو التصديق عليها عند اللزوم (الفصل الثاني)، مع التشديد على أنّ عقود الصفقات العموميّة الإداريّة تتميّز بخضوعها لقيود صارمة، تستوجب من الإدارة إتباع أصول معيّنة في اختيار الجهة التي ستعاقدها (الفصل الثالث).

¹⁰ CE, 20 avril 1956, n° 33961, Ministre de l'agriculture c/ consorts Grimouard, Lebon 1956, p.168

الفصل الأول

الرضى المتبادل بين الفرقاء

يفترض العقد الذي تجريه الإدارة كأى عقد، توافق إرادتي الطرفين من خلال العرض والقبول^{١١}. فلا يكون العقد صحيحاً من الناحية القانونية إلا إذا استند إلى رضى الطرفين المتعاقدين. إذ إنّ انعدام الرضى يؤدّي إلى اعتبار العقد غير موجود أساساً وليس تقرير بطلانه فحسب، ويقتضي من ناحية ثانية أن يكون الرضى حراً وخالياً من العيوب التي تؤدّي إلى بطلانه^{١٢}. فعلاوة على شرط الأهلية القانونية الذي سنتناوله في الفقرة التالية، فإن رضى المرجع الإداري الصالح والجهة المتعاقدة مع الإدارة، يجب ألاّ يعتريه أي عيب من العيوب المؤدّية إلى الإبطال، كالغلط والخداع والإكراه والغبن. وهذا العيب الأخير من شأنه أن يؤدّي لا محالة إلى بطلان العقد^{١٣}، إلاّ في الحالة التي يكتفي فيها المغبون بالتعويض^{١٤}. ويستأنس الاجتهاد الإداري في فرنسا وفي لبنان أيضاً بالقواعد القانونية المنصوص عليها في القانون المدني (قانون الموجبات والعقود في لبنان) ويطبّقها في مجال العقود الإدارية. ونشير أخيراً الى أنّه يفترض لصحة العقد شرعية موضوعه وسببه.

Le juge administratif a déjà eu tendance à englober les notions d'objet et de cause du contrat au sein de celle de contenu. Dans la décision Béziers I de 2009, le Conseil d'État évoque, pour justifier la résiliation d'une convention, le "caractère illicite du contrat"¹⁵. Dès lors, la notion de contenu apparaît être au moins en partie synonyme des notions d'objet et de cause¹⁶.

^{١١} شفيق المعلم، خلاصة محاضرات في القانون الإداري العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية ص. ٨٥
^{١٢} فوزت فرحات، القانون الإداري العام، الجزء الأول، النشاط الإداري، الطبعة الثالثة ٢٠١٧ ص. ٤٧٥ وما يليها

¹³ TA, Paris 21 avril 1971, Ville de Paris c/ sieurs Ribette et Manoury et dame Ropert, AJDA 1972, p.164

¹⁴ CAA, Paris 2 avril 2004, Soc. Bouygues, AJDA 2004, 1417, concl. Haum ; CE, 19/12/2007, Soc. Compenon-Bernard RFDA 2008, p. 109, note moderne

¹⁵ CE, 28 Decembre 2009, Commune de Béziers, req. n. 304802, CP-ACCP, n.97, mars 2010, p.78, note XD.

¹⁶ www.moniteurjuris.fr/contratspublics/, Code civil et commande publique : quelle relations ?, Dossier François Lehoux, Contrats Publics, n.169, Octobre 2016, P.39-42

الفصل الثاني

المرجع الصالح لابرام عقود الصفقات العمومية

يقتضي كذلك أن يتمتع المتعاقدون بحق التعاقد، فالشخص الطبيعي أو المعنوي من القانون الخاص المتعاقد مع الإدارة لا يستطيع أن يلتزم، ما لم يكن متمتعاً بالأهلية اللازمة للتعاقد التي يراها القانون المدني^{١٧}. كما يقتضي أن لا يكون ممنوعاً من التعاقد بموجب إجراء خاص، ولهذا لا يمكن التعاقد لإجراء صفقة عمومية مع الشركات التي تكون قيد التصفية، أو التي لا تكون أوضاعها سليمة أو تكون مدينة للإدارة الضريبية أو لصندوق الضمان الاجتماعي^{١٨}. أما الجهة الإدارية المتعاقدة فتتطبق عليها قواعد الإختصاص التي توجب أن يقترن العقد بتوقيع المرجع الصالح وموافقته وفقاً للأحكام القانونية والتنظيمية النافذة^{١٩}. ويكون المرجع الصالح بالنسبة للعقود التي تجريها الدولة مبدئياً الوزير المختص بمقتضى المادة ٦٦ من الدستور اللبناني خصوصاً في حال عدم وجود نص قانوني مغاير، كما هي الحال بالنسبة لصفقات اللوازم والأشغال والخدمات التي يكون المرجع الصالح فيها وفقاً للمادة ١٣٣ من قانون المحاسبة العمومية، المدير المختص أو رئيس المصلحة في حال عدم وجود مدير (الصفقات التي لا تتجاوز قيمتها العشرة ملايين ليرة لبنانية)، المدير العام (الصفقات التي تزيد على العشرة ملايين ولا تتجاوز الخمسة وثلاثين مليون ليرة لبنانية) أو الوزير في الحالات الأخرى.

وتعود صلاحية توقيع العقود بإسم البلدية إلى رئيس المجلس البلدي بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية فيها (المادة ٧٤ من قانون البلديات). أما بالنسبة للهيئات اللامركزية المرفقية أي المؤسسات العامة^{٢٠}، فإن الشخص المخول بتوقيع العقود بإسمها يكون رئيس السلطة التنفيذية فيها أي المدير العام (المادة ١٣ من النظام العام للمؤسسات العامة) والذي قد يجمع في بعضها صفتي رئيس مجلس الإدارة والمدير العام أو المدير (بالنسبة للمؤسسات العامة الأقل حجماً) في شخصه.

^{١٧} المادة ٢١٥ من قانون الموجبات والعقود التي تعتبر كل شخص أتم الثامنة عشرة أهلاً للتعاقد ما لم يصرح بعدم أهليته بموجب نص قانوني

^{١٨} فوزت فرحات، المرجع السابق ذكره ص. ٤٧٦ وما يليها

^{١٩} شفيق المعلم، المرجع السابق ذكره ص. ٨٥

^{٢٠} المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٣/١٢/١٩٧٢

فالجامعة اللبنانية يمثّلها رئيسها ومصلحة تسجيل السيارات يمثّلها رئيس مجلس إدارتها مديرها العام ومستشفى قرطبا الحكومي يمثّلها مديرها وهكذا دواليك. فالشخص المعنوي من أشخاص القانون العام، الذي يتمّ التعاقد باسمه، يجب أن يكون ممثلاً بالمرجع أو الموظف المخوّل صلاحية إبرام العقد بمقتضى القوانين والأنظمة النافذة، مع العلم أنّه لا يجوز مخالفة قواعد الإختصاص المقررة لتعلّقها بالإنّظام العام. وبالتالي فإنّ التوقيع على العقد من قبل مرجع غير مختصّ، يجعله مشوباً بعيب جوهري وباطلاً بطلاناً مطلقاً^{٢١}. وفي حال أبرم العقد من قبل مرجع غير صالح، فإنّ العقد لا يعد صحيحاً، ويمكن للمتضرّر أن يسأل الإدارة على أساس الخطأ خارج نطاق المسؤولية التعاقدية^{٢٢}. فالعقد لم تكتمل عناصره وينحصر مداه في إلزام الإدارة بالتعويض عن العطل والضرر اللاحق بالمتعاقد، والمتمثّل بالنفقات التي تكبّدها، من دون القضاء له بالأرباح التي كان يأمل جنيها من جزاء التعاقد مع الإدارة.

ويحتاج المرجع الصالح لإبرام العقد أحياناً، إلى ترخيص أو قرار مسبق، يجيز له ذلك أو يؤهّله إبرام العقد المنوي إجراؤه، كوجوب الترخيص بمرسوم لبيع عقارات الدولة بعد إسقاطها من الملك العام إلى الملك الخاص، وإلاّ عدّ العقد الواقع على الملك العام باطلاً، لعدم جواز التصرف بها أو اتخاذ قرار من قبل المجلس البلدي أو من قبل مجلس ادارة المؤسسة العامة قبل قيام الرئيس بإبرام العقد. وتحتاج الادارة أحياناً الى إجازة تشريعية مسبقة لإبرام العقد كما في عقود الإمتيازات والقروض العامة.

ونشير الى أنّ الترخيص المسبق، يترك للمرجع الصالح المرخّص له، كامل الحرية في إبرام العقد أو العزوف عن ذلك. في حين أنّ القرار بإجراء التعاقد يلزم المرجع الصالح بإجرائه، فليس البلدية يكون ملزماً بإبرام العقد الذي قرره المجلس البلدي وإن تخلف عن ذلك يمكن للقائم مقام أن يحل محله. وعندما يخضع إبرام العقد لموافقة أو تصديق سلطة تسلسلية أو سلطة وصاية إدارية، فإنه لا يعدّ مكتملاً إلاّ بعد الحصول على موافقتها. ويجدر التنويه إلى أنّ التشريع المالي في فرنسا الصادر بمقتضى القانون رقم ٢١٣-٨٢ تاريخ ١٩٨٢/٣/٢ قد ألغى كلياً التصديق على العقود التي تجريها الهيئات المحلية اللامركزية بما فيها المؤسسات العامة المحلية، فأضحت معه هذه

^{٢١} فوزت فرحات، المرجع السابق ذكره ص. ٤٧٦ و ٤٧٧

^{٢٢} شوري لبنان، قرار رقم ١٣٩٩ تاريخ ١٠/٧/١٩٦٥، عبد الودود رمضان، المجموعة الإدارية ١٩٦٥ ص. ٢٤٢

العقود نافذة بمجرد إقرارها من قبل المجالس المحلية (مجلس بلدي أو غيره من المجالس التابعة للمناطق والأقاليم- مجلس إدارة مؤسسة عامة محلية) ونشر هذه القرارات وإبلاغها من أصحاب العلاقة وممثل الدولة لدى هذه المجالس. ولم يتبنّى المشرع اللبناني ما توصل إليه القانون الفرنسي لهذه الناحية، علماً أنّه يبقى بمقدور السلطة المركزية تقديم مراجعة أمام القضاء الإداري، في خصوص إبطال أي قرار بالتعاقد صادر عن هذه الهيئات، تعتبره غير شرعي^{٢٣}، وهذا الحلّ قرره القضاء الإداري في فرنسا^{٢٤}.

^{٢٣} فوزت فرحات، المرجع السابق ذكره ص. ٤٨٦: عقد الالتزام، هو عقد اداري يتعهد بموجبه أحد الأفراد أو الشركات بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية وبعماله، وبتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها المحلية وطبقاً للشروط التي توضع له، بأداء خدمة عامة للجُمهور عن طريق ادارة مرفق عام اقتصادي لمدة محدودة من الزمن مقابل رسوم يحصلها من المنتفعين بالمرفق

²⁴ CE, 15 avril 1996, Synd. CGT de Bedarieux, AJ 1996, p.366

الفصل الثالث

الإجراءات والشكليات المتعلقة باختيار الإدارة للمتعاقد معها في عقود

الصفقات العمومية

يكون للعقد الإداري خصائص تميّزه عن العقد المدني وذلك لجهة اتّباع إجراءات ممهّدة لإبرامه من المرجع المختصّ. إذ تخضع الإدارة في إبرام عقودها لقيود وضوابط تشكّل ضمانات للمتعاملين معها، أي الملتزمين العارضين لناحية معاملتهم على قدم المساواة في ما بينهم، في سبيل الحفاظ على المال العام، المموّل من عموم المواطنين وتحقيقاً للمصلحة العامة التي تفترض التعاقد مع من يقدّمون أفضل العروض من الناحية الماليّة، والذين تتوافر فيهم شروط الملاءة والكفاءة والخبرة المهنية، كما هي الحال بالنسبة لصفقات اللوازم والأشغال والخدمات التي حدّدت طرق إنشائها في قانون المحاسبة العموميّة. ولكن، وإن كانت حرية الإدارة في اختيار المتعاقدين مقيدة في الصفقات العموميّة (Les marchés publics)، إلاّ أنها تبقى واسعة بعض الشيء بشأن عقود إدارية أخرى، كعقود التزام أو امتياز المرافق العامة^{٢٥}، وعقد التوريد أو التجهيز^{٢٦}، حيث تتمتع الإدارة في مثل هذه العقود بحرية اختيار المتعاقد معها، خصوصاً أنها غير ملزمة باتّباع القواعد القانونيّة التي نصّ عليها قانون الصفقات العامة^{٢٧}.

وقد نصت المادة ١٢١ من قانون المحاسبة العمومية على ما يلي "تعقد صفقات اللوازم والأشغال والخدمات بالمناقصة العمومية.

غير أنه يمكن، في الحالات المبيّنة في ما يلي عقد الصفقات بطريقة المناقصة المحصورة، أو استدراج العروض أو التراضي أو بموجب بيان أو فاتورة".

^{٢٥} فوزت فرحات، المرجع السابق ذكره ص. ٤٧٧ وما يليها.

^{٢٦} فوزت فرحات، المرجع السابق ذكره ص. ٤٨٦: عقد التوريد، هو عبارة عن اتفاق بين شخص عام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه هذا الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين.

^{٢٧} CE, 3 Decembre 2010, Ville de Paris, RFDA 2011, p. 189

يتبين من خلال هذا النص، أنّ المناقصة العمومية تشكّل القاعدة العامة لإجراء الصفقات العمومية، فالأصل أن يتم التعاقد في الصفقات العمومية بالمناقصة العمومية، التي تشكّل الطريقة العادية للتعاقد من دون ضرورة توافر أي شرط خاص، على أنه يمكن أن يصار إلى التعاقد بطرق أخرى في حال توافرت بعض الشروط الخاصة^{٢٨}.

سنتطرق في الفقرة الأولى إلى المناقصة العمومية التي تشكّل القاعدة العامة في إجراء الصفقات العمومية، وإلى الطرق الأخرى في إجراء الصفقات العمومية من مناقصة محصورة (القرة الثانية) واستدراج عروض (القرة الثالثة) والإتفاق بالتراضي (القرة الرابعة) والتعاقد بموجب بيان أو فاتورة (القرة الخامسة).

القرة الأولى: المناقصة العمومية Adjudication

النبة الأولى: المناقصة العامة تشكل القاعدة العامة لإجراء الصفقات العمومية

تعتبر المناقصة العمومية بمثابة القاعدة العامة والطريقة العادية لإجراء الصفقات العمومية. تلتزم الإدارة بمقتضاها بالتعاقد مع العارض الذي قدّم أدنى الأسعار أو العرض الأفضل في حال اعتماد دفتر الشروط الخاص للعائد للصفقة، معايير مفاضلة أخرى الى جانب السعر. فالمناقصة العامة تتم وفقاً للمادة ١٢٤ من قانون المحاسبة العمومية، إمّا على أساس سعر يقدمه العارض، وإمّا على أساس تنزيل مئوي من أسعار الكشف التخميني، بحيث تسند الصفقة مؤقتاً إلى من قدّم أدنى الأسعار أو لمن قدّم التنزيل المئوي الأعلى على الكشف التخميني الذي تضعه الإدارة لقيمة الالتزام. وقد نصت المادة ١٢٦ من قانون المحاسبة العمومية على أن يضمّ إلى دفتر الشروط الخاص، كلما كان ذلك ممكناً كشف تخميني بالكميات والأسعار، ويعتبر السعر الموضوع من قبل الإدارة، الحدّ الأعلى للصفقة التي تجري على أساس التنزيل المئوي، وتعلن الإدارة عن الحدّ الأقصى للتنزيل الذي يمكن أن يقبل به، ويعتبر هذا التنزيل الحدّ الأدنى للصفقة. وكون المناقصة العامة تشكّل القاعدة العامة في إجراء الصفقات العامة، فهذا يعني أنه يقتضي إجراء أية صفقة عامة بموجبها، دون قيد أو شرط، بينما يشكّل اللجوء إلى غيرها من الطرق، إستثناء من القاعدة

^{٢٨} عبد اللطيف قطيش، المرجع السابق، ص. ١٠٧ وما يليها.

يقتضي معه حصرها في الحالات المذكورة في النص القانوني، والتقيّد بالشروط لناحية الجهة المتعاقد معها أو موضوع الصفقة أو طبيعتها أو قيمتها. ونشير إلى أنه حتى في هذه الحالات فإنّ توافر الشروط يسمح باللجوء إلى الطرق الأخرى، وخير دليل على ذلك ما ورد في النص "غير أنه يمكن" بحيث أنه لا شيء يمنع الإدارة من إجراء الصفقة عن طريق المناقصة العمومية طالما سمحت بذلك طبيعة الصفقة وظروفها. وتجنباً للتحايل على النصوص القانونية ودرءاً لمحاولات التقلّص من القيد المتعلّق بقيمة الصفقة، الذي يلزم باللجوء إلى المناقصة العمومية في حال تجاوزها حدّاً مالياً معيناً، حيث حظرت النصوص تجزئة الصفقات إلاّ عند اللزوم، وفي حال توافر مبررات تفرّض عدم توحيد الصفقة وتجزئتها إلى صفقات عديدة، تبعاً لماهيّة الصفقة العامة وطبيعتها، والتي يعود تقديرها للمرجع الصالح لعقد الصفقات العمومية، وذلك تحت رقابة الجهات الرقابية المختصة. وهذا ما نصت عليه المادة ١٢٣ من قانون المحاسبة العمومية التي ورد فيها ما يلي: "لا يجوز تجزئة الصفقة إلاّ إذا رأى المرجع الصالح لعقد الصفقة أنّ ماهية الأشغال أو اللوازم أو الخدمات المراد تلزيمها تبرّر ذلك".

النبة الثانية: المبادئ التي ترعى المناقصات العمومية

ترتكز المناقصة العامة على ثلاثة مبادئ تتقاطع في ما بينها لتشكّل بيئة حاضنة شفّافة لإجراء الصفقات العمومية وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة. يقضي مبدأ العلنية بالإعلان عن المناقصة العمومية التنافسيّة، قبل فترة معينة من إجرائها، لإتاحة المجال أمام أكبر قدر ممكن من العارضين، للمشاركة في الصفقة المنوي إجراؤها. ويفرض مبدأ المساواة، أن يصار في التاريخ المخصّص لإنعقاد جلسة التلزم، إلى غريبة العروض المقدمة، للتحقّق من استيفائها الشروط الواردة في دفتر الشروط العائد للصفقة، الذي يجري إعداده وتطبيقه على العارضين بالتساوي في ما بينهم، من دون محاباة أو نية لاستبعاد أحدهم من دون وجه حق. ويوجب الطابع التنافسي الذي يشكّل الركن الأساسي للمناقصة العمومية، قيام لجنة التلزم المحايدة، بتطبيق معايير المفاضلة المحددة سلفاً على وجه الدقّة، وإجراء المقارنة بين عرضين مقبولين على الأقل، وإسناد الصفقة إلى من قدّم السعر الأدنى أو العرض الأفضل. يتبيّن من ذلك أن المبادئ التي ترتكز عليها المناقصة العمومية هي التالية: مبدأ العلنية مبدأ المساواة ومبدأ المنافسة.

أ- **مبدأ العلنية:** تجري المناقصات العمومية وفقاً لإجراءات تتميز بالطابع العلني، الذي يسمح للكافة بأخذ العلم بنية الإدارة إجراء صفقة عامة ودعوتهم للمشاركة، عن طريق سحب دفتر الشروط وتقديم عروضهم ضمن المهل المقررة لذلك.

ويتأتى عن مبدأ العلنية ما يلي:

- الإعلان عن البرنامج السنوي العام للمناقصات العمومية كما نصت على ذلك المادة ١٢٢ من قانون المحاسبة العمومية التي ورد فيها ما يلي: "تجري المناقصات العمومية والمحصورة على أساس برنامج سنوي عام يعلن عنه في تواريخ لا يجوز أن تتعدى الشهر الثاني الذي يلي نشر الموازنة". ونشير إلى أنّ هذا الإعلان العام لا يغني عن الإعلان عن كل صفقة بمفردها وعلى حدة كما سنرى في ما يلي.

- الإعلان وفقاً للمادة ١٢٨ من قانون المحاسبة العمومية عن المناقصة العمومية في الجريدة الرسمية وفي ثلاثة صحف يومية على الأقل قبل التاريخ المحدد للتزيم بمدة خمسة عشر يوماً. وتضيف المادة المذكورة أنه يمكن تخفيض المدة الى خمسة أيام على الأقل عند إعادة المناقصة، أو عند الضرورة، شرط أن يقترن التخفيض مسبقاً بموافقة المرجع المختص لعقد النفقة. وتكمل المادة المنوّه عنها بأنه يعلن وفقاً للأصول نفسها، عن كل تعديل يطرأ على دفتر الشروط بعد نشر إعلان المناقصة. وتسمح المهلة المذكورة للعارضين بأخذ العلم بالشروط الواجبة للمشاركة فيها والاستعداد لها عبر تقديم الكفالات التي تثبت جديتهم وملاءتهم وتحضير عروضهم وتضمينها أسعار تبقى غير معلنة، وما يلزم من شهادات ومستندات ووثائق تدل على إستيفائهم الشروط اللازمة من خبرة وكفاءة وجدارة وفقاً لدفتر الشروط العائد للصفقة.

- النشر في الجريدة الرسمية لدفاتر الشروط العامة النموذجية التي تصدّق بمراسيم وفقاً للمادة ١٢٥ من قانون المحاسبة العمومية. كما يوضع لكل صفقة منها وفقاً للمادة عينها، دفتر شروط خاص، تتظّمه الإدارة صاحبة العلاقة، ويوقعه المرجع الصالح للبتّ في الصفقة.

-علانيّة الإجراءات التي يتمّ من خلالها إسناد التلزم مؤقتاً، إفساحاً في المجال لمن يعنيه الأمر، بحضور جلسة التلزم التي تلتئم بحضور اللجنة المعيّنة لهذا الغرض، والعارضين الذين يمكنهم متابعة مراحلها، ويكون لهم حق تقديم ملاحظاتهم، وطلب تدوين اعتراضاتهم، والإطلاع على النتيجة التي تنتهي إليها. وتكمن الغاية من وراء ذلك تأمين أكبر قدر ممكن من الشفافية والنزاهة والوجاهية، ضماناً لحسن سيرها وصحة إجراءاتها.

ب- مبدأ المساواة: يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ العامة المكّسة في مقدمة الدستور اللبناني وفي المادة السابعة منه التي ورد فيها "إنّ كلّ اللبنانيين سواءً لدى القانون، وهم يتمتّعون بالسواء بالحقوق المدنية والسياسية، ويتحمّلون الفرائض والواجبات دونما فرق بينهم". ويقضي على الإدارة وفقاً لهذا المبدأ أن تتيح لكل من يملك المؤهلات ويستوفي الشروط المطلوبة المبيّنة بشكل صريح في دفتر الشروط، كما تقضي بذلك المادة ١٢٦ من قانون المحاسبة العمومية، المجال للمشاركة في المناقصة العامة وقبول عرضه، ما دام مقدماً ضمن المهلة المحددة في دفتر الشروط، كما يقضي عليها أن تؤمّن المساواة التامة بين العارضين المتنافسين المشاركين في المناقصة العمومية، فلا تحابي فريق على حساب فريق آخر، وأن تلتزم الحياد تجاه جميع العارضين، بحيث تدقّق العروض من الناحية القانونية وتبعاً للشروط المعيارية الموحّدة الموضوعة سلفاً، وتسدّد الإلتزام إلى من قدّم السعر الأدنى أو العرض الأفضل، في حال نصّ دفتر الشروط على معايير مفاضلة أخرى غير السعر. ونشير الى أنه وفقاً للمادة ١٣١ من قانون المحاسبة العمومية، لا يشكّل خرقاً لمبدأ المساواة، إعطاء العروض المقدمة لسلع مصنوعة في لبنان أفضلية بنسبة ١٠ بالمئة، عن العروض المقدمة لسلع أجنبية، ولكن شرط أن تحدّد السلع الوطنية والشروط التي يجب أن تتوفر فيها، للإستفادة من هذه الأفضلية، وذلك بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح وزير الإقتصاد الوطني. وقد صدرت عدة مراسيم بخصوص تحديد السلع الوطنية، والشروط التي يجب أن تتوفر فيها، للإستفادة من الأفضلية في المناقصات العامة. من بين هذه الشروط، أن يستحصل العارض على إفادة رسمية من المديرية العامة للصناعة، تثبت أنّ السلع المعنيّة تصنع في لبنان^{٢٩}. ونشير إلى أنّ عدم التقيد بالشروط والإجراءات المبيّنة في المادة المذكورة يؤدي إلى جعل التمييز للسلع الوطنية بمثابة خرق لمبدأ المساواة.

^{٢٩} عبد اللطيف قطيش، المرجع السابق ذكره، ص. ١١٤.

وقد أوجبت المادة ١٢٦ من قانون المحاسبة العمومية، أن تبيّن في دفتر الشروط "عناصر المفاضلة كلما كان في نيّة الإدارة أن لا تتقيّد بالسعر الأدنى، على أن تبيّن هذه العناصر بصورة واضحة مفصّلة، وأن يوضع لكل منها معدّل خاص عند الإقتضاء". فالمساواة بين العارضين تقتض أن لا يُصار إلى مباحثة بعض العارضين أثناء جلسة التلّيم، وفرض شروط ومعايير مفاضلة غير منصوص عليها مسبقاً، في دفاتر الشروط المعلن عنها وفقاً للأصول. وتترتب مسؤولية الإدارة في حال خرقها لمبدأ المساواة. علاوة على ذلك، فإنّه يمكن طلب إبطال المناقصة العمومية التي تجري خلافاً للمبدأ المذكور.

ج- مبدأ المزاحمة أو المنافسة: يقتضي على الإدارة أن تتوخّى المنافسة بين العارضين المشتركين في المناقصة العامة. ويعتبر هذا المبدأ متمم لمبدأ العلنيّة لأنّ اشتراك العدد الأكبر من العارضين في المناقصة العامة، يؤمّن المنافسة في ما بينهم ويحقّق المصلحة العامة، ويحافظ على الأموال العمومية، للاحية الحصول على العرض الأفضل بالسعر الأدنى. وتقتض المنافسة بشكلها المطلق إفساح المجال أمام الجميع للاشتراك في المناقصة العمومية وقبول عروضهم التي تتضمّن الأسعار، ومقارنتها ببقية العروض للمفاضلة في ما بينها، واختيار العرض الأفضل. ولكن المنافسة المفتوحة كما يوحي بذلك مصطلح المناقصة العامة، لا يتحقّق على إطلاقه، إذ إنّ ثمة ضوابط لحسن سير الصفقة، تقرض على الإدارة المتعاقدة وضع شروط محدّدة، وتضمينها في دفاتر الشروط، بحيث لا تقبل العروض التي لا يتمّ فيها احترام المهل، أو في حال عدم التزام العارض بتقديم الكفالات أو في حال عدم استيفائه للشروط المتعلّقة بالملاءة أو الخبرة أو الجدارة أو السمعة، وتنفيذ موجباته التعاقدية في تعاملاته السابقة مع الإدارة. ولكن مبدأ المنافسة يفرض أن لا تقصّ الغلافات التي تتضمّن عروض الأسعار، إلّا في حال كانت العروض المقبولة لا تقلّ عن عرضين على الأقل، كي تتأمّن مقتضيات المنافسة الجديّة في حدّها الأدنى.

الفقرة الثانية : المناقصة المحصورة L'Adjudication restreinte

تقتصر المناقصة المحصورة على فئة محدّدة من العارضين الذين تتوافر فيهم الشروط المطلوبة في دفتر الشروط الخاص. ففي هذا النوع من المناقصات لا تسمح الإدارة بفتح باب المنافسة أمام الجميع للاشتراك في تقديم العروض، بل إنها تحصر المنافسة بعض الشيء وتتيح المشاركة في المناقصة للشركات والمؤسسات والأفراد الذين تتوافر فيهم المؤهلات التقنيّة أو

الضمانات الماليّة أو الخبرات المكتسبة، على أن يجري تحديدها بشكل صريح وعلى وجه الدقّة في دفتر الشروط العائد للصفقة العامة. وقد نصّت المادة ١٤٣ من قانون المحاسبة العمومية على المناقصة المحصورة حيث ورد فيها إنّه "يمكن للإدارة، إذا كانت طبيعة اللوازم أو الأشغال أو الخدمات لا تسمح بفتح باب المنافسة أمام الجميع، أن تحصر المنافسة بين فئة محدودة من المناقصين تتوفر فيهم المؤهلات الماليّة والفنيّة والمهنيّة المطلوبة". ويتبيّن من خلال نصّ هذه المادة، أنّ الامكانيّة المعطاة للإدارة والتي توليها سلطة إستثنائية بحصر باب المنافسة، تتوقّف على طبيعة اللوازم أو الأشغال أو الخدمات التي لا تسمح بفتح باب المنافسة أمام الجميع. ولكن هذه المادة لم تحدّد هذه الطبيعة لموضوع الصفقة العامة التي لا تسمح بإفصاح مجال المنافسة أمام الجميع، إنما جعلها مقتصرة على إرادة الإدارة بفئة محددة منهم، تتوفر فيها المؤهلات الماليّة والفنيّة. وتجرى المناقصة المحصورة على مرحلتين: المرحلة الأولى نصت عليها المادتان ٤٢ و ٤٣ من نظام المناقصات، وهي تتمثّل بتقديم المستندات المثبتة وتوفّر المؤهلات الماليّة والتقنيّة والمهنيّة المطلوبة إلى إدارة المناقصات، وذلك ضمن المهلة المحدّدة في دفتر الشروط الخاص، ثم تحال المستندات إلى لجنة المناقصات أو إلى لجنة القبول الخاصة للبتّ بها، ومن ثم ترسل اللجنة لائحة بأسماء المناقصين المقبولين إلى إدارة المناقصات لإبلاغهم وإبلاغ الإدارة المختصّة النتيجة فوراً.

وتشتمل المرحلة الثانية على تقديم العروض المالية من قبل المناقصين المقبولين وفق ما سبق بيانه. وتجدر الملاحظة إلى أنّ قبول المناقصين في المناقصات المحصورة أصبح فقط من صلاحية لجان المناقصات المختصّة، أي التي تعيّن إدارة المناقصات، من دون غيرها^{٣٠}. ذلك أن اللجنة الخاصة الواردة في المادة ٤٢ من نظام المناقصات لم تعد ذات صلاحية لأن النصّ عليها جاء في المادة ١٥٣ من قانون المحاسبة العمومية السابق، الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ١١٧ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٩، والذي تمّ إلغاؤه^{٣١}.

وفي ما سبق بيانه، ألا يجدر بنا التساؤل عن إمكانيّة اعتبار كل المناقصات محصورة بمن تتوفر فيهم الشروط اللازمة المحدّدة في دفتر الشروط الخاص العائد للصفقة؟ فبمجرد أن تضع

^{٣٠} رأي استشاري رقم ٧٠ تاريخ ١٥/٥/١٩٧٠، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٠ (الجزء الأول) ص. ٣٠٢.

^{٣١} هدى صابر، الصفقات العمومية: ثغرات وضوابط، المرجع السابق ذكره ص. ٧٩ و ٨٠.

الإدارة شرطاً واحداً على من ينوي الإشتراك في المناقصة العامة كي تعتبر هذه المناقصة محصورة بمن يتوفّر فيهم هذا الشرط.

وليس أدلّ على ذلك، ما ورد في المادة ١٤٤ التي نصّت على أن "تطبّق على المناقصة المحصورة سائر الأحكام المتعلقة بالمناقصات العمومية"، الأمر الذي يجعل من المناقصة المحصورة نوعاً من المناقصات العمومية، يكون فيها نطاق الأشخاص الذين يمكنهم التنافس للفوز بها أضيق من دائرة الأشخاص الذين يتنافسون في المناقصة العمومية والتي تشمل مبدئياً العموم من الناحية النظرية الصرفة. وما يؤكد هذا التوجّه هو في صلاحية قبول المناقصين في المناقصات المحصورة المناطة وفقاً للقانون الحالي بلجان المناقصات دون غيرها، بحيث تقبل كافة العروض المقدمة كما في حالة المناقصة العمومية ، على أن يصار الى فرزها لاحقاً، لتحديد العارضين المقبولين للمشاركة في المناقصة المحصورة ، من قبل لجنة التلزم المختصة وفي التاريخ المحدّد لذلك في دفتر الشروط.

الفقرة الثالثة : استدراج العروض Appel d'offres

نصّ القانون على إجراء التلزم بموجب استدراج العروض، عند توافر بعض الشروط، بهدف إعطاء بعض التسهيلات للإدارة التي تسمح بإجراء التلزم بالسرعة التي لا تتوافر عادة عند إجرائه عن طريق المناقصة العمومية. وقد حددت المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية الحالات التي يمكن فيها عقد الصفقات بطريقة استدراج العروض (النبذة الأولى) كما حددت المادة ١٤٦ من القانون عينه الإجراءات الواجب اتباعها عند اللجوء الى استدراج العروض (النبذة الثانية).

النبذة الأولى: الحالات التي تسمح بإجراء التلزم عن طريق استدراج العروض

أجازت المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية عقد الصفقات العمومية بموجب استدراج عروض في حالتين أساسيتين : الأولى تتعلق بقيمة الصفقة أما الثانية فتتعلق بموضوع الصفقة بغض النظر عن قيمتها.

الحالة الأولى: عدم تجاوز قيمة الصفقة مئة مليون ليرة لبنانية:

نصت الفقرة الأولى من المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية على أنه "يمكن عقد الصفقات بطريقة استدراج العروض إذا كانت قيمتها لا تتجاوز مئة مليون ليرة لبنانية".

ويعوّل في هذا الخصوص لتحديد قيمة الصفقة، على تقديرات الإدارة المختصة^{٣٢}. ففي قرار صادر عن ديوان المحاسبة بعدم الموافقة على استدراج عروض تمّ إرساؤه مؤقتاً على أحد العارضين بقيمة تقلّ عن مئة مليون ليرة لبنانية، في حين أنّ الأسعار الأخرى المقدّمة في استدراج العروض كانت جميعها تتجاوز المئة مليون ليرة لبنانية، معتبراً أنّ العارض الذي تمّ إرساء الإلتزام عليه مؤقتاً أصبح عارضاً وحيداً في هذه الحالة^{٣٣}. وحيث إنني لا أرى الصواب في ما ذهب إليه ديوان المحاسبة في هذا القرار، على اعتبار أنّ إمكانية إجراء التلزيم وفقاً لطريقة استدراج العروض تتوقف على قرار صادر عن الإدارة يكون مشروطاً بتقديرها أنّ الصفقة لا تتجاوز قيمتها المئة مليون ليرة لبنانية، وأنّ عروضات الأسعار المقدمة من قبل بعض العارضين مهما بلغت قيمتها لا يكون من شأنها أن تعيب استدراج العروض طالما أنّ الصفقة رست مؤقتاً على العارض الذي لم يكن وحيداً بقيمة لا تتجاوز المئة مليون ليرة لبنانية (عرضه كان بحدود ٩٩ مليون)، مما يؤكد أنّ تقديرات الإدارة كانت صائبة وفي محلّها لناحية قيمة الصفقة. ولكن ماذا ستكون النتيجة إذا فاقت كافة العروض المقدّمة المئة مليون ليرة لبنانية؟ في هذه الحالة يمكن لديوان المحاسبة أن يتخذ قراره بالرفض في حال لم يتبيّن له توافر إحدى الحالات التي تجيز اللجوء إلى استدراج العروض بغضّ النظر عن قيمة الصفقة.

الحالة الثانية: موضوع الصفقة وطبيعتها وظروف اجرائها:

أجازت المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية عقد الصفقات التي تزيد قيمتها على مئة مليون ليرة لبنانية بطريقة استدراج العروض في حال توافر إحدى الحالات المحددة في الفقرة ب من هذه المادة. وقد ورد ذكر هذه الحالات على سبيل الحصر وبالتالي لا يجوز القياس عليها أو التوسّع في تفسيرها لتقرير استثناءات أخرى لم يرد ذكرها صراحة في النصّ لتبرير الخروج عن القاعدة العامة التي تبقي إجراء الصفقات العمومية عن طريق المناقصة العمومية.

وهذه الحالات هي التالية:

١- الأشغال التي تقوم بها الإدارة على سبيل التجربة أو الدرس، شرط أن يقرّر ذلك الوزير المختصّ. ويستفاد من صراحة النصّ أنّ هذه الحالة تقتصر فقط على الأشغال التي تقوم بها

^{٣٢} هدى صابر، مرجع سابق ذكره ص. ٨١ وما يليها.

^{٣٣} قرار رقم ٦٤٤/ر. م. تاريخ ٢٠٠٢/٦/٦، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ٢٠٠٢ ص. ٤٦٩.

الإدارة على سبيل التجربة أو الدرس، وتخرج بالتالي وفق هذا النص، الخدمات واللوازم وهذا أمر طبيعي^{٣٤}.

٢- الأشياء والمواد والغلال التي يجب شراؤها من مكان إنتاجها نظراً لطبائعها الخاصة. وتقتصر هذه الحالة على صفقات اللوازم دون غيرها، على سبيل المثال الصفقات المتعلقة بشراء القمح.

٣- الصفقات التي تتعلق بالشحن والنقل والضممان نظراً لطبيعة هذه الخدمات.

٤- اللوازم والأشغال والخدمات التي لم يقدم بشأنها أي سعر في المناقصة، أو قدمت بشأنها أسعار غير مقبولة. ويلاحظ أنه يتم اللجوء إلى استدرج العروض في حال لم يتم التوصل إلى نتيجة إيجابية في المحاولة الأولى بالنسبة للمناقصة العمومية أو المحصورة أما لإسناد التلزم بالتراضي فيقتضي أن يصار إلى إستفاد محاولتين (مناقصة أو استدرج عروض) من دون أن تسفر عن أية نتيجة ايجابية.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أن التلزم بطريقة استدرج العروض يجب أن يتم بذات الشروط الموضوعية للمناقصة الأساسية، وإلا اعتبرت الصفقة جارية وفقاً لشروط جديدة. وتوجب عندئذ لعقدها اعتماد الطريقة العادية للتلزم، أي طريقة المناقصة العمومية أو المناقصة المحصورة، فتكون الأسباب التي تجيز إجراءه غير متوافرة وغير متوافقة مع أحكام المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية^{٣٥}.

وتجدر الملاحظة إنه بعد إلغاء المادة ١٢٩ من قانون المحاسبة العمومية (التي كانت تتناول السعر السري) بموجب قانون موازنة عام ١٩٧٨، لم يعد هنالك من مجال لتطبيق الشق الأخير من هذا البند، إلا بالنسبة للصفقات التي تتم على أساس تنزيل مؤوي^{٣٦}. وقد لحظ المشتري تلك

^{٣٤} رأي استشاري رقم ١١٨ تاريخ ١٩/٨/١٩٧٥، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٥، ص. ٣٨٥.

^{٣٥} قرار رقم ٦٧٢/ر.م. تاريخ ١٩/٧/١٩٧٣، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٣ (الجزء الثالث) ص. ١١.

^{٣٦} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٢٤.

الإمكانية لعدم عرقلة المصلحة العامة في حال لم يتقدّم إلى المناقصة أي عارض أو كانت الأسعار غير مقبولة كأن تكون بخسة أو فاحشة فأجاز عقدها عندئذ بطريقة استدرج العروض^{٣٧}.

٥- اللوازم والأشغال والخدمات التي لا تسمح بعض الحالات المستعجلة الناشئة عن ظروف طارئة بطرحها في المناقصة، على أن يقرّر ذلك الوزير المختصّ. ويتوقف تطبيق هذا النصّ على توافر الشرطين التاليين : الشرط الأول وجود حالة مستعجلة والشرط الثاني أن تكون هذه الحالة ناشئة عن ظروف طارئة.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أنّ الحالة المستعجلة الناشئة عن ظروف طارئة هي تلك التي تتوافر فيها صفتا الطارئ والعاجل، وأنّ الحالة تكون طارئة عندما تكون غير مرتقبة فلا يكون بالإمكان في الظروف العادية التنبؤ بها قبل حدوثها، أو انتظار هذا الحدث. وتكون الحالة مستعجلة عندما تستلزم التنفيذ السريع الذي يتعدّر معه سلوك الإجراءات العادية لتأمينه^{٣٨}.

وقضى ديوان المحاسبة في قرار صادر عنه بعدم توفر عنصر العجلة المستند إليه في القضية علماً أنّ مدة بقاء الملف بعد التلزم لدى أجهزة الجامعة اللبنانية تفوق بكثير المدة التي يتطلبها وضع هذا التلزم بالطريقة العادية التي يقتضيها وهي طريقة المناقصة العمومية^{٣٩}.

وقد أعطى الوزير المختصّ صلاحية تقدير الظروف والتحقّق من توافر شروطها بالنسبة للصفقة المنوي إجرائها. ويخضع هذا التقدير لرقابة مسبقة من قبل أجهزة الرقابة كونه يعتبر من المسائل القانونية التي تستوجب التحقّق من مدى توافر الشروط اللازمة^{٤٠}. وإذا تبين أن الصفقة وفقاً للظروف المنوي إجرائها لا تستوجب السرعة فإنّ إجرائها وفقاً للفقرة الخامسة المنوّه عنها لا يستقيم من الناحية القانونية.

٦- اللوازم والأشغال والخدمات الفنيّة التي لا تسمح طبيعتها بطرحها في المناقصة العمومية، على أن يقرر ذلك الوزير المختصّ. ويتوقف تطبيق هذه الحالة التي تسمح بإجراء الصفقة العمومية بطريقة استدرج العروض على توافر الشروط التالية:

^{٣٧} القرارات رقم ٣٠/م.م. تاريخ ١٩٧٩/١/٢٦ ورقم ٢٩٤/ر.م. تاريخ ١٩٧٩/٣/١٥ ورقم ٩٨١/ر.م. تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٩، مجموعة اجتهادات الديوان ٧٩ و٢٠٠٠، ص. ٥١١.

^{٣٨} قرار رقم ٣٠/ر.م. تاريخ ١٩٧٩/١/٢٦، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٩، ص. ٣٠٣.

^{٣٩} قرار رقم ٣٨/ر.م. تاريخ ١٩٩٠/٦/٢٦، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠، ص. ١٤٥.

^{٤٠} رأي استشاري رقم ٢٠٠١/٧/٢٤، صادر عن ديوان المحاسبة، تاريخ ٢٠٠١/٧/٢٥.

- توافر الصفة الفنية في اللوازم والأشغال والخدمات المنوي تلزيمها.
- أن تكون ذات طبيعة لا تسمح بطرحها في المناقصة العمومية.
- أن يقرر ذلك الوزير المختص.

وقد رأى ديوان المحاسبة أنّ المقصود بعبارة "الفنية" إنما هي الأشغال واللوازم والخدمات التي تتطلب مقدرة فنية خاصة، والتي هي من عداد الفنون الجميلة، والتي لا يمكن تسليمها إلا لفنانين مشهود لهم، ودلّ الاختبار على اقتدارهم. وبما أنّه لا يمكن تفسير نية المشتري في هذا النصّ الآ على سبيل الحصر، لأنّ النصّ المذكور استثناء من المبدأ العام للمناقصات العمومية، والإستثناءات عملاً بالمبادئ القانونية العامة تفسّر حصرًا. بالتالي لا يمكن اعتبار سلطة الوزير المختص في هذا المجال سلطة إستسابية مطلقة، بل إنها خاضعة للمفهوم القانوني للأعمال الفنية المتقدم بيانه، وهي خاضعة أيضاً تبعاً لذلك لتقدير أجهزة الرقابة^{٤١}. وبرأيي كما هو معلوم ومستقى من الإجتهد المستقرّ للقضاء الإداري، فإنّ السلطة الإستسابية التي تتمتع بها الإدارة لا تعني أنّ الإدارة متحررة من احترام قواعد الشرعية، بل إنها تقوم بالتقدير والملاءمة من دون أن تخرق القواعد والشروط القانونية اللازمة. وبالتالي فإن نصّ المادة ١٤٥ أجاز إجراء الصفقات بطريقة استدراج العروض في حالات حصرية عديدة، منها الحالة التي نحن بصددتها التي تستوجب صدور قرار عن الوزير يتمّ بموجبه ووفقاً لتقديره إجراء التلزم عن طريق استدراج عروض، بالنظر إلى الطبيعة الفنية للوازم والأشغال والخدمات، التي لا تسمح بطرحها في المناقصة العمومية، على أنّ الوزير لا يمكنه أن يقرر ذلك في حال عدم توافر الشروط التي سبقت الإشارة إليها. كما أنّه يمكن للقضاء الإداري، الذي يعتبر قاضي شرعية وليس قاضي ملاءمة، من أن يراقب الملاءمة استثناءً في حالة ارتكاب الإدارة أي الوزير خطأً ساطعاً في التقدير.

ومن الشروط المطلوبة لتطبيق النصّ المذكور صدور قرار عن الوزير المختصّ يقدر من خلاله، أن الشروط التي تسمح له بتقرير إجراء التلزم عن طريق استدراج العروض متوافرة لكل صفقة على حدة، على أنّ ذلك لا يحول دون تثبت أجهزة الرقابة وعلى رأسها ديوان المحاسبة من قانونية هذا التقدير^{٤٢}. وقد اعتبر ديوان المحاسبة إنّه انطلاقاً من الحالات المحددة في المادة ١٤٥

^{٤١} قرار رقم ١٤٨٥/ر.م. تاريخ ١٢/٢/١٩٧٠، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهدات الصادرة خلال العام ١٩٧٠، الجزء الثالث، ص. ٤٥.

^{٤٢} رأي استشاري رقم ٧٤ تاريخ ١/٧/٢٥، مجموعة اجتهدات الديوان ٢٠٠١ ص. ٢٦٩.

من قانون المحاسبة العمومية الوارد ذكرها في النصّ على سبيل الحصر، فإنه لا يجوز لمجلس الوزراء تقرير إجراء صفقة بطريقة إستدراج عروض لأن ذلك يشكل تعديلاً للنص^{٤٣}.

النبذة الثانية: الإجراءات الواجب اتباعها عند اللجوء إلى استدراج العروض

نصت المادة ١٤٦ من قانون المحاسبة العمومية على أن "تطبق على استدراج العروض النصوص المتعلقة بالمناقصات العمومية مع مراعاة الأحكام التالية:

يمكن أن يستعاض عن الإعلان بتبليغ المعلومات اللازمة بطريقة سريعة ومضمونة الى تجار الصنف أو أرباب المهنة التي ترى الإدارة فيهم مقدرة على تنفيذ الصفقة.

تجري استدراج العروض للصفقة التي لا تتجاوز قيمتها مئة مليون ل.ل. لجنة خاصة تعيّن، في كل ادارة عامة، بقرار من الوزير، وتجري الصفقات الأخرى لجنة المناقصات".

ويتبيّن من خلال هذا النصّ أن النصوص المتعلقة بالمناقصات العمومية تطبّق على استدراج العروض، ولكن ثمة بعض الأحكام الخاصة التي ترعى إستدراج العروض لناحية التبليغ والمهل ولجنة التلزم، وإتّما قبل التطرّق الى الأحكام الخاصة بإجراءات التلزم بموجب استدراج العروض، فإنّه وبالرغم مما ورد في المادة ١٤٦ من قانون المحاسبة العمومية لناحية تطبيق النصوص المتعلقة بالمناقصات العمومية على استدراج العروض، إلّا أن ديوان المحاسبة اعتبر أنه ليس بالضرورة أن يكون استدراج العروض مدرجاً في برنامج سنوي^{٤٤}.

أولاً- ان الاستعاضة عن الاعلان بتبليغ المعلومات وفقاً للمادة المذكورة أعلاه يعتبر كما هي الحال بالنسبة الى الإعلان في المناقصة العمومية من المعاملات الجوهرية التي يقتضي مراعاتها لسلامة عملية التلزم وهو يتطلب جملة اجراءات على النحو التالي^{٤٥}:

- إعداد لائحة مسبقة بتجار الصنف وأرباب المهنة من قبل المرجع الصالح لعقد النفقة^{٤٦}، على أن يقوم ديوان المحاسبة بالرقابة على اللائحة المنوّه عنها منعاً للتواطؤ والغش، الذي قد

^{٤٣} قرار رقم ٧٩٥/ر.م. تاريخ ١٩٩٣/٦/٢٨، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٣، ص. ٢٧٣.

^{٤٤} رأي استشاري رقم ١٧ تاريخ ١٩٨٥/٢/١٩، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٨٥ ص. ٦٤.

^{٤٥} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المرجع السابق، ٢٠١٧ ص. ٢٥ و ٢٦.

^{٤٦} وقد جرى بموجب المذكرة الصادرة عن ديوان المحاسبة تحت رقم ٥٨٣/م. تاريخ ١٩٩٣/١/١٥ التعميم على مختلف الإدارات والهيئات الخاضعة لرقابته بضرورة القيام بهذا الإجراء.

يحصل من خلال تضمينها أسماء تجار معيّنين بالذات دون سواهم من أرباب المهنة، فكان يوصي دائماً بإبلاغ أكبر عدد من تجار الصنف لتحقيق المنافسة الفعالة^{٤٧}.

كما اعتبر ديوان المحاسبة أن الإمكانية المعطاة للإدارة باختيار أرباب المهنة أو تجار الصنف لا تعني أن للإدارة مطلق الحرية باختيار المتعهدين، بل يجب عليها أن تضع شروطاً في دفتر الشروط الخاص، تحدّد فيها المؤهلات المطلوب توافرها في الملتزمين^{٤٨}.

- إبلاغ جميع من وردت أسماؤهم في اللائحة بطريقة سريعة ومضمونة. وقد تعددت الآراء الصادرة عن ديوان المحاسبة لجهة وسائل التبليغ التي تعتبر مقبولة، فهو اعتبر في رأي صادر عنه أن عدم ذكر النصّ لوسيلة تبليغ معينة دون سواها يؤدي الى جعل جميع وسائل التبليغ التي يتوافر فيها شرطاً السرعة والضمانة للتبليغ الشخصي لصاحب الشركة أو المؤسسة أو الصنف، أو من ينوب عنه قانوناً، تكون كلها مقبولة لانطباقها على القانون. منها على سبيل المثال لا الحصر، إبلاغ المتعهدين بموجب كتب رسمية صادرة عن الإدارة، وذلك بواسطة عامل من عمال الإدارة، يتوجّه الى مكاتب هؤلاء للحصول على التبليغ وعلى توقيع الشخص المسؤول المفوض، أو بواسطة البريد المضمون. وان اللجوء الى هذه الوسيلة أو سواها متروك لتقدير الإدارة المختصة، على أنّ الناحية التي يتوجّب مراعاتها في أسلوب التبليغ السريع وبالشكل المضمون بقصد تحقيق الغاية المتوخاة منه^{٤٩}. وتماشياً مع هذا الرأي اعتبر ديوان المحاسبة أن التبليغ عن طريق الاتصال الهاتفي ليس من شأنه أن يتّصف بالطريقة المضمونة المشترطة في القانون، لأن الإدارة لا تستطيع على مسؤوليتها تأكيد صفة الذين تمّ الاتصال الهاتفي معهم إن كانوا هم المسؤولين عن هذه الشركة، أم المفوضين عن أصحابها، وبالتالي فإنّ التبليغ المذكور يؤدي الى الإخلال بمبادئ العلنية والمنافسة والمساواة، بين من ترى الإدارة فيهم مقدرة على تنفيذ الصفقة، مما يجعل عمليّة التلزم مشوبة بعيب جوهري^{٥٠}.

وقد اعتبرت الهيئة العامة لديوان المحاسبة أنّ الإبلاغ عبر الهاتف من دون التأكد من صفة المتصل به لا يؤلّف الإبلاغ المقصود بالمادة ١٤٦ أعلاه، إنما يجب أن يتمّ التبليغ بصورة واضحة

^{٤٧} قرار رقم ١٨/م.م. تاريخ ١٩٩٨/١/٢٢، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٨، ص. ٢٠٣.

^{٤٨} قرار رقم ٩٨١/م.م. تاريخ ٢٠٠١/١٠/٩، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠١، ص. ٥١٥.

^{٤٩} رأي استشاري رقم ١٨٧ تاريخ ١٩٦٨/١٢/١٧، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ١٩٦٨ الجزء الثالث ص. ٨٢.

^{٥٠} قرار رقم ٩٧٣/م.م. تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٩، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ٢٠٠٤ ص. ٥٣٣.

إلى شخص معيّن، مع ذكر الاسم والتاريخ والتوقيع وإلى الشركة حيث يتمّ التبليغ لشخص ممثّلها الواضح والصريح^{٥١}.

وفي رأي آخر مخالف لرأيه السابق اعتبر ديوان المحاسبة إنّه لا يكفي فقط بأن تكون وسائل التبليغ سريعة ومضمونة لكي يتم قبولها، بل يقتضي عملاً بالمبادئ العامة أن تكون هذه الوسائل من ضمن أصول التبليغ المقبولة قانوناً والمنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية المرسوم الإشتراعي رقم ٨٣/٩٠ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣ وتعديلاته وذلك في المادة ٣٩٧ وما يليها^{٥٢}.

ثانياً- أما لجهة المهلة التي يقتضي التقيد بها في حال تمّ الاستعاضة عن الإعلان بالتبليغ، فإن المادة ١٤٦ من قانون المحاسبة العمومية لم تأت على ذكر أيّة مهلة. وقد اعتبر ديوان المحاسبة، أن الأخذ بالتفسير الذي يحزّر الإدارة من التقيد بالمهلة المحددة للإعلان عن المناقصة العمومية، من شأنه أن يؤدي الى إساءة الإستعمال، في حين أن الأخذ بالتفسير المعاكس، الذي يفرض على الإدارة التقيد بمهلة الإعلان، الذي يكفل تأمين منافسة أكبر دونه عقبات عديدة لناحية صعوبة حساب تاريخ بدء المهلة (التبليغ الأول أم الأخير؟ تاريخ إرسال التبليغ أم تاريخ التبليغ الفعلي؟). كما أن الحالات المستعجلة الوارد ذكرها في الفقرة الخامسة من المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية تتنافى مع التقيد بمهلة معينة تلي تاريخ التبليغ، فضلاً عن أنّه يرحّج التفسير المتساهل تماشياً مع الغاية الأساسية من استدراج العروض، التي تفرض إعطاء الإدارة بعض التسهيلات. وقد خلص ديوان المحاسبة إلى أنّ تبليغ المعلومات بطريقة سريعة ومضمونة، يفترس بأن المهلة اللازمة لهذا التدبير، لا تفرض التقيد بمهلة خمسة عشر يوماً المحددة بموجب المادة ١٢٨ من قانون المحاسبة العمومية، كما يمكن عند الضرورة، أن تتدنى مهلة التبليغ الى ما دون خمسة أيام المحددة بموجب المادة المذكورة^{٥٣}.

وفي ظلّ غياب النصّ القانوني، إستقرّ الإجتهد على اعتبار أن التبليغ يجب أن يحصل، قبل الموعد المحدد لإجراء استدراج العروض بخمسة أيام على الأقل، وذلك أسوةً بالمهلة الدنيا المحددة للإعلان عن المناقصة (المادة ١٢٨ من قانون المحاسبة العمومية)^{٥٤}.

^{٥١} قرار الهيئة العامة لديوان المحاسبة، محضر رقم ٤ تاريخ ١٢/١/١٩٩٤ (غير منشور).

^{٥٢} قرار رقم ٣٠٨/ر.م. تاريخ ١٩/٤/١٩٩٦، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ١٩٩٦ ص. ٢٦٥.

^{٥٣} رأي استشاري، رقم ١٦٥ تاريخ ٢١/١٠/١٩٧١، مجموعة آراء الديوان لعام ١٩٧١ الجزء الثالث ص. ١٣٧.

^{٥٤} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المرجع السابق، ٢٠١٧، ص. ٢٥.

ثالثاً- نصّت الفقرة الثانية من المادة ١٤٦ من قانون المحاسبة العمومية على أن "تجري استدراج العروض للصفقة التي لا تتجاوز قيمتها مئة مليون ليرة لبنانية لجنة خاصة تعين، في كل إدارة عامة بقرار من الوزير، وتجري الصفقات الأخرى لجنة المناقصات".

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أن عبارة "الإدارة العامة" الواردة أعلاه، تعني الوزارة وليس المديرية العامة، كما أن عبارة "لجنة" لا تعني بالضرورة لجنة واحدة في الوزارة، إنما وجوب إجراء استدراج العروض بواسطة لجنة معيّنة من قبل الوزير، ويمكن عند الإقتضاء أن تتعدّد اللجان بقرار من الوزير نفسه^{٥٥}، كما يمكن أن تكلف لجنة، يكون أعضاؤها من مديرية عامة في الوزارة بإجراء استدراج عروض لصالح مديرية عامة أخرى، في الوزارة نفسها^{٥٦}.

ويلاحظ أن النصّ المذكور، لم يحدّد عدد أعضاء لجنة التلزم الخاصة، التي يعيّنّها الوزير المختصّ، بالنسبة إلى الصفقات التي لا تتجاوز قيمتها مئة مليون ليرة لبنانية. وبالتالي، فإنّ عدد أعضاء اللجنة قد يتجاوز الثلاثة خلافاً لأحكام المادة ١٣ من نظام المناقصات المتعلقة بتحديد عدد أعضاء لجنة المناقصات. إلا أنه مهما بلغ عدد أعضاء هذه اللجنة الخاصة فإنه يقتضي أن تقوم بعملها وتجتمع بكامل أعضائها، ويؤدي غياب أحد أعضاء هذه اللجنة، إلى اعتبار قرار التلزم باطلاً، وإن أجمع الباقون على اتّخاذها^{٥٧}. وفي رأي استشاري صادر عنه إعتبر ديوان المحاسبة أنّ غياب أحد أعضاء لجنة استدراج العروض الرباعيّة المعيّنة بقرار، يجعل قرار التلزم باطلاً وإن أجمع الثلاثة الباقون على اتّخاذها^{٥٨}.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أن إناطة إجراء استدرجات العروض مهما بلغت قيمتها، بالمديرية العامة للطرق والمباني، يخالف أحكام المادة ١٤٦ فقرتها الثانية من قانون المحاسبة العمومية^{٥٩}. كما اعتبر الديوان "أنّ اللجنة المحدّدة في المادة ٥٣ من قانون البلديات هي المرجع الوحيد الصالح لإجراء الصفقات البلدية، أكانت جارية بطريقة المناقصات أو بطريقة استدراج العروض،

^{٥٥} رأي استشاري رقم ٤٦ تاريخ ٥/٥/٢٠٠٠، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٠ ص. ١٧٣.
^{٥٦} رأي استشاري رقم ١٠١ تاريخ ٢٤/١٠/١٩٧٤، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٤ ص. ٤٢٥.

^{٥٧} قرار رقم ٤٩٢/ر.م. تاريخ ١٥/٤/٢٠٠٣، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ٢٠٠٣ ص. ٤٤٢.

^{٥٨} رأي استشاري رقم ٤٣ تاريخ ٤/٤/٢٠٠٣، التقرير السنوي لعام ٢٠٠٣ ص. ٧٥.

^{٥٩} قرار رقم ٧٩٥/ر.م. تاريخ ٢٨/٦/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٣ ص. ٢٧٣.

ذلك أن قانون البلديات قد ألغى النصوص المخالفة لأحكامه ومنها المادة ٣٦ من القرار
٦٠١٢/٤١٢.

الفقرة الرابعة : الاتفاق بالتراضي Le contrat de gré à gré

النبة الأولى: المفهوم القانوني للاتفاق بالتراضي

يعرّف الاتفاق بالتراضي بأنه العقد الذي تجريه الإدارة مع من تختاره من الملتزمين أو
الموردين وتسد إليه الصفقة أو الإلتزام مباشرة، وذلك دون الحاجة الى الإجراء المطبق على
المناقصات العمومية والمحصورة واستدراجات العروض، المتمثل بالإستحصال على عدد من
العروض، من خلال الإعلان عن الصفقة إلى العموم أو تبليغ تجار الصنف أو أرباب المهنة قبل
فترة معيّنة، لفتح باب المنافسة في ما بينهم، ليصار لاحقاً في جلسة التلزم، إلى المفاضلة في ما
بين العروض المقدّمة واختيار العرض الأفضل من بينها.

وكما هي الحال بالنسبة إلى استدراج العروض، تعتبر هذه الطريقة إستثنائية لعقد الصفقات
العمومية، كونها تشكل خروجاً عن القاعدة المتبعة في إجراء الصفقات العمومية عن طريق
المناقصة العمومية. وتعتبر طريقة التراضي الإستثناء الأكثر خطورة لمبدأ التلزم بالمناقصة
العمومية، ذلك أنها غير محددة أصلاً بحدّ أقصى لقيمة الصفقة، كما هي الحال بالنسبة لإستدراج
العروض، ولأنها تعفي الإدارة من موجب تأمين أية منافسة، فتختار المتعاقد معها مباشرة ويتم من
خلال هذه الطريقة تحرير الإدارة المتعاقدة كلياً من المبادئ التي ترعى المناقصة العامة. عنيت
المنافسة والمساواة والعلنية، وذلك خلافاً لطريقة استدراج العروض التي لا تحرر الإدارة كلياً من
مبدأي المنافسة والمساواة ، بل تحصرهما في من يتاجرون بأصناف ومواد معيّنة، أو من تتوافر
فيهم مواصفات مهنية تميّزهم عن سواهم من التجار . كما أن العلنية تكون محصورة وأضيق نطاقاً،
إذ يستعاض عن الإعلان عن الصفقة بواسطة النشر بالتبليغ الى أشخاص محدّدين بذاتهم، ويصار
إلى دعوتهم لتقديم عروضهم.

يبقى أن نشير الى أنّ سلطة الإدارة في اختيار من تشاء التعاقد معه لإنجاز الصفقة العمومية،
تخضع لضوابط وشروط يقتضي توافرها، بحيث يكون التعاقد بالتراضي، خارج نطاق إحدى الحالات

^{٦٠} رأي استشاري رقم ١٥ تاريخ ٢٦/١/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠١ ص. ٥٦.

المحدّدة قانوناً في متن المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العموميّة ، واقعاً في غير محلّه وسبباً لرفض الموافقة المسبقة على الصفقة من قبل ديوان المحاسبة، وهذه الحالات المبرّرة للتعاقد بالتراضي سيصار الى بيانها في ما يلي.

النبة الثانية : الحالات التي يجاز بموجبها عقد الإتفاق بالتراضي^{٦١}

حدّدت المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية الحالات التي يجاز بموجبها عقد الصفقات العمومية بالتراضي وذلك بغضّ النظر عن قيمتها. ويختلف الإتفاق بالتراضي في ذلك مع طريقة استدراج العروض التي قد تكون فيها قيمة الصفقة (الصفقات التي لا تتجاوز قيمتها المئة مليون ليرة لبنانية) شرط لإمكانية إجرائها بموجب استدراج عروض بغضّ النظر عن أيّ اعتبار أو شرط آخر. وقد اعتبر ديوان المحاسبة في هيئته العامة أنّ اعتماد الإتفاق بالتراضي لعقد الصفقات العمومية في غير الحالات الحصريّة المنصوص عليها في المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية أو التوسّع في تفسير إحدى هذه الحالات، يؤدّي الى تعطيل مفعول قواعد المناقصة العمومية الأساسية^{٦٢}.

ويمكن عقد الصفقات العمومية بالتراضي استناداً الى نص المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية في الحالات التالية:

١- اللوازم والأشغال والخدمات التي لا يمكن وضعها في المناقصة، إما لضرورة بقائها سرية، وإما لأنّ مقتضيات السلامة العامة تحول دون ذلك، شرط أن يقرّر ذلك الوزير المختصّ. ويقتضي الإشارة إلى أنّ الإعتبار المستمدّ من ضرورة بقاء الصفقة سرية ، لا يحول دون إخضاعها لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة، للتحقّق من توافر شروط تطبيق هذه الحالة التي من شأنها تبرير إجراء الصفقة العمومية بالتراضي. واستناداً لذلك، فقد رفض ديوان المحاسبة الموافقة مسبقاً على العديد من الإتفاقيات الرضائية، التي استندت الإدارة لإجرائها إلى ضرورة بقائها سرية، على اعتبار أن تلك المواد أو اللوازم أو الأشغال التي تشكّل موضوع التلزم بالتراضي، ستكون بعد تنفيذ الصفقة ظاهرة للعيان، مما ينفي عنها صفة السرية^{٦٣}.

⁶¹ Le contrat de gré à gré devenu le Marché négocié en France depuis 1976.

^{٦٢} قرار الهيئة العامة لديوان المحاسبة، رقم ١ تاريخ ١٥/٥/١٩٩١ (غير منشور).

^{٦٣} قرار رقم ١٧٩٧/ر. م. تاريخ ٢٧/١٢/٢٠٠٧، www.coa.gov.lb

ويعتبر الإجتهد المستقرّ لديوان المحاسبة، أنّ المقصود بالسلامة العامة، هي الحالات التي تكون فيها سلامة المواطنين، أو أمنهم مهدّدة بالخطر. ويقضي درءاً للخطر المحدق، الإسراع في إجراء الصفقة بالتراضي، وعدم الإنتظار لإتمام الإجراءات الواجب اتّباعها في المناقصة العمومية. مثال ذلك، إنهيار نفق أو جسر أو حدوث كارثة طبيعية كالفيضان أو الزلزال^{٦٤}. وقد صدر في هذا الإطار قراراً عن ديوان المحاسبة اعتبر بموجبه أن مقتضيات السلامة العامة، تطبّق في حالة حدوث اضطراب في البلاد يعيق إجراء الصفقة العامة بطريقة المناقصة العمومية، فيصار في هذه الحالة الى إجرائها بالتراضي، بعد أن يقرر ذلك الوزير المختصّ^{٦٥}.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أن نصّ الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية هو نصّ إستثنائي لا يعمل به، إلا ضمن الشروط المحددة لذلك، وإنّ إجراء إسئصاء أسعار لتلزييم الأشغال يدلّ على أنّ الظروف كانت تسمح بإجراء مناقصة عامة^{٦٦}، وأنه يستفاد من تقرير الخبير، أنه لا يوجد خطر آني يهدّد المبنى بالإنهيار، وأنّ مقتضيات السلامة العامة لا تحول دون إتباع طرق التعاقد الأخرى لإنجاز الأعمال المطلوبة^{٦٧}.

٢- اللوازم والأشغال والخدمات الإضافية التي يجب أن يعهد بها الى الملتزم الأساسي لئلا يتأخّر تنفيذها، أو لا يسير سيراً حسناً فيما لو جيء بملتزم جديد أثناء تنفيذ الصفقة، ويجوز ذلك: -إذا كانت اللوازم والأشغال والخدمات غير متوقّعة عند إجراء التلزييم الأول، ومعتبرة من لواحقه، وتشكّل جزءاً متمماً له.

-إذا كانت اللوازم والأشغال والخدمات يجب أن تتفدّ بواسطة آلات وتجهيزات خاصة يستعملها الملتزم في مكان العمل، على أن تكون غير متوقّعة عند إجراء التلزييم، وأن تشكّل جزءاً متمماً له. يتبيّن أن الشروط الواجبة لتطبيق هذه الحالة من حالات إجراء الصفقة بالتراضي هي التالية:

^{٦٤} قرار رقم ١١٩٥/ر.م. تاريخ ١٢/١٧/١٩٩٢، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية خلال العام ١٩٩٢ ص. ٣٠٧

^{٦٥} قرار رقم ٩٠٨/ر.م. تاريخ ١٥/٦/١٩٧٨، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية للعام ١٩٧٨، ص. ٢٩٦

^{٦٦} قرار رقم ٤٧٥/ر.م. تاريخ ٢٩/٤/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٣، ص. ٢٥٤

^{٦٧} قرار رقم ٣١٥/ر.م. تاريخ ١٢/٥/١٩٩٧، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٧، ص. ٢٨

أ- أن تكون الصفة الأساسية قيد التنفيذ، مما يحتم إسناد الأعمال الإضافية الى الملتزم الأساسي حفاظاً على المصلحة العامة، التي تقتضي عدم التأخر في تنفيذها أو عدم إساءة التنفيذ، كون الملتزم الأساسي هو الأجدر والأقدر على تنفيذها.

ب- أن تكون الأعمال الإضافية غير متوقعة عند إجراء التلزم الأساسي. ويعتبر ديوان المحاسبة في اجتهاده أن الأعمال تكون غير متوقعة، عندما يستحيل على الإدارة الوقوف عليها ومعرفتها عند إجراء التلزم الأساسي. كما هي الحال بالنسبة للأعمال التي تظهر بصورة مفاجئة غير متوقعة أثناء التنفيذ ويصبح من المتوجب القيام بها، كظهور نبع مياه أثناء شق طريق أو حفر أساسات بناء. ففي هذه الحالة يقتضي وضع مشروع عقد اتفاق رضائي لإنجاز الأشغال التي يتطلبها تصريف مياه النبع، لتجنب الضرر الذي قد تسببه للأشغال الأساسية قيد الانجاز^{٦٨}.

تبقى الإشارة الى أن عدم لحظ الأشغال موضوع الإتفاق بالتراضي في العقد الأساسي، لا يعني أنها كانت غير متوقعة، كما أن عدم كفاية الإعتمادات عند إجراء التلزم، لا يعني عدم توقع الأشغال الإضافية^{٦٩}.

ج- أن تكون الأشغال والخدمات الإضافية جزءاً متمماً للمشروع الأساسي. فإن مفهوم الأعمال المتممة يقصد به الإضافات المحدودة على المشروع، التي لا تخرج به عن التصور الأساسي^{٧٠}. وعليه فقد اعتبر ديوان المحاسبة أن الأشغال موضوع المعاملة المعروضة، ليست في الواقع أشغالاً إضافية عادية بل تعديلاً لطبيعة نوع من الأشغال الملحوظة أساساً وذلك قبل البدء بالتنفيذ، فكيف يمكن التسليم بأنها كانت غير متوقعة عند إجراء التلزم الأساسي^{٧١}.

وفي قرار آخر إعتبر أن تلزم أشغال إضافية كانت مرتقبة وظاهرة للعيان عند إجراء التلزم الأساسي بطريقة الإتفاق بالتراضي بالاستناد الى الفقرة ٢ من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية هو في غير محله القانوني^{٧٢}.

^{٦٨} قرار رقم ١٠/١٠ ر. م. تاريخ ١٤/١٠/١٩٨٢، مجموعة آراء الديوان للعام ١٩٨٢، ص. ١٥٣

^{٦٩} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص ٢٨

^{٧٠} قرار رقم ١٠/١٠ ر. م. تاريخ ١٠/١٠/١٩٧٠، مجموعة آراء ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٠ (الجزء الثالث) ص. ١١

^{٧١} قرار رقم ١٤٠ / ر. م. تاريخ ٢١/٢/٢٠٠٣، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٣، ص. ٤٨٨

^{٧٢} قرار رقم ٧٤٣ / ر. م. تاريخ ١٧/٦/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣، ص. ٢٦٩

وتجدر الملاحظة الى أن الأعمال الإضافية موضوع الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية، تختلف بشروطها وتطبيقاتها عن الأعمال الإضافية التي تنصّ عليها دفاتر الشروط الخاصة والمتعلّقة بإمكانية طلب زيادة الكميات الملزمة ، ذلك أن هذه الأخيرة ليست سوى عملاً تنفيذياً لأحكام دفتر الشروط الخاص وليست اتفاقاً جديداً^{٧٣}.

وقد صدر عن مجلس الوزراء القرار رقم ١٥ تاريخ ٢٠٠١/١/٣ للحدّ من تمادي الإدارات في عقد اتفاقات رضائية لتنفيذ أعمال إضافية وقد تضمّن ما يلي :

- الطلب إلى جميع الإدارات العامة والمؤسسات العامة والبلديات، عرض أية زيادة في الأشغال الإضافية والتي تتجاوز قيمتها ١٥% من قيمة العقد الأساسي على ديوان المحاسبة.

- الطلب الى ديوان المحاسبة أن يرفع الى مجلس الوزراء، عند الإقتضاء كل موضوع زيادة في الأشغال الإضافية يجد فيه مخالفة للقانون، أو لبند العقد أو يكون غير مبرراً لإتخاذ القرار المناسب بشأنه.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة في معرض تفسيره لهذا القرار أنّ صلاحيته في الرقابة المسبقة محدّدة قانوناً سواء لجهة الهيئات الخاضعة للرقابة أم لجهة نوع المعاملات وقيمتها. وبالتالي فهي لا تحتاج الى قرار إداري يجيزها، وإنّ قرار مجلس الوزراء يرمي الى إخضاع تلك الزيادات الى رقابة الديوان اللاحقة، الذي يُعلم مجلس الوزراء عند الاقتضاء بالمخالفات الحاصلة^{٧٤}.

وقد أوضح ديوان المحاسبة في رأي استشاري صادر عنه، إنّه عند تضمين دفاتر الشروط الخاصة نصوصاً تمكّن الادارة أو المؤسسة العامة من طلب كميات إضافية ضمن حدود معيّنة، فمعنى ذلك أنّ هذه الأعمال الإضافية كانت متوقّعة عند إجراء التلزم الأساسي وأن الملتزم والادارة أخذاً إمكانية طلب الزيادة بعين الاعتبار عند وضع دفتر الشروط وتصديق الصفحة. وعندها يمكن طلب تنفيذ الأجزاء الإضافية بنفس شروط الأجزاء الأساسية، وتكون الزيادة في الكميات الإضافية وليس بطلب نوعية جديدة. وأنه ينبغي على ما تقدّم، أن المادة ١٤٧ فقرتها الثانية من قانون المحاسبة العمومية تختلف بشروطها وتطبيقاتها عن أحكام دفتر الشروط الخاص المتعلقة بإمكانية زيادة الكميات الملزمة، وبالتالي فإن طلب تنفيذ الكميات الإضافية طبقاً لما هو وارد في دفتر الشروط ، يعتبر عملاً تنفيذياً لأحكام دفتر الشروط وليس اتفاقاً جديداً. وهكذا فإنّ الأشغال واللوازم

^{٧٣} رأي استشاري رقم ١٠٧ تاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٣، غير منشور

^{٧٤} رأي استشاري رقم ٢٧ تاريخ ٢٠٠٢/٣/١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٢، ص. ٩٠

والخدمات الإضافية قد تكون زيادة في الكميات أو بنوداً جديدة، فإذا كانت مجرد زيادة في الكميات الملحوظة أساساً، تعتبر عندئذٍ عملاً تنفيذياً يجب أن يتم ضمن الحدود المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاص وفي المادة ٣٢ من دفتر الأحكام والشروط العامة، التي أجازت تكليف الملتزم الأساسي بتنفيذها على أن لا تتجاوز قيمتها سدس قيمة البنود الأساسية^{٧٥}.

ولكن تبقى الإشارة الى أنه في بعض الصفقات وأثناء التنفيذ، إذا أرادت الإدارة شراء لوازم أو أشغال أو خدمات موضوع البنود الاختيارية^{٧٦}، فإنّ عليها أن تثبت أن شراءها اللاحق لتلك البنود ليس من شأنه أن يرفع من قيمة الصفقة ككل، ويجعلها أكثر كلفة من باقي العروض، فيما لو اختارت الإدارة شراء الأعمال موضوع البنود الإختيارية عند التلزم الأساسي.

وفي جميع الأحوال تعرض ملاحق العقود هذه على ديوان المحاسبة للتأكد من توافر شروطها، وبالنظر الى ازدياد عدد الإتفاقيات الرضائية بالإستناد الى هذه الفقرة ، فقد أصدر ديوان المحاسبة تقريراً خاصاً، اعتبر فيه أنه بنتيجة الرقابة المسبقة، تظهر ضخامة المبالغ التي تنفق سنوياً على عقود الأشغال الاضافية، التي قد تتعدّد في المشروع الواحد، الأمر الذي يدلّ على عدم صحّة وجدّية الدراسات الموضوعة عند التلزم الأساسي^{٧٧}.

٣- الأشياء التي ينحصر حق صنعها في حامل شهادات اختراعها. فإنّ تطبيق هذه الحالة ليس من شأنه أن يثير أية إشكالات، على اعتبار أنّه من السهل إثبات ملكية شهادات الإختراع التي تخوّل الإدارة التعاقد مع حاملها بطريق الإتفاق بالتراضي^{٧٨}.

٤- الأشياء التي لا يملكها إلا شخص واحد.

ويقصد بذلك إستئثار الشخص بالملكية دون سواه، وذلك بصرف النظر عن الرغبة في البيع أو عدمها، بمعنى أنه اذا كان هناك عدة أشخاص يملكون أشياء مماثلة، فليس بالإمكان اعتبار أحدهم مالكاً وحيداً، وإن يكن الوحيد الذي تجاوب مع طلب الشراء المقدم. ويقضي بالتالي التثبيت

^{٧٥} رأي استشاري رقم ١٠٧ تاريخ ١٣/١٠/٢٠٠٠ (غير منشور)

^{٧٦} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٢٩ (وهي البنود التي تتضمنها بعض دقاتر الشروط حيث تعطى الإدارة حرية شراء أو عدم شراء الأعمال موضوعها إلا أنه يتوجب على العارضين تحديد أسعارها عند تقديم عروضهم الأساسية)

^{٧٧} تقرير خاص موضوعه "عقد الصفقات العمومية بواسطة الإتفاق بالتراضي" مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٤، ص. ٣٥٧

^{٧٨} القاضي وسيم أبو سعد، رقابة ديوان المحاسبة الإدارية المسبقة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ٢٠٠٧، ص. ٢٣٧

في هذه الحالة من أنّ المادة موضوع الصفقة، لا يملكها سوى شخص واحد، وأنها غير متوفرة في السوق المحليّة، وإنه لا يمكن أيضاً شراء بديل عنها يقوم مقامها من الناحية الفنيّة. لأنه في حال إمكانية شراء بديل يقوم مقام المادة المطلوبة من الناحية الفنيّة، عندئذ تشكّل مزايا المادة المطلوبة من قبل الإدارة مجرد عناصر مفاضلة يمكن أن تلحظ في دفتر الشروط الخاص وإجراء مناقصة عمومية على هذا الأساس^{٧٩}.

وتتطبق هذه الحالة في أكثرية الحالات على صيانة الأجهزة والمعدّات التي سبق للإدارة أن اشترتها، باعتبار أن قطع الغيار العائدة لها، وتدريب العاملين على استخدامها، لا يتوافر إلا لدى الشركة المصنّعة لها، الأمر الذي يجيز إبرام اتفاق رضائي معها لتقديم تلك اللوازم والخدمات^{٨٠}. وقد اعتبر ديوان المحاسبة في إطار رقابته المسبقة "أنّه تبين من تقرير الخبير أن الفريق المتعاقد معه ليس الوحيد المؤهل لتنفيذ الأشغال موضوع البحث، بل يوجد آخرون سبق لهم أن نفّذوا أشغلاً مشابهة"^{٨١}.

يتبين مما تقدّم، أنّ صحّة التعاقد بالتراضي بالاستناد الى هذه الفقرة يتوقّف على حصوله مع المالك الوحيد. أما لجهة الوكيل الحصري، فإنه ينزل منزلة المالك الوحيد عندما يتعدّد الحصول من الوكلاء على سعر أدنى من السعر الذي يقّده^{٨٢}.

٥- اللوازم والأشغال والخدمات الفنيّة التي لا يمكن أن يعهد بتنفيذها إلا لفنانين أو اختصاصيين أو حرفيين أو صناعيين دلّ الإختبار على اقتدارهم. ويشير تطبيق هذه الفقرة بعض الصعوبات لناحية تحديد المعيار الواجب اعتماده لوصف اللوازم والأشغال والخدمات بالفنيّة. وقد استقرّ اجتهاد ديوان المحاسبة على اعتبار أن الصفقة الفنيّة المشترطة لتطبيق الفقرة الخامسة أعلاه، هي تلك التي تكسب العمل موضوعها نفحة جمالية خاصة، تجعله من عداد ما يعرف بالفنون الجميلة، والذي يقوم به عادة فنان أو صناعي أو حرفي أو اختصاصي مقتدر، كالتمثال واللوحة والمصنوعات الحرفية أي العمليّة التي لها الطابع الفني وليس الطابع التقني، يستتج أنّ الدور الأهم في تنفيذ الصفقة هو للمقدرة الفنيّة الشخصية للملتزم^{٨٣}.

^{٧٩} هدى رفيق صابر، الصفقات العمومية ثغرات وضوابط، دار سائر المشرق، الطبعة الأولى ٢٠١٦ ص. ٩٥.

^{٨٠} رأي استشاري رقم ١٢ تاريخ ١٩٩٠/٩/٢، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠، ص. ٦٥.

^{٨١} قرار رقم ٣١٥ ر. م. تاريخ ١٩٩٧/٥/١٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٧، ص. ٢٧.

^{٨٢} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٣٠.

^{٨٣} القرار رقم ٢٠٠٢/١٧١٢ والقرار رقم ١٩٧٠/١٤٨٥ Artistique non pas Technique

وقد اعتبر الفقه الفرنسي أن المعيار الأساسي المعتمد في هذا النوع من الصفقات المتعلقة بتنفيذ أشغال أو تقديم مواد أو خدمات قائمة على الاعتبار الفني أو الحرفي، والتي لا يمكن أن يعهد بها إلا لفنانين أو صناعيين أو حرفيين مقتدرين، يركز على مقدار المنافسة فيها، بحيث يكون مبرراً التعاقد بالتراضي فقط عندما يكون تنفيذ الإلتزام ممكناً إنجازه بواسطة عدد قليل من الملتزمين. وقد تطوّر تطبيق المعيار المذكور مع الوقت، فأشغال الباطون المسلّح لم تعد مع الزمن معتبرة من الأشغال الفنيّة التي يجاز تلزيمها عن طريق الإلتفاق بالتراضي.

«La formule employée par le décret de 1882, article 18-5, pour définir ce domaine était celle de «marchés relatifs à des ouvrages ou objets d'art ou de précision dont l'exécution ne peut être confiée qu'à des artistes ou industriels éprouvés.

Une jurisprudence abondante a interprété la portée de la formule en question, le critère qui s'en dégage se réfère à l'importance de la concurrence dans le domaine intéressé: est travail d'art ou de précision justifiant, la passation d'un marché négocié, celui qui n'est pratiquement susceptible d'être exécuté que par un nombre relativement réduit de techniciens. Il en résulte qu'il s'agit d'une notion dont l'application est de nature à évoluer dans le temps pour une matière déterminée l'exemple type a été celui des travaux en ciment armé qui ont été considérés comme des travaux d'art et de précision jusqu'à l'époque où ils sont devenus de pratique courante et ont alors cessé de justifier l'emploi du marché de gré à gré»⁸⁴.

⁸⁴ A. de Laubadère, Frank Moderne, Pierre Delvolvé, Traité des contrats administratifs, T1, 2^{ème} édition 1983, p. 662

- وقد اعتبر ديوان المحاسبة أنّ شروط تطبيق الفقرة الخامسة من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية غير متوافرة في الصفقات التالية^{٨٥}:
- صيانة الموزعات الهاتفية باعتبارها عملاً واسع الإنتشار بين أهل المهنة ولا تقتصر على عدد محصور من الفنيين^{٨٦}.
 - إصلاح سيارة البلدية وتقديم قطع الغيار لها^{٨٧}.
 - مكننة المعلومات المتعلقة بالمرح والمسرح والسينما والفنانين التشكيليين باعتبارها تدخل في عداد الخدمات التقنية وليس الفنية^{٨٨}.
 - تركيب أجهزة الكمبيوتر^{٨٩}.

٦- اللوازم والأشغال التي يصنعها ذوو العاهات المحتاجون المرخص لهم بالعمل من قبل وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، على أن لا تتجاوز أسعارها الأسعار الرائجة في السوق. ويتبين من خلال هذا النص الهدف الإجتماعي الذي سعى المشتري إلى تحقيقه، من خلال تأمين الحماية والرعاية لهذه الفئة، وتقديم الدعم المادي والمعنوي لها، وذلك عن طريق الإجازة للإدارة بالتعاقد رضائياً معها لتنفيذ أشغال وتقديم مواد لزوم الإدارة. ولكن النص المذكور يتحدث عن ذوي العاهات وهو مفهوم بائد لم يعد يتلاءم مع التطور والتقدم في مجال حقوق الانسان، مما يستوجب إستبداله بذوي الإحتياجات الخاصة. ويشترط النص المذكور أن تكون هذه الفئة محتاجة من دون تحديد أي معيار لذلك، كما يشترط أن يكون مرخص لهم بالعمل من قبل الوزارة المعنية (وزارة الشؤون الاجتماعية) وأن لا تتجاوز أسعار اللوازم والأشغال من دون الخدمات التي أستثيت، (علماً أنّ القانون رقم ٢٢٠/٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٩/٥/٢٠٠٠ نصّ على الزامية توظيف ذوي الإحتياجات الخاصة بنسبة مقتطعة كوتا ٣% في الوظائف الرسمية) ، الذي يجري التعاقد معهم بالتراضي على أساس الأسعار الرائجة في السوق.

٧- نفقات الضيافة والتشريفات، وما شاكلها من نفقات التمثيل.

^{٨٥} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٣١

^{٨٦} قرار رقم ٨٢٦/ر.م. تاريخ ٢٧/١٠/١٩٩٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٩ ص. ٣٠٣

^{٨٧} رأي استشاري رقم ٢٠ تاريخ ٢٩/١٠/١٩٩٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠، ص. ١١٣

^{٨٨} قرار رقم ١٧١٢/ر.م. تاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠٢، ص. ٥٠٠

^{٨٩} قرار رقم ١٢٣٧/ر.م. تاريخ ١٧/٩/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣ ص. ٢٩٢

وإنّ إجازة عقد هذا النوع من النفقات بالتراضي، يجد مبرره في طبيعة هذه النفقات التي تحتمل السرعة، وظروف توجّبها التي لا يمكن ارتقابها على وجه الدقة قبل مدة طويلة، كي يصار إلى إجراء مناقصة عمومية في خصوصها مع ما تستوجبه من إجراءات قد تطول بما لا يحقق الغاية المرجوة ولا يلبي حاجات الإدارة.

وفي رأي صادر عنه فسّر ديوان المحاسبة هذه الحالة بأنها تتمثل "بنفقات استضافة الوفود الأجنبية وتأمين إقامتها دون أن تتعدى ذلك نظراً لطبيعتها الاستثنائية بالتمثيل كحاجات مستقلة متعلقة بالمؤتمر"^{٩٠}.

واعتبر ديوان المحاسبة أنّ نفقات الضيافة والتشريفات كتقديم القهوة والمرطبات في المناسبات الخاصة لدى الإدارات العامة والمؤسسات العامة والبلديات، لا تدخل في الموجبات الملقاة على عاتق هذه الإدارات العامة والمؤسسات العامة والبلديات، لأنها في الواقع من النفقات الشخصية التي يمكن للمسؤول في الإدارات المذكورة أن يقوم بها . وبالتالي فإنّ نفقات تقديم القهوة والمرطبات إلى أعضاء مجلس إدارة مصلحة الإنعاش الإجتماعي في أثناء جلسات هذا المجلس، لا تكون من النفقات الملقاة على عاتق المصلحة المذكورة^{٩١}.

٨- اللوازم والأشغال والخدمات التي أجريت من أجلها:

- مناقستان متتاليتان.

- أو استدراج عروض على مرتين متتاليتين.

- أو مناقصة تلاها استدراج عروض.

وذلك من دون أن تسفر هذه العمليات عن نتيجة إيجابية.

ويجب في هذه الحالة أن لا يسفر الإتفاق بالتراضي عن سعر يتجاوز أنسب الأسعار المعروضة أثناء عمليات التلزم، إلّا في حالات إستثنائية تبررها الإدارة في تقرير معل.

والمقصود بعبارة العمليات التي لم تسفر عن نتيجة إيجابية وفقاً لإجتهد ديوان المحاسبة^{٩٢} الوارد ذكرها في الفقرة الثامنة المذكورة أعلاه، هي عمليات التلزم. ويقتضي لإعتبار أنّ المناقصة أو استدراج العروض أسفر أو لم يسفر عن نتيجة إيجابية، الرجوع الى محضر التلزم الذي يحدد

^{٩٠} رأي استشاري رقم ٨٣ تاريخ ١٣/٨/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠١ ص. ٢٩٩

^{٩١} رأي استشاري رقم ٩ تاريخ ١٧/٢/١٩٦٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٦٥ ص. ٢٧

^{٩٢} هدى صابر، الصفقات العمومية : ثغرات وضوابط، مرجع سابق ذكره ص. ٩٧ وما يليها

وحده هذه النتيجة، وان تكون بصورة مؤقتة، لأن ما قصده المشتري إنما هي النتيجة التي يقترن بها المحضر المذكور في أعقاب أصول محدّدة يقتضي التقيّد بها من قبل كل من الإدارة المعنية ولجنة التلزم، والتي تخرج عن إرادة فردية معينة.

وعليه فقد قررت الهيئة العامة لديوان المحاسبة^{٩٣} عدم شمول عبارة عمليات التلزم الواردة أعلاه أعمال المرجع الصالح للبت بالصفقة، بالتصديق أو عدم التصديق عليها، وبالتالي فإن عمليات التلزم تسفر عن نتيجة إيجابية عندما تتوصل لجنة التلزم الى إعلان الملتزم مؤقتاً، بصرف النظر عن موقف المرجع الصالح للبت بالصفقة^{٩٤}. وبالتالي فإن عدم تصديق المرجع الصالح للبت بالصفقة، تبعاً لما يتمتع به من سلطة إستثنائية، على نتيجة محضر تلزم أعلن عن ملتزم مؤقت لا يحول دون اعتبار المناقصة أو استدراج العروض اسفر عن نتيجة ايجابية مما يحول دون اللجوء الى الإتفاق بالتراضي.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أيضاً أن عدم موافقة أجهزة الرقابة المسبقة على أحد التلزمين بسبب عيب قانوني تسأل عنه الإدارة، أو تأخر المرجع الصالح للبت بالصفقة وانسحاب الملتزم المؤقت من تعهده، ليس من شأنه أن يغيّر هذه النتيجة وفقاً للمفهوم القانوني المتقدم ذكره^{٩٥}. وبالتالي لا يمكن اعتبار المناقصة أو استدراج العروض لم يسفر أيّ منهما عن نتيجة ايجابية من شأنه أن يبرّر اللجوء الى الإتفاق بالتراضي.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة في معرض رقبته المسبقة على إحدى المعاملات أن كلاً من المزايدتين قد أسفرت عن نتيجة إيجابية بدليل إرساء الصفقة على العارض الذي تقدّم بالسعر الذي اعتبره المرجع الصالح لتصديق الصفقة مرتفعاً فلم يعد يصحّ في هذه الحالة إجراء إتفاق رضائي لأن النص يشترط عدم حصول نتيجة إيجابية لعمليات التلزم^{٩٦}.

وتعتبر المناقصة أنها لم تسفر عن نتيجة ايجابية اذا تقدّم لها عارض وحيد أو عند عدم تقديم أي سعر^{٩٧}.

^{٩٣} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٣٢

^{٩٤} القرار بتوحيد الاجتهاد رقم ١/هـ.ع. تاريخ ١٥/٥/١٩٩١ (غير منشور)

^{٩٥} قرار رقم ٦١٥/ر. م. تاريخ ١٣/٧/١٩٧٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٢ الجزء الثالث ص. ٣١

^{٩٦} قرار رقم ٨٦٢/ر. م. تاريخ ١٢/١٢/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩، ص. ٣٦٨

^{٩٧} محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧ ص. ٣٢

وقد قرر ديوان المحاسبة أنه من الشروط المطلوبة لتطبيق الفقرة الثامنة من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية أن تجري عمليتي التلزم بالإستناد إلى الشروط ذاتها أي بالإستناد الى دفتر الشروط ذاته، ذلك أن الإختلاف في الشروط والمواصفات يجعلان من التلزمين صفتين مختلفتين، وليس صفقة واحدة أجريت بشأنها عمليتان^{٩٨}.

فالتعاقد بموجب إتفاق رضائي يجب أن يحصل بنفس الشروط المحددة في دفتر الشروط الخاص الذي أجريت على أساسه عمليات التلزم السابقة. وإذا لحق تغيير أو تعديل في هذه الشروط، ومهما كانت أهميّة هذا التغيير أو التعديل، فإن إجازة التعاقد رضائياً تنفي، وذلك تأميناً للمبادئ الأساسية للمناقصة وهي المنافسة والعلنية والمساواة. وأن القول بجواز تضمين الإتفاق الرضائي بعض الشروط المختلفة عن الأحكام المحددة في دفتر الشروط الأساسي الموضوع للصفقة، والمتعلق في الوقت نفسه بالتلزمين السابقين، تكون عندئذ الصفقة المعتمدة مختلفة بالنتيجة عن الصفقة المحددة بالأساس، ولا يكون قد جرى بشأنها تلزمان سابقان لكي يمكن عقدها بموجب اتفاق رضائي^{٩٩}.

واستناداً لذلك اعتبر ديوان المحاسبة في ملف عرض عليه لإجراء رقابته المسبقة، أنه لا يمكن اعتماد المناقصة الأولى لتطبيق أحكام الفقرة ٨ من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية إذ أنّ المناقصة الثانية التي تلتها، جرت بالإستناد الى شروط فنيّة مختلفة عن تلك التي اعتمدت لإجراء المناقصة الأولى^{١٠٠}.

وان التعاقد الرضائي استناداً للفقرة ٨ من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية يجب أن يتمّ مع ملتزم يحوز المواصفات الوارد ذكرها في دفتر الشروط الخاص إدارياً وفنياً^{١٠١}.

ويقتضي أن تجري عمليتي التلزم بشكل مطابق للقانون، فإذا اعترى أيّ منهما عيب قانوني لا يمكن الأخذ بها أو احتسابها، وبالتالي نكون أمام عملية واحدة وليس عمليتين مما يحول دون إجراء التلزم تبعاً لذلك بالتراضي. ومن باب أولى، إذا لم تتوافر الشروط القانونية في العمليتين، لا

^{٩٨} قرار رقم ٢٥٤/ر.م. تاريخ ١٠/٦/١٩٩١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩١ ص. ٢١٠
^{٩٩} قرار رقم ١٧٠/ر.م. تاريخ ٢١/٣/١٩٧٠، مجموعة اجتهادات ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٠ الجزء الثالث ص. ١١ وقرار رقم ٥٥/ر.م. تاريخ ٥/٢/١٩٧٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٢ الجزء الثالث ص. ٥
^{١٠٠} قرار رقم ٧٧ تاريخ ١/٢/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠١ ص. ٤٧٥
^{١٠١} هدى صابر، مرجع سابق ذكره ص. ١٠٠

يجوز اعتبارهما أجريتا من الناحية القانونية، كإجراء استدراج عروض مثلا بصورة مخالفة للمادة ١٤٦ من قانون المحاسبة العمومية، أو عدم مراعاة النصوص المتعلقة بالمناقصة العمومية^{١٠٢}. وتطبيقاً لشرط التالي فقد قرر ديوان المحاسبة أن المقصود بذلك هو التتابع الزمني دون فاصل بينهما. فإذا أقدمت الإدارة على القيام بعدة مناقصات أو استدراجات عروض يفوق عددها الإثنان، فلا يمكن عقد اتفاق بالتراضي إذا كانت هناك عمليتان متتاليتان لم تسفرا عن نتيجة إيجابية، لأنه فصلت بينهما مناقصة أسفرت عن نتيجة إيجابية أو كانت مخالفة للقانون، لا يمكن عندها اللجوء إلى الإتفاق بالتراضي لعدم تحقق شرط التالي للعمليتين اللتين لم تسفرا عن نتيجة إيجابية.

وقد اشترط ديوان المحاسبة تطبيقاً لهذا النص أن تجري المناقصة الثانية، كي تكون مناقصة متتالية للأولى، في مهلة قصيرة كي لا يؤدي طول المدة إلى تغيير الظروف، وعليه فقد اعتبر ديوان المحاسبة "أن المناقصة الثالثة والمناقصة الرابعة تمتا بالإستناد الى الشروط نفسها ولم تسفرا عن نتيجة إيجابية ولكنهما غير متتاليتين وبالتالي لا يمكن اعتمادهما كأساس لإجراء إتفاق بالتراضي"^{١٠٣}.

وقد قرر ديوان المحاسبة أن عقد الإتفاق بالتراضي بعد عمليتين فاشلتين يقتضي أن يتم خلال فترة معقولة، يفترض فيها عدم تغيير الظروف والمعطيات المحيطة بالمعاملة^{١٠٤}. يبقى أن نشير إلى اشتراط النص المذكور أن لا يسفر الإتفاق بالتراضي في هذه الحالة عن سعر يتجاوز أنسب الأسعار المعروضة أثناء عمليات التلزيمن المتتالين، وإلا يتوجب على الإدارة تبرير هذا الأمر. وإنّ هذا الشرط يفترض أن تكون قد عرضت أسعار أثناء عمليات التلزيمن، أما إذا لم تكن قد عرضت أسعار فلا يعود من موجب لتطبيقه^{١٠٥}.

فاذا لم تقدّم أية عروض في التلزيمن المتتالين الأول والثاني أي أنه لم تقدّم أية أسعار، أو إذا تقدّم عرض وحيد، الأمر الذي لا يجوز فيه فضّ العرض لكونه وحيداً عملاً بمبدأ تأمين المنافسة. وبالتالي لا يصحّ القول إنّ سعره هو أنسب الأسعار المعروضة، باعتبار أنّ السعر لم يعرض بشكل فعلي حسب ما ورد في القسم الأخير من الفقرة ٨ من المادة ١٤٧ وفي هذه الحالة

^{١٠٢} قرار رقم ٢٩٥/ر. م. تاريخ ١٩٩٦/٤/٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٦ ص. ٢٥٩
^{١٠٣} قرار رقم ٧٧ تاريخ ٢٠٠١/٢/١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠١ السابق ذكره ص. ٤٧٥
^{١٠٤} قرار رقم ١٤٢٠/ر. م. تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠٠ ص. ٥٩٥
^{١٠٥} رأي استشاري رقم ٤٧، تاريخ ١٩٧٩/٧/٢٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩ ص. ١٦٤

تصبح الإدارة حرة في عقد اتفاق رضائي دون أية قيود مع من يقدم إليها أنسب الأسعار، لأنه يخشى أن تتعدّد محاولات التلزم ولا تسفر عن نتيجة إيجابية ويتوقف سير الإدارة. وبالتالي تقوم بالاتفاق مع صاحب العرض الأنسب، على أن يتم هذا الإتفاق وفقاً لدفتر شروط الصفقة^{١٠٦}.

ونشير في هذا السياق إلى أنّ الإدارة، عندما تجري استدراج عروض سندا للفقرة الأولى من المادة ١٤٥ من قانون المحاسبة العمومية (قيمتها لا تتجاوز مئة مليون ليرة لبنانية)، يجب أن تبقى ملتزمة بالحدّ المذكور. أما عندما تجري اتفاقاً رضائياً يتبع استدراجين أجريا إستناداً لهذه الفقرة، ذلك لأنه في هذه الحالة يكون الإستدراج هو الأصل، والاتفاق الرضائي هو الفرع، وعملاً بقاعدة الفرع يتبع الأصل، يجب أن لا تتجاوز قيمة الصفقة التي تعقد بالتراضي، الحد الأقصى المعين في الفقرة الأولى من المادة ١٤٥. وإذا قلنا عكس ذلك يصبح بإمكان الإدارة بعد إجراء استدراجي عروض دون نتيجة إيجابية، أن تعقد صفقة بالتراضي بدون حد أقصى مما لا يتفق مع الغاية من وضع حدّ أقصى لإجراء الصفقة بطريقة استدراج العروض، وعندها يكون العقد الرضائي غير متفق مع القانون^{١٠٧}.

وتبقى الحالة التي تجري فيها المناقصة على أساس تنزيل مؤوي من السعر التخميني الذي تضعه الإدارة والذي يعتبر الحدّ الأعلى للصفقة، في حين أن الحد الأقصى للتزليل الذي تقبل به الإدارة هو الحد الأدنى للصفقة استناداً للمادة ١٢٦ من قانون المحاسبة العمومية، فقد اعتبر ديوان المحاسبة أنّ الإلتزام بحدود المادة ١٢٦ المذكورة يعمل به في حال اعتماد طريقة المناقصة، باعتبار أنّ نصّ هذه المادة قد ورد تحت بند التلزم بواسطة المناقصة، ولا يتعدّاه إلى الإتفاق بالتراضي بحيث تتحرّر الإدارة في حال عدم تقديم أسعار من قيود المناقصة العمومية. ويمكن لها عندئذ اعتماد السعر التخميني الموضوع من قبلها أو بعد إدخال تنزيل مؤوي عليه، أو اعتماد أيّ سعر تتفق عليه مع المتعهد وترى فيه ما يؤمن مصلحتها^{١٠٨}.

٩- اللوازم والأشغال والخدمات التي يمكن أن يعهد بها إلى المؤسسات العامة أو البلديات. وإنّ التعاقد رضائياً في هذه الحالة يجد مبرّره في أن البلديات والمؤسسات العامة تعتبر من أشخاص القانون العام وهي محكومة بممارسة نشاطها لتحقيق المصلحة العامة وضمن القيود التي

^{١٠٦} رأي استشاري رقم ٤ تاريخ ١٩٨٤/١/١٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٤ ص. ٢٣
^{١٠٧} قرار رقم ٣١٩/ر. م. تاريخ ١٩٨٣/٥/٢٤، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٣ ص. ٤٨٤
^{١٠٨} رأي استشاري رقم ٢٥ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣ ص. ١٢٠

تفرض عليها احترام قواعد الإختصاص المكاني بالنسبة للبلديات ومبدأ الإختصاص أو التخصص الموضوعي في نشاط محدد بالنسبة للمؤسسات العامة، بما لا يمكنها تبعاً لذلك من أن تتعدى على صلاحيات عائدة لغيرها من البلديات أو المؤسسات العامة تبعاً للقواعد المشار إليها، الأمر الذي لا يتلف مع مبدأ المنافسة الذي يشكل الركن الأساسي للمناقصة العمومية ويجيز تالياً التعاقد مع إحداها رضائياً.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة أنه يحق للإدارة عند التعاقد رضائياً مع مصالح مستقلة أو بلديات أن تضع مقادير رمزية للكفالات والتأمينات وغرامة التأخير، شرط التثبت مسبقاً من أن المؤسسات المشار إليها تتمتع بالمؤهلات الكافية لتنفيذ الأشغال، التي ستوكل إليها من قبل الإدارة المعنية^{١٠٩}.

١٠- اللوازم والخدمات التي تؤمنها الإدارة بواسطة المنظمات الدولية.

وقد روعي في هذه الحالة طبيعة القائم بهذه الخدمات ومقدم هذه المواد ومكانته على الصعيد الدولي، فالجهة التي يتم التعاقد معها رضائياً هي منظمات دولية، تكون الدولة اللبنانية بحاجة إلى مساعدتها بما تملكه من طاقات وإمكانات وخبرات فنية، وما يمكنها تقديمه من مواد لزوم تحقيق برامج معينة، لا تكون الغاية منها غالباً تحقيق الربح المادي.

١١- اللوازم والأشغال والخدمات التي يمكن أن يعهد بها، بموافقة مجلس الوزراء، إلى حكومة أجنبية أو مؤسسات تراقبها هذه الحكومات. وللحكومة في مثل هذه الحالة أن تعفي الجهة التي تتعاقد معها، من الشروط المتعلقة بمحل الإقامة والكفالة والغرامات وتوجب التسليم قبل القبض.

ويعود السبب في منح المشترع للإدارة سلطة إستثنائية، تخولها التقدير لناحية إعفاء الجهة المتعاقد معها من بعض الشروط، ومنحها تسهيلات في هذا الخصوص، كون الجهة المتعاقد معها هي دولة أجنبية أو مؤسسة أجنبية تراقبها جهة حكومية، على أن يقدم الدليل المثبت لذلك. وقد اشترط النص القانوني لإجازة التعاقد بالتراضي، الحصول على موافقة مسبقة من قبل مجلس الوزراء، لكون التعاقد يطال بمفاعيله وتأثيراته المباشرة أو غير المباشرة العلاقات الدولية.

١٢- اللوازم والأشغال والخدمات التي يقرر مجلس الوزراء تأمينها بالتراضي بناءً على اقتراح الوزير المختص.

^{١٠٩} رأي استشاري رقم ٩ تاريخ ١٩٧٩/٣/٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩ ص. ٢٦

وقد استقرّ اجتهاد ديوان المحاسبة على أنّ المقصود بالحالة الوارد ذكرها في الفقرة ١٢ من المادة ١٤٧ من قانون المحاسبة العمومية، هي صفقة محدّدة، يقترح الوزير على مجلس الوزراء إجراءها بالتراضي، وذلك لأسباب محدّدة تتعلق بها، بحيث يتبيّن من هذه الأسباب موضوع الصفقة، مدة الإلتزام هوية المتعهد توفّر الاعتماد، بالإضافة إلى أسباب عقد الصفقة بالتراضي. إذ ليس المقصود فئة من الصفقات تقرّر الإدارة المختصّة سلفاً إجراءها بالتراضي، دون الإحاطة بظروفها وشروطها^{١١٠}.

وفي ما خصّ توجّب الحصول على إجازة من الحكومة الجديدة بعد تغيير الحكومة التي سبقت وأعطت هذه الاجازة، إعتبر ديوان المحاسبة أنّ مجلس الوزراء يستند عند اتخاذه قراره بتأمين اللوازم والأشغال والخدمات بالتراضي وفقاً للفقرة ١٢ السالف ذكرها، إلى التبريرات التي دفعت الوزير المختصّ إلى تقديم اقتراحه، وإلى المعطيات التي تتوفّر لديه، وتقديره لها بتاريخ اتّخاذ قراره. وبما أنّ هذه الوقائع والظروف والمعطيات ليست ثابتة، كما أنّ تقديرها يختلف من وزير إلى آخر ومن حكومة إلى أخرى، مما يحتمّ سريان مفعول قرار مجلس الوزراء التعاقد بالتراضي، فقط خلال الفترة التي تتولى فيها الحكم الحكومة التي اتّخذته، ويتوقف سريان هذا المفعول بمجرد تولي الحكم من قبل حكومة جديدة^{١١١}.

وقد صدر عن الهيئة العامة لتوحيد الاجتهاد قرار مخالف للرأي السالف ذكره، اعتبرت بموجبه أنّ قرار مجلس الوزراء يبقى قائماً وناظراً، وإنّ تغييرت الحكومة التي اتّخذته، وبالتالي ليس ضرورياً تأكيده من قبل الحكومة الجديدة لاستمرار نفاذه^{١١٢}.

ومن جهتي أرى أنّ قرار توحيد الاجتهاد أتى في محلّه القانوني، على اعتبار أنّ الحكم استمراريّة، كما أنّ طرح الموضوع مجدداً على مجلس الوزراء دونه عقبات كثيرة، خصوصاً في حال أتى القرار الجديد مخالفاً للقرار السابق الذي أجاز الإتفاقية بالتراضي والتي بوشر بتنفيذها. وفي رأي صادر عنه إعتبر ديوان المحاسبة أنه في حال انقضاء السنة المالية التي أعطيت خلالها الموافقة، يقتضي عرض الأمر على مجلس الوزراء لأخذ موافقته مجدداً. وذلك لكي يقرّر هذا المجلس ما إذا كان مبرراً إجراء هذه الصفقات بالتراضي، والذي هو استثناء للقاعدة العامة، لا زال قائماً، لا سيما بالنسبة إلى ظروف الصفقة ومبرراتها، أي أنّ الإجازة بعقد الصفقات بالتراضي

^{١١٠} قرار رقم ٩٤٣/ر.م. تاريخ ١٠/٤/١٩٩٦، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٦، ص. ٣٢١

^{١١١} رأي استشاري رقم ٧ تاريخ ٢/٤/١٩٩٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٢ ص. ٢٨

^{١١٢} جلسة هيئة توحيد الاجتهاد المنعقدة بتاريخ ١٧/١٠/٢٠٠٣

المعطاة من قبل مجلس الوزراء بالنسبة إلى صفقات معيّنة تنتهي بانتهاء السنة المالية التي أعطيت خلالها، حتى ولو دوّرت الإعتمادات المخصصة لها للسنة اللاحقة^{١١٣}.

وإنني لا أرى ما يوجب الحصول مجدداً على موافقة مجلس الوزراء طالما تمّ الإستحصال عليها والمباشرة بتنفيذ العقد الرضائي.

وقد تبين لديوان المحاسبة في معرض ممارسته صلاحياته في إطار الرقابة المسبقة، إزدياداً في نسبة لجوء الإدارات إلى الفقرة ١٢ التي تجيز الإتفاق بالتراضي، فضلاً عن إساءة تطبيقها وذلك من خلال إجازة مجلس الوزراء لبعض الإدارات عقد اتفاقات رضائية، بالنسبة لمجمل صفقاتها واعتماداتها عن سنة معيّنة.

وقد صدر في هذا الخصوص، توصية عن ديوان المحاسبة إلى مجلس الوزراء، بوجوب الحدّ من التوسّع في الإجازة للإدارات بعقد اتفاقات رضائية، بناءً لاقتراح الوزراء المختصين، وأن تحصر الحالات التي يوافق عليها بصفقة أو صفقات معيّنة في ظروفها ومعطياتها، بعد تبيان المبررات التي تجيز اعتماد الطريقة المذكورة^{١١٤}.

واستناداً لذلك، قام مجلس الوزراء بإصدار القرار رقم ٦٤ تاريخ ١٩٩٤/٩/٧ الذي طلب بموجبه "إلى الوزارات المعنية أن تعرض على مجلس الوزراء على حدة كل صفقة أو صفقات في موضوع معيّن واحد ترى تنفيذها بطريقة الإتفاق بالتراضي".

وقد صدر لاحقاً عن مجلس الوزراء القرار رقم ٤٢ تاريخ ١٩٩٦/١٢/٤، حدّد بموجبه الأسس الواجب اتّباعها، في حالة إجازة مجلس الوزراء عقد الصفقات العمومية بالتراضي، حيث اشترط أصولاً لناحية تعيين المرجع الصالح لعقد النفقة، لجنة التلّيز ووضع دفتر شروط للصفقة والإعلان عنها والقيام باستقصاء الأسعار وإرساء الصفقة على من قدّم أدنى الأسعار.

وقد حصر مجلس الوزراء تطبيق الأصول المتقدّم ذكرها بصفقات الأشغال دون غيرها من الصفقات.

كما فرض مجلس الوزراء في سلسلة قرارات صادرة عنه، على الإدارات العامة إجراء استقصاء أسعار من قبل لجنة يعيّننها المرجع الصالح لعقد النفقة، وفق الأصول المعتمدة في استدرجات

^{١١٣} رأي استشاري رقم ١٩ تاريخ ١٩٩٥/٤/٢٧، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٥ ص. ٨٥
^{١١٤} تقرير خاص عن الصفقات بالتراضي، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٤، ص. ٣٦٢

العروض، ومنها وضع دفتر شروط للصفقة، والإعلان عنها وفق الأصول، وذلك بغية الحصول على أنسب الأسعار، الذي لا يتم إلا بعد تأمين منافسة كافية^{١١٥}.

يبقى أن نشير إلى أنه أجاز بمقتضى المادة ٢٢١ من قانون المحاسبة العمومية، عقد الصفقات بالتراضي بالنسبة لما يحتاجه الجيش وقوى الأمن الداخلي والأمن العام والمفازز الجمركية من لوازم وأشغال وخدمات، في حالتي الحرب والطوارئ والحالات الإستثنائية التي تقضي باتخاذ تدابير فورية، وذلك بناءً على قرار مسبق من قائد الجيش.

وبالنسبة للمرجع الصالح لعقد الصفقات بالتراضي فقد نصت المادة ١٤٨ من قانون المحاسبة العمومية على أن يعقد الإتفاق بالتراضي:

- المدير أو رئيس المصلحة في حال عدم وجود مدير، إذا كانت قيمة الصفقة لا تتجاوز عشرة ملايين ليرة لبنانية.
- المدير العام إذا كانت قيمتها تزيد على عشرة ملايين ليرة ولا تتجاوز خمسة وثلاثين مليون ليرة لبنانية.
- الوزير في الحالات الأخرى.

واستناداً الى الفقرة الثانية من المادة ١٤٨ من قانون المحاسبة العمومية يجري التعاقد بإحدى الطرق التالية:

- بموجب عقد بين المرجع المختصّ وصاحب العلاقة.
 - بموجب تعهّد يذيل به صاحب العلاقة دفتر الشروط الخاص.
 - بموجب عرض من صاحب العلاقة يوافق عليه المرجع المختصّ.
 - بموجب تبادل مخابرات بين صاحب العلاقة والمرجع المختصّ وفقاً للعرف التجاري.
- وقد نصت المادة ١٤٩ من قانون المحاسبة العمومية على أن تخضع الإتفاقات بالتراضي لأحكام دفتر الشروط العام ويوضع لها دفتر شروط خاص عند الإقتضاء.
- وعلاوة على أحكام المادتين السابقتين تطبّق على الإتفاقات بالتراضي أحكام المواد ١٣٧ الى ١٤١ من هذا القانون.

^{١١٥} قرار رقم ٤٤٨/ر.م. تاريخ ١٩٩٥/٦/٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٥، ص. ٢٢٣.

ويتبين من ذلك إنّه باستثناء الأحكام المحددة لها، من حيث حالات إجرائها، والأصول المعيّنة الخاصة بها، تبقى الإتفاقات بالتراضي في أي حال، خاضعة لمختلف الأحكام المطبّقة على المناقصة العموميّة، ومنها تلك المقررة للإستلام والتسديد وغيرها من الأحكام^{١١٦}.

الفقرة الخامسة : صفقات الخدمات التقنية

تعتبر صفقات الخدمات التقنية إحدى الحالات الخاصّة التي يجاز فيها التعاقد بالتراضي، وهي تمتاز عن سائر الإتفاقات الرضائيّة، بأنها تتجاوز إمكانيات الإدارة، وإلاّ وجب على الإدارة أن تنفّذها بنفسها، دون الحاجة الى إجراء العقد في خصوصها. وقد أفرد لها نصّاً خاصّاً في قانون المحاسبة العموميّة ووضع لها بعض الشروط.

فقد نصّت المادة ١٥٠ من قانون المحاسبة العمومية على حالة أخرى غير الحالات السابق ذكرها يجاز بموجبها إجراء الصفقة بطريق الإتفاق بالتراضي حيث ورد فيها ما يلي: "يمكن التعاقد بالتراضي على صفقات الخدمات التقنية (دروس، ووضع دفاتر الشروط، ومراقبة تنفيذ أشغال ومشاريع الخ...) مهما بلغت قيمتها إذا كانت تتجاوز إمكانيات الإدارة.

وتطبّق على هذه الصفقات الأحكام التالية :

- ١- لا يجوز التعاقد إلاّ مع من تتوافر فيهم المؤهلات التقنيّة اللازمة، على أن يتبيّن هذه المؤهلات بالتفصيل في دراسة تضعها الإدارة قبل عقد الصفقة.
- ٢- يمكن عقد الإتفاق عند الإقتضاء بعد مباراة تجري بين من تتوافر فيهم المؤهلات المذكورة.
- ٣- تخضع هذه الصفقات للأحكام الأخرى المتعلقة بالإتفاقات بالتراضي".

النبذة الأولى: مفهوم الخدمات التقنية والشروط المطلوبة لعقدها بالتراضي

يتبيّن من النصّ المذكور أعلاه، إنّه لا بدّ من توافر ثلاثة شروط مجتمعة لإمكانية عقد الصفقة المتعلّقة بخدمات تقنيّة بالتراضي، وإلاّ اعتبر العقد بالتراضي واقعاً في غير محلّه القانوني مع ما يترتّب على ذلك من نتائج، لناحية رفض ديوان المحاسبة الموافقة عليها^{١١٧}. وهذه الشروط هي التالية:

^{١١٦} عبد اللطيف قطيش، قانون المحاسبة العمومية، دار الإرشاد الطبعة الأولى ٢٠٠٧، ص. ١٣٣
^{١١٧} قرار رقم ٧٤٠/ر. م. تاريخ ١٥/٩/١٩٩٨، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٨، ص. ٢٦٢

- أن تتجاوز الصفة إمكانيات الإدارة.

- أن تضع الإدارة دراسة مسبقة تبين فيها المؤهلات الواجب توافرها لتنفيذ الصفة.

- أن يجري التعاقد مع من تتوفر فيهم هذه المؤهلات التي تضمنتها الدراسة.

ولقد تعددت آراء ديوان المحاسبة في ما خصّ المقصود بعبارة إمكانيات الإدارة، ففي رأي صادر عنه اعتبر أن المقصود بإمكانيات الإدارة هي الإمكانيات الفنية لديها^{١١٨}.

ولكنه في رأي آخر اعتبر أن المقصود بإمكانيات الإدارة، أن يتجاوز مفهوم الإمكانيات الفنية للإدارة. فعبارة إمكانيات الإدارة الموصى إليها وردت في نصّ المادة ١٥٠ من قانون المحاسبة العمومية بشكل مطلق، ومن دون تمييز بين الإمكانيات الفنية وبين تلك غير الفنية منها. فيقتضي تبعاً لذلك أن تشمل كافة الإمكانيات الفنية والمادية على السواء، بحيث تتساوى في ما بينها لناحية تطبيق المادة ١٥٠ المنوّه عنها. وقد عزّز ديوان المحاسبة رأيه بالإستناد الى المادة ٦ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٢٥ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٩ (شروط التعيين في وزارة الأشغال العامة) والذي جاء فيه إنه "إذا أمست الحاجة إلى تنفيذ مشروع يتجاوز إمكانيات الأجهزة الدائمة، حقّ للإدارة أن تعهد بدرسها ومراقبة تنفيذها إلى مكاتب هندسيّة خاصة تعمل تحت إشراف الأجهزة المذكورة...". فهذا النصّ تضمّن صراحةً اعتبار الإمكانيات المقصودة شاملة إمكانيات الملاكات العدديّة للأجهزة الدائمة، مما يستنتج أن المقصود بإمكانيات الإدارة الوارد ذكرها في المادة ١٥٠ المنوّه عنها، يشمل سائر أنواع الإمكانيات بما فيها الفنية والعدديّة والماديّة^{١١٩}.

أما بشأن المرجع الذي يحقّ له تحديد إمكانيات الإدارة، فقد اعتبر ديوان المحاسبة أن المرجع الصالح هو الوزير، إلا أنّ التعليل الذي اعتمده قد اختلف من رأي الى آخر، فتارة أعطى إحدى هذه الصلاحيات للوزير بوصفه الرئيس الأعلى للوزارة^{١٢٠}، في حين اعتبر في قرار آخر أنّ الوزير هو الذي يجب أن يوقّع على المؤهلات الفنية، باعتباره المرجع الصالح لعقد النفقة^{١٢١}، ويعني ذلك، أن اعتماد الرأي الثاني، من شأنه أن يجعل المرجع الصالح لعقد النفقة، هو الذي يحدّد إمكانيات الإدارة وهذا المرجع قد يكون المدير أو رئيس المصلحة أو المدير العام تبعاً لقيمة الصفة^{١٢٢}.

^{١١٨} رأي استشاري رقم ١٩٣ تاريخ ١٨/١٢/١٩٧٢، مجموعة آراء ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٢، ص. ٤٥١

^{١١٩} رأي استشاري رقم ٩٧ تاريخ ٢/١٠/١٩٧٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٣، الجزء الثاني، ص. ١٣٩

^{١٢٠} قرار رقم ٣٢/ر. م. تاريخ ٢٨/١/١٩٨١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨١، ص. ١٩٥

^{١٢١} قرار رقم ٤٩٠/ر. م. تاريخ ١٥/١٢/١٩٨١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨١، ص. ٢٤٣

^{١٢٢} هدى صابر، مرجع سابق ذكره ص. ١٠٩

النبة الثانية: واقع صفقات الخدمات التقنية^{١٢٣}

قامت الإدارة العامة استناداً الى نصّ المادة ١٥٠ المنوّه عنها بإسناد صفقات دروس وأعمال إشراف ومراقبة تنفيذ، إلى مكاتب وشركات هندسية خاصة، متذرعة بالعجز عن القيام بها ، بسبب النقص في الموظفين الفنيين في ملاكاتها الوظيفية.

وقد فرض هذا الواقع، إصدار قرارات بالموافقة عن ديوان المحاسبة، على الصفقات التي تجريها الإدارات العامة، مستندة الى النصّ المذكور، الذي أتى من دون ضوابط كافية وشكل خروجاً عن الأصول العادية للإتفاقات الرضائية.

ويفسّر القاضي وسيم أبو سعد^{١٢٤} ما قصده المشرّع بعبارة "تجاوز إمكانات الإدارة" التي تجيز عقد الإتفاقات التقنية بالتراضي، بأنه يقتضي أن لا يشمل غير الأشغال التي تتطلب مقدرة خاصة أو اختصاصاً فنياً فريداً، في مجال الدروس أو في مجال مراقبة تنفيذ الأشغال موضوع هذه الدروس.

تضمّنت المادة ١٥٠ من قانون المحاسبة العمومية (إتفاق رضائي من نوع خاص) هو استثناء على الإستثناء الذي يجب أن يفسّر بطريقة حصرية دقيقة، حيث يُمنع على الإدارات تطبيقه الآ في الحالات الخاصة التي لا بدّ فيها من اللجوء الى أصحاب الإختصاص والفنيين المشهود لهم، بخلاف التفسير الواسع الذي تلجأ اليه الإدارات العامة، متذرعة بالنقص العددي في ملاكاتها الفنية. ومن ناحية أخرى أنّ ما يلفت النظر، هو قيام الإدارات العامة باختيار، من تودّ التعاقد معه من دون إفساح المجال بين من تتوافر فيهم المقدرة الفنية على التنافس في ما بينهم، في المباراة المجرة لهذه الغاية، مما يتسبّب بالضرر بالمصلحة العامة وبالأموال العمومية سواء لناحية الكلفة أو النوعية. وقد سمحت بذلك الصيغة التي وردت فيها الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ المنوّه عنها التي تدلّ على أن إجراء المباراة يخضع لتقدير الإدارة واستسبابها. واللافت أن معظم الدروس التي اعتمدها الإدارة من دون التنافس عبر المباراة ، كانت عرضة للتبديل وإعادة النظر، تصحيحاً لما يعترتها من نواقص وشوائب، وذلك في خلال فترة قصيرة من بدء التنفيذ في بعض الأحيان.

^{١٢٣} وسيم أبو سعد، رقابة ديوان المحاسبة المسبقة، مرجع سابق ذكره ص. ٢٤٩ وما يليها

^{١٢٤} وسيم أبو سعد، مرجع سابق ذكره ص. ٢٥٠ وما يليها

وقد أجريت لبعض المشاريع دراسات متعدّدة على مراحل، ولكن تنفيذها اصطدم بعقبات كتأمين الإعتمادات اللازمة لتنفيذ الإستثمارات، وقد تستمر هذه العوائق لفترات طويلة تفقد معها الدراسات الموضوعية جدواها^{١٢٥}.

وبرأي القاضي وسيم أبو سعد، فإن المباراة وان كانت لا تؤدي دائماً إلى النتيجة المثلى، إلا أنها الطريقة الأنسب للاختيار وانتقاء الأفضل. وأن هذا المبدأ الذي يصح اعتماده في أكثر الأحوال في مجال وضع الدروس، يمكن تطبيقه أيضاً بالنسبة لمراقبة التنفيذ ضمن حدود أهمها، إسناد مهمة هذه المراقبة لواقع الدراسة نفسه، عندما يكون الأكثر أهلية لتطبيق ما صمّم وخطط. أما عندما ترى الإدارة غير ذلك، فيتقضي تقييدها بحدّ أدنى من المؤهلات المطلوبة وإجراء مباراة بين من تتوافر فيهم تلك المؤهلات. ويلاحظ في هذا الصدد أن العديد من صفقات الخدمات التقنية التي تمّ التعاقد رضائياً لتنفيذها، كانت مجرد صفقات عادية، يمكن تنفيذها من قبل الأجهزة الادارية، فيما لو كانت الملاكات الإدارية مشغولة بالكفاءات الوظيفية اللازمة مما يوفّر على الخزينة أموالاً طائلة.

ويلاحظ من خلال التقرير الصادر عن ديوان المحاسبة^{١٢٦} في ما خصّ رقابته المسبقة ما يلي:

- إعتقاد الإدارة طريقة الإتفاق بالتراضي إستناداً الى المادة ١٥٠ المنوّه عنها بالنسبة لبعض صفقات الدروس، وذلك بعد أن تكون قد أجريت بشأنها مناقصة لم تسفر عن نتيجة، أو على الأقل أن تكون قد باشرت بإجراءات المناقصة (مثلاً بعد إجراء التأهيل المسبق). وقد لفت ديوان المحاسبة نظر الإدارة، إلى ضرورة الأخذ بعين الإعتبار، النتائج التي ترتبت عن عمليات المناقصة التي سبقت إجراء الإتفاق بالتراضي، لجهة عدم التعاقد مع متعهدين لم تتوافر فيهم شروط التأهيل.

- لجوء الإدارة في بعض الأحيان إلى التّعاقد مع مكتب دروس سبق أن عهد اليه بصفقة دروس معيّنة، وتكليفه باستكمال الدراسة السابقة، الموضوعية من قبله بعد تحديثها، وذلك دون أن يُحسم من بدل أتعابه المبلغ الذي تمّ دفعه سابقاً.

- تستوجب صفقة الدروس عادة، أن يقوم المتعهد بإعداد مستندات التلزم المتعلقة بتنفيذ الأشغال، وتقديمها على عدة نسخ، من ضمنها دفتر الشروط القانونية والادارية والتعليمات الى

^{١٢٥} تقرير ديوان المحاسبة السنوي عن العام ٢٠٠١، ص. ١٩٧
^{١٢٦} تقرير ديوان المحاسبة للعام ١٩٩٦ و ١٩٩٧، ص. ١٥٥

العارضين. ويحصل أحياناً تفاوت في نصوص المستندات بين مكتب دروس وآخر بالنسبة لموضوع واحد، كما أنّ الإدارة قد لا تثق بسلامة هذه الدراسات، فتقوم بالتعاقد مجدداً مع مكاتب دوليّة متخصصة لمراقبة الدروس لقاء مبالغ كبيرة، وكان الأجدى بالإدارة أن تطلب من متعهد الدروس، أن يصدّق الدراسة الموضوعية من قبله، من مكتب دولي متخصص على نفقته، كي يصار الى اعتمادها.

- إنّ احتساب بدل أتعاب مكتب الدروس على أساس النسبة المئويّة من قيمة الأشغال المنفّذة، قد يحمل المكتب على تضخيم هذه الكميات.

ويقتضي في الختام أن يصار إلى تعديل أحكام المادة ١٥٠ المنوّه عنها، بحيث يصبح اللجوء إلى المباراة قيدياً أساسياً على الإدارة في اختيارها المتعاقد، للقيام بالخدمات التقنيّة المطلوبة، إلّا في بعض الحالات الإستثنائية التي يتعدّر فيها ذلك، وبعد الحصول على موافقة مجلس الوزراء.

الفقرة السادسة : الصفقات بموجب بيان أو فاتورة

يعتبر هذا النوع من الصفقات الأكثر تبسيطاً، كونه يتمّ بموجب بيان أو فاتورة، من دون حاجة لإبرام عقد إداري منظم بطريقة أصولية تسبق عقد النفقة، كما أنه لا يستلزم وضع دفتر شروط خاص لهذه الغاية.

النبذة الأولى: الحالات التي يجاز بموجبها عقد الصفقات بموجب بيان أو فاتورة

نصّت المادة ١٥١ من قانون المحاسبة العمومية على أنه يجوز للدارة عقد الصفقات العمومية بموجب بيان أو فاتورة في الحالات التالية:

١- إذا كانت قيمة الصفقة لا تتجاوز ثلاثة ملايين ليرة لبنانية، ويطبّق هذا الإجراء على تنفيذ موازنة الجامعة اللبنانية دون الحاجة إلى استصدار نصّ.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة في رأي صادر عنه^{١٢٧} إنّ أي تدبير إداري يفرض تقديم عدة عروض، لأجل عقد الصفقة بموجب بيان أو فاتورة يكون مخالفاً للقانون ولا يعمل به. فالتشريع والفقه في فرنسا يقضيان بأن الأشغال والمشتريات بموجب بيان أو فاتورة تتم دون التقيد بالشروط المحدّدة لعقد الصفقات العمومية، وذلك بعمليات تعاقدية تفترض المفاوضة والاتفاق مع المتعهد

^{١٢٧} رأي استشاري رقم ١٣ تاريخ ١٩٩٢/٦/٢٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٢، ص. ٥٧

دون أن يكرس هذا الإتفاق بأيّ مستند أو يخضع لأية معادلة تنظيمية، وتسدد النفقة فوراً لقاء تقديم البيان أو الفاتورة بعد التنفيذ.

واعتبر ديوان المحاسبة أنه إنطلاقاً من الصفة الخاصة والتميزة للصفقات بموجب بيان أو فاتورة، فإنه لا شيء يمنع قانوناً من أن يتم تقديم البيان من قبل الوحدة الإدارية المختصة، وليس فقط من قبل الشخص الثالث^{١٢٨}.

٢- إذا كانت أسعار المواد المراد شراؤها محدّدة في تعريفه صادرة عن الإدارة، أو هيئة دولية معترف بها، ويتعدّر الحصول على سعر أدنى.

ففي مذكرة صادرة عنه اعتبر ديوان المحاسبة أنّ المقصود بالمواد المسعّرة والمجاز التعاقد عليها ببيان أو فاتورة، هي تلك التي تضع لها الدولة بمقتضى صلاحياتها العامة، سعراً محدداً يتمتع على المواطنين مخالفته، زيادة أو نقصاناً لإعتبارات تتعلّق بالمصلحة العامة^{١٢٩}.

وقد اعتبر ديوان المحاسبة إنه بشأن تعدّر الحصول على سعر أدنى، فإنه عندما تحدّد الإدارة فقط الحدّ الأعلى لسعر المادة، عندئذ لا يكون إسناد الصفقة بسعر أدنى من السعر الرسمي مسموحاً به فقط، إنما يقتضي أيضاً قبل عقد الصفقة بموجب بيان أو فاتورة، إستنفاد السبل التي تؤدي إلى الحصول على سعر أدنى من السعر الرسمي، كإجراء إستدراج عروض مثلاً، فالحصول على سعر أدنى من السعر الرسمي مرغوب فيه، ومحضوض عليه، بمقتضى النصّ القانوني^{١٣٠}.

٣- إذا كانت الصفقة تتعلّق باستئجار آليات أشغال عامة، بموجب تعرفه عامة تحدّد بقرار من الوزير المختص.

اعتبر ديوان المحاسبة أنه بالرغم من ورود عبارة "إستئجار آليات أشغال عامة" في النصّ، فإن ذلك لا يعني أن أمر وضع التعرفه محصور بوزير الأشغال العامة، وذلك لأن النصّ ينيط وضع التعرفه بالوزير المختصّ، الذي يمكن أن يكون وزير الأشغال العامة أو أي وزير لوزارة لديها أعمال أشغال عامة، كوزارة الدفاع أو الداخلية أو سواها^{١٣١}.

^{١٢٨} رأي استشاري رقم ٧٣ تاريخ ٢٨/٤/١٩٧٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٥، ص. ٢٤٣

^{١٢٩} مذكرة رقم ٤٨٣/م تاريخ ٣١/١٠/١٩٦١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٦١، ص. ٣٩٢

^{١٣٠} رأي استشاري رقم ٧١ تاريخ ٥/٧/١٩٨٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٣، ص. ٣٠٦

^{١٣١} رأي استشاري رقم ٥٨ تاريخ ٢٧/١٠/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩، ص. ٢٠٤

النبة الثانية: المرجع الصالح لعقد الصفقة بموجب بيان أو فاتورة

عملا بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ١٥١ من قانون المحاسبة العامة "يعقد الصفقة رئيس الوحدة المختصة وتؤمن الإستلام اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٣٩ .
يحدّد رؤساء الوحدات المختصة المخوّلون عقد الصفقات بقرار من الوزير المختص في الإدارات العامة، بقرار من رئيس السلطة التنفيذية في المؤسسات والبلديات الخاضعة لقانون المحاسبة العمومية".

يتبين من صراحة النص، أنّ الوزير يتمتع بسلطة إستتسابية في اختيار رؤساء الوحدات المختصين بعقد النفقة بموجب بيان أو فاتورة، وفي حال عدم إصدار قرار بتحديد مرجع معين للقيام بهذا العمل، يتعدّر على هذا المرجع عقد الصفقة بموجب بيان أو فاتورة^{١٣٢} . وفي معرض تفسيره لعبارة "رئيس الوحدة المختصة" الواردة في المادة ١٥١ أعلاه اعتبر الديوان أن المقصود هو رئيس الوحدة التي تجري الصفقة لمصلحتها، والذي يحدّد بقرار من الوزير المختص، بحيث يمكن أن يكون المدير العام أو المدير أو رئيس المصلحة أو رئيس الدائرة أو رئيس القسم في الإدارة المعنية^{١٣٣} .

^{١٣٢} رأي استشاري رقم ١٢٤ تاريخ ٢٠٠٢/١١/٢١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٢، ص. ٣٨٠
^{١٣٣} رأي استشاري رقم ١٢٦ تاريخ ١٩٧٠/٨/٢٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٧٠، ص. ١٠٩

الباب الثاني

عمليات الشراء العام والرقابة عليها على ضوء قانون الشراء العام في لبنان

تكمن الغاية من اقرار قانون الشراء العام إلى إخضاع كافة عمليات الشراء العام التي يقوم بها أشخاص القانون العام، لقانون واحد ناظم وعصري، يستند إلى معايير تنافسيّة واضحة شفافة وعادلة.

ويتبيّن أنّ الأسباب الموجبة التي دعت إلى إقرار قانون الشراء العام، تعود بشكل أساسي إلى افتقار القانون اللبناني لنصّ موحد، يتناول في طياته الشراء العام بصورة شاملة وعصرية. ومن المعلوم أن الصفقات العمومية في لبنان تتأولتها نصوص متفرقة، مبعثرة، مكرّرة، ومتقدمة، ورد القسم الأكبر منها في قانون المحاسبة العمومية المعدّل (المرسوم رقم ١٤٩٦٩ تاريخ ١٩٥٩/١٢/٣٠) وفي نظام المناقصات المعدّل (المرسوم رقم ٢٨٦٦ تاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠) بالإضافة الى بعض الأحكام المستنقاة من قانون المحاسبة العمومية أو المغايرة الواردة في نصوص خاصة متعلقة بالبلديات والمؤسسات العامة والأجهزة الأمنية والجيش وغيرها من الهيئات والمجالس. من هنا، ولهذه الأسباب ، يتبيّن من خلال البند الأول من المادة الثالثة من هذا القانون التي حدّدت نطاق تطبيقه أنه :

١- "تخضع لأحكام هذا القانون جميع عمليات الشراء العام من لوازم وأشغال وخدمات التي تقوم بها الجهات الشارية، سواء كان تمويل العقد من أموال الموازنة أو الخزينة أو من قروض داخلية أو خارجية أو هبات غير مقيدة بشروط الواهب، مع مراعاة أحكام المعاهدات والإتفاقيات الدولية المبرمة مع الدولة اللبنانية. ولا يجوز لأي جهة شارية، في غير الحالات المنصوص عليها في هذا القانون، القيام بأية عملية شراء إلاّ طبقاً لأحكامه".

ويتبيّن من خلال هذا النصّ، أنّ الشراء العام يتناول من ناحية الموضوع اللوازم والأشغال والخدمات التي تقوم بها الجهات الشارية، وذلك بغضّ النظر عن مصادر التمويل، سواء كانت من الموازنة العامة أو من الخزينة العامة أي خارج نطاق الموازنة العامة أو من قروض داخلية أو

خارجية أو من هبات غير مقيدة بشروط الواهب. واستناداً لهذه المادة، لا يجوز لأية جهة شارية أو متعاقدة أن تقوم بأية عملية شراء إلا طبقاً لأحكامه.

ويشمل مصطلح الجهة الشارية أو سلطة التعاقد طبقاً للمادة الثانية من هذا القانون، الدولة وإداراتها، ومؤسساتها العامة، والهيئات الإدارية المستقلة، والمحاكم التي لديها موازنات خاصة بها^{١٣٤}، والهيئات^{١٣٥}، والمجالس^{١٣٦}، والصناديق^{١٣٧}، والبلديات واتحاداتها، والأجهزة الأمنية والعسكرية (والمؤسسات والإدارات والوحدات التابعة لها)، والبعثات الدبلوماسية في الخارج، والهيئات الناظمة^{١٣٨}، والشركات التي تملك فيها الدولة وتعمل في بيئة إحتكارية^{١٣٩}، والمرافق العامة التي تديرها شركات خاصة لصالح الدولة، وأي شخص من أشخاص القانون العام ينفق مالياً عاماً.

وقد أضافت المادة الثالثة في بندها الرابع أنه "يستثنى من أحكام هذا القانون الشراء الذي يهدف إلى منح أي التزام أو امتياز لإستغلال مورد من موارد ثروة البلاد الطبيعية أو مصلحة ذات منفعة عامة أو أي احتكار^{١٤٠}، إلا في ما يتعلّق بالإجراءات التي تسبق منح الإمتياز أو الإحتكار، حيث تخضع تلك الإجراءات إلى المبادئ العامة المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون، في ما لا يتعارض مع أية نصوص خاصة واردة في قوانين أخرى".

وقد ورد في البند الخامس من هذه المادة على تطبيق أحكام هذا القانون على عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص في كل ما لا يتعارض مع قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم ٤٨ تاريخ ٢٠١٧/٩/٧.

كما أخضعت بموجب البند السادس عمليات الشراء التي يجريها مصرف لبنان إلى أحكامه باستثناء طباعة وإصدار النقد وتحويلات.

ويتبيّن من البند الرابع من المادة الثالثة من هذا القانون، أنّ الإجراءات الممهدة لمنح الإمتياز والإحتكار تخضع لمبادئ التنافس وتكافؤ الفرص والمعاملة العادلة والمتساوية والعلنية الوارد ذكرها في المادة الأولى من هذا القانون. وقد فرض البند السابع من المادة الثالثة من هذا القانون تطبيق

^{١٣٤} المحاكم عند الطوائف المحمدية

^{١٣٥} كالهيئة العليا للاغاثة

^{١٣٦} كمجلس الجنوب

^{١٣٧} كصندوق المهجرين

^{١٣٨} كالهيئة الناظمة للاتصالات

^{١٣٩} كشركة طيران الشرق الأوسط التي يملك مصرف لبنان القسم الأكبر من أسهمها والتي تحوز على احتكار في مجال نقل الركاب من وإلى لبنان

^{١٤٠} التي نص الدستور اللبناني على أنها لا تمنح إلا بموجب قانون

ومراعاة المبادئ السابق ذكرها، على بقية الحالات المستثناة من أحكامه، كعمليات طباعة وإصدار النقد وتحويلات التي يجريها مصرف لبنان.

ويتبين من خلال ذلك أنّ مبادئ التنافس وتكافؤ الفرص والمعاملة العادلة والمتساوية والإجراءات العلنية النزينة والمهنية والتنمية المستدامة وتشجيع التنمية المحلية والعمالة الوطنية والإنتاج الوطني دون الإخلال بالفعالية الوارد ذكرها في المادة الأولى من هذا القانون، أصبحت من القواعد الرئيسية المتعلقة بالإنظام القانوني العام، والحاكمة للشراء في القطاع العام، بكافة أشكاله ومسمياته والجهات الصادرة عنه، حتى تلك التي استثنت من نطاق تطبيقه. وهذا تقدّم ملموس وغير مسبوق في إخضاع الشراء العام إلى قواعد الحوكمة الالكترونية الرشيدة والمتخصصة ومتطلبات التنمية المستدامة والنزاهة والشفافية والمساءلة والفعالية والمنافسة العادلة.

وقد تطرّق الفصل الثامن من قانون الشراء العام إلى مبدأي الشفافية والنزاهة فأوجبت الفقرة الأولى من المادة ١٠٩ من قانون الشراء العام التي وردت تحت عنوان "الشفافية" على سلطات التعاقد أن تنتهج سياسة نشر إلزامية تعلن بموجبها عن خططها للشراء وتفاصيل تطبيقها، بما في ذلك سير عمليات الشراء وإجراءات تلزيمها وعقدتها ونتيجة استلامها وتنفيذها وقيمتها النهائية. وأتاحت الفقرة الثانية من هذه المادة لسلطات التعاقد أن تستعين للإعلان عن المعلومات المذكورة بجميع وسائل النشر المتاحة لها، التقليديّة منها كالجريدة الرسمية والصحف أو الوسائل الحديثة كالمواقع الالكترونية، ويكون النشر إلزامياً على المنصة الالكترونية المركزية لدى هيئة الشراء العام وعلى الموقع الالكتروني الخاص بالجهة الشارية إن وجد. وتراعى في هذا الخصوص مقتضيات السرية التي تحدّد من نطاق النشر كما ورد في الفقرة الثالثة منها.

وقد فرضت الفقرة الرابعة من هذه المادة أن تجمع البيانات الخاصة بالشراء العام على المستويات كافة وفق أحكام هذا القانون في قاعدة بيانات مركزية تنشأ لهذه الغاية لدى هيئة الشراء كجزء من المنصة الالكترونية المركزية، ويكون متاحاً للعموم وللمعنيين الوصول إليها مجاناً. كما أتاحت الفقرة الخامسة من هذه المادة الوصول المجاني إلى المعلومات الخاصة بالمشتريات العامة من خلال المنصة الالكترونية المركزية في هيئة الشراء العام والمواقع الالكترونية الخاصة بالجهات الشارية.

وقد تطرقت المادة ١١٠ من قانون الشراء العام إلى الموجبات والإلزامات التي يقتضي على سلطة التعاقد أن يلتزم بها كل العاملين لديها، المولجين بعمليات الشراء تقيداً بقواعد النزاهة، فشددت

في فقرتها الأولى على الحرص على المعاملة العادلة والمتساوية لجميع العارضين، وحظر إفشاء أية معلومات أو معطيات تتعلق بالأسرار الفنية أو التجارية والجوانب السرية للعروض، وحظر تقديم معلومات اتصلت بعلمهم أو حصلوا عليها جراء القيام بمهامهم، كما فرضت الفقرة الثانية منها إلزام موظفي سلطة التعاقد والعاملين لديها بقواعد السلوك المنصوص عليها في المادة ١٠ من هذا القانون، وبالمعايير المهنية والأخلاقية، والإمتناع عن الممارسات الفاسدة وتفادي تضارب المصالح، وأوجبت في فقرتها الرابعة قيام سلطة التعاقد بإلزام العاملين لديها بمتابعة برامج تدريب على النزاهة وقيامها وفقاً للفقرة الثالثة منها باستبعاد كل موظف أو عامل لديها مسؤول عن تقييم أو إبرام عقد شراء أو مراقبة تنفيذه، خالف أحكام هذا القانون، من المشاركة في القرارات المتعلقة بالشراء وإحالاته إلى المراجع المختصة لإنزال العقوبات الجزائية والتأديبية بحقّه، واشتراط سلطة التعاقد بمقتضى الفقرة الخامسة منها على المتعاملين معها، الإلتزام بأعلى معايير الأخلاق المهنية والمواطنة الصالحة، خاصة خلال فترة الشراء وتنفيذ العقد، تحت طائلة استبعادهم وامتناع هؤلاء العارضين عن الممارسات الفاسدة والإحتيالية والتواطئية والقهرية وأية ممارسة أخرى من شأنها التأثير سلباً في عملية الشراء، بما يخالف مبادئ هذا القانون، والتأكيد بمقتضى الفقرة السادسة من هذه المادة، على عدم أحقية الملتزم أو شركائه أو العاملين لديه تقاضي أية تعويضات أو عمولات أو حسومات أو دفعات غير المبالغ المستحقة بموجب العقد.

سنتطرق فيما يلي إلى القواعد العامة لإعداد وإجراء وتنفيذ عملية الشراء، وإلى طرق الشراء العام والشراء الإلكتروني (المبحث الأول) وإلى حوكمة الشراء العام وإجراءات الاعتراض والرقابة (المبحث الثاني).

المبحث الأول : قواعد عامة لتخطيط وإعداد وإجراء وتنفيذ عملية الشراء

سيتم في هذا المبحث التطرق إلى التخطيط المسبق لتحديد الإحتياجات (الفصل الأول) وإلى تحديد الإجراءات المتبعة في التلزم وتلك العائدة للتأهيل المسبق عند وجوده (الفصل الثاني) ثم إلى القواعد والأحكام المتعلقة بتنفيذ العقد وضمائنه (الفصل الثالث)، وإلى طرق الشراء العام والشراء الإلكتروني (الفصل الرابع).

الفصل الأول

التخطيط المسبق لتحديد الاحتياجات

ألزم قانون الشراء العام الجهة الشارية، إصدار مدونات ترتقب من خلالها وتحدّد فيها بشكل مسبق احتياجاتها المستقبلية من اللوازم والأشغال والخدمات التي تنوي تأمينها، عن طريق الشراء العام، بما من شأنه تأمين مستلزمات التخطيط المسبق، لتحديد احتياجات الجهة الشارية. وفرض عليها اتخاذ خطوات مسبقة تسبق القيام بالتزيم، لناحية إعداد القيمة التقديرية لمشروع الشراء العام والقيام بتحديثه قبل الإعلان عنه. وأوجب عليها القيام بمجموعة إجراءات تمهيدية ملزمة كالإعلان عن الشراء ضمن المهل المقررة لذلك، يكون من شأنها توفير الضمانات اللازمة لتأمين التنافسية بين العارضين، عبر إحاطتهم علماً بصورة مسبقة باحتياجات الإدارة، مما يسهّل عليهم تقديم عروضهم، وهم على بينة مسبقة واستعداد تام لتقديم أفضل العروض.

الفقرة الأولى: وضع خطط الشراء

لقد فرضت المادة ١١ من قانون الشراء العام في بندها الأول، وضع خطط للشراء، بالنسبة لمشاريع الشراء التي تتعدى قيمتها التقديرية مبلغ مليار ليرة لبنانية، على أن تستثنى من أحكام هذه المادة عمليات الشراء التي تتسم بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني. ويعدّل هذا السقف المالي بناءً على توصية من هيئة الشراء العام وبموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيسته.

وقد فصلت هذه المادة في بندها الثاني، الموجبات الملقاة على عاتق الجهة الشارية، لجهة تحديد احتياجاتها وتحضير خطتها السنوية عن العام المقبل، تزامناً مع إعداد نفقاتها العامة بما يتوافق مع الإعتمادات المطلوبة في مشروع موازنتها. ويتم تحضير الخطة السنوية للشراء، وفقاً لنموذج موحد وإجراءات تصدر عن هيئة الشراء العام. والخطة قد تكون سنوية أو متعددة السنوات على أن تتضمن على الأقل معلومات لناحية موضوع الشراء، وتحديد طبيعته (لوازم، أشغال، خدمات) مصدر التمويل ووصف موجز لمشروع الشراء والطريقة التي يتم فيها الشراء وتاريخه

والشطر الذي تقع ضمنه القيمة التقديرية لموضوع الشراء، وغيرها من الملاحظات والمعلومات المفيدة التي تساعد العارضين المحتملين على فهم وتحضير عروض جيدة ضمن المهل. ويقتضي على الجهة الشارية وفقاً للبند الثالث من المادة ١١ من قانون الشراء العام، أن ترسل خطتها المكتملة إلى هيئة الشراء العام، في مهلة عشرة أيام عمل من تاريخ إقرار الموازنة. عندها تقوم هذه الهيئة بتوحيد الخطط، في خطة شراء سنوية موحدة ونشرها خلال عشرة أيام عمل. وهنا نشير إلى أن إقرار الموازنة العامة في لبنان طالما هي في حالة تأخر، فإن ربط المهلة المعطاة للوزارة لتقديم خطتها بإقرار الموازنة، من شأنه أن يحزّر الجهة الشارية من موجب أساسي ويعيق عملية توحيد خطة الشراء العام أو يؤخر صدورها.

وقد فرض البند الرابع من هذه المادة على الجهة الشارية، أن تنشر أي تعديل يطال خطتها السنوية، لا سيما الحصول على قروض أو هبات، على موقعها الإلكتروني وعلى المنصة الإلكترونية لهيئة الشراء العام مع التقيد بمهل الإعلان عن الشراء.

الفقرة الثانية: الإعلان عن الشراء

وقد حدّدت المادة ١٢ في بندها الأول الطريقة التي يتمّ من خلالها الإعلان عن الشراء والدعوة إلى التنافس، وذلك عبر المنصة الإلكترونية المركزية في هيئة الشراء العام، وعلى الموقع الإلكتروني الخاص بالجهة الشارية إن وجد، كما يعود للجهة الشارية أن تقرّر الإعلان بأية وسيلة إضافية أخرى. ونشير إلى أنّ هذه الطريقة الإلكترونية المستحدثة في الإعلان المفروضة على كل من هيئة الشراء العام والجهة الشارية، أصبحت تشكّل القاعدة العامة الأساسية الواجب اتّباعها، على أنّ الطرق الأخرى في الإعلان، التي ترتئي الجهة الشارية اتّباعها، كالإعلان في الجريدة الرسمية أو النشر في الصحف والمجلات، تعتبر إضافية وغير واجبة.

أما لجهة التاريخ الذي يقتضي أن يصار فيه إلى الإعلان مسبقاً عن الشراء، فإنّه يحدّد وفقاً للبند الثاني من هذه المادة، تبعاً لأهمية مشروع الشراء وتعقيده، على أن لا يقلّ في جميع الأحوال عن واحد وعشرين يوماً من الموعد الأقصى لتقديم العروض. ويمكن تخفيض المدة التي يفترض فيها الإعلان على خمسة عشر يوماً، عند وجود ظروف إستثنائية يتعدّر فيها عملياً اعتماد القاعدة العامة، على أن تصدر الجهة الشارية قراراً معللاً تحدّد فيه طبيعة هذه الظروف يدوّن في سجلّ إجراءات الشراء. ويحدّد البند الثالث من المادة ١٢ طريقة احتساب المدة المطلوبة للإعلان المسبق

عن الشراء العام والتي لا يدخل في احتسابها اليوم الذي يحصل فيه نشر الإعلان، وهي تمّدد حكماً دون الإعلان عن ذلك، إذا صادف وقوع آخر يوم لتقديم العروض يوم عطلة رسمية أو تعطيل قسري.

الفقرة الثالثة: تحديد القيمة التقديرية لمشروع الشراء وتحديثها وعدم التجزئة

أوجبت المادة ١٣ من قانون الشراء العام على كل جهة شارية تحديث تقديراتها لقيمة مشروع الشراء قبل الإعلان عنه ، ما عدا الحالات الإستثنائية التي يتعدّر فيها ذلك ، على أن تعلّل بشكل واضح ماهية تلك الظروف التي حالت دون ذلك.

أما لجهة الكيفية التي يصار من خلالها إلى إعداد القيمة التقديرية ، فإنّ ذلك يستند إلى جملة معايير وضوابط تقوم على الأسعار الواقعية المتداولة في الأسواق ، ومن خلال القيام بتقصّي الأسعار لدى الإدارات الأخرى ، وذلك بعد الأخذ بعين الإعتبار كل زيادة يمكن أن تنتج عن تطبيق البنود الإختيارية الملحوظة في دفتر الشروط ، كزيادة الكميات والحوافز وخلافه. ويحظر على الجهة الشارية إحتساب قيمة مشروع الشراء التقديرية ، بأقل أو أكثر من قيمته الفعلية ، بهدف التحايل وتغادي تطبيق أحكام القانون.

وتؤخذ بعين الإعتبار القيمة التقديرية القصوى لمجمل العقود المتوقّعة طوال فترة اتفاقات الإطار. ويتمّ احتساب القيمة التقديرية لكافة المجموعات التي يتألف منها الإلتزام ، عند إجراء الشراء على أساس المجموعات.

أما لجهة التوقيت فإنّه يجب أن تكون قيمة مشروع الشراء التقديرية محدّدة لدى الجهة الشارية عند الإعلان عنها أو عند البدء بإجراءات التلّزيم.

ويقع على عاتق الجهة الشارية موجب الحفاظ على سرية السعر التقديري ، وذلك قبل التلّزيم وبعده، إلا في الحالات التي ترى فيها الجهة الشارية، الإفصاح عنها لغايات تتعلّق بتأمين مقتضيات المصلحة العامة، التي تستوجب زيادة عنصر المنافسة، والحرص على نجاح التلّزيم وأيضاً في الصفقات العمومية التي تكون الأسعار فيها معلومة بشكل واضح وجليّ ، على أنّه لا يمكن في مطلق الأحوال، التدرّع بالسرية أمام ديوان المحاسبة والهيئات الرقابية الأخرى.

وقد فرضت المادة ١٤ في بندها الثاني قاعدة عدم تجزئة الشراء إلى جزئيات، لتطبيق أحكام خاصة بكل جزء منها، وذلك بغية تخفيض القيمة التقديرية لمشروع الشراء أو للتلمص من الرقابة أو من أحكام هذا القانون أو القوانين والأنظمة الأخرى.

ولكن البند الأول من هذه المادة أجاز التجزئة في حالتين فقط الأولى منها لها مبرراتها من الناحية العملية والموضوعية، وذلك عندما تتطلب طبيعة الأعمال أو السلع أو الخدمات، وجود مبررات واضحة، كتتنوع مصادر التوريد وتعددها، أو اختلاف الأجزاء عن بعضها، بما يؤدي إلى منفعة أكيدة من التجزئة، ويقضي أن يكون قرار التجزئة مبرراً وخاضعاً للرقابة.

أما الحالة الثانية فتتعلق بمبررات تنفيذ سياسة حكومية تنموية، كتشجيع مشاركة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الشراء العام وذلك بغض النظر عن موضوع الشراء أو طبيعته أو ظروفه أو مصادره.

الفقرة الرابعة: المواصفات والأنظمة التفضيلية ومعايير التقييم

وقد فرضت المادة ١٧ من قانون الشراء العام على الجهة الشارية، أن تحدّد بشكل واضح في ملفات التلزم، المواصفات المطلوبة في موضوع الشراء ومتطلباته الدنيا، التي يجب أن تفي بها العروض المقدّمة كي تقبل، والمعايير المعتمدة لتقييم العروض والمفاضلة في ما بينها. ويراعى في الوصف الذي يقتضي أن يكون موضوعياً وعماماً، الخصائص الفنيّة والوظيفية ذات الصلة و/أو الخصائص المتعلقة بالأداء. ويتمّ ذلك وفقاً لمعايير مرجعية ومقاييس وطنيّة أو دوليّة و/أو الخصائص الوظيفية أو متطلبات الأداء عندما يكون ذلك ممكناً. وقد فصلت هذه المادة دقائق هذه المواصفات ومشمولاتها، والأمور الواجب مراعاتها من قبل الجهات الشارية، لدى إعدادها وصياغتها لتلك المواصفات بشكل يتناسب مع الحاجة المطلوبة، بما لا يؤدي إلى استبعاد عارضين بصورة غير مشروعة، ولا يترك مجالاً كبيراً للتأويل والتفسير أو للتحايل على القوانين والأنظمة كما كان يحصل في ظل القانون السابق، لناحية تفصيل المواصفات على قياس بعض العارضين المحظّيين.

وقد حدّدت المادة ١٨ من قانون الشراء العام المعايير التي يمكن اللجوء إليها لتقييم العروض والتي يقتضي أن تكون متعلقة بموضوع الشراء، وهي إضافة إلى السعر، يمكن أن تتضمن تكاليف تشغيل السلع أو الأشغال وصيانتها وإصلاحها ووقت تسليم السلع أو انجاز الأشغال أو تقديم الخدمات كما خصائص موضوع الشراء كالخصائص الوظيفية للسلع أو الأشغال والخصائص

البيئية والمخطط التنفيذي وخبرة فريق العمل والشروط الخاصة بتسديد الثمن وبالكفالات المتعلقة بها وغيرها من المعايير .

ووضعت هذه المادة موجبات على الجهة الشارية لناحية تحديد معايير المفاضلة في ملفات التلزم، سواء كانت قائمة على أساس السعر الأدنى أو العرض الأفضل في حال اعتماد معايير أخرى غير السعر ، مع وجوب تحديد معايير المفاضلة المعتمدة بشكل واضح والنسبة المحددة لكل معيار على أن تكون متناسبة مع أهميته وذات صلة بموضوع الشراء . ويقضي بيان كيفية تطبيق هذه المعايير في إجراءات التقييم والتي يقتضي استخدامها فقط دون غيرها ، عند اللجوء إلى تقييم العروض والمفاضلة في ما بينها .

وقد أتاحت المادة ١٦ من القانون المنوّه عنه منح العروض المتضمّنة سلعاً أو خدمات ذات منشأ وطني أفضلية بنسبة ١٠ بالمئة عن العروض العائدة لسلع أو خدمات أجنبية، على أن يحظر تضمين ملفات التلزم أو ملفات التأهيل المسبق، أحكاماً تؤدي إلى استبعاد السلع المصنوعة في لبنان، أو الخدمات الإستشارية والفكرية اللبنانية في حال وجودها بجودة ونوعية تفي بالمطلوب .

كما نصت المادة ١٥ من هذا القانون على اعتماد الجهات الشارية، حيث أمكن، الشراء العام المستدام ومتطلّباته، بهدف تقليص الأثر البيئي السلبي وتحقيق الأهداف الإقتصادية والإجتماعية وفقاً للأولوية الوطنية. وقد وضعت هذه المادة ضوابط تأخذ بعين الإعتبار تحقيق التوازن بين المنافع المحتملة والحرص على تحقيق القيمة الفضلى، من إنفاق المال العام وبشكل يسمح بإعطاء حوافز للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم ولالإنتاج المحلي والخبرات الوطنية. ولكن قواعد وسياسات الشراء العام المستدام يتمّ تفصيلها بموجب مراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح الوزير أو الوزراء المختصين.

الفصل الثاني

إجراءات التلزم والتأهيل المسبق للعارضين

الفقرة الأولى : إجراءات التأهيل المسبق للعارضين

أجازت المادة ١٩ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تقوم بإجراءات تأهيل مسبق للعارضين يصار من خلالها إلى تحديد العارضين المؤهلين. وتطبق في هذا الخصوص الأحكام الواردة في المادة السابعة من هذا القانون، التي يتحدّد من خلالها شروط مشاركة العارضين لجهة التقيد بقواعد الأخلاق المهنيّة، ولا يكون قد صدر بحقهم أو مستخدميهم المعنّيين بعملية الشراء أحكام نهائية تدينهم بأي جرم يتعلّق بسلوكهم المهني، ولا يكونوا في وضع الإقصاء عن الإشتراك في الشراء العام أو قيد التصفية أو صدرت بحقهم أحكام بالإفلاس أو حكموا بجرم اعتياد الربى وتبييض الأموال أو أن تربطهم بسلطة التعاقد مصالح مادية أو تضارب مصالح وأن تتوافر فيهم الأهلية القانونية لإبرام عقد الشراء العام وأن يقوموا بالإيفاء بالالتزامات الضريبية وما يتعلق باشتراكات الضمان الإجتماعي وغيرها من الشروط التي تفرضها سلطة التعاقد في دفتر الشروط الخاص.

وتنشر الدعوة إلى التأهيل المسبق على المنصة الالكترونية المركزية في هيئة الشراء العام وعلى الموقع الالكتروني الخاص بالجهة الشارية إن وجد، وذلك وفقاً للمادة ١٢ من هذا القانون وتتضمن الدعوة بيانات أساسية تتعلق بإسم الجهة الشارية وعنوانها وملخص لأهم الأحكام والشروط المطلوبة في عقد الشراء التي تتعلّق بموضوع الشراء العام والمعايير والإجراءات التي ستستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين تطبيقاً للمادة السابعة المنوّه عنها. كذلك طريقة الحصول على ملفات التأهيل المسبق وكيفية ومكان تقديم طلبات التأهيل المسبق والموعّد النهائي لتقديمها، وغيرها من المعلومات المتعلقة بمكان وزمان فضّ ملفات التأهيل المسبق، والأصول والمهل الواجب من خلالها إبلاغ نتائجها وسائر المعلومات التي تقرّر الجهة الشارية إدراجها في الدعوة.

وتوفّر الجهة الشارية مجموعة من وثائق التأهيل المسبق على موقعها الإلكتروني ، وعلى المنصة الإلكترونية لهيئة الشراء العام، وذلك بالتزامن مع نشر الدعوة وتضمينها معلومات وتعليمات لجهة كيفية إعداد وتقديم طلبات التأهيل المسبق، والأدلة والمستندات المطلوبة من المعارضين لإثبات مؤهلاتهم وتحديد إسم أو أكثر من موظفي ومستخدمي الجهة الشارية للتواصل مع المعارضين في هذا الخصوص .

وتتدارس الجهة الشارية في ملفات التأهيل المسبق الطلبات المقدّمة، وتقرّر على ضوء المعايير والإجراءات السابق ذكرها، تأهيل المعارضين الذين تتوافر فيهم الشروط المطلوبة. وتراعى في هذا الخصوص الشفافية لجهة إبلاغ كل عارض قدّم طلباً للتأهيل المسبق بنتيجة تأهله سلباً أم إيجاباً، مع ضرورة تبليغ الأسباب التي أدت الى عدم تأهل كل عارض أتت نتيجته سلبية. ولا يمكن الإستمرار في المشاركة في إجراءات التلزم الأّ للمعارضين الذين تمّ تأهيلهم مسبقاً، مع مراعاة عدم تجاوز الفترة الفاصلة بين هذه الإجراءات وبين نتائج التأهيل المسبق، مهلة معقولة تتناسب مع أهمية المشروع وتعقيده.

الفقرة الثانية: قواعد إجرائية تتعلق بكيفية تقديم العروض ومكانها وزمانها وطلبات التأهيل المسبق عند توجبها وطلبات الإستيضاح في خصوصها

فصّلت المادة ٢٠ من هذا القانون طريقة ومكان تقديم طلبات التأهيل المسبق و/أو العروض والموعد النهائي لتقديمها ضمن مهل كافية لإعدادها، مع وضعها على عاتق الجهة الشارية موجب الحفاظ على الأمان والسلامة والسرية، التي يقتضي أن تحاط بها تلك الطلبات، بما يضمن الشفافية والنزاهة والحياديّة. وقد أوجبت هذه المادة على الجهة الشارية تمديد الموعد النهائي لتقديم الطلبات أو العروض عند اقتضاء ذلك، في حال أصدرت توضيحاً أو تعديلاً لوثائق التأهيل أو ملفات التلزم لإتاحة المجال والوقت الكافي للمعارضين للعمل بمضمونه. وفي هذه الحالة يتمّ تبليغ تمديد الموعد النهائي إلى كل عارض، زوّدته الجهة الشارية بوثائق التأهيل المسبق أو بملفات التلزم، علاوة على نشر التمديد على المنصة الإلكترونية للهيئة.

وقد وضعت المادة ٢١ من هذا القانون آلية معيّنة يمكن من خلالها للمعارضين تقديم طلبات استيضاح حول ملفات التلزم وملفات التأهيل المسبق، وتنتهي المهلة المتاحة للمعارض لتقديم الطلب

الخطّي في هذا الخصوص، قبل عشرة أيام تسبق تاريخ تقديم العروض أو طلبات التأهيل المسبق. ويتوجّب على الجهة الشارية، تقديم جوابها في مهلة تنتهي قبل ستة أيام من الموعد النهائي لتقديم العروض أو طلبات التأهيل المسبق. ويرسل الايضاح خطياً الى جميع العارضين الذين زوّدتهم الجهة الشارية بملفات التلزم، من دون تحديد هوية صاحب الطلب. وقد أتاحت هذه المادة للجهة الشارية، تحديد موعد معيّن للعارضين المحتملين، لمعاينة موقع المشروع موضوع الشراء العام. وفي حال عقد اجتماع مع العارضين المحتملين، يوضع محضر بذلك يبلغ إلى العارضين المزوّدين بملفات التلزم أو التأهيل المسبق، يتضمّن طلبات الإيضاح والردود عليها دون تحديد هوية مقدّمي طلبات الإيضاح، وذلك لتمكينهم من إعداد طلباتهم على ضوء ذلك.

وقد أتاحت هذه المادة أيضاً للجهة الشارية إمكانية تصحيح الأخطاء الحسابية المحضنة، التي تكتشفها أثناء فحص العروض المقدّمة، وتبلّغ التصحيحات إلى العارض المعني فوراً، ويمكنها أن تطلب خطياً، في أي مرحلة من مراحل إجراءات التلزم من العارض إيضاحات بشأن المعلومات المتعلقة بمؤهلاته أو بشأن عروضه، للتأكد من انطباقها على الشروط المطلوبة وتقييمها. ولكن هذه المادة حظرت على الجهة الشارية إجراء مفاوضات مع العارض بخصوص المعلومات المتعلقة بالمؤهلات أو بخصوص العروض المقدّمة، وإجراء أي تغيير في السعر عند طلب الإيضاح من أي عارض، أو الطلب أو السماح بإجراء أي تغيير جوهري في المعلومات المتعلقة بالمؤهلات، أو بالعرض المقدّم خصوصاً تلك الرامية إلى تغيير نتيجة التأهيل المسبق أو التلزم. وتدرج جميع المراسلات التي تجري بمقتضى هذه المادة من سجل إجراءات الشراء.

الفقرة الثالثة: قواعد قبول العرض الفائز (أو التلزم المؤقت) وبدء نفاذ العقد

تطرقت المادة ٢٢ من قانون الشراء العام إلى مدة صلاحية العروض المقدّمة وفرضت تحديدها في ملفات التلزم على أن تكون متناسبة مع طبيعة الشراء ووضعت لها مهلة دنيا، على أن تبقى هذه العروض سارية خلال مدة لا تقلّ عن ثلاثين يوماً من التاريخ النهائي لتقديم العروض. وأجازت هذه المادة للجهة الشارية، طلب تمديد صلاحية العروض قبل انقضائها، وفي حال رفض طلبها لا يستتبع ذلك مصادرة الضمانة المقدّمة لجدية العروض. أما في حال قبّل العارضون تمديد فترة صلاحية عروضهم، فأنه يتوجّب عليهم تقديم ضمانات عروض جديدة أو تمديدتها بشكل يجعلها تغطّي الفترة الممدّدة، وإلا اعتبروا رافضين لطلب تمديد عروضهم. وتعتبر العروض ممدّدة

حكماً، في حال تجميد الإجراءات لفترة محدّدة من قبل لجنة الاعتراضات وذلك لفترة زمنية تعادل فترة تجميد الإجراءات ويلزم العارض تبعاً لذلك تمديد فترة الضمان. كما يجوز للعارضين أيضاً تعديل أو سحب عروضهم قبل الموعد النهائي لتقديم العروض، من دون أن يصار في هذه الحالة إلى مصادرة ضمان العرض.

وقد أتاحت المادة ٢٣ من هذا القانون أن يشترك في تنفيذ مشروع شراء واحد عدّة موردين أو مقدّمي خدمات، ممن تتوافر فيهم الشروط الفنيّة والقانونية، شرط أن يعيّنوا بموجب كتاب رسمي موجه الى سلطة التعاقد، ومن ضمن وثائق العرض المقدّم، شريكاً رئيسياً يمثلهم مجتمعين بالتكافل والتضامن ويوقّع باسمهم وتتصرف أعماله اليهم.

وقد حدّدت المادة ٢٤ من هذا القانون الإجراءات المتّبعة لتحديد الملتزم المؤقت، وتاريخ بدء نفاذ العقد. ويتمّ قبول العرض الفائز من قبل الجهة الشارية، ما لم تسقط أهليّته في الحالات الوارد ذكرها في المادة السابعة من هذا القانون. أو كذلك عندما يتمّ إلغاء الشراء تبعاً للمادة ٢٥ من هذا القانون^{١٤١} أو عند رفض العرض الفائز بسبب اعتباره منخفضاً بشكل غير عادي^{١٤٢} بمقتضى أحكام المادة ٢٧ من هذا القانون أو عندما يتمّ استبعاد العارض الفائز بسبب ارتكابه مخالفات أو أعمال محظّرة، كعرضه لمنافع أو لسبب تضارب المصالح، وغيرها من الأمور المبيّنة في المادة الثامنة من هذا القانون.

وبعد التأكّد من العرض الفائز، تبّلغ الجهة الشارية العارض الفائز بذلك، وتنتشر بالتزامن قرار القبول الصادر عنها أي قرار التلزم المؤقت، والذي يدخل حيّز التنفيذ عند انتهاء فترة التجميد البالغة عشرة أيام من تاريخ النشر، المتضمّن البيانات المتعلقة بالعارض الفائز، وقيمة العرض ومدة فترة التجميد. وفور انتهاء فترة التجميد تقوم الجهة الشارية بإبلاغ الملتزم المؤقت، بوجوب

^{١٤١} يمكن للجهة الشارية إلغاء الشراء و/أو أي من إجراءاته في أي وقت قبل إبلاغ الملتزم إبرام العقد لضرورة إحداث تغييرات جوهرية غير متوقّعة على ملفات التلزم بعد الإعلان عن الشراء أو لأسباب غير متوقّعة تتعلّق بموازنة الجهة الشارية أو لإنتفاء الحاجة لموضوع الشراء. كذلك يمكن إلغاء الشراء إذا لم يقدّم أيّ عرض و/أو قدّمت عروض غير مقبولة أو وجود عرض وحيد ولكن يمكنها التعاقد معه عند توافر جملة شروط مجتمعة عندما لا يكون العرض الوحيد ناتجاً عن شروط حصرية وأن تكون الحاجة أساسية وملحة والسعر معتدلاً على ضوء القيمة التقديرية. ويدرج قرار الإلغاء وأسبابه في سجل إجراءات الشراء ولا يصار إلى فتح العروض بل تعاد إلى أصحابها ويصار إلى تحرير الضمانات.

^{١٤٢} يمكن للجهة الشارية رفض أي عرض ترى أنه منخفض انخفاضاً غير عاديّ قياساً إلى موضوع الشراء وقيّمته التقديرية وأنه يثير الشك لديها بشأن قدرة العارض على تنفيذ العقد، شرط أن تطلب من العارض المعني خطياً تفاصيل عرضه بشكل يتيح لها تحليل المعلومات التفصيلية واستنتاج قدرة العارض على التنفيذ. والمعلومات التي يمكن أن تطلبها تتعلق بإثبات جودة موضوع الشراء وطرق التصنيع والحلول التقنية المختارة وغيرها من الأمور التي تساعد على اتخاذ قرارها في هذا الصدد الذي يبلّغ مع أسبابه إلى العارض المرفوض.

توقيع العقد خلال مهلة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، على أن توقع الجهة الشارية العقد، خلال مهلة خمسة عشر يوماً من تاريخ توقيع الملتزم المؤقت، ويمكن تمديد هذه المهلة إلى ثلاثين يوماً في حالات معينة تحدّد من قبل المرجع الصالح. ويبدأ نفاذ العقد بعد التوقيع عليه من قبل الطرفين المذكورين، ولا يتخذ أيّاً من الطرفين أي إجراء يكون من شأنه عرقلة تنفيذ العقد. وقد احتاطت هذه المادة بذكر الحالة التي يمتنع فيها الملتزم عن توقيع العقد، عندها تصدر الجهة الشارية ضمان عرضه، ويمكنها أن تلغي الشراء أو أن تختار العرض الأفضل من بين العروض الأخرى التي لا تزال صلاحيتها سارية.

تبقى الإشارة إلى أن المادة ٢٨ من قانون الشراء العام حظرت إطلاق إجراءات الشراء التي يكون موضوعها تنفيذ أشغال، إلا بعد إتمام جميع الإجراءات القانونية من قبل الجهة الشارية، لناحية تهيئة مواقع العمل وصدور قرارات وضع اليد.

الفصل الثالث

تنفيذ العقد وضمائنه

الفقرة الأولى: حقوق المتعاقد وموجباته

سنتناول في نبذة أولى حقوق الملتزم على أن نخصص نبذة ثانية للتطرق إلى موجباته.

النبذة الأولى: حقوق الملتزم

تعتبر المادة ٢٩ من قانون الشراء العام أنّ البدلات المتفق عليها في العقد تكون ثابتة ، وهي لا تقبل التعديل والمراجعة إلاّ عند إجازة ذلك أثناء تنفيذه، ضمن ضوابط محدّدة ووفقاً لشروط التعديل والمراجعة في حالات إستثنائية محدّدة، على أن يكون منصوصاً عليها صراحة في ملفات التلزم. ومن هذه الحالات أن يحصل ذلك تطبيقاً لمعادلات لا تكون مغطّاة ضمن قيمة العقد، أو زيادة الكلفة بسبب تعديلات ضريبية أو عندما تبرز الحاجة إلى كميات إضافية لا تتخطّى ٢٠% من قيمة العقد الأساسي لعقود اللوازم والخدمات و ١٥% لعقود الأشغال، أو عند صدور قوانين أو مراسيم تؤثر على قيمة العقد.

يتبيّن أن المبدأ المتّبع هو ثبات البديل المالي المقرر للملتزم لقاء تنفيذه العقد ، بحيث لا يكون قابلاً للتعديل إلاّ بشكل إستثنائي أثناء مرحلة تنفيذ العقد، وضمن ضوابط وحدود وحالات محدّدة حصراً ورد ذكرها في متن هذه المادة. ويتأمّن من خلال ذلك التوازن المالي للعقد، عند بروز الحاجة إلى كميات إضافية، أو قيام الإدارة بفعل سلطانها بإصدار قوانين أو مراسيم، يكون من شأنها الإخلال بتوازن العقد. وتراعى في كل هذه الحالات قواعد الإعلان المنصوص عليها في المادة ٢٦ من هذا القانون.

النبة الثانية: موجبات التعاقد

أولاً: التنفيذ من قبل الملتزم الأساسي

في الأصل تفرض المادة ٣٠ من قانون الشراء العام أن يتولى الملتزم الأساسي وعلى مسؤوليته تجاه سلطة التعاقد تنفيذ العقد بكافة مندرجاته وشروطه. وقد حظرت هذه المادة على الملتزم الأساسي القيام بتلزييم كامل موجباته التعاقدية لغيره، ولكنها أجازت في عقود الأشغال والخدمات ووفقاً لدفتر الشروط وبعد استحصال الملتزم على موافقة مسبقة من سلطة التعاقد ، أن يعهد إلى متعاقد ثانوي تنفيذ جزء من العقد ضمن النسبة المسموح بها في دفتر الشروط ، والتي يجب أن لا تتخطى ٥٠ % من قيمة العقد. يتبين من خلال هذا النص أنه اقتصر على الأشغال والخدمات، دون أن يأتي على ذكر المواد. أرى أن ذلك يعود إلى أن موجب المتعاقد الأساسي في هذا النوع من الصفقات، يقوم بشكل أساسي على تأمين هذه اللوازم بالموصفات المطلوبة وضمن المهل والشروط المحددة في دفتر الشروط ، وذلك بغض النظر عن أي اعتبار شخصي في التنفيذ. وأنه يمكن أن يعهد الملتزم الأساسي إلى ملتزم ثانوي تنفيذ جزء من العقد بحدود تتخطى نسبة ال ٥٠ % السابق ذكرها على أن يبقى هو المسؤول تجاه الإدارة عن حسن التنفيذ.

ثانياً: ضمان العرض و ضمان حسن التنفيذ

يقتضي على العارض أن يقدم ضماناً لجدية عرضه كما يتوجب على الملتزم أن يقدم الضمانة اللازمة لحسن التنفيذ.

وقد أشارت المادة ٣٤ من قانون الشراء العام إلى أنه يقتضي أن يحدّد ضمان العرض بمقدار يضمن جدية العارض ويأخذ بعين الاعتبار مشروع الشراء وأهميته من دون أن يحدّ من المنافسة، على أن يكون مقطوعاً وألا يتعدى ٣% من القيمة التقديرية لمشروع الشراء. وبمقتضى هذه المادة لا يكون ضمان العرض الزامياً لمشاريع الشراء التي لا تتجاوز قيمتها التقديرية سقفاً مالياً محدداً ب ٥٠٠ مليون ليرة لبنانية، والذي يكون قابلاً للتعديل بمرسوم متخذ في مجلس الوزراء بناء على توصية من هيئة الشراء العام. وتضيف هذه المادة بأنه لا يكون ضمان العرض الزامياً في حالات التعاقد الرضائي المنصوص عليها في المادة ٤٦ من هذا القانون، ويعاد ضمان العرض الى الملتزم عند تقديمه ضمان حسن التنفيذ، وإلى العارضين الذين لم يرس عليهم التلزييم في مهلة أقصاها بدء نفاذ العقد.

يحدّد مبلغ ضمان حسن التنفيذ وفقاً للمادة ٣٥ من قانون الشراء العام بنسبة مئوية لا تزيد عن ١٠% من قيمة العقد. وتعفى من ضمان حسن التنفيذ حالات التعاقد الرضائي مع أشخاص القانون العام كالمؤسسات العامة والبلديات أو المنظمات الدولية. ويقدم ضمان حسن التنفيذ خلال المدة المحددة في دفتر شروط العقد، على ألا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ نفاذ العقد، ويصادر ضمان العرض في حال التخلف عن تقديم ضمان حسن التنفيذ.

وقد نصت المادة ٣٦ من قانون الشراء العام على طريقة دفع ضمانات العروض و ضمانات حسن التنفيذ وأوجبت أن تدفع نقداً إلى صندوق الخزينة أو الى صندوق سلطة التعاقد أو بموجب كتاب ضمان مصرفي غير قابل الرجوع عنه، صادر عن مصرف مقبول من مصرف لبنان، يبيّن فيه أنه قابل للدفع غب الطلب.

ثالثاً: موجب تقديم كشوفات التنفيذ

أوجبت المادة ٣١ من قانون الشراء العام أن تحدّد ضمن شروط العقد الزامية تقديم الملتزم لكشوفات السلع أو الخدمات أو الأعمال المنفذة من قبله على اختلافها مع ضرورة تصديقها من قبل سلطة التعاقد. وتفرض هذه المادة تحديد المهلة القصوى لإعدادها من قبل الملتزم والموافقة عليها أو تعديلها من قبل سلطة التعاقد، والمهلة القصوى لإصدار أمر الدفع.

الفقرة الثانية: موجبات الإدارة وسلطاتها

سنتناول في نبذة أولى الموجبات الملقاة على عاتق الإدارة على أن نخصّص نبذة ثانية للسلطات التي تتمتع بها الإدارة في هذا الخصوص.

النبذة الأولى: موجبات الإدارة

أولاً: الإشراف على التنفيذ

يقتضي في عقود الاشغال وفي غيرها من العقود كعقود الخدمات والتصنيع أن يأتي التنفيذ لمصلحة سلطة التعاقد، وأن يصار إلى تطبيق الإشراف المتلازم مع تنفيذ الأعمال المطلوبة بالشكل الذي يضمن إستمرارية العمل، والإلتزام بالمواصفات المطلوبة والنتائج المرجوة قبل حلول موعد الإستلام المؤقت.

وتقوم سلطة التعاقد بتكليف من يملك الخبرة والإختصاص والقدرة على متابعة العمل من داخل سلطة التعاقد أو بالتعاقد عند الإقتضاء مع مشرف كي يتولى مهام الإشراف على حسن تنفيذ العقد.

تفرض المادة ٣١ من قانون الشراء العام على المشرف أن يعدّ تقارير دورية يضمّتها تفاصيل تتعلق بسير العمل ومواصفاته ويقوم بإبلاغ سلطة التعاقد بكل مخالفة أو خلل في التنفيذ. ويتوجّب عليه لهذه الغاية ، أن يحضر الى مواقع العمل للتأكّد من استمراريته وجودته ويقوم بتدقيق الكشوفات وحضور عملية تسليم مواقع العمل والإستلام المؤقت والنهائي، وإبداء الرأي باقتراحات الملتزم وبالتعديلات المطلوبة على الأعمال ويقدم الإقتراحات اللازمة لتنفيذ العمل بطريقة أنسب.

ويتحمل من يتولى الإشراف على الأعمال مسؤولية شخصية، عن أي تقصير في الموجبات الملقاة على عاتقه، ويتعرّض للعقوبات المنصوص عليها في الفصل الثامن من هذا القانون.

ثانياً: الإستلام

يسجّل لهذا القانون أنه تطرّق إلى دقائق وتفاصيل عملية الإستلام ومراحلها ومهلها ونتائجها بحيث أنه لم يتركها خاضعة في كثير من الأمور كما في السابق للتأويل والاستتباب، بل انه حدّد الآلية المتبعة لإعداد اللائحة الموحّدة لأعضاء لجان الاستلام من قبل هيئة الشراء العام، وكيفية تشكيل لجنة الاستلام لكل عملية شراء من قبل الجهة الشارية، وصلاحيات تلك اللجان وأصول عملها لناحية رفض الاستلام المخالف لدفتر الشروط أو قبوله في حال كانت النواقص طفيفة، مع فرض الجزاءات المناسبة وإعداد المحاضر بنتائج أعمالها وتوقيعها وواجبات أعضائها ومسؤولياتهم.

يتمّ وفقاً للمادة ٣٢ من قانون الشراء العام إستلام اللوازم والأشغال والخدمات لجنة الإستلام المنصوص عليها في المادة ١٠١ من هذا القانون، في حين تستلم الخدمات الاستشارية الجهة المشرفة على تنفيذ العقد، في حال وجودها. ويتمّ ذكر مهلة الإستلام في شروط العقد، وتقدم لجنة الإستلام تقريرها خلال مدة زمنية أقصاها ثلاثين يوماً، تبدأ من تاريخ تقديم طلب الإستلام من قبل الملتزم، وفي حال تطلّبت طبيعة المشروع وحجمه مدة تتجاوز الثلاثين يوماً، تبرّر اللجنة خطياً هذه الأسباب وتضع اقتراحاتها بهذا الخصوص، على أن لا تتجاوز المهلة في جميع الأحوال الستين يوماً من تاريخ تقديم طلب الاستلام من قبل الملتزم.

يجري الإستلام وفقاً للمادة ١٠١ من هذا القانون، وتتألف لجان الإستلام وفقاً لهذه المادة من أصحاب الخبرة والاختصاص من ضمن موظفي الفئة الثالثة على الأقل، الواردة أسماؤهم في اللائحة الموحدة والمنقحة من قبل هيئة الشراء العام، والموضوعة بتصرف الجهات الشارية. وتتولى هذه اللجان عمليات الإستلام المؤقت والنهائي، وتضع محاضر موقعة حسب الأصول.

وتعيّن لكل عملية شراء لجنة استلام بقرار من المدير العام في الإدارات والمؤسسات العامة وبقرار من السلطة التقريرية في البلديات وغيرها من الهيئات. وتتألف كل لجنة من رئيس وعضوين على الأقل من داخل الإدارة ويراعى في تأليفها إشراك أصحاب الاختصاص. وتختلف هذه اللجان في قوامها وأعضائها عن لجنة التلزم ولا يجوز أن تضم أشخاصاً أشرفوا على التنفيذ أو درسوا السوق أو وضعوا القيمة التقديرية للشراء.

ومن ناحية أصول الاستلام فإنه يجري على مرحلتين مؤقتاً ونهائياً، ويمكن أن يجري مرة واحدة أو على مراحل تتناول كل مرحلة منها جزءاً من التلزم.

تفرض المادة ١٠١ من قانون الشراء العام على اللجنة أن تبين في الإستلام المؤقت ما إذا كان الملتزم قد نفذ موجباته، وأن التنفيذ قد تم وفقاً لشروط العقد والعرض الموافق عليه والذي أصبح جزءاً من العقد.

ويسجل في المحضر التاريخ والساعة التي تجري فيها عملية الاستلام ويوقع عليه رئيس وأعضاء اللجنة مهما كانت وجهة تصويتهم (موافقة أو عدم موافقة). ولا يؤخذ بالإستلام الضمني أو الواقعي من دون محاضر موضوعة وفقاً للأصول تظهر الحقوق المترتبة وقيمتها. ويجري الإستلام النهائي بعد انقضاء فترة الضمان ويعاد بموجب ضمان حسن التنفيذ إلى الملتزم.

ويقتضي على اللجنة أن ترفض الإستلام في حال مخالفة شروط العقد، ويمكنها أن تقوم بالإستلام عند وجود بعض النواقص أو العيوب الطفيفة غير الجوهرية التي لا تؤثر على استعمال المواد أو الأشغال أو الخدمات وفقاً للغاية التي أبرم العقد من أجلها، وتفرض على الملتزم جزاءات تتناسب مع تلك النواقص.

وتجيز هذه المادة للجنة الإستلام الإستعانة بخبرات من خارج الإدارة في حال عدم توافر الخبرات المطلوبة لصحة الإستلام في أحد أعضائها على الأقل، ويكون على الخبير تقديم تقرير خطي للجنة الإستلام.

تنجز لجنة الإستلام عملها في الوقت المحدد، ويعتبر عضو لجنة الإستلام الممتنع أو المتخلف دون عذر مشروع عن أداء واجباته مسؤولاً من الناحية المسلكية ويلاحق تأديبياً أمام المراجع المختصة. ولا تترتب أية نتائج قانونية على أية عملية استلام جارية خلافاً لأحكام هذا القانون وشروط العقد، ويحظر على المراجع المختصة تسديد أية مبالغ مالية مترتبة بنتيجة استلام حاصل خلافاً للأصول الوارد ذكرها في هذا القانون.

ثالثاً: دفع قيمة العقد

تنص المادة ٣٧ من قانون الشراء العام على مبدأ وجوب الدفع بعد التنفيذ، كما ورد في المادة الخامسة منه على أن يحدّد دفتر الشروط عملة العقد، وكيفية المحاسبة في العقود بالعملة الأجنبية. ولهذه المادة أهمية من شأنها ارتقاب وتذليل الكثير من العقبات في ظلّ عدم ثبات سعر صرف العملة الوطنية مقابل العملات الأجنبية وخصوصاً الدولار واختلافها بين سعر رسمي (دولار الـ ١٥١٥) وشبه رسمي (لولا على أساس ٣٩٠٠) وآخر يقارب سعر السوق الذي باتت تحدده منصات صيرفية تعمل تحت إشراف المصرف المركزي (على أساس سعر ١٢٠٠٠ ولاحقاً أسعار أعلى) أو تطبيقات غير خاضعة للرقابة.

وحتى لا يتم الإنتظار إلى حين إتمام تنفيذ موضوع الشراء العام كي يصار إلى الدفع، يمكن وفقاً للمادة ٣٧ من هذا القانون أن تحدّد شروط العقد طريقة الدفع بحسب مراحل التنفيذ أو وفقاً لما تمّ إنجازه، على أن تتناسب المدفوعات مع المنجزات وأن لا تتجاوز تسعة أعشار المبلغ المستحق، بحيث يبقى العشر موقوفاً إلى أن يتمّ الإستلام النهائي. وتُردّ هذه التوقيفات عند الإستلام النهائي إذا كان العقد لا يحدّد مدة لضمان اللوازم أو الأشغال أو الخدمات. ويحقّ لسطة التعاقد، عندما تغطي الضمانات المعطاة مخاطر ما تبقى من تنفيذ العقد، أن تكفّ عن اقتطاع التوقيفات العشرية، كما يحقّ لها استبدال التوقيفات العشرية بضمانة موازية.

ويجاز إستثناءً لسطة التعاقد بمقتضى العقد إعطاء الملتزم سلفات (قبل التنفيذ) لا تتخطى ٢٠ % من قيمة العقد. ويمكن لسطة التعاقد، بعد إبلاغ هيئة الشراء العام، وفي حال نصّت شروط العقد على ذلك، إعطاء الملتزم سلفات لقاء كفالات مصرفية، عند تجاوزها النسبة المحددة في هذه الفقرة. وتحسم هذه السلفات من الدفعات المالية المعطاة للملتزم لقاء تنفيذه العقد، وتعاد الكفالة المصرفية إلى الملتزم عند حسم كامل مبالغ السلفات.

النبة الثانية: سلطات الإدارة

أولاً: اعتبار الملتزم ناكلاً

تعتبر سلطة التعاقد الملتزم ناكلاً في حال مخالفته لشروط تنفيذ العقد أو أحكام دفتر الشروط، وذلك بعد إنذاره رسمياً بوجود التقيد بكافة موجباته ، ضمن مهلة تتراوح بين خمسة أيام كحد أدنى وخمسة عشر يوماً كحد أقصى، وانقضاء هذه المهلة دون أن يلتزم بما هو مطلوب.

وتحظر المادة ٣٣ من قانون الشراء العام اعتبار الملتزم ناكلاً، إلا وفقاً لإجراءات محددة تستوجب صدور قرار معلل عن سلطة التعاقد، يكون مبنياً على موافقة هيئة الشراء العام.

وتنص هذه المادة على النتائج المترتبة على اعتبار الملتزم ناكلاً، بحيث يفسخ العقد حكماً دون الحاجة الى أي إنذار، فتعمد سلطة التعاقد عندها الى إعادة التلزم وفقاً للأصول المنصوص عليها في هذا القانون، أو تنفذها بنفسها، دون اللجوء إلى التعاقد. وإذا أسفر التلزم الجديد أو التنفيذ عن وفر عاد هذا الوفر إلى الإدارة، أما إذا أسفر عن زيادة الأكلاف فيتحمله الملتزم الناكل. وفي جميع الأحوال يصادر ضمان حسن التنفيذ مؤقتاً إلى حين تصفية التلزم.

ثانياً: إنهاء العقد وفسخه

ينتهي العقد حكماً أي وفقاً للقانون دون الحاجة إلى أي إنذار، في حالات طارئة تخرج عن إرادة المتعاقدين الوارد ذكرها في المادة ٣٣ من قانون الشراء العام، وهذه الحالات هي التالية :

- وفاة الملتزم إذا كان شخصاً طبيعياً، إلا إذا وافقت سلطة التعاقد على مواصلة التنفيذ من قبل الورثة.

- إفلاس الملتزم أو إعساره أو انحلال الشركة.

وتضيف هذه المادة حالة أخرى يجوز فيها لسلطة التعاقد إنهاء العقد وهي عند وجود قوة قاهرة يتعذر معها على المتعاقد القيام بالتزاماته التعاقدية.

وتعطي هذه المادة أيضاً لسلطة التعاقد، سلطة فسخ العقد حكماً وبارادتها المنفردة، دون الحاجة إلى أي إنذار، في حال فقدان الملتزم الأهلية أو صدور حكم نهائي بحقه بارتكاب جرم من جرائم الفساد أو التواطؤ أو الإحتيال أو الغش أو تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو تضارب المصالح أو التزوير أو الإفلاس الإحتيالي، وكذلك الأمر في حالات وارد ذكرها في المادة ٨ من هذا القانون، التي تجيز إستبعاد العارض، والتي تتمحور حول ارتكاب العارض الذي أصبح ملتزماً

لمخالفات وأعمال محظرة وجرائم شائنة، أو جرائم مشمولة بقانون الفساد، كصرف النفوذ والرشوة أو حيازة العارض ميزة تنافسية غير منصفة أو وجود تضارب مصالح غير مشروع.

وتنص هذه المادة على النتائج المترتبة على فسخ العقد، حيث تعتمد سلطة التعاقد عندها إلى إعادة التلزم وفقاً للأصول المنصوص عليها في هذا القانون، أو تنفذها بنفسها دون اللجوء إلى التعاقد. وإذا أسفر التلزم الجديد أو التنفيذ عن وفر عاد هذا الوفر إلى الإدارة، أما إذا أسفر عن زيادة الأكلاف فيتحمله الملتزم الناكِل. وفي جميع الأحوال يصادر ضمان حسن التنفيذ مؤقتاً إلى حين تصفية التلزم.

ثالثاً: الغرامات والإقتطاع من الضمان

تنص المادة ٣٨ من قانون الشراء العام، على الملتزم التقيّد بالمهل المحدّدة في العقد، تحت طائلة دفع الغرامات المحددة فيه. وتضيف هذه المادة بأن هذه الغرامات تُفرض حكماً على الملتزم بمجرد مخالفته أحكام العقد، دون إثبات وقوع ضرر بهذا الخصوص.

يتبيّن من خلال هذه المادة أن الإخلال بالموجبات التعاقدية لناحية عدم التقيّد بمهل التنفيذ المحدّدة في العقد، يُعرّض الملتزم لدفع البنود الجزائية والغرامات المنصوص عليها في العقد بشكل حكمي، وذلك دون الحاجة إلى قيام سلطة التعاقد بإثبات الضرر اللاحق بها من جراء ذلك. ولكن يتبيّن من خلال نصّ الفقرة الثانية من هذه المادة أنّ إلزام الملتزم بدفع الغرامات لا يقتصر على عدم تقيّده بمهل التنفيذ دون غيرها من المخالفات العقدية، بل إنّ ذلك يشمل كل مخالفة لأحكام العقد مقرر لها بمقتضى العقد غرامة محدّدة عند ارتكابها. مع الإشارة إلى أنّ التنفيذ السيء أو النواقص التي تعتبر جوهرية أو خلافاً للمواصفات الوارد ذكرها في العقد، لم يتركها القانون لمشيئة المتعاقدين، بل إنه ونظراً لأهميتها وخطورتها، فقد نصّ على إجراءات مناسبة بحق الملتزم الذي يرتكبها، لناحية عدم استلامها وصولاً إلى اعتبار الملتزم ناكلاً، مع النتائج المقررة على ضوء ذلك. وتعطي المادة ٣٩ من قانون الشراء العام لسلطة التعاقد الحقّ والسلطة، عندما يترتّب على الملتزم في سياق التنفيذ مبلغاً ما، تطبيقاً لأحكام وشروط العقد، في اقتطاع هذا المبلغ من ضمان حسن التنفيذ، ودعوة الملتزم إلى إكمال المبلغ ضمن مدة معيّنة وإلاّ اعتبر ناكلاً.

رابعاً: الإقصاء

تبقى سلطة خارقة واستثنائية معطاة بمقتضى أحكام المادة ٤٠ من قانون الشراء العام لسلطة التعاقد، تمكّنها من إقصاء الملتزمين المخالفين، شرط اعتبارهم ناكلين وفقاً للآلية المحددة في متن البند أولاً من المادة ٣٣ من قانون الشراء العام التي سبقت الإشارة إليها. وقد جعلت هذه المادة الإقصاء لمدة سنة في حال تطبيق إجراءاته للمرة الأولى، وستين للمرة الثانية وخمس سنوات للمرة الثالثة أو أكثر.

وقد نصت المادة ٤٠ في بندها الثاني على حالات أخرى تفرض الإقصاء الحكمي لملتزمين صدرت بحقهم أحكام قضائية نهائية تتعلق بالحالات التي تستوجب فسخ العقد التي ورد ذكرها في المادة ٣٣ من هذا القانون.

وإنّ الإختلاف في الصياغة بين البندين الأول والثاني من هذه المادة قد يدعو إلى الإعتقاد أنّ حالات الإقصاء المحددة في البند الأول هي حالات إقصاء استتسابية خاضعة لمشيئة الإدارة بخلاف الحالات الواردة في البند الثاني التي تعتبر وفقاً لما ورد صراحة في النص، حالات إقصاء حكمية تفرض بحكم القانون، وبمعزل عن مشيئة الإدارة المتعاقدة. ولكنني أرى أنّ صياغة البند الأول وإن لم يرد فيها ذكر الإقصاء الحكمي، ولكن الصيغة التي أتى بها فعل الإقصاء "يقصى" تدلّ على قصد المشرع في جعله إلزامياً، ونتيجة واجبة لإعتبار الملتزم وبارادة الإدارة ومشيئتها ملتزماً ناكلاً. وإنّ الإختلاف في الصياغة يجد مبرره بخلاف حالات الإقصاء الأولى، التي تستوجب إجراءً مسبقاً من خلال قرار خطّي معلّل صادر عن الإدارة، تعبّر بموجبه الإدارة عن إرادتها الصريحة باعتبار الملتزم وفقاً لتقديرها ناكلاً، فإنّ الحالات الوارد ذكرها في البند الثاني من هذه المادة تتطلب صدور حكم قضائي نهائي بمعزل عن إرادة الإدارة ومشيئتها، وتكون نتيجتها الحكمية الإقصاء. من ذلك يتّضح أنّ الإقصاء المشار إليه في البند الأول كما في البند الثاني هو إقصاء وجوبي، غير خاضع لمشيئة السلطة المتعاقدة. وإحدى النتائج المترتبة بصورة آلية على اعتبار الملتزم ناكلاً، ذلك أنّ الغاية منه معاقبة كل من تُسوّل له نفسه عدم تنفيذ موجباته التعاقدية، وتالياً الإضرار بالمصلحة العامة، وردع الملتزم المخالف وغيره من المتعاقدين مع الإدارة، عن ارتكاب أو تكرار ارتكاب مخالفات لإلتزاماتهم والشروط التعاقدية.

وما يؤكد وجهة النظر هذه أن المادة ٤٠ المنوّه عنها قد حدّدت مدة الإقصاء ولم تجعله مؤبّداً أو خاضعاً لمشيئة السلطة المتعاقدة، والتي قد تلجأ إليه كذريعة لإقصاء عارضين "منبوذين" محاباةً

لعارضين "مميزين" . وإنه حرصاً من المشرع على قواعد العدالة، التي توجب السماح للعارض بالمشاركة بعد فترة زمنية معينة، وزوال المانع والمساواة في التعاطي بين من هم في الوضعية ذاتها، وعدم جعل الإقصاء سيفاً مسلطاً على بعض العارضين دون غيرهم، ومن دون وضع ضوابط وحرصاً على مقتضيات المنافسة التي تفرض عدم الحد من العروض المقدمة للحصول على العرض الأفضل.

تبقى الإشارة إلى أن قرار الإقصاء يبلغ من الملتمزم الذي جرى إقصاؤه، وينشر على المنصة الالكترونية لهيئة الشراء العام التي عليها تحديث سجل الإقصاء، وعلى الموقع الالكتروني لسلطة التعاقد إن وجد.

وتشير هذه المادة إلى أنّ زوال المانع أو إعادة الإعتبار يعيدان للعارضين حق المشاركة، والمقصود بالمانع أي انقضاء المهلة المحددة قانوناً للإقصاء. أما إعادة الإعتبار فتتطبق على الحالات الثانية للإقصاء وهي غير مرتبطة بمدة معينة كما في الحالات الأولى، بل يظلّ مفعول الإقصاء الحكمي سارياً إلى حين إعادة الإعتبار وفقاً للأصول القانونية.

وقد نصّ هذا القانون صراحة على أنّ قرار الإقصاء يكون قابلاً للطعن أمام مجلس شورى الدولة، والمقصود بذلك أنه يكون قابلاً للطعن عن طريق مراجعة الإبطال لتجاوز حدّ السلطة للأسباب المتعلقة بالعيوب التي يمكن أن تكتنف قرار الإقصاء، لجهة مخالفته القانون أو القضية المحكمة (كصدوره بحق ملتزم لم يعتبر ناكلاً ولم يصدر بحقه حكم نهائي يتعلّق بإحدى حالات الفسخ المحددة في المادة ٣٣ من هذا القانون أو عدم التقيد بمهل الإنذار الواجبة بمقتضى القانون التي تسبق اعتبار الملتمزم ناكلاً أو إقصائه لمدة تفوق المدة المحددة قانوناً) أو مخالفات الشكل والإجراءات الجوهرية (عدم تعليل القرار باعتبار الملتمزم ناكلاً أو اعتباره ناكلاً دون إنذاره أو عدم الإستحصال على موافقة هيئة الشراء العام) أو عيب الاختصاص (صدوره عن مرجع غير مختصّ أي غير سلطة التعاقد التي فرض النصّ أن تبلغ قرار الإقصاء والذي يتبين منه أنّ القرار يصدر عنها وليس عن أية جهة أخرى) أو عيب تحويل السلطة (صدور القرار بهدف استبعاد أحد العارضين بغية الإنتقام أو لمحاباة عارض منافس).

يبقى أن نشير إلى أنّ عدم تبليغ قرار الإقصاء أو نشره وفقاً للأصول، لا يجعل القرار باطلاً، بل يجعل مهل الطعن متاحة أمام أصحاب المصلحة لممارسة حقوقهم، علماً أنه بتنفيذ القرار بالإقصاء تسري المهلة لتقديم الطعن.

الفصل الرابع

طرق الشراء العام والشراء الإلكتروني

الفقرة الأولى: طرق الشراء العام

حدّدت المادة ٤١ من قانون الشراء العام والطرق والوسائط التي يتمّ من خلالها الشراء العام وهي المناقصة العمومية، المناقصة على مرحلتين، طلب عرض الأسعار، طلب الاقتراحات للخدمات الإستشارية، الإتفاق الرضائي، الشراء بالفاتورة والإتفاق الإطاري.

النبذة الأولى: المناقصة العمومية

أقرت المادة ٤٢ من قانون الشراء العام قاعدة أنّ الأصل هو إجراء الشراء العام عن طريق المناقصة العمومية، وأجازت اعتماد طرق شراء أخرى عند توافر شروطها وتعدّر اعتماد المناقصة العمومية. ويكون عليها في هذه الحالة أن تصدر قراراً صريحاً معللاً يتمّ إدراجه في السجل المخصّص لذلك، تبيّن فيه الأسباب التي استندت إليها لتبرّر استخدام تلك الطريقة، وأن تسعى إلى زيادة التنافس إلى أقصى حدّ ممكن. وتخضع المناقصة العمومية إلى سلسلة إجراءات تتأمن من خلالها المنافسة والمساواة والعلنيّة وذلك على الشكل التالي:

أولاً: الدعوة الى المناقصة العمومية ومضامينها

تنصّ المادة ٤٩ من قانون الشراء العام على وجوب أن يسبق كل عملية شراء تجري بواسطة مناقصة عمومية، صدور إعلان للعموم وفقاً للمادة ١٢ من هذا القانون على المنصة الالكترونية المركزية في هيئة الشراء العام وعلى الموقع الالكتروني الخاص بالجهة الشارية إن وجد، وأيّة وسيلة إضافية تقررها الجهة الشارية، على أن تستثنى من ذلك عمليات الشراء التي يسبقها تأهيل مسبق بمقتضى المادة ١٩ من هذا القانون.

وقد حدّدت المادة ٥٠ من قانون الشراء العام مشتملات الدعوة والمعلومات التي يقتضي أن

تتضمنها وفقاً لما يلي:

أ- إسم الجهة الشارية وعنوانها.

ب- ملخصاً لأهم الأحكام والشروط المطلوبة في عقد الشراء، يشمل طبيعة وكمية السلع المراد توريدها ومكان تسليمها، أو طبيعة وموقع الأشغال المراد تنفيذها، أو طبيعة الخدمات والموقع التي يراد تقديمها فيه، وكذلك الوقت المرغوب أو الذي يجب أن يتم فيه توريد السلع أو إنجاز الأشغال أو تقديم الخدمات.

ج- الأساس المعتمد لإجراء المناقصة.

د- ملخصاً للمعايير والإجراءات والأدلة المستندية أو المعلومات التي تستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين.

هـ- قيمة ضمان العرض في حال الإنطباق.

و- مكان وكيفية الحصول على ملفات التلزم.

ز- مكان وزمان الإطلاع على ملفات التلزم.

ح- البديل الذي تتقاضاه الجهة الشارعية عن ملفات التلزم ووسيلة الدفع والعملة.

ط- اللغة (العربية) أو اللغات التي تتوافر فيها ملفات التلزم.

ي- الجهة التي تودع لديها أو التي توجه إليها العروض.

ك- أصول تقديم العروض ومكان ومهلة تقديمها بالساعة واليوم والشهر والسنة.

ل- مكان وزمان فتح العروض على أن يحدّد الزمان بالساعة واليوم والشهر والسنة.

م- جميع البيانات والمعلومات الإضافية التي تقرر الجهة الشارعية إدراجها في الإعلان.

ثانياً: دفاتر الشروط ومحتوياتها

فرضت المادة ٥١ من قانون الشراء العام على الجهة الشارعية أن توفر دفتر الشروط أو ملف التلزم للعارضين على موقعها الإلكتروني إن وجد، وعلى منصة هيئة الشراء العام بالتزامن مع الإعلان عن الشراء. ففي حال القيام بإجراءات تأهيل مسبق، توفر الجهة الشارعية مجموعة من ملفات التلزم لكل عارض يكون قد تأهل مسبقاً، ويدفع البديل المتوجب عن تلك الملفات، إن كان لها بدل. والبديل الذي يمكن للجهة الشارعية أن تتقاضاه مقابل ملفات التلزم، يجب أن يوازي تكلفة توفير تلك الملفات للعارضين.

وقد فصلت المادة ٥٢ من هذا القانون محتويات دفاتر الشروط وملفات التلزم لناحية ما تتضمنه من تعليمات خاصة بإعداد العروض، المعايير والإجراءات المطبقة للتأكد من مؤهلات

العارضين، والمستندات الثبوتية في هذا الخصوص، ووصف مفصل لموضوع الشراء والكميات ومكان وزمان التنفيذ، وأحكام وشروط العقد واستمارة العقد التي يوقع عليها الطرفان إن وجدت، والطريقة التي يوضع بها سعر العرض ويعبر بها عنه والعملة أو العملات التي سيوضع بها وبيان ما إذا كان يشمل ما يمكن تطبيقه من رسوم جمركية وضرائب، اللغة أو اللغات التي تعدّ بها العروض، الشروط التي تضعها الجهة الشارية بشأن ضمان العرض وضمنان حسن التنفيذ، والكفالات المتعلقة باليد العاملة والمعدات، وكيفية تقديم العروض ومكان تقديمها وموعدها النهائي، ووسيلة الإستيضاح حول ملفات التلزم من قبل العارضين وذكر اسم واحد أو أكثر من موظفي الجهة الشارية يكون مسؤولاً عن الإتصال مباشرة بالعارضين، ومدة صلاحية العروض وكيفية فتحها ومكان حصول ذلك، وتاريخه بالساعة واليوم والشهر والسنة، ومعايير وإجراءات تقييم العروض والعملة المستخدمة لتقييمها، وأحكام مرجعية لهذا القانون ومراسيمه التطبيقية إن وجدت وغيرها من النصوص التي لها علاقة مباشرة بإجراءات التلزم وأشعاراً بالحق عن طرق المراجعة والشكوى المتاحة، وأية إجراءات شكلية واجبة لنفاذ عقد الشراء، والشروط الإضافية التي تقرّها الجهة الشارية.

ثالثاً: تقديم العروض وفتحها وتقييمها

أشارت المادة ٥٣ من قانون الشراء العام إلى أنّ العروض تقدّم وفقاً لما تنصّ عليه ملفات التلزم، لناحية كيفية تقديمها والمكان والموعود النهائي. وقد فرضت هذه المادة من ناحيتها أن يصار إلى تقديم العرض خطياً وموقعاً عليه في غلاف مختوم، على أنه يجوز تقديم العرض بحسب نظام الغلافين أو الغلاف الواحد وفقاً لما تنصّ عليه ملفات التلزم. وأوجبّت هذه المادة على الجهة الشارية أن تحافظ على أمن العرض وسلامته وسريته، وأن تزود العارض بإيصال يبيّن فيه رقم تسلسلي، وتاريخ تسلّم العرض بالساعة واليوم والشهر والسنة، ويحظر أن يفتح أي عرض تتسلمه الجهة الشارية بعد الموعود النهائي لتقديم العروض، بل يعاد مختوماً إلى العارض الذي قدّمه.

وقد تطرقت المادة ٥٤ من هذا القانون إلى الإجراءات المتبّعة لفتح العروض من قبل لجنة التلزم، على أن يتمّ ذلك في جلسة علنية تعقد فور انتهاء مهلة تقديم العروض، بحضور الأشخاص المأذون لهم في ملف التلزم، وفي التوقيت والمكان والطريقة والآلية المحدّدة فيه.

وقد أعطت هذه المادة الحقّ بحضور جلسة فتح العروض للمراقب المندوب من قبل هيئة الشراء العام ولجميع المعارضين المشاركين في عملية الشراء أو لممثليهم المفوضين وفقاً للأصول، كما يمكن للجهة الشارية دعوة وسائل الإعلام لحضور هذه الجلسة على أن تلاحظ ذلك في ملف التلزم.

علاوة على ذلك، فرضت هذه المادة أن تسجّل وقائع فتح العروض خطياً في محضر يوقّع عليه رئيس وأعضاء لجنة التلزم، كما توضع لائحة بالحضور يجري التوقيع عليها من الحضور، وتدرج كل المعلومات المتعلقة بوقائع الجلسة في سجل إجراءات الشراء العام.

وقد فصلت المادة ٥٥ من قانون الشراء العام الإجراءات المتبّعة لتقييم العروض المالية التي تدرس على نحو منفصل بعد الإنهاء من تدقيق العروض الإدارية والفنية.

وتعتبر الجهة الشارية أن العرض المقدم يستجيب لما هو مطلوب في دفتر الشروط عندما تتوافر فيه المواصفات الفنية والوظيفية ويتضمّن كافة المعلومات والمستندات والوثائق الواجبة وفقاً للشروط المرجعية. وفي حال وجود نقص فيها، يجوز للجهة الشارية أن تطلب خطياً من المعارض المعني، التوضيحات اللازمة حول عرضه، أو أن يستكمل المعلومات أو المستندات ذات الصلة خلال فترة زمنية محدّدة، على أن تراعى في هذا الخصوص الشفافية والمساواة بين المعارضين.

ترفض الجهة الشارية العرض المقدم من عارض لا تتوافر فيه شروط التأهيل المنصوص عليها في دفتر الشروط، أو إذا كان العرض لا يستجيب لما هو محدّد في ملف التلزم، أو في الحالات الظرفية المشار إليها في المادتين ٨ أو ٢٥ من هذا القانون والتي يصار فيها إلى استبعاد المعارض لعرضه لحصوله على منافع أو حصوله على ميزة تنافسية غير منصفة أو بسبب تضارب المصالح أو لأسباب ظرفية تتعلّق بموازنة الجهة الشارية أو لعدم حاجتها لموضوع الشراء أو عندما ترتئي إحداث تغييرات جوهرية غير متوقّعة على ملفات التلزم.

وبعد تحديد العروض المقبولة، تقوم الجهة الشارية (الأصح لجنة التلزم التي يقتضي أن تقوم بعملها باستقلالية عن الجهة الشارية) بتقييم العروض بغية تحديد العرض الفائز، وفقاً للمعايير والإجراءات الواردة حصراً في ملفات التلزم.

ويعتبر العرض فائزاً في إحدى الحالتين التاليتين : فإما يكون هو العرض الأدنى سعراً عندما يكون السعر هو المعيار الوحيد للتقييم، وإما العرض الأفضل عندما يكون إلى جانب السعر ثمة معايير أخرى للتقييم والمفاضلة في ما بين العروض.

ويتوجب على لجنة التلزم (ليس الجهة الشارية كما ورد في النص) أن تقوم بتقييم العروض ضمن مهلة معقولة^{١٤٣} تتلاءم مع مهلة صلاحية العروض ومع طبيعة الشراء وأن تضع محضراً بذلك يدرج في محضر سجل إجراءات الشراء.

يبقى أن نشير الى أنّ المادة ٥٦ من قانون الشراء العام، قد حظرت على الجهة الشارية أن تتفاوض مع أيّ من العارضين بشأن العرض الذي قدّمه. ويقتضي في هذا الخصوص الإشارة إلى أنّ هذه المادة لم تحظر التواصل بين الجهة الشارية والعارضين، بل يقتضي التفريق بين التفاوض مع العارض بشأن العرض المقدم منه وهو أمر غير مباح، وبين إعطاء التوضيحات اللازمة للعارضين حول ملفات وشروط التلزم وتعيين موظف يتولى هذا الأمر، وهو أمر مطلوب وواجب بمقتضى هذا القانون كما سبقت الإشارة إليه.

النبذة الثانية: المناقصة على مرحلتين

أجازت المادة ٤٣ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة المناقصة على مرحلتين في الحالتين التاليتين:

الحالة الأولى عندما يتعدّر على الجهة الشارية وصف موضوع الشراء وصياغته بالدقة المطلوبة وذلك نظراً لطبيعته المعقّدة. فيعود لها في هذه الحالة إجراء مناقشات (ليس مفاوضات فقط الإستماع إلى وجهة نظرهم في هذا الخصوص) مع العارضين بهدف التوصل إلى تحديد الحلّ الأكثر إرضاء لحاجاتها الشرائية.

الحالة الثانية عند إجراء الجهة الشارية مناقصة عمومية لمرتين متتاليتين من دون أن تُقدّم أيّة عروض أو تكون الجهة الشارية قد ألغت عملية الشراء بسبب تمنع الملتزم المؤقت عن توقيع العقد أو وجود عارض وحيد مقبول، خصوصاً عندما ترى الجهة الشارية أنّ الدخول في إجراءات مناقصة عمومية جديدة أو غيرها من طرق الشراء العام لا يبرّح أن يؤدي إلى إبرام العقد.

ويقتضي في جميع الأحوال أن تستحصل الجهة الشارية على موافقة هيئة الشراء العام قبل اللجوء إلى المناقصة على مرحلتين. وتعطى الهيئة مهلة خمسة عشر يوماً لإبداء رأيها، وهي تعتبر موافقة في حال انقضاء هذه المهلة دون إبداء الرأي.

^{١٤٣} برأيي يجب وضع ضوابط محددة لهذه المهلة وعدم تركها خاضعة للتقدير والإستنباط

وتسري إجراءات المناقصة العمومية السالف ذكرها على المناقصة على مرحلتين بقدر عدم تعارضها مع الأحكام الراعية للمناقصة على مرحلتين التي سيتم التطرق إليها في ما يلي.

وتبدأ هذه الإجراءات بدعوة الجهة الشارية للعارضين أن يقدموا في المرحلة الأولى عروضاً أولية تتضمن اقتراحاتهم دون عروض مالية. يجوز أن تتضمن ملفات التلزم للمناقصة على مرحلتين طلب تقديم اقتراحات بشأن المواصفات الفنية أو الوظيفية أو المتعلقة بالأداء، أو بشأن الأحكام والشروط التعاقدية، وكذلك معلومات ووثائق عن كفاءة العارضين المهنية والتقنية والمالية.

ونشير في هذا الخصوص، أنّ ما كان يحصل سابقاً في ظلّ القانون السابق من تفصيل لشروط بعض المناقصات على قياس بعض الملزمين المحظيين، أصبح يتم في ظلّ قانون الشراء العام بصورة قانونية وشرعية وفوق الطاوله، والأهم بطريقة تنافسية شفافة في ما بين العارضين لإختيار الشروط المرجعية والمواصفات الفنية والوظيفية الفضلى في ما خصّ عملية الشراء.

ويجوز للجهة الشارية في المرحلة الأولى أن تجري مناقشات مع العارضين الذين لم ترفض عروضهم الأولية، بشأن أي جانب من جوانب تلك العروض، ويتوجب عليها أن تلتزم بمعايير الشفافية والمساواة في المعاملة بشكل مطلق، وتتيح لجميع العارضين فرصة متساوية للمشاركة في تلك المناقشات. وتكون المناقشات موثقة إما بكتب خطية أو الكترونية وإما بموجب جلسات فيديو ثنائية عبر الإنترنت توثق في محاضر اجتماعات يوقع عليها المشاركون. وتضع الجهة الشارية، عند الإنتهاء من دراسة المقترحات والمناقشات، تقريراً مفصلاً بمجريات المرحلة الأولى تستند إليه في إعداد المتطلبات التقنية النهائية، ويتم إدراجه كما محاضر المناقشات، في سجلّ إجراءات الشراء.

تدعو الجهة الشارية، في المرحلة الثانية من إجراءات المناقصة على مرحلتين، جميع العارضين الذين لم تُرفض عروضهم الأولية في المرحلة الأولى، إلى تقديم عروض نهائية تشمل العروض الفنية والمالية، وذلك استجابة لصيغة منقحة من الأحكام والشروط الخاصة بعملية الشراء.

ويحظر على الجهة الشارية، بعد أن تمّ تنقيح دفتر الشروط وأحكامه ذات الصلة في المرحلة الأولى، أن تقوم بتعديل موضوع الشراء، ولكن يجوز لها أن تحسن من جوانب وصف موضوع الشراء عبر حذف أو تعديل أي جانب من المواصفات الفنية أو الوظيفية أو المتعلقة بالأداء المنصوص عليها في المرحلة الأولى، وإضافة أية مواصفات جديدة تتوافق مع أحكام هذا القانون.

وكذلك عبر حذف أو تعديل أيّ معيار لتقييم العروض منصوص عليه في المرحلة الأولى وإضافة أيّ معيار جديد يتوافق مع أحكام هذا القانون، ويكون ضرورياً تبعاً لما طرأ من تغيير على المواصفات المحددة في المرحلة الأولى.

ويبلغ العارضون بالدعوة إلى تقديم عروضهم النهائية، ويوفّر لهم ملف التلزم النهائي بعد تعديله، في حال تمّ ذلك وفقاً للضوابط السابق ذكرها، على أنه يجوز للعارض الذي لا يرغب بتقديم عرض نهائي أن ينسحب من إجراءات المناقصة ويسترد ضمان عرضه.

تُقيّم العروض النهائية من أجل التأكد من العرض الفائز، وفقاً للمعايير والإجراءات الواردة في ملفات التلزم المنقحة والنهائية، ولا يستخدم أي معيار أو إجراء لم يرد في هذه الملفات.

النبة الثالثة: طلب عروض الأسعار^{١٤٤}

أجازت المادة ٤٤ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة طلب عروض أسعار إذا كانت القيمة المقدرة لمشروع الشراء لا تتجاوز سقفاً مالياً محدداً بمليار ليرة لبنانية. يعدّل هذا السقف المالي بناءً على توصية من هيئة الشراء العام، وبموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيسه، على ألا يؤدي التعديل إلى مخالفة أهداف هذه المادة والمبادئ التي كرسها هذا القانون. بمعنى أن لا يؤدي التعديل خصوصاً في حال رفع هذا السقف بإرادة السلطة التنفيذية، إلى حدود غير معقولة لا تتناسب مع مستويات التضخم، بما من شأنه أن يؤدي إلى نسف روحية القانون وقواعده الحاكمة، والمبادئ الراسخة التي تجعل من المناقصة العمومية هي الأصل، لتأمين أعلى مستوى من التنافس والمساواة والشفافية بين العارضين.

وقد أشارت المادة ٥٨ من قانون الشراء العام إلى أنّ الإجراءات المتبعة في المناقصة العمومية تسري على طلب عروض الأسعار، باستثناء ما يتعلّق منها بالدعوة إلى المناقصة العمومية (المادة ٤٩ من قانون الشراء العام) وهذا أمر بديهي، طالما أنّ طلب الأسعار تكون فيه المنافسة محصورة بين فئة محدّدة تختارها الإدارة من بين العارضين. وهذا ما أكّده الفقرة الثانية من هذه المادة التي أجازت للجهة الشارية أن تحدّد الموردين أو المقاولين الذين ترغب بدعوتهم للإشتراك في المنافسة بحسب المادة ٤٤ من هذا القانون، وفي هذه الحالة توجّه الدعوة إليهم بطريقة مباشرة وبوسيلة سريعة ومضمونة. وتعتمد لهذه الغاية لوائح تعدّها الجهة الشارية، على أن تدرج اللائحة

^{١٤٤} استدرج العروض وفقاً لقانون المحاسبة العمومية

المعتمدة في سجل إجراءات الشراء، ويقتضي أن يصار الى تحديث هذه اللائحة دورياً، لإدخال عارضين جدد اليها، بالإستناد إلى الإرشادات التي تصدر عن هيئة الشراء العام في هذا الصدد، وحتى لو لم يرد النص على ذلك، فإنه يمكن أيضاً أن يصار الى إخراج عارضين من هذه اللائحة في حال لم تعد تتوافر فيهم الشروط المطلوبة بسبب إقصائهم، أو لغيرها من الأسباب المرتبطة بأهليتهم أو عدم مقدرتهم المالية أو الفنية. وتفرض الفقرة الثالثة من هذه المادة، أن لا يقل عدد العارضين الذين يصار إلى دعوتهم للمنافسة، وطلب عروض أسعارهم عن ثلاثة. كما تنص الفقرة الرابعة من هذه المادة، على أن تحدّد مدة الإعلان بوقت كاف للعارضين، يسمح لهم بتحضير عروضهم بشكل يتناسب مع أهمية مشروع الشراء وتعقيده، على أن لا تقل هذه المدة في كل الأحوال عن عشرة أيام من الموعد الأقصى لتقديم العروض. ويمكن أن يصار، في حالات العجلة المبررة، إلى اتخاذ قرار معلّل بتخفيض مدة الإعلان إلى خمسة أيام يجري تدوينه في سجل إجراءات الشراء.

النبذة الرابعة: طلب الإقتراحات للخدمات الإستشارية^{١٤٥}

أجازت المادة ٤٥ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة طلب الإقتراحات في ما خصّ الخدمات الاستشارية والتي يكون موضوعها الرئيسي تقديم خدمات ذات أثر فكري أو فني.

وقد ذكرت هذه المادة على سبيل المثال، موضوعين يعتبران من الخدمات الإستشارية، الأول يتعلق بالتدريب والتدقيق ومشاريع البرمجة المعلوماتية وسواها من الأعمال الإستشارية المختصة، والثاني يتعلّق بإعداد الدراسات والتصاميم ووضع دفاتر الشروط ومراقبة تنفيذ أشغال ومشاريع ومراقبة تقديم خدمات.

وتقوم الجهة الشارية في هذه الحالات بدراسة الجانب المالي من الإقتراحات على نحو منفصل بحيث أنها لا تدرسه إلا بعد الإنتهاء من فحص وتقييم خصائص الإقتراح الفنية والوظيفية المتعلقة بالأداء.

وبالنسبة للإجراءات التي يصار من خلالها إلى طلب الإقتراحات للخدمات الإستشارية فقد فصلتها المادة ٥٩ من قانون الشراء العام، ويتبيّن من خلال هذه المادة أنّ الدعوة إلى المشاركة

^{١٤٥} صفقات الخدمات التقنية في قانون المحاسبة العمومية

تتم وفقاً للمادة ١٢ من هذا القانون، أي عبر الإعلان عن الشراء على المنصة الإلكترونية المركزية في هيئة الشراء العام، وعلى الموقع الإلكتروني للجهة الشارية إن وجد، وأية وسيلة إضافية ترتبها. وتتضمن هذه الدعوة بيانات تتعلق بالجهة الشارية ووصفاً مفصلاً لموضوع الشراء بالإضافة إلى تاريخ ومكان التسليم، وأحكام وشروط عقد الشراء، واستمارة العقد في حال وجودها والمعايير والإجراءات التي تستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين، ومعايير وجراءات فتح الإقتراحات وتقييمها والمتطلبات الدنيا التي يجب أن تفي بها الإقتراحات، لكي تعتبر مستجيبة للمتطلبات، ووسائل ومكان الحصول على طلب الإقتراحات، واللغة التي تتوافر بها طلبات الإقتراحات، والتمن ووسائل الدفع والعملة وكيفية تقديمها والمكان والموعد النهائي لتقديمها.

وقد حددت الفقرة الرابعة من هذه المادة، مضامين طلب الإقتراح للخدمات التقنية التي تشمل بيانات تتعلق بالجهة الشارية، ووصفاً مفصلاً لموضوع الشراء، بالإضافة إلى تاريخ ومكان التسليم وأحكام وشروط عقد الشراء، واستمارة العقد في حال وجودها، والمعايير والإجراءات التي تستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين، ومعايير وإجراءات فتح الإقتراحات وتقييمها، والمتطلبات الدنيا التي يجب أن تفي بها الإقتراحات لكي تعتبر مستجيبة للمتطلبات، وكيفية تقديم الإقتراحات والمكان والموعد النهائي لتقديمها. وإضافة لما تقدم، يتوجب أن يتضمن طلب الإقتراح تعليمات بشأن إعداد الإقتراحات وتقديمها، التي تقدم في آن واحد في مغلفين، يحتوي أحدهما على خصائص الإقتراح الفنية والوظيفية وتلك المتعلقة بالأداء، فيما يحتوي الآخر على جوانب الإقتراح المالية وكذلك وصفاً للمجموعة أو المجموعات التي يمكن تقديم اقتراحات بشأنها في حال السماح بتقديم اقتراح بشأن مجموعة فحسب، والعملة أو العملات التي يصاغ بها سعر الإقتراح والطريقة التي يوضع بها ويعبر بها عنه ومشمولاته، ووسائل طلب الإستيضاح من قبل العارضين بشأن طلبات الإقتراحات وإسم موظف أو أكثر من موظفي الجهة الشارية يمكن التواصل معه، وإحالات مرجعية إلى القوانين والأنظمة والإجراءات الشكلية المطلوبة لنفاذ عقد الشراء مع الإقتراح الفائز، وإشارة إلى الحق بالتظلم أو المراجعة وأية متطلبات أخرى تقررها الجهة الشارية.

وتقوم الجهة الشارية، قبل فتح المغلفات التي تحتوي على الجوانب المالية من الإقتراحات، بفحص وتقييم الخصائص الفنية والوظيفية للإقتراحات وخصائصها المتعلقة بالأداء، وتدرج فوراً نتائج الفحص في سجل إجراءات الشراء.

وترفض الإقتراحات التي لا تستجيب للمتطلبات الدنيا، ويبلغ كل عارض رفض اقتراحه بأسباب الرفض، ويعاد إليه المغلف غير المفتوح الذي يحتوي على جوانب الإقتراح الماليّة، وذلك بعد الإنتهاء من إجراءات التلزم.

وتعتبر الإقتراحات التي تفي بالمتطلبات الدنيا أو تفوقها، إقتراحات مستجابة جوهرياً للمتطلبات. وتبلغ الجهة الشارية كل عارض الدرجة التي أحرزها عرضه المستجاب، وتدعو جميع هؤلاء العارضين إلى جلسة فتح المغلفات التي تحتوي الجوانب الماليّة، حيث يتم في هذه الجلسة قراءة الدرجات التي أحرزتها المواصفات الفنيّة والوظيفية، وتلك المتعلّقة بالأداء لكل اقتراح مستجاب والجانب المالي لكل اقتراح. وتقوم الجهة الشارية في هذه الجلسة بالمقارنة بين العروض المقدّمة من الناحية الفنيّة والماليّة، ويعتبر فائزاً الإقتراح الذي يحصل على أفضل تقييم إجمالي، بالإستناد إلى السعر والمعايير الأخرى غير السعريّة، المبيّنة في طلب الإقتراحات. وتقوم الجهة الشارية بنشر نتيجة التلزم حسب الأصول.

النبذة الخامسة: الإتفاق الرضائي

أجازت المادة ٤٦ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة إتفاق رضائي، في الظروف الإستثنائية التالية:

- ١- عدم توافر موضوع الشراء إلاّ عند مورّد أو مقاول واحد، أو عندما تكون لمورّد أو مقاول حقوق ملكية فكريّة في ما يخصّ موضوع الشراء، ويتعدّر اعتماد خيار أو بديل آخر.
- ٢- حالات الطوارئ والإغاثة من جزاء وقوع حدث كارثي وغير متوقع، ونتيجة ذلك لا يكون استخدام أية طريقة شراء أخرى أسلوباً عملياً لمواجهة هذه الحالات.
- ٣- حاجة الجهة الشارية إلى التعاقد مع الملتزم الأساسي عند توافر الشروط التالية مجتمعة:
 - أ- حصول الحاجة أثناء تنفيذ العقد.
 - ب- توافر حالة العجلة القصوى ووجوب التعاقد لمنع التأخير في التنفيذ.
 - ج- وجوب توحيد المواصفات والتوافق أو التماثل مع السلع أو المعدّات أو التكنولوجيا أو الخدمات أو الأشغال الموجودة.
 - د- أن لا تؤدي الإضافات إلى تغيير هدف العقد الأساسي أو قلب اقتصاديّاته أو ضرب مبدأ المنافسة.

هـ- تشكيل اللوازم أو الأشغال أو الخدمات ملحقاً للشراء الأساسي وجزءاً متمماً له أو وجوب تنفيذ الأشغال في مكان العمل.

و- عدم إمكانية توقع الحاجة الإضافية أثناء التعاقد الأساسي.

٤- شراء لوازم أو خدمات أو تنفيذ أشغال تستوجب المحافظة على طابعها السري من أجل مقتضيات الأمن أو الدفاع الوطني، وذلك وفقاً لقرار يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح الوزير المختص الذي يحدّد الصفة السرية للشراء وأسباب التعاقد الرضائي.

٥- التعاقد مع أشخاص القانون العام كالمؤسسات العامة والبلديات أو المنظمات الدولية، وذلك في الحالات التي لا يشكّل فيها هذا التعاقد منافسة غير متكافئة للقطاع الخاص.

وقد فصلت المادة ٦٢ من هذا القانون إجراءات التعاقد بواسطة الإتفاق الرضائي وفرضت على الجهة الشارية عندما تقوم بالشراء من مصدر واحد (أي في حالات وجود موضوع الشراء عند مورّد أو مقاول واحد أو صاحب ملكية فكرية أو الحاجة إلى التعاقد مع الملتزم الأساسي أو التعاقد مع أشخاص القانون العام) أن تبلغ هيئة الشراء العام نيّتها بإجراء عقد بالتراضي، وأن تنشر إشعاراً بذلك على منصة هيئة الشراء العام، وعلى موقعها الإلكتروني إن وجد، وذلك قبل عشرة أيام على الأقل من تاريخ إبرام العقد. ويتضمّن الإشعار حدّاً أدنى من المعلومات التالية المتعلقة بإسم الجهة الشارية وعنوانها، وأنّ العقد سيبرم بطريقة الإتفاق الرضائي، وملخصاً لأهم الأحكام والشروط المطلوبة في عقد الشراء، يشمل طبيعة وكمية السلع المراد توريدها ومكان تسليمها، أو طبيعة وموقع الأشغال المراد تنفيذها، أو طبيعة الخدمات والموقع الذي يراد تقديمها فيه، والوقت المطلوب لإنجاز ذلك.

وقد أشارت هذه المادة إلى أنّ هذه الإجراءات الوارد ذكرها في الفقرة الأولى من هذه المادة، لا تطبّق عند الشراء بالتراضي في حالات الطوارئ والاعاثة، وكذلك في الحالات التي تستوجب الحفاظ على السرية من أجل مقتضيات الأمن أو الدفاع الوطني.

ولجهة كفيّة التعاقد وأصوله، تقوم الجهة الشارية في جميع الحالات، بطلب اقتراح أو عروض أسعار من عارض وحيد، وتجري مفاوضات مع هذا العارض، ما لم تكن المفاوضات غير ممكنة عملياً في الظروف المحيطة بعملية الشراء. ويمكن للجهة الشارية أن تسند التلزم إلى العارض دون أن تتبّع إجراءات تنافسية.

النبذة السادسة: الشراء بالفاتورة

أجازت المادة ٤٧ من قانون الشراء العام للجهة الشارية، أن تقوم بالشراء بالفاتورة إذا كانت القيمة المقدرة لمشروع الشراء، بما فيه الخدمات الإستشارية، لا تتجاوز سقفاً مالياً محدداً بمئة مليون ليرة لبنانية. ويعدّل هذا السقف المالي بناءً على توصية من هيئة الشراء العام، وبموجب مرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيسه، على ألاّ يؤدّي التعديل إلى مخالفة أهداف هذه المادة والمبادئ التي كرّسها هذا القانون.

وقد أشارت المادة ٦٠ من هذا القانون إلى أنّه عند تطبيق هذه الطريقة، تطلب الجهة الشارية عروض الأسعار من أكبر عدد ممكن عملياً من الموردين أو المقاولين، على ألاّ يقلّ عددهم عن عرضين. ويبلّغ كل مورّد أو مقاول يطلب منه عرض أسعار، في ما إذا كان يجب أن تدرج في السعر أيّة عناصر أخرى غير تكاليف الشيء موضوع الشراء نفسه، كنفقات النقل والتأمين والرسوم الجمركية والضرائب.

وقد سمحت هذه المادة لكل عارض أن يقدّم عرض أسعار واحد فقط، ولا يسمح له بتغيير عرضه. ويحظر إجراء مفاوضات بين الجهة الشارية وأي عارض بشأن عرض الأسعار الذي قدّمه.

وبمقتضى المادة ٦١ من هذا القانون يعتبر عرض الأسعار الفائز هو العرض الأدنى سعراً الذي يفي باحتياجات الجهة الشارية كما هو محدّد في طلب عرض الأسعار.

النبذة السابعة: الاتفاق الإطاري^{١٤٦}

أجازت المادة ٤٨ من قانون الشراء العام للجهة الشارية أن تلجأ الى إجراءات إتفاق إطاري في إحدى الحالتين التاليتين:

- الحالة الأولى تكون فيها الحاجة محتملة الوقوع على نحو متكرر وغير مؤكدة التاريخ.
- الحالة الثانية تنشأ الحاجة إلى موضوع الشراء، بحكم طبيعته، على نحو مستعجل أثناء فترة معينة من الزمن.

^{١٤٦} الصفقات غبّ الطلب وفقاً لقانون المحاسبة العمومية

وتضيف المادة ٤٨ في الفقرة الثانية منها أنه تعقد اتفاقات الإطار في حالات الشراء المركزي للسلع والخدمات والأشغال البسيطة المدرجة ضمن مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء لهذه الغاية بناءً على توصية من هيئة الشراء العام. في ما عدا ذلك، على الجهة الشارية إبلاغ هيئة الشراء العام ببنيتها استخدام الإتفاق الإطارى قبل عشرة أيام على الأقل من بدء الإجراءات، ولا يحق للجهة الشارية استخدام إتفاقات الإطار لمنع التنافس أو الحدّ منه.

ويكون على الجهة الشارية أن تدرج في سجل الإجراءات بياناً بالأسباب والظروف التي استندت إليها في تبرير اللجوء إلى إجراءات الإتفاق الإطارى، ونوع الإتفاق الإطارى الذي اختارته. وقد أشارت المادة ٦٣ من هذا القانون إلى أنّ الجهة الشارية ترسي الإتفاق الإطارى إما بواسطة إجراءات مناقصة عمومية أو بواسطة طرق شراء أخرى تجري من خلال المناقصة على مرحلتين أو طلب عروض الأسعار.

وتضيف هذه المادة بأنه تطبق أحكام هذا القانون التي تنظم محتويات الدعوة والتأهيل المسبق عند اعتماده، على المعلومات التي توفّر للعارضين عندما يدعون لأول مرة للمشاركة في إجراءات إتفاق إطارى، بما لا يتعارض مع أحكام هذا البند. وتبين الجهة الشارية في تلك المرحلة، إضافة إلى ذلك، أنّ الشراء سوف يجري بصفته إجراء إتفاق إطارى، وكذلك ما إذا كان الإتفاق الإطارى سيبرم مع مورّد أو مقاول أو استشاري أو مقدّم خدمات واحد أو أكثر، وكذلك الحدّ الأدنى أو الأقصى المفروض على عدد المورّدين أو المقاولين أو الإستشاريين أو مقدمي الخدمات الذين سوف يكونون أطرافاً في الإتفاق الإطارى، إذا كان الإتفاق سوف يبرم مع أكثر من واحد منهم، وأيضاً شكل الإتفاق الإطارى وأحكامه وشروطه.

وتشير هذه المادة إلى أنه تطبق قواعد قبول العرض الفائز ، وبدء تنفيذ العقد الوارد ذكرهما في المادة ٢٤ من قانون الشراء العام على إرساء الإتفاق الإطارى بعد إجراء التعديلات اللازمة. ويصار إلى إبرام الإتفاق الإطارى خطياً، ويتضمّن البيانات الوارد ذكرها في المادة ٦٤ من قانون الشراء العام لناحية المدّة التي يجب ألاّ تقلّ عن سنة ولا تزيد عن أربع سنوات غير قابلة التمديد ولا التجديد ولا يمكن تعديل شروطها، ووصف لموضوع الشراء وسائر أحكامه وشروطه وتقديرته التي لا يمكن تحديدها بدقة كافية عند إبرام الإتفاق الإطارى، وتحديد ما إذا كان الإتفاق الإطارى الذي يبرم مع أكثر من مورّد أو مقاول واحد ينطوي على تنافس في مرحلة ثانية، من أجل

إرساء عقد الشراء بمقتضى الإتفاق الرضائي وتحديد الإجراءات والمعايير المعتمدة للتنافس والتقييم في المرحلة الثانية وطريقة إرساء عقد الشراء .

وتشير الفقرة الثانية من المادة ٦٤ إلى أنه يبرم الإتفاق الإطاري مع أكثر من مورّد أو مقاول أو إستشاري أو مقدم خدمات واحد كاتفاق واحد بين جميع الأطراف، وهو يتضمّن معلومات متعلّقة بكيفية الإطلاع على نصّ الإتفاق والإشعارات الخاصة بعقود الشراء المقبلة المندرجة في إطاره.

وقد تطرّقت المادة ٦٥ من قانون الشراء العام إلى المرحلة الثانية من إجراءات الإتفاق الإطاري ، ونصّت على أن يرسى كل عقد شراء بمقتضى الإتفاق الإطاري وفقاً لأحكام ذلك الإتفاق وشروطه ووفقاً لأحكام هذه المادة، بحيث أنّه لا يجوز إرساء أي عقد شراء بمقتضى الإتفاق الإطاري ، إلاّ على مورّد أو مقاول أو استشاري أو مقدّم خدمات كان طرفاً في ذلك الإتفاق .

وتسري أحكام المادة ٢٤ من هذا القانون المتعلقة بقواعد قبول العرض الفائز وبدء تنفيذ العقد، باستثناء الفقرة الثانية منها المتعلقة بتبليغ الفائز، ونشر قرار إعلان فوزه ومضامينه، على قبول العرض الفائز، بمقتضى الإتفاقات الإطارية غير المنطوية على تنافس في المرحلة الثانية.

وتسري الإجراءات التالية بالنسبة لإتفاقات الإطاري، التي تنطوي على تنافس في المرحلة الثانية، حيث تصدر الجهة الشارية دعوة خطيّة إلى تقديم العروض، تتضمّن معلومات وبيانات تؤكّد أحكام الإتفاق الإطاري، وشروطه وتحديد قواعد التنافس في المرحلة الثانية وتعليمات بإعداد العروض وكيفية تقديمها ومكان ومواقيت ذلك والآلية المعتمدة لوضع سعر العرض ومعايير المفاضلة المعتمدة. وتوجّه هذه الدعوة في وقت واحد وهي تشمل، كل مورّد أو مقاول أو إستشاري أو مقدّم خدمات طرف في الإتفاق الإطاري، أو تقتصر على بعضهم فقط من أطراف الإتفاق الإطاري القادرين في حينه على تلبية حاجات تلك الجهة الشارية، في ما خصّ موضوع الشراء، شرط أن يرسل في الوقت نفسه إشعار بالتنافس إلى جميع الأطراف، لكي يتسنى لهم المشاركة في التنافس في المرحلة الثانية. وتقيم الجهة جميع العروض وتحدّد العرض الفائز وفقاً لمعايير التقييم والإجراءات المبينة في الدعوة إلى تقديم العروض. وتقبل الجهة الشارية العرض المقدم الفائز، وفقاً للمادة ٢٤ من هذا القانون.

الفقرة الثانية: الشراء الإلكتروني

خصّص قانون الشراء العام الفصل الرابع منه للأحكام المتعلقة بالشراء الإلكتروني، وقد حدّدت المادة ٦٦ من هذا القانون نظام المشتريات الإلكتروني، ونصّت على أن تنشأ لدى هيئة الشراء العام منصّة الكترونية مخصصة للشراء الإلكتروني، عبر استخدام وسائل وتقنيّات معلوماتيّة رقميّة، لتأمين حاجات الجهات الشارية من لوازم وأشغال وخدمات.

وأضافت أنّه يقتضي أن تشتمل هذه المنصّة على آلية تسجيل الكترونيّة، تتيح للموردين والمقاولين والإستشاريين ومقدّمي الخدمات، إمكانية التسجيل عبر الإنترنت، للمشاركة في الشراء العام الإلكتروني.

وأن تخصّص المنصّة صفحات خاصة لتقديم العروض واستلامها الكترونياً، على أن تعمل هذه الصفحات فقط، من تاريخ إصدار المنافسة حتى تاريخ إغلاقها، ويكون تاريخ ووقت إغلاق التلزيّمات الإلكترونيّة هو نفس تاريخ ووقت إغلاق التلزيّمات التقليديّة.

ويشمل نظام الشراء الإلكتروني وفقاً لهذه المادة الإعلان عن الشراء، وتقديم العروض وفتحها والتعاقد الكترونياً، كما يحتوي على سوق إفتراضية، ويشكّل بوابة نموذجيّة للإعلانات التقليديّة واستخدام الوثائق النموذجيّة.

وقد ركزت المادة ٦٧ من قانون الشراء العام على الضوابط المتعلقة بإجراءات الشراء الإلكتروني، وإنّه يجري استناداً إلى مستويات الأمان والخصوصية والسرية وشفافية المعلومات وسلامتها، على شبكة معلوماتيّة مفتوحة من دون تمييز بين المتعاملين، وعلى القوة الثبوتية للمبادلات الإلكترونيّة، والعمل بالتوقيع الإلكتروني وفقاً للقوانين والأنظمة المرعية الإجراء.

وقد حدّدت المادة ٦٨ من قانون الشراء العام آلية التسجيل بالنظام الإلكتروني وأوجبت على المستخدمين التسجيل بنظام الشراء الإلكتروني للتمكّن من النفاذ إليه. ويحوّل هذا التسجيل كل مستخدم الحصول على معرّف شخصي (إسم المستخدم) يمكّنه من استخدام نظام الشراء الإلكتروني، وعند تقديم طلبات التسجيل والعروض الكترونياً، يثبت النظام الإرسال وتاريخه وساعته.

وأشارت المادة ٦٩ من قانون الشراء العام إنّه عند استخدام الجهة الشارية نظام الشراء الإلكتروني، تقدّم كل العروض الكترونياً، وإنّه عند تعدّر التقديم الكترونياً، لأسباب فنيّة أو تقنيّة، يمكن تقديم العرض أو جزء منه بالطرق التقليديّة، وذلك خلال المهلة المحدّدة لقبول الطلبات أو العروض.

ويخضع فتح العروض وتقييمها وفقاً للمادة ٧٠ من قانون الشراء العام للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون، وتكون الجلسة علنية إلكترونياً عبر وسائل التواصل الافتراضية، ويجري التلزم والتعاقد وأمر المباشرة إلكترونياً.

ولناحية تطبيق الشراء الإلكتروني لحظت المادة ٧١ من قانون الشراء العام، أن تقوم هيئة الشراء العام بإعداد دقائق تطبيق الشراء الإلكتروني، التي تحدّد بموجب مرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء.

المبحث الثاني : حوكمة الشراء العام وإجراءات الإعتراض المستحدثة والرقابة من قبل ديوان المحاسبة

حدّدت المادة ١٠٢ من قانون الشراء العام مهام سلطات التعاقد لناحية تخطيط مشترياتها، وتضمينها لخطة الشراء السنوية الخاصة بها في موازنتها، بشكل يضمن توافر الإعتمادات اللازمة وجدولتها في سياق متعدد السنوات عند الإقتضاء، ووضع آليات لدراسة وتقييم وتحليل حاجاتها الشرائية، وإرسال المعلومات والبيانات إلى هيئة الشراء العام بحسب ما تنصّ عليه أحكام هذا القانون، والتقيّد بنشر المعلومات المطلوبة، ووضع آليات واضحة لإعداد دراسات السوق، وإعداد ملفات التلزم وجعلها متاحة، والإعلان تبعاً عن مشترياتها وفق الأصول، وإدارة ومتابعة تنفيذ العقود، ووضع خطط لإدارة المخاطر ولتحقيق أهداف التنمية المستدامة في الشراء العام، ووضع تقرير سنوي عن عمليات الشراء المجراة وإرساله إلى ديوان المحاسبة وهيئة الشراء العام، ونشره وفق الأصول، وغير ذلك من المهام المحدّدة في هذا القانون وغيره من القوانين والأنظمة النافذة. وإضافة الى ما سبق ذكره بخصوص المهام التي تضطلع بها سلطات التعاقد سيتم التطرّق في هذا المبحث الى هيئة الشراء العام (الفصل الأول) وهيئة الإعتراضات الإدارية (الفصل الثاني) ولجان التلزم والإستلام (الفصل الثالث) والنظام الإجرائي للإعتراض والرقابة من قبل ديوان المحاسبة على مخالفة قانون الشراء العام (الفصل الرابع).

الفصل الأول

هيئة الشراء العام

نصت المادة ٧٤ من قانون الشراء العام على إنشاء هيئة إدارية مستقلة^{١٤٧} مركزها مدينة بيروت، تمارس الصلاحيات والمهام المبيّنة في متنه وأطلق عليها هيئة الشراء العام.^{١٤٨} وقد وسّعت هذه المادة من صلاحيّاتها وجعلتها تشمل جميع الهيئات الشارية. وأشارت هذه المادة إلى أنّ هذه الهيئة تتمتع بالشخصية المعنويّة وبالاستقلالين المالي والإداري، كما يكون لها الصفة والمصلحة القانونيّة للطعون بشأن القرارات المرتبطة بعملية الشراء، وهي لا تخضع لأحكام المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٣/١٢/١٩٧٢ (النظام العام للمؤسسات العامة) بل لأحكام قانون الشراء العام ولرقابة ديوان المحاسبة المؤخّرة ولرقابة التفتيش المركزي ومجلس الخدمة المدنية. وأشارت هذه المادة إلى أنّ ملاكات ومهام العاملين في هذه الهيئة، تحدّد بموجب مرسوم يصدر عن مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، بعد إنهاء هيئة الشراء العام واستشارة مجلس شوريّ الدولة، خلال مهلة ستّة أشهر من تاريخ صدور مرسوم تشكيل الهيئة.

الفقرة الأولى: تشكيل هيئة الشراء العام ومهامها واجتماعاتها

النبذة الأولى: تشكيل هيئة الشراء العام

نصت المادة ٧٥ من قانون الشراء العام على أن تشكّل الهيئة من رئيس وأربعة أعضاء يعيّنون بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء. وتحدّد ولاية الرئيس والأعضاء الأربعة بخمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط^{١٤٩}.

¹⁴⁷ Autorité administrative indépendante

^{١٤٨} حلّت محلّ إدارة المناقصات التي كانت داخلة ضمن الإدارات التابعة إدارياً إلى التفتيش المركزي، وقد تم توسيع صلاحيّاتها وأصبح دورها محورياً في عمليات الشراء العام من أي نوع كانت ولحساب أية جهة حصلت.
^{١٤٩} برأيي كان من الأفضل أن تكون ولاية الرئيس والأعضاء ست سنوات (أسوة بولاية رئاسة الجمهورية ورؤساء وأعضاء المجالس البلدية) وجعلها غير قابلة للتجديد أو التمديد كي لا يخضع هؤلاء لابتزاز السلطة السياسية

تتخذ هيئة الشراء العام قراراتها بغالبية الأعضاء الذين تتألف منهم قانوناً (أي ثلاثة على الأقل)، وتتولى الهيئة مجتمعة المهام والصلاحيات المنصوص عليها في هذا القانون (كي لا يصار إلى اختصار المؤسسة برئيسها كما كان يحصل وما يزال في العديد من المؤسسات التي يصادر رئيسها كافة الصلاحيات)، بموجب نظام داخلي يحدّد فيه توزيع المهام بين الأعضاء وطرق ووسائل تنفيذ القرارات الصادرة عن الهيئة. وقد أشارت المادة ٨٧ من قانون الشراء العام إلى أنّ هيئة الشراء العام هي التي تضع نظامها الداخلي والأنظمة الإدارية والمالية وأنظمة العاملين لديها، بعد استشارة مجلس الخدمة المدنية ومجلس شورى الدولة، وذلك في مهلة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ إنشائها، على أن تصدر بموجب مراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، وذلك خلال مهلة أقصاها شهران من تاريخ إحالة مشاريع المراسيم إليه من قبل الهيئة^{١٥٠}.

وقد ألغيت إدارة المناقصات بموجب المادة ٨٨ من قانون الشراء العام التي نصّت على أن تنتقل ملاكاتها والعاملون فيها إلى هيئة الشراء العام، من دون تعديل في الرتبة والراتب مع احتفاظهم بحقهم في القدم المؤهل للتدرّج.

وقد ورد في هذه المادة نصّاً كان موضع أخذ ورد وطعن مقدّم أمام المجلس الدستوري، وبمقتضى هذا النصّ يكون مدير عام إدارة المناقصات رئيساً للهيئة للولاية الأولى، كما يكون الموظفون والمتعاقدون والأجراء الحاليون في إدارة المناقصات من ضمن الهيكلية الإدارية للهيئة، كما ورد أيضاً في متن هذه المادة إنّه وإلى حين تعيين أعضاء الهيئة، يتولّى رئيس الهيئة مهامها. وقد تعود أسباب الطعن في ظاهرها إلى القول بمصادرة السلطة التشريعية لدور مجلس الوزراء في تعيين الموظفين وهو أمر محفوظ له بمقتضى الدستور، خصوصاً أنّ رئاسة الهيئة من قبل رئيس إدارة المناقصات لم تقتصر على مرحلة إنتقالية مؤقتة إلى حين تعيين الرئيس والأعضاء بل فرض القانون أن يتولّى الولاية الرئاسية الأولى للهيئة أي لمدة خمس سنوات تكون قابلة للتجديد لمرة واحدة.

ولكن عند التمعّن في نصّ المادة المذكورة وأسبابها الموجبة والظروف التي مرّت بها إدارة المناقصات ورئيسها وما تزال، يمكن القول أنّ هذا القانون يعتبر حيويّاً وضرورياً لتأمين الحدّ الأدنى

^{١٥٠} ويلاحظ في هذا الخصوص تقييد المشترع لسلطة مجلس الوزراء لناحية فرضه إصدار مشاريع المراسيم المحالة إليه من قبل الهيئة خلال مهلة أقصاها شهران من تاريخ الإحالة كي لا يؤدي التأخّر إلى تعطيل أعمال الهيئة وتأخّر صدور أنظمتها

من المتطلبات الدولية لإبعاد الشراء العام عن براثن المحسوبيات والزيائيات، وهو قانون مطلوب ويشكل بوابة أساسية لعبور مرحلة جديدة، قوامها الشفافية والمنافسة في عمليات الشراء العام، ومن دونه لا يمكن تمرير المساعدات والعطاءات والقروض الميسرة من الدول المانحة والمقرضة بشروط من بينها، أن تصرف الأموال في مكانها الصحيح وفقاً لإجراءات صحيحة وطرق شراء قانونية، وهذا كله ستواكبه هيئة الشراء العام بصلاحياتها الموسعة في ضبط عملية الشراء العام وحوكمتها. وكما لا يصر إلى تعطيل عمل الهيئة في حال تأخر إنجاز أو عدم إنجاز التعيينات المطلوبة في الهيئة (كما حصل في العديد من الهيئات كالهيئة النازمة للاتصالات)، تم إيلاء رئيس إدارة المناقصات في هذه المرحلة الإنتقالية (المحددة بالولاية الأولى للهيئة وليس إلى حين تعيين الرئيس الأول للهيئة) رئاسة هيئة الشراء العام بصورة إستثنائية وإعطائه صلاحياتها، إلى حين تعيين أعضاء الهيئة من قبل السلطة الإجرائية وفقاً لآلية محددة في متن هذا القانون. ويبقى علينا انتظار صدور قرار المجلس الدستوري الذي تبقى له الكلمة الفصل في هذا الخصوص.

النبة الثانية: مهام هيئة الشراء العام

أشارت المادة ٧٦ من هذا القانون إلى المهام التي تضطلع بها هيئة الشراء العام، وذكرت أنها تُعنى بتنظيم الشراء العام والإشراف عليه ومراقبته وتطوير إجراءاته ونظمه وأدائه، كما تعنى بالتنسيق بين مختلف الجهات الشارية وتقديم المساندة الفنية والإرشادية، ولها أن تقوم بالمهام التي أنيطت بها، ومنها على سبيل المثال لا الحصر:

- مهام تتعلق بتصميم وتشغيل المنصة المركزية لهيئة الشراء العام، وجمع خطط الشراء السنوية الواردة من الجهات الشارية وتوحيدها، ونشر كافة الإعلانات والإشعارات والبيانات والمستندات، وحفظ وتحديث سجلات العقود العامة وقرارات الإقصاء ولوائح لجان التلزم والإستلام، بعد التحقق من مؤهلات الأعضاء المقترحين، ونشر كل ذلك على المنصة المركزية للهيئة.

- مهام تنظيم الشراء العام واقتراح السياسات العامة المتعلقة به على مجلس الوزراء، ووضع وتبويب لائحة تُقر في مجلس الوزراء، باللوازم والخدمات والأشغال البسيطة التي يمكن أن يؤدي شراؤها بطريقة مركزية، إلى تحقيق القيمة الفضلى من إنفاق المال العام، واقتراح الجهة التي تقوم بالشراء المركزي، واقتراح أنظمة لتطبيق التدقيق الداخلي، واقتراح تعديل الأنظمة والقوانين، وتقديم توصيات بتعديل السقوف المالية الواردة في هذا القانون، واستطلاع رأي الجمهور والقطاع الخاص،

عند اقتراح تعديلات تنظيمية أو قانونية، على منظومة الشراء العام، والتعاون مع المؤسسات الدولية والهيئات الأخرى محلياً ودولياً، لتطوير منظومة الشراء العام.

- مهام التنسيق والمساندة الفنية لمختلف الجهات الشارية وإصدار إرشادات وتوضيحات حول النصوص القانونية النافذة، بما في ذلك إصدار الأدلة والقواعد الإرشادية ومعالجة وتحليل المعلومات الخاصة بعمليات الشراء، ووضع وإصدار معايير الأداء، وتحليل تقارير تحليلية وإحصائية ونشرها، وإصدار مستندات ونماذج معيارية لإجراءات الشراء العام، وتوفيرها للجهات الشارية لإعتمادها إلزامياً، ووضع شرعة قواعد السلوك والأخلاق المهنية الخاصة بعمليات الشراء، ووضع الإرشادات والكتيبات والتوضيحات المتعلقة بإجراءات وقواعد الشراء العام، وتقديم النصح والمساعدة والخبرة للجهات الشارية والعارضين المحتملين، واقتراح سياسة التدريب المتعلقة بالشراء العام، وتقديم الاقتراحات والتوصيات إلى الجهات المعنية، حول وسائل وسبل التطوير والإبتكار في الشراء العام، وتحفيز المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على المشاركة في الشراء.

- مهام رقابية وإشرافية تتمحور حول مراقبة وتقييم النصوص القانونية، والقواعد التي ترعى الشراء العام، ولها الحق بالإطلاع على سجل الشراء لدى الجهة الشارية، وتنظيم تقارير دورية حول مكامن الخلل أو مخالفة القوانين، ترفعها إلى رئاسة الجمهورية ومجلس النواب ومجلس الوزراء وديوان المحاسبة والتفتيش المركزي، وإبداء الرأي باتفاقات الإطار، والموافقة على استخدام الجهة الشارية طريقة المناقصة على مرحلتين، وإحالة أية مستندات أو وثائق بعقد أو إجراء يخضع لأحكام هذا القانون، إلى المرجع الجزائي، في حال الإشتباه بحصول مخالفة تعاقب عليها القوانين الجزائية، كما وإحالة الموظف المخالف إلى المراجع الرقابية المختصة، ووضع تقارير دورية عند الإقتضاء، وتقرير سنوي عن سير عمل الهيئة، يبلغ الى مجلس النواب ومجلس الوزراء والجهات الرقابية، وتنتشر للعموم.

يبقى أن نشير إلى أن الإستقلال المالي لهيئة الشراء العام كرسته المادة ٨٣ من قانون الشراء العام التي ذكرت بأن للهيئة موازنة مستقلة، تتألف مواردها من مساهمة مالية سنوية، تدرج ضمن باب رئاسة مجلس الوزراء في قانون الموازنة العامة للدولة، تكون كافية لتغطية مصاريف الهيئة ونشاطاتها، ومن المنح والهبات غير المشروطة من المؤسسات الدولية المانحة مع مراعاة تضارب المصالح، وأية موارد منصوص عليها في قوانين أخرى.

وتضع الهيئة بنفسها مشروع موازنتها وفقاً للقوانين والأنظمة النافذة، ويحدّد في نظامها المالي كيفية إعداد الموازنة، وآلية الإنفاق وسائر المسائل الماليّة المتعلّقة بسير عملها. تودع أموال الهيئة في حساب خاص لدى مصرف لبنان، ويتولّى رئيس الهيئة عقد نفقاتها وفق الأصول المنصوص عليها في قانون المحاسبة العمومية والقوانين المرعية الإجراء، وتنتشر الهيئة وفقاً للمادة ٨٤ من قانون الشراء العام، عند نهاية كل سنة ماليّة، على المنصّة الإلكترونيّة المركزيّة لديها، على الأقلّ بياناً حول وضعيّة الأصول والموجودات لديها، وخلاصة عن موازنتها. وتضيف هذه المادة بأن يُفتح اعتماد إضافي في الموازنة العامّة للهيئة، للسنة التشغيليّة الأولى بعد صدور هذا القانون وفقاً للأصول.

النبة الثالثة: اجتماعات هيئة الشراء العام

نصّت المادة ٨٠ من قانون الشراء العام، على أن تجتمع الهيئة بشكل دوري، مرة واحدة على الأقلّ كل أسبوع دون الحاجة إلى توجيه دعوة من رئيسها وتتخذ قراراتها بالأغلبية. يحدّد موعد الاجتماع الدوري في الجلسة الأولى التي تعقدها، وفي حال عدم انعقاد الاجتماع لأي سبب كان، ينعقد الاجتماع في اليوم الذي يليه. ويخصّص جدول أعمال الجلسات الدورية للبحث في شؤون أعمال الهيئة، وبأية مواضيع تُطرح من قبل الرئيس أو أيّ من الأعضاء.

يعدّ الرئيس جدول الأعمال ويبلّغه إلى الأعضاء بأية وسيلة كانت، بما في ذلك البريد الإلكتروني، قبل موعد الاجتماع بيومين على الأقلّ، ويتراأس الاجتماع العضو الأكبر سنّاً في حال غياب الرئيس، على أنّه في حال تغيب الرئيس أو أيّ من الأعضاء دون عذر مشروع، عن حضور ثلاثة اجتماعات متتالية، أو عن حضور ستّة اجتماعات خلال السنة، يعتبر حكماً مستقيلاً أو معقياً من مهامه. وحسناً فعل المشتري عند ارتقابه هذه المسألة، وذلك حرصاً على عدم توقّف سير المرفق العام وتعطّل عمل الهيئة، عند تمنّع أو اعتكاف بعض الأعضاء أو ربما الرئيس، عن ممارسة مهامهم بذرائع شتى، كما هو حاصل في بعض الأجهزة وحتى الرقابية منها.

الفقرة الثانية : شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة وانتهاء عضويتهم ومهامهم

نصت المادة ٨٢ من قانون الشراء العام على أن يتقاضى كل من رئيس هيئة الشراء العام والأعضاء تعويضات شهرية مقطوعة، تحدّد بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء . سنتناول فيما يلي شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة وموجباتهم وحالات التمانع وانتهاء العضوية (النبذة الأولى) وصلاحيات رئيس هيئة الشراء العام (النبذة الثانية).

النبذة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة وموجباتهم وحالات التمانع وانتهاء العضوية

أولاً: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة

نصت المادة ٧٨ من قانون الشراء العام إنه مع مراعاة شروط التعيين المنصوص عليها في المادة الرابعة من المرسوم الاشتراعي ٥٩/١١٢ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٩ (نظام الموظفين) وتعديلاته، باستثناء شرطي السن والمباراة، تعتمد الشروط والآلية التالية لتعيين رئيس وأعضاء الهيئة. بالنسبة للشروط المطلوبة للرئيس وأعضاء الهيئة، يقتضي ألا يقلّ العمر عن ٤٠ سنة، وأن يكون كلّ منهم حائزاً على شهادة ماجستير على الأقل في الشراء العام أو في الإدارة العامة أو العلوم الماليّة أو الإقتصاد أو الحقوق أو الهندسة أو العلوم السياسيّة والإدارية أو إدارة الأعمال أو الإدارة الماليّة أو تكنولوجيا المعلومات، وأن يتمتعوا بخبرة مثبتة في مجال الشراء العام لا تقلّ عن سبع سنوات.

وبالنسبة لآلية التّعيين تضيف هذه المادة أن مجلس الخدمة المدنية، يقوم بإعداد الإعلان لملء مركز رئيس وأعضاء الهيئة، والمتضمّن المؤهلات والشروط الواجب توافرها، بالإضافة إلى معايير تقييم المرشحين التي تعدّها لجنة تقييم طلبات الترشيح، وينشره على الموقع الالكتروني للمجلس، متضمناً مهلة تقديم طلبات الترشيح.

وتقدّم طلبات الترشيح ضمن المهلة المحدّدة، وذلك عبر استمارة الكترونية موحّدة موجودة على الموقع الالكتروني الخاص بمجلس الخدمة المدنية، على ألاّ تُقبل طلبات الترشيح المقدّمة باليدّ أو خلافاً لذلك.

ويتولى مجلس الخدمة المدنية قبول الطلبات المستوفية الشروط والمواصفات (المقصود المؤهلات) ويعدّ تقريراً يتضمّن اللوائح الرقمية لطلبات الترشيح المقبولة، ولوائح إسمية لطلبات الترشيح غير المقبولة، مع تبيان أسباب عدم قبولها، ويتمّ إيداعها لجنة تقييم طلبات الترشيح المقبولة المؤلفة من : رئيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، رئيس ديوان المحاسبة، رئيس مجلس الخدمة المدنية، ورئيس التفتيش المركزي. ويتولّى رئيس مجلس الخدمة المدنية تنسيق وإدارة أعمال هذه اللجنة.

وتقيم هذه اللجنة طلبات الترشيح المقبولة وفقاً لمعايير الإختصاص والمؤهلات والشهادات وسنوات الخبرة وتنوعها وإتقان اللغات الأجنبية وغيرها من المعايير، وتضع بنتيجة ذلك العلامات وفقاً لمعدل عام يتمّ التوافق عليه، ويصار على أساسه إلى وضع لائحة بأسماء المرشحين المقبولين لمرحلة المقابلة الشفهية، مع تبيان أسباب عدم قبول الطلبات الأخرى، على أن تعدّ اللجنة تقريراً بنتائج أعمالها.

وتبقى أسماء المرشحين المقبولين غير معلنة، حتى تحديد موعد إجراء المقابلات الشفهية. تُجرى المقابلات الشفهية مع المرشحين المقبولة طلباتهم من قبل لجنة الإختيار، وذلك في اجتماع يحدّد لهذه الغاية، في مقرّ مجلس الخدمة المدنية.

وفي الختام، ترفع اللجنة أسماء الناجحين في المقابلة الشفهية لكل منصب، وفقاً لترتيب العلامات إلى رئيس مجلس الوزراء فور انتهائها، لعرضها على مجلس الوزراء، ليصار إلى اختيار من يعينهم، وذلك بعد تقديم المستندات المثبتة لتوافر الشروط والتثبت من حيابة المرشح لها ومن صحتّها.

يتبين من خلال ما تقدّم ، أنّ أهمية هذه الآلية المعتمدة للترشح واختيار رئيس وأعضاء هيئة الشراء العام، تكمن في أنها فرضت الإعلان إلكترونياً بشكل مسبق عن هذه المراكز الوظيفية ، والشروط والمؤهلات والخبرات المطلوبة لملئها، وحصرت تقديم طلبات الترشيح بالوسائل الالكترونية دون غيرها من الوسائل، على أن يعدّ مجلس الخدمة المدنية في مرحلة أولية تقريراً، يتضمّن اللوائح الرقمية لطلبات المستوفية الشروط المطلوبة، وبيان أسباب عدم قبول الطلبات الأخرى، مع اللوائح الاسمية العائدة لها. ومن ناحية أخرى، فإنها فرضت إحالة طلبات الترشيح المقبولة في مرحلة ثانية إلى لجنة تقييم طلبات الترشيح المقبولة، وهي مؤلفة من رؤساء أجهزة الرقابة، ورئيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، التي تضع العلامات وفقاً لمعايير، وتحدّد أسماء المرشحين المقبولين لمرحلة

المقابلة الشفهية، وترفع بنتيجة هذه المقابلة أسماء الناجحين لكل منصب، وفقاً لترتيب العلامات، إلى رئيس مجلس الوزراء لعرضها على مجلس الوزراء كي يختار من يعينهم. وبذلك يتبين أنها كرّست آلية محدّدة للترشيح والقبول والتقييم والإختيار، من بين الناجحين في المقابلة الشفهية، المجراة من قبل لجنة تضمّ رؤساء أجهزة الرقابة، على أن ترفع لائحة بالناجحين في المقابلة الشفهية إلى سلطة التعيين أي مجلس الوزراء، وفقاً لترتيبهم وعلاماتهم والمستندات المثبتة لتوافر الشروط . ولكن يُعاب على هذه الآلية أنها لم تحصر عدد الناجحين في المقابلة الشفهية، الذين يقتضي رفع ترشيحاتهم إلى مجلس الوزراء، كما أنها أتاحت في نصّها الذي ورد فيه "أن مجلس الوزراء يختار من يعينهم" من دون ذكر من بين أسماء الناجحين في المقابلة الشفهية، مما قد يسمح لمجلس الوزراء بتعيين أشخاص لم يقدموا ترشيحاتهم وفقاً للآلية السالف ذكرها.

ثانياً: الموجبات الوظيفية وحالات التمانع

قد ذكرت المادة ٧٩ من قانون الشراء حالات التمانع الوظيفي، لناحية عدم جواز أن يكون للرئيس وأعضاء الهيئة، مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أية شركة أو مؤسسة مشاركة في الشراء العام، أو مع أية جهة شارية، أو أن يكون أحدهم قد أعلن توفّقه عن الدفع، أو أعلن افلاسه، أو صدر بحقه قرار تأديبي قضى بعقوبة غير التنبيه أو اللوم.

وقد تطرّقت إلى الموجبات الوظيفية التي يقتضي عليهم الإلتزام بها. فيلتزم الرئيس وأعضاء الهيئة، طيلة مدة ولايتهم وحتى بعد انتهائهما، بالسرية المهنية، ويمنع عليهم الإفصاح عن المعلومات التي اطّلعوا عليها بمناسبة قيامهم بوظيفتهم أو بسببها، إلاّ أمام الأجهزة الرقابية. وكذلك فرضت هذه المادة التفرّغ من قبل الرئيس والأعضاء، إذ يحظرّ عليهم ممارسة أي عمل آخر عام أو خاص، مأجور أو غير مأجور، خلال تولّيهم مهامهم، كما يمنع عليهم خلال مدة ولايتهم وبعد مدّة لا تقلّ عن السنتين من انتهائهما، أن يتولّوا بشكل مباشر أو غير مباشر، أيّ موقع مسؤولية في الشركات التي تكون قد شاركت بإجراءات شراء ضمن إطار هذا القانون، خلال فترة تولّيهم صلاحياتهم.

ويتوجّب عليهم الإفصاح خطياً عن أية مستجدّات من شأنها التأثير على عضويتهم، ويحلف كلّ منهم أمام رئيس الجمهورية وقبل ممارسة مهامه اليمين القانونية.

ثالثاً: انتهاء العضوية

يبقى أن نشير إلى أنّ ولاية الرئيس وأيّ من الأعضاء تنتهي وفقاً للمادة ٨١ من قانون الشراء العام، بانتهاء المدة المحددة بخمس سنوات في حال عدم تجديدها، أو بالوفاة أو بالإستقالة أو بفقدان الأهلية أو أيّ من شروط التّعيين أو التّمناع أو التفرّغ، أو إذا أعاق وضعه الصحي أو العقلي عن القيام بمهامه، أو بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، عند إخلالهم بواجباتهم الوظيفيّة، بعد أن تتحقّق من ذلك، هيئة مؤلفة من رئيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ورئيس مجلس الخدمة المدنية ورئيس ديوان المحاسبة، وذلك بقرار تتّخذه بالأكثرية بناءً على إحالة رئيس التفتيش المركزي بهذا الشأن. وتضيف هذه المادة أنّه في حال شغور مركز الرئيس، ينوب عنه العضو الأكبر سنّاً، على أن يقوم مجلس الوزراء بملء الشغور خلال مهلة شهر واحد على الأكثر، وفقاً لقواعد التّعيين المحددة في هذا القانون.

النّبذة الثانية: صلاحيات رئيس هيئة الشراء العام

عدّدت المادة ٧٧ من قانون الشراء العام، صلاحيات رئيس هيئة الشراء العام، وأناطت به ترؤس الجهاز الإداري بصفته الرئيس التسلسلي للعاملين فيها، والسهر على تنفيذ القرارات وإدارة الهيئة وتسيير أعمالها اليومية، والدعوة إلى الإجتتماعات غير العادية عند الإقتضاء، وإعداد جداول أعمال جميع الإجتتماعات والتحضير لها وإدارتها، وتمثيل الهيئة تجاه الغير وأمام القضاء، والتوقيع عنها، وأعطته الحقّ بتقديم الطعون لدى هيئة الاعتراضات والمراجعات أمام مجلس شورى الدولة، وأيّ مرجع مختصّ، وسلطة تحريك حساب الهيئة لدى مصرف لبنان بالإتحاد مع المحتسب أو المدير المالي للهيئة، وإعداد مشروع موازنة سنوية للهيئة وانتداب ممثل عن الهيئة لحضور جلسات التلّيم، التي تجري في الجهة الشارية كلما دعت الحاجة، بصفة مراقب لا يكون له حق التصويت، وإحالة المشاريع والآراء والتوصيات والقرارات والتقارير الدورية إلى المراجع الدستوريّة والإداريّة والرقابيّة المختصّة.

الفقرة الثالثة : قرارات هيئة الشراء العام وطرق المراجعة بشأنها

أوجبت المادة ٨٥ من قانون الشراء العام أن تخضع قرارات هيئة الشراء العام لمبدأ التعليل، فتنين الهيئة في حيثيات القرار المتخذ أسبابه وأهدافه. وتضيف هذه المادة بأن قرارات الهيئة المذكورة لا تصبح نافذة، إلا من تاريخ تبليغها أو نشرها وفقاً لأحكام هذا القانون. وقد أتت هذه المادة خلافاً للقاعدة المعمول بها في القرارات الإدارية، حيث تسري هذه القرارات من تاريخ صدورها أي تعتبر ملزمة للإدارة من هذا التاريخ. أما عدم تبليغ تلك القرارات ونشرها، يكون من شأنه عدم فوات مهلة الطعن في خصوصها، بحيث أنها تظلّ قابلة للطعن طالما أنّ مهلة المراجعة لم تبدأ بالسريان.

كما ونشير في هذا السياق إلى أنّ هذه المادة أتت في صيغة عامة، ذلك أنها أوجبت على الهيئة تعليل قراراتها من دون التفريق في ما بينها، وغني عن البيان أن عدم مراعاة ذلك، يؤدي إلى امكانية الطعن بتلك القرارات التي تعتبر نافذة أمام مجلس شورى الدولة، لعلّة عيب الشكل والإجراءات.

وقد أعطت المادة ٨٦ من هذا القانون لكل صاحب مصلحة، أن يطعن بالقرارات المتعلقة بعمليات الشراء العام الصادرة عن الهيئة، وفقاً لأحكام الفصل السابع من هذا القانون. ويخضع الطعن في هذه الحالة للأحكام الإجرائية المنصوص عليها في الفصل السابع، التي سيتمّ تفصيلها فيما يلي.

وأشارت هذه المادة إلى أنّ سائر القرارات الصادرة عن الهيئة أو المتكوّنة بوجهها، وغير المتعلقة بإجراءات الشراء العام، تكون قابلة للطعن في حال توافر الشروط القانونية لذلك.

الفصل الثاني

هيئة الاعتراضات الإدارية

نصت المادة ٨٩ من قانون الشراء العام، على إنشاء هيئة مستقلة تسمى هيئة الاعتراضات الإدارية. فإن الاستقلال المالي لهيئة الاعتراضات كرسته المادة ٩٥ من قانون الشراء العام التي ذكرت أن للهيئة موازنة مستقلة. تتألف مواردها من مساهمة مالية سنوية، تدرج ضمن باب رئاسة مجلس الوزراء في قانون الموازنة العامة للدولة، ومن الرسوم المستوفاة تطبيقاً لنظامها الداخلي، وأية موارد منصوص عليها في قوانين أخرى.

الفقرة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء هيئة الاعتراضات وموجباتهم وحالات التمانع وانتهاء العضوية

تتشكل الهيئة وفقاً للمادة ٩٠ من قانون الشراء العام من رئيس وثلاثة أعضاء يعيّنون بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، وفقاً لشروط وآلية تعيين مفصلة في المادة ٩١ من هذا القانون. وتحدّد ولاية كل من الرئيس والأعضاء الأربعة بأربع سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط.

ويستحسن برأيي جعل الولاية ست سنوات مع عدم جواز تجديدها. ويتقاضى كل من رئيس هيئة الاعتراضات والأعضاء تعويضات شهرية مقطوعة، تحدّد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء.

ويعيّن الموظفون في الجهاز الإداري حسب الأصول.

وتشير هذه المادة إلى أنه يعاون الهيئة في مهامها جهاز إداري متخصص.

النبة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء هيئة الإعتراضات

نصت المادة ٩١ من قانون الشراء العام، إنه مع مراعاة شروط التّعيين المنصوص عليها في المادة الرابعة من المرسوم الاشتراعي ٥٩/١١٢ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٩ (نظام الموظفين) وتعديلاته بإستثناء شرطي السنّ والمباراة، تعتمد الشروط والآلية التالية لتعيين رئيس وأعضاء الهيئة. بالنسبة للشروط المطلوبة للرئيس وأعضاء الهيئة، يقتضي ألا يقل العمر عن ٤٠ سنة، وأن يكون كلّ منهم حائزاً على شهادة ماجستير على الأقل في القانون، أو الشراء العام أو في الإدارة العامة أو العلوم الماليّة أو الإقتصاد (أو الحقوق تكرر يقتضي حذفه) أو الهندسة أو العلوم السياسيّة والاداريّة أو إدارة الأعمال أو الإدارة الماليّة أو تكنولوجيا المعلومات أو ما يعادلها، وأن يتمتّعوا بخبرة مثبتة في مجال الشراء العام لا تقلّ عن سبع سنوات. وتعتمد بالنسبة لتعيين رئيس وأعضاء هيئة الإعتراضات الآلية ذاتها المطبقة بالنسبة لتعيين رئيس وأعضاء هيئة الشراء العام، الوارد ذكرها في المادة ٧٨ من قانون الشراء العام، والتي جرى تفصيلها سابقاً.

النبة الثانية: الموجبات الوظيفية وحالات التمانع

ذكرت المادة ٩٢ من قانون الشراء، حالات التمانع الوظيفي لناحية عدم جواز أن يكون للرئيس وأعضاء الهيئة مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أية شركة أو مؤسسة مشاركة في الشراء العام أو مع أية جهة شارية أو أن يكون أحدهم قد أعلن توقّفه عن الدفع أو أعلن إفلاسه قضائياً أو صدر بحقه قراراً تأديبياً قضى بعقوبة غير التنبية أو اللوم، في ما خصّ أعضاء الهيئة من القطاع العام.

وقد تطرقت هذه المادة إلى الموجبات الوظيفيّة التي يقتضي عليهم الإلتزام بها. فيلتزم الرئيس وأعضاء الهيئة، طيلة مدة ولايتهم وحتى بعد انتهائها بالسرية المهنية، ويمنع عليهم الإفصاح عن المعلومات التي اطلعوا عليها بمناسبة قيامهم بوظيفتهم أو بسببها، إلّا أمام الأجهزة الرقابية والسلطة القضائية. ويشمل هذا الموجب المعلومات التي تصنّفها الهيئة على أنها سرية، وفقاً لأنظمتها وقراراتها.

وكذلك فرضت هذه المادة التفرّغ من قبل الرئيس والأعضاء، إذ يحظرّ عليهم ممارسة أي عمل آخر عام أو خاص، مأجور أو غير مأجور، خلال تولّيهم مهامهم.

ويتوجب عليهم الإفصاح خطياً عن أية مستجدات من شأنها التأثير على عضويتهم، ويحلف كلّ منهم أمام رئيس الجمهورية وقبل ممارسة مهامه اليمين القانونية. وتبقى الإشارة إلى أنّ النصّ لم يأت بالنسبة لرئيس وأعضاء هيئة الشراء العام ورئيس وأعضاء هيئة الاعتراضات الإدارية، على ذكر إمكانية قيام من سبق ذكرهم بالتعليم الجامعي ومعاهد التعليم العليا، وبرأيي إنّ التعليم لا يتعارض إطلاقاً مع التفرغ المطلوب، لا بل من شأنه عندما يتم وفقاً للأصول والأنصبة المفروضة، أن ينمّي قدرات المسؤولين الإداريين ويحثّهم على البحث العلمي، وينمّي قدراتهم ومؤهلاتهم مما ينعكس إيجاباً على مهامهم الوظيفية.

النبذة الثالثة: إنتهاء العضوية

تنتهي ولاية الرئيس وأي من الأعضاء وفقاً للمادة ٩٣ من قانون الشراء العام بانتهاء المدة المحددة بأربع سنوات في حال عدم تجديدها أو بالوفاة أو بالإستقالة أو بفقدان الأهلية أو أي من شروط التعيين أو التمانع أو التفرغ، أو إذا حال وضعه الصحي أو العقلي دون قيامه بمهامه. ويكرّس ذلك بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء. وكذلك تنتهي عضويتهم بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، عند إخلالهم بواجباتهم الوظيفية، بعد أن تتحقّق من ذلك، هيئة مؤلفة من رئيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ورئيس مجلس الخدمة المدنية ورئيس ديوان المحاسبة، وذلك بقرار يتّخذ بالأكثرية بناءً على إحالة رئيس التفتيش المركزي بهذا الشأن. وتضيف هذه المادة إنّه في حال شغور مركز الرئيس، ينوب عنه العضو الأكبر سناً، على أن يقوم مجلس الوزراء بملء الشغور، خلال مهلة شهر واحد على الأكثر، وفقاً لقواعد التعيين المحددة في هذا القانون.

إضافة إلى إعتبار الرئيس أو أي من الأعضاء مستقياً أو معفياً من مهامه حكماً، إذا تغيب دون عذر مشروع عن حضور ثلاث جلسات متتالية، أو عن حضور ستّ جلسات خلال السنة. وإنّ ما ورد في النصّ من ذكر "السنة" يدلّ على أنّه تعتمد في هذا الخصوص كل سنة بذاتها لإحتساب عدد مرّات التغيب، وذلك بغضّ النظر عن عدد مرّات التغيب الحاصلة خلال سنة من تاريخ التغيب الأول.

وتضع الهيئة بنفسها مشروع موازنتها وفقاً للقوانين والأنظمة النافذة، ويحدّد في نظامها المالي كيفية إعداد الموازنة وآلية الإنفاق، وسائر المسائل المالية المتعلقة بسير عملها.

وتودع أموال الهيئة في حساب خاص لدى مصرف لبنان، ويتولّى رئيس الهيئة عقد نفقاتها وفق الأصول المنصوص عليها في قانون المحاسبة العمومية والقوانين المرعية الإجراء. وتضيف هذه المادة، بأن يفتح اعتماد إضافي في الموازنة العامة للهيئة للسنة التشغيلية الأولى، بعد صدور هذا القانون وفقاً للأصول.

الفقرة الثانية: مهام هيئة الاعتراضات الإدارية وآلية عملها

تضع هيئة الاعتراضات وفقاً للمادة ٩٧ من قانون الشراء العام نظامها الداخلي والأنظمة الإدارية والمالية وأنظمة العاملين لديها، بعد استشارة مجلس الخدمة المدنية ومجلس شورى الدولة، في مهلة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ إنشائها، على أن تصدر بموجب مراسيم في مجلس الوزراء بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء، وذلك خلال مهلة أقصاها شهران من تاريخ إحالة مشاريع المراسيم اليه من قبل هذه الهيئة. وقد أشارت المادة ٩٤ إلى تقاضي كل من الرئيس والأعضاء، تعويضات شهرية مقطوعة، تحدّد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح رئيس مجلس الوزراء.

النبة الأولى: مهام هيئة الاعتراضات الإدارية وصلاحياتها

تعنى هيئة الاعتراضات الإدارية ببتّ الاعتراضات المقدّمة بشأن الإجراءات أو القرارات الصريحة أو الضمنية الصادرة عن الجهة الشارية أو أي من الجهات المعنية بعملية الشراء أو المتكوّنة بوجهها، بما في ذلك ملفات التلزم.

وقد أعطت هذه المادة هيئة الاعتراضات دون سواها، الصلاحيّة الحصريّة للنظر في الاعتراضات، بشأن القرارات الصريحة أو الضمنية، المتعلقة بإجراءات الشراء المقدّمة إليها مباشرة، في المرحلة السابقة لتوقيع العقد، وذلك خلافاً لأي نصّ آخر.

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذا النصّ، لم يحدّد طبيعة هذه الهيئة لناحية كونها هيئة قضائية أو إدارية ذات صفة قضائية، بل اكتفى بالإشارة إلى أنها هيئة مستقلة، مهمتها الأساسية البتّ بالاعتراضات المتعلقة بإجراءات الشراء العام، والقرارات الصادرة عن الجهة الشارية أو غيرها من

الجهات الأخرى المعنية به ، كهيئة الشراء العام على سبيل المثال، ولهيئة الاعتراضات صلاحية حصريّة للنظر بالإعتراضات في المرحلة السابقة لتوقيع العقد خلافاً لأيّ نصّ آخر .
وتضيف هذه المادة إلى أنّ هذه الهيئة لا تخضع لأحكام النظام العام للمؤسسات العامة بل لأحكام هذا القانون، ولرقابة ديوان المحاسبة المؤخّرة ولرقابة التفتيش المركزي ومجلس الخدمة المدنية.

النبة الثانية: آلية عمل هيئة الاعتراضات الادارية

حدّدت المادة ٩٦ من قانون الشراء العام الآلية التي تعمل هيئة الاعتراضات من خلالها. فيشكّل الرئيس لكلّ ملف اعتراض، لجنة مصغّرة تسمى لجنة الاعتراضات يرأسها هو، وتتألّف من عضوين من الأعضاء الثلاثة الذين تتألّف منهم هيئة الاعتراضات بحسب الإختصاص. وتتيح هذه المادة للهيئة أن تستعين بخبرات من القطاع الخاص، بحسب نوع ملف الاعتراض وطبيعة عملية الشراء. ويختار رئيس لجنة الاعتراضات الخبير من القطاع الخاص بحسب الإختصاص وموضوع الاعتراض، وبالقرعة من بين جداول الخبراء التي يستحصل عليها قبل شهر تشرين الأول من كل سنة ، من نقابات المهن الحرّة للمحامين والأطباء والمهندسين ونقابات مقاولي الأشغال العامة والبناء والصيدلة وخبراء المحاسبة وغيرها من النقابات المهنيّة، وذلك بحضور أعضاء الهيئة، على أن لا يستعان بالخبير من القطاع الخاص نفسه أكثر من ثلاث مرات متتالية، ومع التقيّد بموجب عدم تضارب المصالح. علماً أنّه لا يجوز اختيار أيّ من خبراء أو ممثلي القطاع الخاص في حال ثبتت ملاحقتهم أو الحكم عليهم بأية جنحة أو جناية أو عقوبة مسلكيّة أو في حال تضارب المصالح أو إعلان إفلاسهم. يُعدّ الخبير تقريره بحسب الحالة، ويرفعه إلى لجنة الاعتراضات.

يرأس الرئيس هيئة الاعتراضات بالإضافة إلى جميع اللجان، ويدير اجتماعاتها ومناقشاتها. تضيف هذه المادة بأنّ لجان الاعتراضات تنتظر في الشكاوى المقدّمة أمامها، وتتخذ قراراتها بالأكثرية ، وعليها أن تعلّل هذه القرارات وتفصّل عناصرها التقنيّة والواقعيّة ، وتبيّن الأسباب التي استندت إليها، وفقاً لأحكام الفصل السابع من هذا القانون، ويكون عليها أن تعلّل الأسباب التي دفعتها إلى عدم الأخذ برأي الخبير، في حال قرّرت الإستعانة بأحدهم.

وقد فرضت المادة ٩٨ من قانون الشراء العام على هيئة الاعتراضات أن تعدّ تقريراً سنوياً تبين في منته المسائل المطروحة أمامها، وطريقة معالجتها والتوصيات المقترحة، وينشر هذا التقرير حسب الأصول، وترفع نسخ عنه إلى مجلس النواب ورئيس هيئة الشراء العام ورئيس الهيئة العليا للتأديب ورؤساء أجهزة الرقابة.

وترفع الهيئة تقارير دورية إلى الهيئات الرقابية بحسب موضوع المخالفات إن كانت مخالفات مالية أو وظيفية على أن تكون مرفقةً بالتوصيات اللازمة.

يبقى أن نشير إلى موجب الحفاظ على سرية المداولات الذي فرضته المادة ٩٩ من قانون الشراء العام، على الرئيس وأعضاء الهيئة، بما لا يتعارض مع أحكام القانون.

الفصل الثالث

لجان التلزم والإستلام

الفقرة الأولى: تشكيل لجان التلزم ومهامها

سأتناول في نبذة أولى تشكيل لجان التلزم على أن تخصص نبذة ثانية لمهام لجنة التلزم.

النبذة الأولى: تشكيل لجان التلزم

تتألف لجنة التلزم لدى الجهة الشارية وفقاً للمادة ١٠٠ من قانون الشراء العام من رئيس وعضوين أصليين على الأقل، ومن رئيس وعضوين رديفين يكملان اللجنة عند غياب الرئيس أو أحد الأعضاء، على أن يكون عدد أعضائها دائماً مفرداً.

ويتبين من خلال ذلك، أن لجنة التلزم يمكن أن تتألف أيضاً من رئيس وأربعة أعضاء. وقد فرضت هذه المادة ألا يكون الرئيس أو الأعضاء في حالة تضارب مصالح مع المشاركين في إجراءات الشراء، وأن تتصرف اللجنة بشكل مستقل عن الجهة الشارية في كل أعمالها وقراراتها. وهنا بيت القصيد، إذ أنّ خيار عدم تركيز صلاحية التلزم في هيئة أو جهة واحدة بشكل أساسي، كما كانت الحال عليه في إدارة المناقصات (في قسم من التلزمات العائدة لإدارات كانت داخلة ضمن صلاحياتها) لا يمكن أن نخرج عنه عبر إنشاء لجان تلزم لدى الجهات الشارية، إلا في حال إيلاء هذه اللجان ما هي بحاجة إليه، من ضمانات واستقلالية في أداء مهامها.

وتضيف هذه المادة أنه قبل شهر تشرين الأول من كل سنة، تقترح الجهة الشارية لائحة بأسماء موظفين من إدارتها، من الفئة الثالثة على الأقل، ممن لديهم خبرة مثبتة في مجال الشراء العام و/أو من المدرّبين عليه أصولاً وفقاً لأحكام هذا القانون، وترسل هذه اللائحة إلى هيئة الشراء العام.

تعتمد هيئة الشراء العام قبل نهاية شهر تشرين الثاني من العام نفسه، إلى توحيد اللوائح بلائحة موحّدة، ترسلها إلى هيئة التفتيش المركزي وديوان المحاسبة والهيئة العليا للتأديب، للتقصي عن الأسماء المقترحة، وبيان المخالفات المنسوبة اليهم أو العقوبات المقررة بحقهم، وفي حال وجودها تنقح الهيئة اللائحة النهائية، وتنشط منها أسماء الملاحقين والمعاقبين، وتضع هذه اللائحة

بتصرف الجهات الشارية، في قاعدة البيانات الخاصة على المنصة الالكترونية لديها، ولا تكون لائحة الأسماء علنية للعموم.

وتعمد الجهة الشارية إلى إبلاغ هيئة الشراء العام، في حال تبين لها الحاجة إلى إدخال أسماء جديدة، فتضيف هذه الأسماء إلى اللائحة وفقاً للآلية السابق ذكرها. وتشكل الجهة الشارية لجنة أو لجان التلزم لديها، عند تنفيذ خطتها السنوية للسنة المقبلة، من اللائحة الموحدة الموضوعة من قبل هيئة الشراء العام، على أن يكون أحد الأعضاء على الأقل، في كل لجنة من خارج موظفي الجهة الشارية.

النبذة الثانية: مهام لجنة التلزم

تتولى لجان التلزم حصراً، دراسة ملفات التأهيل المسبق، وفتح وتقييم العروض، وتحديد العرض الأنسب، وتؤخذ القرارات بالأغلبية في حال تباين الآراء، على أن يدون العضو المخالف أسباب مخالفته.

ويتوجب على رئيس اللجنة وأي عضو، أن يتحى عن مهامه في اللجنة المذكورة، في حال وجود أو توقع حصول حالة تضارب مصالح، وذلك فور علمه بهذا التضارب.

وأجازت المادة ١٠٠ من هذا القانون للجنة التلزم، أن تستعين بخبراء من خارج أو من داخل الإدارة، للمساعدة على التقييم الفني والمالي عند الإقتضاء، وذلك بقرار من المرجع الصالح لدى الجهة الشارية^{١٥١}. ويلتزم هؤلاء بالسرية والحياد في عملهم، ولا يجوز لهم أن يقرروا بإسم اللجنة أو أن يشاركوا في مداولاتها أو أن يفصحوا عنها علانية، ويمكن دعوتهم للإستماع وتقديم الشروحات اللازمة للجهات المعنية، ويتوجب على هؤلاء الخبراء، تقديم تقرير خطي بأعمالهم يُضمّ الزامياً الى محضر التلزم.

يتبين من خلال ما تقدم ذكره، أن الأصول التي كان معمولاً بها لدى المؤسسات العامة والبلديات والادارات غير الخاضعة لإدارة المناقصات، التي كانت تلزماتها تتم من قبل لجان مشكلة من قبلها وتعمل تحت إشرافها، من دون أي تدخل أو رقابة من قبل إدارة المناقصات، على تشكيل هذه اللجان أو عملها، قد تمّ المزوجة بينها وبين الأصول التي كانت معتمدة في التلزميات، التي كانت تتم من قبل لجان تلزم مركزية حصرية، تشكل وتعمل باستقلالية وتحت

^{١٥١} كان من المستحسن أن تترك هذه الصلاحية للجنة التلزم بقرار يصدر عنها في هذا الخصوص يصر إلى إحاطة الجهات المعنية به

رقابة وضمن حرم إدارة المناقصات. فتم اعتماد حلّ وسطي، يقضي بأن لا تكون لجان التلزم مركزية وحصرية، بل أن تشكّل كل جهة شارية لجانها وفقاً لحاجتها، وذلك من خلال لائحة توّجدها وتنقّحها وتضعها هيئة الشراء العام بتصرف الجهات الشارية، على أن تقوم هذه اللجان بعملها، باستقلالية وحيادية ومهنية ومسؤولية.

الفقرة الثانية: تشكيل لجان الاستلام ومهامها

سنتناول في نبذة أولى تشكيل لجان الاستلام على أن نخصّص نبذة ثانية لمهام لجان الاستلام والإجراءات المتّبعة من قبلها.

النبذة الأولى: تشكيل لجان الاستلام

حدّدت المادة ١٠١ من قانون الشراء العام الآلية المعتمدة لتشكيل لجان الاستلام، حيث تقترح الجهة الشارية، قبل شهر تشرين الأول من كل سنة، لائحة بأسماء موظّفين في إدارتها من الفئة الثالثة على الأقل، من بين المدربين أصولاً وفقاً لأحكام هذا القانون، وترسل هذه اللائحة إلى هيئة الشراء العام.

تعتمد هيئة الشراء العام قبل نهاية شهر تشرين الثاني من العام نفسه، إلى توحيد اللوائح بلائحة موحّدة ترسلها إلى هيئة التفتيش المركزي وديوان المحاسبة والهيئة العليا للتأديب، للتقّصي عن الأسماء المقترحة، وبيان المخالفات المنسوبة اليهم أو العقوبات المقررة بحقهم، وفي حال وجودها تنقّح الهيئة اللائحة النهائية، وتشطب منها أسماء الملاحقين والمعاقبين، وتضع هذه اللائحة بتصرف الجهات الشارية في قاعدة البيانات الخاصة على المنصّة الالكترونية لديها، ولا تكون لائحة الأسماء علنيّة للعموم.

وتعتمد الجهة الشارية إلى ابلاغ هيئة الشراء العام في حال تبينّت الحاجة إلى إدخال أسماء جديدة، فتضاف هذه الأسماء إلى اللائحة وفقاً للآلية السابق ذكرها.

تتألف لجان الاستلام وفقاً لهذه المادة من أصحاب الخبرة والإختصاص، من ضمن الأشخاص الواردة أسماؤهم في اللائحة الموحّدة، الموجودة في قاعدة البيانات الخاصة بها على المنصّة الالكترونية المركزية.

وتضيف هذه المادة بأنّ تعيّن لجنة الاستلام لكل عملية شراء، بقرار من المدير العام في الإدارات والمؤسسات، وبقرار من السلطة التقديرية في البلديات وغيرها من الهيئات. وهي تختلف في قوامها وأعضائها عن لجنة التلزم، ولا تضمّ الأشخاص الذين اشتركوا في الإشراف على التنفيذ، أو الذين درسوا السوق أو وضعوا القيمة التقديرية للشراء. وتتألف كل لجنة من رئيس وعضوين على الأقلّ من داخل الإدارة، ويراعى في تأليفها إشراك أصحاب الإختصاص.

النبذة الثانية: مهام لجان الإستلام والإجراءات المتّبعة من قبلها

يجري الإستلام على مرحلتين مؤقتاً ونهائياً، ويمكن أن يجري مرة واحدة أو على مراحل، تتناول كل مرحلة منها جزءاً من التلزم.

تتولى لجان الإستلام عمليات الإستلام المؤقت والنهائي، وتضع محاضر موقّعة حسب الأصول. وتبيّن اللجنة في الإستلام المؤقت كما هو مفروض بمقتضى المادة ١٠١ من قانون الشراء العام، ما إذا كانت الأشغال أو اللوازم أو الخدمات التي جرى التعاقد عليها، قد تمّ تنفيذها أو تقديمها وفقاً لشروط العقد والعرض الموافق عليه، والذي أصبح جزءاً من العقد، وما إذا كان الملتزم قد نفّذ الموجبات كافة الملقاة على عاتقه، وتثبتت في استلام اللوازم من أنّ الأصناف المستلمة وأعدادها، مطابقة للشروط والمواصفات الفنيّة المحدّدة في شروط العقد، وهي صالحة وخالية من العيوب، وكميّاتها مطابقةً لجدول التسليم. يسجّل في المحضر، التاريخ والساعة التي تجري فيها عملية الإستلام، ويوقّع عليها رئيس وأعضاء اللّجنة مهما كانت جهة تصويتهم (موافقة أو عدم موافقة) ، ويجري الإستلام النهائي بعد انقضاء فترة الضمان، ويعاد بموجبه ضمان حسن التنفيذ إلى الملتزم.

وتتابع المادة ١٠١ من هذا القانون بأنّه على اللجنة رفض الإستلام إذا وجدت مخالفة لشروط العقد، أما إذا رأت أنّ العقد قد نفّذ بصورة عامة وفقاً لأحكام دفتر الشروط مع وجود بعض النواقص أو العيوب الطفيفة وغير الجوهرية، التي لا تحول دون استعمال اللوازم أو الأشغال أو الخدمات، وفق الغاية التي أبرم العقد من أجلها، فيمكنها أن تقوم بالإستلام، على أن تفرض على الملتزم جزاءات تتناسب مع النواقص المرتكبة.

ويمكن للجنة الإستلام الإستعانة بخبرات من خارج الإدارة، على أن يقدم الخبير المستعان به تقرير خطي للجنة الإستلام. وقد فرضت هذه المادة على اللجنة إتمام عملها في الوقت المحدد، وفقاً لأحكام هذا القانون وشروط العقد، ولا تترتب أية نتائج قانونية على أية عملية استلام جارية خلافاً لذلك، ولا يعمل بالإستلام الضمني أو الواقعي دون محاضر موضوعة وفقاً للأصول، تُظهر الحقوق المترتبة وقيمتها، ويعتبر عضو اللجنة الممتنع أو المتخلف عن أداء موجباته، مسؤولاً ويتعرض للملاحقة أمام المراجع المختصة، كما يحظر على المراجع المختصة تسديد أية مبالغ مالية نتيجة الإستلام الحاصل خلافاً لهذا القانون.

الفصل الرابع

النظام الإجرائي للإعتراض والرقابة من قبل ديوان المحاسبة على مخالفة

قانون الشراء العام

سأتناول في فقرة أولى النقلة النوعية في مفهوم الرقابة، وتعدّد الجهات القائمة بها، على ضوء قانون الشراء العام، على أن يخصّص فقرة ثانية للبحث في الدور الرقابي لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام.

الفقرة الأولى: النقلة النوعية في مفهوم الرقابة وتعدّد الجهات القائمة بها على ضوء قانون الشراء العام

لقد نصّ قانون الشراء العام على نظام إجرائي خاص، يخضع له التظلم والإعتراض على عمليات الشراء العام وإجراءاتها المقررة بمقتضى هذا القانون. ويتميز هذا النظام باستحداث أجهزة رقابية كهيئة الاعتراضات الإدارية، وتوسيع صلاحيات أجهزة أخرى كهيئة الشراء العام، التي حلّت محل إدارة المناقصات. ويطبّق هذا النظام والآلية المقررة له بمقتضى المادة ١٠٣ من هذا القانون حصراً، دون غيرها من القواعد الإجرائية مهما كانت طبيعتها ومصادرها، على اعتبار أنّ هذه المادة قد جعلتها ممراً إلزامياً في هذا الخصوص. سأتطرق في ما يلي الى تحديد آلية الاعتراض وأصحاب الحق في تقديمه ومفاعيله (النبذة الأولى)، والقواعد الإجرائية التي ترعى تقديم طلب إعادة النظر (النبذة الثانية)، وإجراءات تقديم شكوى لدى هيئة الاعتراضات (النبذة الثالثة).

النبذة الأولى: آلية الاعتراض وأصحاب الحق في تقديمه ومفاعيله

أعطت المادة ١٠٣ من قانون الشراء العام الحق لكل ذي صفة ومصصلحة بما في ذلك هيئة الشراء العام بالإعتراض على أي إجراء أو قرار صريح أو ضمني تتخذه أو تعتمده أو تطبّقه أي من الجهات المعنية بالشراء في المرحلة السابقة لتنفيذ العقد، ويكون مخالفاً لأحكام هذا القانون والمبادئ العامة المتعلقة بالشراء العام.

ويكون الإعتراض على القرارات السابقة لنهاذ العقد ، ويعود لكل من تتوافر فيه الشروط المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة الإعتراض وفقاً لآلية إلزامية حدّتها الفقرة الثانية من هذه المادة وفقاً لما يلي:

أ- طلب إعادة النظر بمقتضى المادة ١٠٥ من هذا القانون.

ب- شكوى بمقتضى المادة ١٠٦ من هذا القانون.

ج- مراجعة قرارات هيئة الإعتراضات أمام الغرفة المختصة لدى مجلس شورى الدولة. وأضاف الفقرة الثالثة أنه لحين تشكيل الهيئة المنصوص عليها في هذا القانون، تتبع إجراءات الإعتراض المعمول بها لدى مجلس شورى الدولة .

يتبين من ذلك، أن القانون قد حدّد الشروط المطلوبة لقبول الإعتراض، كما أنه وسّع نطاق الجهات التي يمكنها تقديمه، ذلك أنه أفسح مجال الإعتراض لكل ذي صفة ومصصلحة التي يُعتبر مفهومها أوسع من نطاق الحقّ، كما أنه افترض سلفاً وجود الصفة والمصلحة لدى هيئة الشراء العام.

أما لجهة موضوع الإعتراض، فإنه يطال كل إجراء سواء كان عملاً مادياً أو قانونياً وكل قرار سواء كان صريحاً أو ضمناً تتخذه أو تعتمده أو تطبّقه أيّ من الجهات المعنية بالشراء (الذي يشمل الجهات الشارية وغيرها من الجهات أو الهيئات التي تكون معنية بالشراء وإجراءاته حتى ولو تمّ الشراء من قبلها أو لحسابها)، على أن يقدّم الإعتراض طعناً بما يصدر خلال المرحلة السابقة لنهاذ العقد، وأن تكون الأسباب التي يبنى عليها الإعتراض المقدم متعلقة حصراً بمخالفة أحكام قانون الشراء العام ومبادئه العامة.

وتتبع هذه المادة لناحية تحديد طبيعة الإعتراضات وإجراءات تقديمها، فهي إما أن تكون طلب إعادة نظر يحال إلكترونياً إلى الجهة الشارية أو شكوى تقدّم أمام هيئة الاعتراضات وإما مراجعة طعناً بقرارات هيئة الاعتراضات تقدّم أمام مجلس شورى الدولة.

وقد أشارت المادة ١٠٤ من قانون الشراء العام إلى المفاعيل المترتبة على تقديم الإعتراض مهما كانت مسمياته ، حيث أنه يحظر عند تقديمه توقيع العقد أو الإتفاق الإطاري أو وضعه موضع التنفيذ قبل صدور القرارات النهائية بشأنه، إدارياً أو قضائياً أو إنصرام المهل المحددة لصدورها، وعلى الجهة الشارية الإلتزام بهذا الحظر فور إبلاغها:

أ- طلب إعادة النظر أو الشكوى من هيئة الاعتراضات بطريقة التبليغ بصورة الكترونية.
ب- أو المراجعة المقدمة أمام مجلس شورى الدولة بشأن قرارات هيئة الاعتراضات بأية طريقة من طرق التبليغ المتبعة أمام هذا المجلس.

يتبين من ذلك، أن الاعتراض المقدم في المرحلة السابقة لنهاية العقد يكون له حكماً مفعول موقف للتنفيذ، وذلك بمجرد إبلاغ الجهة الشارية إلكترونياً بتقديم طلب إعادة النظر أو الشكوى أمام هيئة الاعتراضات أو التبليغ بالطرق المتبعة أمام مجلس شورى الدولة بالنسبة للمراجعة أمامه، وذلك حتى دون ضرورة صدور أي قرار بالتوقف عن التنفيذ من قبل الجهات المختصة التي تنظر بالإعتراض. ويحظر على الجهة الشارية عندها متابعة الإجراءات قبل بت الاعتراض من قبل الجهات المختصة السالف ذكرها، وصدور القرارات النهائية في هذا الخصوص أو إنصرام المهل المحددة لصدورها. وبرأيي يكون لتقديم الاعتراض مفعول شامل موقف للتنفيذ وان اقتصر النص على ذكر حظر توقيع العقد أو الإتفاق الإطاري، ذلك أن ما ورد في النص لناحية حظر وضعه موضع التنفيذ، إنما يدل على نية المشتري بعدم قصر وقف التنفيذ على التوقيع، بل أيضاً على الإجراءات الممهدة للتوقيع، وعلى الأخص تلك التي هي موضع طعن في هذا الخصوص.

وتشير الفقرة الثانية من المادة ١٠٤ من قانون الشراء العام إلى أن مدة الحظر المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة، تنتهي بانقضاء خمسة أيام عمل من تاريخ إبلاغ صاحب الشكوى أو المراجعة أو الجهة الشارية، حسب الحالة، وجميع المشاركين الآخرين في إجراءات الاعتراض، بقرار الجهة الشارية بالنسبة لإعادة النظر أو قرار هيئة الاعتراضات بالنسبة للشكوى.

ويتبين من ذلك أنه، وبعد انقضاء المدة المحددة بخمسة أيام عمل (يقضي عدم احتساب أيام الأحاد والتعطيل والأعياد الرسمية التي تتخلل المدّة المذكورة) من تاريخ تبليغ القرار، الصادر عن الجهة الشارية أو عن هيئة الاعتراضات، الذي يبت بالإعتراض المقدم، يصار عندها الى معاودة إجراءات الشراء تلقائياً ومن دون حاجة إلى صدور قرار عن الجهات التي صدرت عنها تلك القرارات.

أما بالنسبة للمراجعة المقدمة أمام مجلس شورى الدولة وفقاً لهذا القانون، فإن الفقرة الخامسة من هذه المادة، تنص على أن يبقى الحظر الحكمي لناحية توقيع العقد قائماً عند تقديم المراجعة

أمامه، وذلك لمدة سبعة أيام عمل من تاريخ تقديم الطلب، بحيث يرفع حكماً بعد هذه المدة ما لم يقرّر مجلس شورى الدولة الإبقاء عليه بقرار صريح.

وتضيف الفقرة الثالثة من هذه المادة، بأنه يحق لهيئة الاعتراضات أو مجلس شورى الدولة تقرير إنهاء الحظر والسماح للجهة الشارية بناءً على طلبها أو تلقائياً، إستثناءً للإجراءات الآيلة إلى توقيع العقد أو الإتفاق الإطاري، وذلك في الحالات الإستثنائية التي تبرّرها العجلة ومقتضيات المصلحة العامة، وبهدف تلافي ضرر أكيد قد يلحق بها، نتيجة توقّف العمل أو تأخّر تنفيذ العقد. ويدرج قرار رفع الحظر في سجل إجراءات الشراء، مع الأسباب الداعية إلى اتّخاذه، ويبلّغ فوراً إلى كل من الجهة الشارية وصاحب الشكوى وجميع المشاركين الآخرين في إجراءات الاعتراض وفي إجراءات الشراء.

يتبيّن من ذلك أنه يبقى لكل من هيئة الاعتراضات ومجلس شورى الدولة أن يتّخذ كل منهما وفقاً لإختصاصه القرار المناسب بإنهاء الحظر (أي وقف التنفيذ المقرر حكماً في هذه المادة بمجرد تقديم الاعتراض) تلقائياً أو بناءً على طلب الجهة الشارية، ولكن ذلك يتوقف على توافر جملة شروط لناعية وجود حالات إستثنائية تستدعي ذلك، تجد مبرّرها في العجلة ومقتضيات المصلحة العامة، لتلافي ضرر أكيد قد يلحق بالجهة الشارية، نتيجة توقّف العمل أو التأخّر في التنفيذ. ونشير إلى أنّ هذا الحقّ المعطى بإنهاء الحظر ومتابعة التنفيذ، لم يعط للجهة الشارية بالنسبة لطلبات إعادة النظر المحالة أمامها، حتى ولو توافرت جميع الشروط السالف ذكرها.

أما بالنسبة لمفاعيل تقديم المراجعة أمام مجلس شورى الدولة، حيث يتبيّن لنا الفرق بين هذه المراجعة الخاصة الواردة في قانون الشراء العام، التي يكون لها مفعول موقوف للتنفيذ حكماً، خلال مدة محدّدة بسبعة أيام عمل، على أنه يمكن للمجلس أن يقرّر استكمال التنفيذ قبل هذه المدة، في حال تبين له وجود شروط تستدعي ذلك، حرصاً على المصلحة العامة ومقتضيات العجلة وتلافياً لضرر أكيد قد يلحق بالجهة الشارية، وبين المراجعات الأخرى الوارد ذكرها في نظام مجلس شورى الدولة، التي لا يكون من شأنها بمجرد تقديمها وقف التنفيذ، بل يتوقّف الأمر على صدور قرار عن المجلس بهذا الخصوص. ويتبيّن لنا، خصوصية قانون الشراء العام، وغاياته الرامية إلى تحقيق المصلحة العامة وتنفيذها، من خلال عقود الشراء العام ومتطلباته، التي تستوجب الحفاظ على الأموال العمومية، والحرص على أن تجري كافة عمليات الشراء بأدق تفاصيلها وإجراءاتها وفقاً للقانون، مع الحرص على عدم الإضرار بمصالح المشاركين في عمليات الشراء، أو الإنتقاص من

حقوقهم من جراء قرارات وتدابير، قبل إتاحة الوقت الكافي أمام مجلس شورى الدولة لوضع يده على الملف، واتخاذ القرارات المناسبة بهذا الخصوص .

كما يتبين لنا الفارق بين الإعتراض المقدم أمام مجلس شورى الدولة الذي يقتصر فيه مفعول وقف التنفيذ الحكمي على مدة محدّدة بسبعة أيام، بحيث يرفع بانقضائها حكماً، ما لم يقرّر مجلس شورى الدولة خلاف ذلك، أي الإبقاء عليه بقرار وقف تنفيذ صريح صادر عنه. ويمكنه أيضاً وقف مفعول الحظر المقرّر بمقتضى القانون قبل انقضائه حكماً بعد سبعة أيام، وذلك في حال توافر الشروط القانونية لذلك. أما بالنسبة للإعتراضين الآخرين المقدمين أمام الجهة الشارية أو أمام هيئة الإعتراضات فإنّ مفعول الحظر أي وقف التنفيذ، يمتدّ إلى حين انقضاء خمسة أيام على تبليغ القرار الصادر بشأن الإعتراض، علماً أنّه يجاز فقط لهيئة الإعتراض تقرير إنهاء الحظر بعد تنبّتها من توافر الشروط المفروضة قانوناً.

وتشير الفقرة الرابعة من المادة ١٠٤ من قانون الشراء العام، بأنّه لا تقبل الإعتراضات المقدمة مباشرة أمام مجلس شورى الدولة بشأن القرارات الصريحة أو الضمنية المرتبطة بإجراءات الشراء في مرحلة ما قبل التعاقد، فصلاحيّة مجلس شورى الدولة تقوم تطبيقاً لهذا القانون على النّظر بصحة وقانونية القرارات الصادرة عن هيئة الاعتراضات.

وتشير الفقرة السادسة من هذه المادة، إلى أنّ الأسباب المتعلّقة بالمخالفات المرتبطة بعملية الشراء والتي لم تبادر الجهات المعنية، باستثناء هيئة الشراء العام، إلى إثارتها خلال المهل المحدّدة في متن هذا الفصل، تعتبر غير مجدية، وبالتالي لا يمكن لهذه الجهات اللجوء إليها لاحقاً لتقديم اعتراض بحسب أحكام هذا الفصل.

ويتبين لنا من خلال هذه المادة إرادة ظاهرة للمشرع في إقفال باب الإعتراض أمام العارضين وأمام الغير، المعني بإجراءات الشراء، الذين لم يتسنّ لهم تقديم الإعتراض، والإدلاء بتلك المخالفات ضمن المهل المقرّرة، وذلك بغضّ النظر عن أيّ إعتبار آخر.

وقد منعت المادة ١٠٧ من قانون الشراء العام أي مشارك يبلغ بالإجراءات وفق الأصول، بما في ذلك إجراءات التأهيل المسبق، لكنه يتخلّف عن المشاركة فيها، من الإعتراض لاحقاً بمقتضى المادتين ١٠٥ و ١٠٦ من هذا القانون (إعادة نظر أو شكوى) بشأن القرارات أو التدابير المتخذة من الهيئة أو من الجهة الشارية.

وقد أعطت الفقرة الرابعة من المادة ١٠٧ من هذا القانون، الحق للمشاركين في إجراءات الإعتراض بمقتضى هذا القانون، أن يحضروا جميع جلسات الإستماع، وأن يكونوا ممثلين فيها، وأن يُستمع اليهم، وأن يقدّموا الأدلة والاثباتات بجميع وسائل الاثبات، وأن يطلبوا عقد أي جلسة استماع وجاهية، ولهم حق الوصول إلى سجل إجراءات الإعتراض، مع الحفاظ على الطابع السري في إجراءات الإعتراض المنصوص عليه في المادة ١٠٨ من هذا القانون، التي حظرت إفشاء أية معلومات في سياق إجراءات الإعتراض، إذا كان ذلك يعرض مصالح الدولة الأمنية للخطر، أو إذا كان يخالف القانون أو يعيق تنفيذه. أما في حال كانت المعلومات تمس بالمصالح التجارية المشروعة للموردين أو المقاولين أو تعيق التنافس المنصف، فيقتضي أن يتقدم طالب السرية بطلب موافقة هيئة الشراء العام على إحاطتها بالطابع السري.

وقد تناولت المادة ١١٢ نوعاً خاصاً من العقوبات، إلى جانب العقوبات الجزائية والعقوبات التأديبية والغرامات المالية، والتي سيصار إلى بيانها في ما يلي، وهذا النوع الخاص يطال إساءة الحق بتقديم الإعتراض، فيعاقب العارض الذي يسيء استعمال حقه في الإعتراض المنصوص عليه في الفصل السابع من هذا القانون، بغرامة مالية تتراوح ما بين عشرين ضعفاً ومئتي ضعف الحد الأدنى للأجور، النافذ بتاريخ إساءة استخدام الحق في الإعتراض. وتفرض هيئة الشراء العام هذه الغرامة بناءً على طلب هيئة الإعتراضات. وقد أعطيت صلاحية فرض هذه الغرامة إلى هيئة الشراء العام، ولكن مع مراعاة إجراء جوهري يتمثل بوجود طلب هيئة الإعتراضات فرض هذه الغرامة. وتطال هذه الغرامة العارض دون غيره، علماً أنه يكون غالباً من أشخاص القانون الخاص. وقد ربطت هذه المادة فرض الغرامة بإساءة الحق، بتقديم الإعتراض دون تمييز بين أنواع الإعتراضات سواء كانت تتم عن طريق إعادة نظر أمام هيئة الشراء العام أو شكوى أمام هيئة الإعتراضات أو مراجعة أمام مجلس شورى الدولة.

برأيي إنّ صلاحية هيئة الشراء العام في هذا الخصوص لا تستوجب أن تطال فرض الغرامة على تقديم المراجعة أمام جهة قضائية وهي مجلس شورى الدولة، والذي يُفترض أن يعود له دون غيره، تحديد ما إذا كان هناك إساءة للحق بالنقاضي، وفقاً لنظامه والمبادئ العامة وأحكام الأصول المدنية، التي يعود له الإستئناس بها عند غياب النصّ وعدم تعارض ذلك مع نظامه. ولكن مهما كانت الإعتبارات والتفسيرات، فإن قرارات التبريم لإساءة الحق بتقديم الاعتراض، وقرارات الإقصاء من قبل الجهة الشارية، تبعاً لذلك تبقى وفقاً لهذه المادة خاضعة لرقابة مجلس شورى الدولة.

وتشير هذه المادة إلى أنه تثبت الإساءة في استعمال الحق، عند ردّ الاعتراضات المقدّمة ثلاث مرات متتالية، أو عند ثبوت تقديم الاعتراض لمجرد المماطلة أو عدم الجدّية الواضحة. يتبيّن من خلال ما ورد في هذه المادة، أنّ الأمر يتعلّق بكيفيّة إثبات الإساءة باستعمال الحقّ في الاعتراض، الذي يصبح ثابتاً حكماً من خلال ردّ الاعتراض المقدّم، على أن يحصل ذلك لثلاث مرات متتالية، أو بغضّ النظر عن النتيجة التي اقترن بها الاعتراض، وعدد المرات التي ردّ فيها من خلال وجود أدلّة وقناعة لدى هيئة الشراء العام وهيئة الاعتراضات أن كان الغرض من تقديمه هو مجرد التسوية والمماطلة، مما يستشفّ ذلك من خلال عدم جدّية أسبابه بشكل واضح. وتضيف هذه المادة إنّه عند توقيع غرامة إساءة الحقّ من قبل هيئة الشراء العام، تقوم الجهة الشارعية بتطبيق إجراءات الإقصاء المنصوص عليها في المادة ٤٠ من هذا القانون.

النبذة الثانية: إجراءات تقديم طلب إعادة النظر

تجيز المادة ١٠٥ من قانون الشراء العام لأيّ صاحب مصلحة، أن يقدّم طلب إعادة نظر بشأن قرار أو تدبير اتخذته الجهة الشارعية في سياق إجراءات الشراء. وتقدّم طلبات إعادة النظر حصراً أمام هيئة الاعتراضات. وقد فرضت هذه المادة في بندها الثاني، أن يقدّم طلب إعادة النظر إلى هيئة الاعتراضات خطياً خلال الفترات الزمنية التالية:

أ- قبل الموعد النهائي لتقديم العروض إذا كانت (أي طلبات إعادة النظر) تتعلّق بشروط الدعوة أو التأهيل المسبق أو القرارات أو التدابير التي اتخذتها الجهة الشارعية في هذا السياق.
ب- خلال فترة التجميد البالغة عشرة أيام عمل والتي تبدأ من تاريخ تبليغ العارض الفائز (الملمّز المؤقت)، إذا كانت تتعلّق بالقرارات أو التدابير الأخرى (أي غير شروط الدعوة أو التأهيل المسبق) التي اتخذتها الجهة الشارعية في إطار إجراءات الشراء. وفي حال لم تطبّق أيّة فترة تجميد، ففي أيّ وقت يسبق نفاذ عقد الشراء أو الإتفاق الإطاري.

ويقتصر دور هيئة الاعتراضات بالنسبة لطلبات إعادة النظر، وفقاً للبند الثالث من هذه المادة، على إحالتها فور تلقّيها حكماً، وبطريقة إلكترونية إلى الجهة الشارعية، ونشر إشعار بذلك على المنصة المركزية لدى هيئة الشراء العام، يتضمّن ملخصاً عن طلب إعادة النظر وأسبابه.

يتبين من ذلك أن المشرع قد حرص من خلال هذه الآلية على ضرورة إتباع إجراء إلزامي، تحال من خلاله طلبات إعادة النظر إلى الجهة الشارية عبر هيئة الاعتراضات حصراً، وليس بصورة مباشرة إلى الجهة الشارية. ربما أراد من خلال ذلك، عدم إدخال المعترضين في احتكاك مباشر مع الجهة الشارية، لعدم فتح المجال أمام البازارات، وتخفيفاً من سيل المراجعات والضغوط على الجهة الشارية في هذا الإطار. وهذا ما يفسر تحديد الفترات التي يمكن في خلالها تقديم طلبات إعادة النظر وحصراً، تبعاً لموضوعها المرتبط بشروط الدعوة أو التأهيل المسبق، في فترة تسبق انتهاء الموعد النهائي لتقديم العروض، أو في خلال فترة التجميد التي تلي إعلان الفائز، بالنسبة لغيرها من القرارات والتدابير الصادرة عن الجهة الشارية.

ويتوجب على الجهة الشارية وفقاً للبند الرابع من هذه المادة أن تبتّ بطلب إعادة النظر بقرار يصدر عنها، خلال مدة محدّدة بخمسة أيام عمل من تاريخ ورودها إلكترونياً، ومن ثم إحالة قرارها فوراً بطريقة الكترونية إلى هيئة الاعتراضات، التي تبّلع بدورها القرار خلال يوم عمل واحد من تلقّيه إلى مقدّم الطلب، وإلى جميع المشاركين الآخرين في إجراءات الاعتراض وفي إجراءات الشراء.

واستناداً للبند الخامس من هذه المادة، يمكن للجهة الشارية التي تبتّ طلب إعادة النظر، أن تصدر قراراً تلغي بموجبه القرار أو التدبير موضع الطلب، أو تصحّح هذا القرار أو التدبير أو تعدّله أو تؤكّده. وتضيف هذه المادة في بندها السادس، إنّه إذا لم تحل الجهة الشارية قرارها بشأن إعادة النظر إلى هيئة الاعتراضات خلال المهلة المحدّدة بخمسة أيام عمل، يعدّ ذلك قراراً ضمناً بالرفض من قبلها.

يتبين من ذلك، أنّ للجهة الشارية سلطة كاملة في هذا الخصوص، تخولها إلغاء التدبير برمته أو تصحيح الشوائب التي تعتريه أو حتى أن تقوم بتعديله، كما يمكنها أن تردّ طلب إعادة النظر، وتؤكد هذا القرار أو التدبير بصورة صريحة أو ضمنية.

وتفرض هذه المادة في بندها السابع، على الجهة الشارية أن تصدر قراراتها بصورة خطية، باستثناء القرارات الضمنية بالرفض، ويقتضي عليها أن تبين في تلك القرارات، التدابير المتخذة والأسباب الداعية إلى اتخاذها، وأن تقوم بإدراج القرارات الصادرة عنها، والإحالات التي تلقّتها من هيئة الاعتراضات، في خصوص طلبات إعادة النظر في سجل إجراءات الشراء لديها.

النبة الثالثة: إجراءات تقديم شكوى لدى هيئة الاعتراضات

تقدم الشكاوى وفقاً للمادة ١٠٦ من قانون الشراء العام بصورة حصرية إلى هيئة الاعتراضات، بشأن أي قرار أو تدبير اتخذته الجهة الشارية أو أي من الجهات المعنية بالشراء أو بشأن القرار الضمني بالرفض، الناتج عن عدم إصدار الجهة الشارية قراراً بمقتضى المادة ١٠٥ من هذا القانون خلال المهل الزمنية المنصوص عليها في تلك المادة، وترفق الشكاوى بالأسباب القانونية والواقعية التي تبني عليها.

وقد فرضت هذه المادة في فقرتها الثانية، أن تقدم الشكاوى إلى هيئة الاعتراضات خطياً خلال الفترات الزمنية التالية:

- أ- قبل الموعد النهائي لتقديم العروض إذا كانت (أي الشكاوى) تتعلق بشروط الدعوة أو التأهيل المسبق أو القرارات أو التدابير التي اتخذتها الجهة الشارية في هذا السياق.
- ب- خلال فترة التجميد البالغة عشرة أيام عمل، والتي تبدأ من تاريخ تبليغ العارض الفائز (الملتزم المؤقت)، إذا كانت تتعلق بالقرارات أو التدابير الأخرى (أي غير شروط الدعوة أو التأهيل المسبق) التي اتخذتها الجهة الشارية في إطار إجراءات الشراء. وفي حال لم تطبق أية فترة تجميد، ففي أي وقت يسبق نفاذ عقد الشراء أو الإنفاق الإطاري.
- ج- تقدم الشكاوى بشأن عدم إصدار الجهة الشارية قراراً بمقتضى المادة ١٠٥ من هذا القانون، خلال المهل الزمنية المحددة في تلك المادة، وهي مهلة خمسة أيام عمل من الموعد الذي كان ينبغي فيه إبلاغ مقدم طلب إعادة النظر بقرار الجهة الشارية وفقاً لأحكام المادة ١٠٥ من هذا القانون.

تضيف هذه المادة في الفقرة الثالثة منها، بأن هيئة الاعتراضات تقوم فور تلقيها الشكاوى بما يلي:

- أ- تأخذ قراراً بتعليق إجراءات الشراء إذا رأت ذلك ضرورياً لحماية مصالح مقدم الشكاوى، إذا كانت الشكاوى جدية ومستندة على أسباب مهمة، وفي هذه الحالة يكون التعليق لمدة عشرة أيام عمل، في حال تلقت الشكاوى قبل الموعد النهائي لتقديم العروض. ويجوز لهيئة الاعتراضات أن تمدد أي تعليق مطبق أو ترفعه.
- ب- تبلغ الجهة الشارية وجميع المشاركين المبيّنة هويتهم في إجراءات الشراء الذين تتعلق بهم الشكاوى بمضمون الشكاوى.

ج- في حال قررت هيئة الاعتراضات تعليق الإجراءات، فهي تحدّد مدة التعليق وتبلغ جميع المشاركين المبيّنة هويتهم في إجراءات الشراء، الذين تتعلّق بهم الشكوى، بقرارها بشأن التعليق.

د- تنشر اشعاراً يتضمّن ملخصاً عن موضوع الشكوى وأسبابها على المنصة المركزية الالكترونية لدى هيئة الشراء العام.

ويجوز لهيئة الاعتراضات وفقاً للفقرة الرابعة من هذه المادة، أن تتخذ قراراً برفض الشكوى، في حال تبين لها أنها لا تستند الى أسس قانونية أو واقعية، ويتوجّب عليها في هذه الحالة وفي حالة تعليقها إجراءات الشراء، أن تبلغ قرارها ضمن مهلة أقصاها ثلاثة أيام عمل، من تاريخ صدور قراراتها بهذا الخصوص، إلى مقدّم الشكوى والجهة الشارية وجميع المشاركين في إجراءات الشراء. وتتخذ هيئة الاعتراضات وفقاً للفقرة السابعة من هذه المادة، واحداً أو أكثر من التدابير التالية:

أ- إلزام الجهة الشارية وغيرها من الجهات المعنية بالإمتناع عن أيّ إجراء يخالف أحكام هذا القانون.

ب- إلغاء كلي أو جزئي لتصرّف الجهة الشارية أو قرارها الذي لا ينطبق مع أحكام هذا القانون في إطار ما قبل التعاقد.

ج- إلزام الجهة الشارية التي اتّبعّت إجراءات مخالفة لأحكام هذا القانون، بتصحيحها كما وتصحيح أي قرار صادر عنها، لا يمثل لأحكام القانون في إطار ما قبل التعاقد.

د- التأكيد على أي قرار صادر عن الجهة الشارية.

هـ- إنهاء إجراءات الشراء.

و- رفض الشكوى.

ز- إتخاذ تدابير بديلة بحسب ما تقتضيه الظروف.

ووفقاً للفقرة التاسعة من هذه المادة، يصدر قرار هيئة الاعتراضات القاضي بالتدابير السالف ذكرها، في مهلة عشرين يوم عمل يلي تلقّي الشكوى، وتقوم الهيئة فوراً بتبليغ القرار، إلى الجهة الشارية ومقدّم الشكوى، وإلى المشاركين الآخرين في إجراءات الاعتراضات وفي إجراءات الشراء. ويسقط مع صدور القرار أي تعليق لإجراءات الشراء سبق أن صدر عن هيئة الاعتراضات. وتنصّ هذه المادة في فقرتها التاسعة، على أن تكون جميع القرارات الصادرة عن هيئة الاعتراضات، باستثناء القرارات الضمنية بالرفض، قرارات خطيّة ومعلّلة، تدرجها الجهة الشارية في سجل إجراءات الشراء، مع الشكوى المقدمة إلى هيئة الاعتراضات.

تنص هذه المادة في فقرتها الثامنة، على أن تبّلع هيئة الاعتراضات، ديوان المحاسبة والنيابة العامة لديه وهيئة الشراء العام والتفتيش المركزي، بالمخالفات المكتشفة من قبلها عند البت بالشكوى، وذلك لإتخاذ الإجراءات اللازمة.

وفقاً للفقرة الحادية عشر من هذه المادة، تُقبل قرارات هيئة الاعتراضات المراجعة أمام مجلس شورى الدولة، خلال مهلة سبعة أيام عمل إعتباراً من تاريخ تبّلعها، ينتج بإنصرام المهلة المحددة في الفقرة التاسعة من هذه المادة (مهلة العشرين يوم عمل يلي تلقي الشكوى) والتزام هيئة الاعتراضات الصمت بشأن الطلب المقدم إليها أو التمتع عن إبلاغ قرارها وفقاً لأحكام هذا القانون، قراراً ضمنياً بالرفض يكون بدوره قابلاً للطعن أمام مجلس شورى الدولة. واللافت في ما سبق بيانه، أن المشرع رتب على تمتع الهيئة عن إبلاغ قرارها نتيجة مفادها، أن ذلك يعدّ قراراً ضمنياً بالرفض (أي رفض الشكوى) يكون قابلاً للطعن أمام مجلس شورى الدولة.

فيكون بذلك قد ساوى بين التزام الهيئة الصمت حيال الشكوى المقدمة أمامها طيلة فترة العشرين يوماً، وبين حالة إصدارها قراراً في هذا الخصوص. ولكن لسبب أو لآخر تمتنع عن إبلاغه ضمن المهل المقررة لذلك. ويجدر التساؤل في هذا الخصوص لجهة الأجدى إعتبار مهلة الطعن في صدده أمام مجلس شورى الدولة وبقاء سريانها لحين تبليغه أو العلم الأكيد به أو تنفيذه. يبقى الإشارة إلى أن هذا القانون، لم يأت على إيراد تفاصيل حول المراجعة المقدمة أمام مجلس شورى الدولة، بشأن القرارات الصادرة عن هيئة الاعتراضات. ويعود السبب في ذلك، إلى أن هذه المراجعة تخضع للأصول الإجرائية المعمول بها والمنصوص عليها في نظام مجلس شورى الدولة، كما أنه لم يجر تحديد طبيعة هذه المراجعة لجهة كونها مراجعة إستئنافية حيث يكون للإستئناف مفعولاً ناشراً يتيح لمجلس شورى الدولة، أن يتطرق الى المسائل الواقعية والقانونية ويفصل بها في القرار الصادر عنه، أم أنّ المراجعة تعتبر مراجعة نقض، لها أصولها وإجراءاتها الخاصة، لناحية أنها لا تسمح في الأصل لمجلس شورى الدولة التطرق إلاّ لمسائل قانونية مرتبطة بالقرار الصادر عن هيئة الاعتراضات.

وحيث أنني مع الرأي القائل بأن هذه المراجعة تكون عن طريق الإستئناف وليس عن طريق مراجعة الإبطال لتجاوز حدّ السلطة أو مراجعة النقض، وما يعزّز هذا الرأي هو ما ورد في القرار

الصادر عن المجلس الدستوري^{١٥٢} في المراجعة المقدّمة طعنًا ببعض مواد قانون الشراء العام، وذلك بانتظار أن يحسم مجلس شورى الدولة هذه المسألة عندما تعرض أمامه قضية في هذا الخصوص.

وقد بتّ المجلس الدستوري بطبيعة هيئة الاعتراضات الإدارية بشكل صريح معتبراً أن قانون الشراء العام، بتحديد من جهة أولى لأصول اختيار رئيس وأعضاء الهيئة، وفقاً لمعايير وشروط واضحة ومحدّدة، تركز على الحياديّة والاستقلاليّة والعلم والخبرة والتجرّد، وتحديد من جهة ثانية، وبصورة حصريّة، المواضيع التي يعود للهيئة النظر فيها، ومن جهة ثالثة الأصول المتّبعة لتقديم المراجعات وماهيّة تلك المراجعات، إن لجهة إعادة النّظر بشأن قرار أو تدبير اعتمده الجهة الشارئة المادة ١٠٥ منه أو شكوى المادة ١٠٦ وذلك وفقاً لأصول ومهل محدّدة بوضوح، ونصّه من جهة رابعة على أنّ قرارات الهيئة قابلة للطعن أمام مجلس شورى الدولة (البند ١١ من المادة ١٠٦)، يكون منطبقاً على الدستور ولا ينتقص من الضمانات الواجب توافرها للمتقاضين عملاً بالمادة ٢٠ من الدستور كما أنه لا يشكّل مخالفة لمبدأ فصل السلطات خاصة وأنّ من أنشأه ليس سلطة قضائية إنما هيئة لها صفة قضائية.

وانطلاقاً من ذلك، وتبعاً لكون هيئة الاعتراضات الإدارية هي هيئة ذات صفة قضائية أنشئت بموجب نصّ قانوني صريح هو قانون الشراء العام، نظراً لكون هذه الهيئة لها الصفة الإدارية وهو ما ورد ذكره من تسميتها "الإدارية"، ولما تتمتع به من صلاحيات واسعة تخوّلها تلقي الشكاوى بشأن أي قرار أو تدبير اتّخذته الجهة الشارئة أو أيّ من الجهات المعنيّة بالشراء، بما فيها قرارات الرفض الضمنيّة، مرفقة بالأسباب القانونية والواقعية، وذلك ضمن فترات ومهل محدّدة، تحت طائلة سقوط الحقّ في تقديم الشكوى، فضلاً عن قيام هيئة الاعتراضات فور تلقّيها الشكوى، باتخاذ قرار ملزم بتعليق إجراءات الشراء، إذا رأت ذلك ضرورياً لحماية مصالح مقدّم الشكوى، وكانت الشكوى جدية ومستندة على أسباب مهمة، وضرورة مراعاتها لمبدأ الوجاهيّة في الإجراءات المتّبعة من قبلها، من خلال قيامها بإبلاغ الجهة الشارئة وجميع المشاركين المبيّنة هويّتهم في إجراءات الشراء، الذين يتعلّق بهم مضمون الشكوى، والإمكانيّة المعطاة لهيئة الاعتراضات أن تتخذ قراراً برفض الشكوى في حال تبين لها أنها لا تستند إلى أسس قانونيّة أو واقعيّة.

^{١٥٢} قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٢١/٥ تاريخ ٢٠٢١/٨/١٢، الصادر في المراجعة المقدّمة طعنًا ببعض مواد قانون الشراء العام

وإتخاذ هيئة الإعتراضات ضمن مهلة عشرين يوماً من تلقي الشكوى واحداً أو أكثر من التدابير الملزمة التالية، التي تلزم بموجبها الجهة الشارية وغيرها من الجهات المعنية، بالإمتناع عن أي إجراء يخالف أحكام هذا القانون، أو إلغاء كلياً أو جزئياً لتصرف الجهة الشارية أو قرارها الذي لا ينطبق مع أحكام هذا القانون، في إطار ما قبل التعاقد، وإلزام الجهة الشارية التي أتتبع إجراءات مخالفة لأحكام هذا القانون بتصحيحها، كما وتصحيح أي قرار صادر عنها لا يمثل لأحكام القانون في إطار ما قبل التعاقد، أو التأكيد على أي قرار صادر عن الجهة الشارية، أو إنهاء إجراءات الشراء، أو رفض الشكوى، أو إتخاذ تدابير بديلة بحسب ما تقتضيه الظروف. وبما أن جميع القرارات الصادرة عن هيئة الإعتراضات باستثناء القرارات الضمنية بالرفض تكون قرارات خطية ومعللة تدرجها الجهة الشارية في سجل إجراءات الشراء مع الشكوى المقدمة إلى هيئة الإعتراضات، فضلاً عن أن قرار هيئة الإعتراضات لا يخضع لتصديق أو مراجعة من قبل أية جهة أخرى بل يكون قابلاً للمراجعة فقط بمقتضى نص المادة ١٠٦ من قانون الشراء العام أمام مجلس شوري الدولة، وذلك خلال مهلة سبعة أيام من تاريخ تبليغه. بمعنى أن هذا القرار وإن كان صادراً عن هيئة إدارية ذات صفة قضائية وفقاً لأصول نزاعية تراعى فيها الضمانات القضائية، إلا أن النص على قابليته للمراجعة أمام مجلس شوري الدولة لا يجعله صادراً بالدرجة الأخيرة، مما يفسر بأنه يكون قابلاً للاستئناف أمام مجلس شوري الدولة^{١٥٣}.

كل ما تقدم ذكره يجعل من المراجعة المقدمة أمام مجلس شوري الدولة بصدد القرارات الصادرة عن هيئة الإعتراضات في هذا الخصوص توصف بأنها مراجعة إستئناف^{١٥٤}.

ويبقى الإشارة إلى أن هذه المادة في فقرتها الثانية عشر ترتب مفعولاً هاماً على تقديم الشكوى أمام هيئة الإعتراضات إذ أن من شأن ذلك أن يجمد أية إجراءات رقابية في حال وجودها، وذلك إلى حين البت بالشكوى وأصدار قراراً بشأنها. كما تنص الفقرة الثالثة عشر من هذه المادة على أنه عند مخالفة قرار هيئة الإعتراضات من قبل أية جهة رقابية أخرى، وجب تبرير قرارها والنشر على المنصة الإلكترونية المركزية لكي يصبح نافذاً.

^{١٥٣} شوري لبنان، قرار رقم ٥٨٣ تاريخ ١٩٦٤/٥/٥، المجموعة الإدارية ١٩٦٥ ص. ٧٤: مذكور في كتاب التمييز أمام القضاء الإداري، جوزيف رزق الله، ٢٠١٨ ص. ٩٥
^{١٥٤} جوزيف رزق الله، التمييز أمام القضاء الإداري، ٢٠١٨ ص. ٨٠ وما يليها

الفقرة الثانية: الدور الرقابي لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام

سيتم تناول في نبذة أولى آلية التدقيق الداخلي، وفي نبذة ثانية المساءلة والعقوبات لمخالفة أحكام قانون الشراء العام، على أن تخصص النبذة الثالثة للمهام الرقابية لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام.

النبذة الأولى: التدقيق الداخلي (آلية الكشف الذاتي عن المخالفات والإعلام عنها)

حدّدت المادة ١١١ من قانون الشراء آلية معيّنة يصار من خلالها إلى التدقيق الداخلي، إذ نصّت الفقرة الأولى منها على أن يتولّى بقرار صادر عن رأس الإدارة واحد أو أكثر من العاملين لدى الجهة الشارية، مهمة التدقيق الداخلي لتطبيق كافة أحكام هذا القانون والمراسيم والقرارات التنظيمية. يقوم هؤلاء العاملون بإبلاغ كل من هيئة الشراء العام والهيئات الرقابية المختصة فوراً، عن أية مخالفات أو إهمال نتيجة التدقيق الداخلي، وإيداع نسخة إلى رأس الإدارة. وتشير الفقرة الثالثة من هذه المادة إلى أنه تتبّع في التدقيق الداخلي المعايير والأصول التي تضعها هيئة الشراء العام، وتقوم هذه الهيئة والجهات الشارية بمقتضى الفقرة الرابعة، بإبلاغ الهيئات الرقابية بالمخالفات المرتكبة من قبل الموظفين العاملين، لإتخاذ الإجراءات اللازمة وفق القوانين والأنظمة النافذة، علماً أنه لا تحول الملاحظات التأديبية والمالية دون الملاحقة أمام المحاكم المختصة.

وقد أشارت المادة ١١٢ من قانون الشراء العام إنه بالإضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون والقوانين الأخرى ولا سيما قانون العقوبات، تطبّق العقوبات الجزائية من قبل المراجع القضائية الجزائية المختصة والعقوبات التأديبية والمالية والغرامات المالية، فيلاحق ديوان المحاسبة وإدارة التفتيش المركزي، كلّ في مجال اختصاصه، أصحاب القرار والموظّفين والعاملين لدى كل الجهات الشارية، وغيرها من الهيئات المختصة بالشراء العام.

النبذة الثانية: المساءلة والعقوبات لمخالفة أحكام قانون الشراء العام

لقد نصّ قانون الشراء العام على أصول خاصة لمساءلة الجهات التابعة للقانون العام والخاص التي تخطّط وتقرّر وتشارك وتنفّذ وتتدخل بعمليات الشراء العام وتخالف أحكامه. وأورد في متنته ذكر لجرائم أو لمخالفات ترتبط بعمليات الشراء العام، إن في المرحلة السابقة أو اللاحقة للتعاقد أو

بمناسبة التخطيط له أو التحضير له أو التنفيذ أو الإشراف أو الرقابة عليه، كما أنه قرّر لكل من هذه الجرائم والمخالفات عقوبة أو غرامة محدّدة.

سيتم البحث أولاً بالعقوبات الجزائية على أن يصار ثانياً إلى تحديد الغرامات الماليّة.

أولاً: العقوبات الجزائية

تكمّن أهمية ما تضمّنه هذا القانون، إنّه أورد جرائم خاصة يمكن أن تقع في إطار عمليات الشراء العام، محدّداً عقوبات جزائية تقع على من يرتكبها، سواء كان من القطاع العام أو الخاص وبأية صفة ارتكب جريمته، موظفاً كان أو مشرفاً أو مستلماً أو عارضاً أو ملتزماً ومهما كان إسهامه في ارتكابها، سواء كان فاعلاً أو شريكاً أو متدخلاً أو محرّضاً أو حتى مستفيداً.

فقد نصت المادة ١١٢ من هذا القانون على معاقبة كل من يخالف أحكام الفقرة الأولى من المادة ١١٠ من هذا القانون، التي تشدّد على الحرص على المعاملة العادلة والمتساوية لجميع العارضين، وحظر إفشاء أيّة معلومات أو معطيات تتعلّق بالأسرار الفنيّة أو التجاريّة والجوانب السريّة للعروض، كما حظر تقديم معلومات اتّصلت بعلمهم أو حصلوا عليها جراء القيام بمهامهم، بعقوبة الحبس التي تتراوح من شهرين إلى سنتين، والغرامة من عشرين ضعفاً إلى مئتي ضعف الحد الأدنى للأجور النافذ بتاريخ المخالفة، أو إحدى هاتين العقوبتين، وتضاعف الغرامة في حال التكرار.

وتفرض عقوبة الحبس لمدة لا تقل عن سنتين والغرامة التي تتراوح بين ضعفي وثلاثة أضعاف المنفعة الماديّة المتوقّعة أو المحقّقة، وفي حال تعدّد تحديد هذه القيمة بشكل دقيق، تطبّق غرامة تتراوح بين عشرين ضعفاً إلى مئتي ضعف الحد الأدنى للأجور النافذ بتاريخ المخالفة. تفرض هذه العقوبة على العارضين الذين يرتكبون ممارسات فاسدة أو احتياليّة أو تواطئيّة أو قهريّة أو أيّة ممارسة أخرى من شأنها التأثير سلباً في عملية الشراء، بما يخالف مبادئ هذا القانون.

ويعاقب بمقتضى هذه المادة، الموظف أو المشرف وكل من اشترك في الإشراف واستلام الخدمات أو اللوازم أو الأشغال المنقّدة، بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، وبغرامة تتراوح ما بين ضعفي أو ثلاثة أضعاف قيمة الجزء من العقد، المسؤول عن مراقبة تنفيذه أو استلامه أو الإشراف عليه، إذا تغاضى عن ضبط المخالفات المرتكبة أو أخلّ بتنفيذ شروط العقد أو أهمل المراقبة أو

تأخر عن القيام بالإجراءات الواجب اتخاذها أو تخلف عن القيام بواجباته الوظيفية وفق الأصول، كل حسب مسؤوليته، على أن تشدد العقوبة في حال التكرار.

ويتبين من ذلك إنه قد جرى النص على عقوبات محددة لكل من يقوم أو يشترك في عمليات الإشراف أو الإستلام في الشراء العام، ويغلب على هذه العقوبات طابع التشدد، إذ إن العقوبة هي الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، وغرامة تتراوح ما بين ضعفين أو ثلاثة أضعاف قيمة الجزء من عملية الشراء العام، التي يتولاها الموظف المعني، وتشدد عند التكرار.

وتنص هذه المادة على أن يعاقب الشريك والمحرّض والمتدخل والمستفيد بالعقوبة عينها، المقررة للفاعل الأصلي في الجرائم السابق ذكرها المبيّنة أعلاه. ويسأل الملتزم، من بين الأشخاص المعنويين جزائياً، عن أفعال مديريه وأعضاء إدارته وممثليه وعمّاله، عندما يأتون هذه الأفعال باسم الشخص المعنوي المذكور، أو بإحدى وسائله وفق أحكام المادة ٢١٠ من قانون العقوبات.

يبقى أن نشير إلى أنّ هذه المادة، قد نصّت على أن يطبق قانون العقوبات والقوانين المتعلقة بمكافحة الفساد وقانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الإثراء غير المشروع وسائر القوانين ذات الصلة، على الجرائم التي تقع تحت طائلتها والمرتبطة بتنفيذ هذا القانون. وتطبق العقوبة الأشد بحق الملاحقين عند التعارض في ما بين هذه القوانين.

ثانياً: الغرامات المالية:

أعطى قانون الشراء العام الصلاحية لديوان المحاسبة أن يفرض عفوياً أو بناءً على طلب هيئة الشراء العام، غرامات مالية بحق الجهات الشارية، في حال مخالفتها الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون وأنظّمته التطبيقية، وهذا ما سيصار إلى تفصيله في ما يلي.

وأبرز ما أتى به هذا القانون هو إعطائه الصلاحية في المادة ١١٢ منه (البند ٢ من ثالثاً) لهيئة الشراء العام بإلزام الملتزم إدارياً، بدفع غرامة مالية تتراوح ما بين عشرين ضعفاً ومنتى ضعف الحد الأدنى للنافذ بتاريخ المخالفة، وذلك عند مخالفته أحكام هذا القانون ومراسيمه التطبيقية، وكذلك معاقبة العارض الذي يسيء استعمال حقّه في الإعتراض (البند ١ من رابعاً). وبذلك أصبح لهيئة الشراء العام، وهي جهة غير قضائية، صلاحيات عقابية جزرية تمارسها على الملتزمين من أشخاص القانون الخاص، الذين يخالفون أحكام هذا القانون، وعلى العارضين الذين يسيئون استعمال حقهم في الإعتراض، ثمائل من حيث حجمها تلك التي يفرضها ديوان المحاسبة

على الموظفين والمسؤولين الإداريين، عن ارتكاب المخالفات في إطار عمليات الشراء العام. ويجدر التساؤل حول الأجدى بتوسيع صلاحيات ديوان المحاسبة ودوره لجهة فرض الغرامات على الملتزمين والعارضين أيضاً، عند مخالفتهم قواعد وأصول الشراء العام كما هي محدّدة في هذا القانون، أو لجهة إساءة استعمال حقهم في تقديم اعتراضات بقصد إعاقة عمليات الشراء العام، وذلك بدلاً من إيلاء هذه الصلاحيّة العقابيّة والزجريّة إلى جهة غير قضائيّة، لا تتمتع بالضمانات اللازمة لفرض هذه الغرامات، وإتاحة المجال أمامهم للإستفادة من الضمانات التي توفّرها لهم العدالة القضائيّة من ناحية الوجاهيّة، وحقّ الدفاع وضرورة التعليل وصدور الأحكام من جهة قضائيّة متخصصة.

النبة الثالثة: المهام الرقابية لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام

نصّ الدستور اللبناني بتاريخ ١٩٢٦/٥/٢٣ على إنشاء ديوان المحاسبة في المادة ٨٧ منه، إلّا أنّ ديوان المحاسبة لم ينشأ فعلياً إلّا في سنة ١٩٥١، وذلك بموجب المادة ٢٢٣ من قانون المحاسبة العموميّة الصادر في ١٩٥١/١/١٦ التي ورد فيها ما يلي: "ينشأ ديوان للمحاسبة مهمته السهر على إدارة الأموال العمومية، وذلك بتدقيق وتحريّر حسابات الدولة والبلديات والفصل بصحتها وقانونية معاملاتها وبمراقبة الأعمال المتعلقة بتنفيذ الموازنة".

ومنذ إنشاء الديوان توالت التشريعات المنظّمة له حتى يومنا هذا، مسجّلة خمس محطات رئيسية يمكننا عرضها كما يلي:

١- في سنة ١٩٥٢ أعيد النظر في تنظيم الديوان بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٩ تاريخ ١٩٥٢/١١/٢١ حيث أنيطت به، إلى جانب الرقابة المؤخّرة، صلاحيّات واسعة في الرقابة المسبقة بلغت حدّ تقرير الملاءمة.

٢- بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٩ تاريخ ١٩٥٤/١١/٢٣ ألغيت صلاحية الديوان في تقرير الملاءمة، وأصبحت رقابة الديوان المسبقة رقابة قانونيّة فقط.

٣- أعيد النظر في تنظيم الديوان بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ١٩٥٩/٦/١٢، ثم صدر قانون بالمرسوم رقم ٧٣٦٦ تاريخ ١٩٦١/٨/١٨ ألغيت بموجبه صلاحية ديوان المحاسبة الخاصة بالموافقة على تعيين الموظفين، وأنيطت هذه الصلاحية، إضافة إلى سائر شؤون الموظفين الذاتيّة بمجلس الخدمة المدنيّة.

٤- أعيد تنظيم الديوان بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٨٢ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣، الذي أحدث لأول مرة وظيفة مدقق حسابات. وتمّ تعديل هذا القانون بالمرسوم الاشتراعي رقم ٥ تاريخ ٢٣/٣/١٩٨٥، الذي أعاد العمل ببعض مواد المرسوم الاشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ١٢/٦/١٩٥٩، ثم بالقانون رقم ١٣٢ تاريخ ١٤/٤/١٩٩٢، الذي قضى بتوسيع ملاك الديوان.

٥- بموجب القانون رقم ١٣٣ تاريخ ١٤/٤/١٩٩٢، أنشئ قسم القانون المالي في معهد الدروس القضائية وأصبح قضاة الديوان، من مستشارين ومعاوني المدعي العام، يعيّنون من خريجي هذا المعهد.

كان ديوان المحاسبة يتولّى قبل إقرار قانون الشراء العام دوراً محورياً يكاد يكون حصرياً الى حدّ ما^{١٥٥} في الرقابة على حسن تنفيذ الموازنة العامة بالنسبة للإدارات العامة وبعض المؤسسات العامة والبلديات، خصوصاً من خلال الرقابة المسبقة على مشروعية معاملة الإنفاق وقانونيتها وصحتها، توجّهاً للمصلحة العامة وتحقيقاً للمساواة بين العارضين، والتنافس العادل في ما بينهم، بما يؤمّن الحصول على السعر الأنسب والعرض الأفضل، حفاظاً على الأموال العمومية، ومنعاً للهدر وإساءة استخدامها. وكذلك من خلال الرقابة القضائية على الموظفين وعلى الحسابات، والدور الأساسي الذي تلعبه النيابة العامة المستقلة المنشأة لدى ديوان المحاسبة، والتي تتولّى تلقي الشكاوى والاخبارات والتحقيق فيها وضبطها وإتخاذ الاجراءات المناسبة بحق مرتكبيها، من خلال الإدعاء أمام ديوان المحاسبة بحق الموظفين الذين يخالفون قواعد إدارة الأموال العمومية، كي يصار إلى مساءلتهم وإنزال الغرامات الماليّة بحقهم. كما يمكن في هذا الخصوص أن يقوم المدّعي العام لدى ديوان المحاسبة، بإحالة الملف الذي يتضمّن جرائم جزائية إلى النيابة العامة التمييزية كي يبنى على الشيء مقتضاه.

لا نغفل في هذا الصدد دور كل من مراقب عقد النفقات التابع لوزارة المالية في الرقابة على الإدارات العامة، والمراقبين الماليين لوزارة المالية في الرقابة على المؤسسات العامة، والدور الأساسي الذي كانت تلعبه إدارة المناقصات في تأمين مقتضيات التنافس والشفافية والمعاملة العادلة بين العارضين، وإن كان دورها محصوراً، إلاّ أنّه يبقى الكلمة الفصل في هذا المجال لديوان المحاسبة

^{١٥٥} صلاحيات ديوان المحاسبة الرقابية كانت تطغى على دور بقية سلطات الرقابة من مراقبي عقد النفقات إلى المراقبين الماليين التابعين لوزارة المالية والرقابة على التلزيّات المجراة من قبل إدارة المناقصات التي تصل إلى عدم الموافقة على الملف في حال تبين وجود شوائب تعتري عملية التلزيّ

الذي لم يكن ممكناً التقلت من قراراته الملزمة، في إطار الرقابة المسبقة على المعاملات، إلا من خلال قرار يصدر عن مجلس الوزراء.

أما لجهة ما أتى به قانون الشراء العام بالنسبة لديوان المحاسبة والمهام الرقابية المناطة به فقد نصت المادة ١١٢ من قانون الشراء العام على أن يفرض ديوان المحاسبة، عفواً أو بناءً على طلب هيئة الشراء العام، الغرامات بحق الجهات الشارعية ويلزمها بدفع غرامة مالية تتراوح ما بين عشرين ضعفاً ومئتي ضعف الحد الأدنى للأجور النافذ بتاريخ المخالفة، وفق حجم المخالفة وخطورتها في حال مخالفتها الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون وأنظمتها التطبيقية، ولا سيما التي تتعلق بما يلي:

- أ- مخالفة إجراءات الشراء المنصوص عليها في هذا القانون.
- ب- تجزئة الشراء خلافاً للقانون.
- ج- مخالفة أحكام مكافحة الفساد عند إجراء عمليات الشراء العام.
- د- عدم اتخاذ الإجراء المناسب لتفادي الوقوع في الخطأ. تحديد ومنع تضارب المصالح في إجراءات الشراء.
- هـ- عدم الإلتزام بأصول اعتماد طرق الشراء القانونية.
- و- مخالفة أصول النشر والإعلان وفق ما تنص عليه أحكام هذا القانون.
- ز- عدم إيداع هيئة الشراء العام وهيئات الرقابة وهيئة الاعتراضات المعلومات والمستندات المطلوبة وفق الأصول.
- ح- عدم الإلتزام بموجب التخطيط المنصوص عليه في المادة ١١ من هذا القانون.
- ط- عدم الإلتزام بالمهل القانونية للإعلان ولتقديم العروض وللاستلام وعدم احترام فترة التجميد.
- ي- مخالفة مهل أصول إيداع ضمانات العرض وحسن التنفيذ.
- ك- إرساء التلزم على عرض لا تتوفر فيه الشروط المطلوبة أو لا يشكل أفضل العروض المقدمّة.
- ل- إلغاء الشراء خلافاً للأصول المحددة في هذا القانون.
- م- عدم إنشاء سجل الشراء المنصوص عليه في المادة ٩ من هذا القانون أو إدراج المعلومات فيه خلافاً للأصول.

ن- عدم وضع التقرير السنوي المنصوص عليه في المادة ١٠٢ من هذا القانون.

س- ارتكاب الأخطاء في تسجيل العروض المقدمة.

ع- إعاقة وصول العارضين إلى المعلومات والمستندات المتاحة قانوناً.

ف- تعديل الشروط والمواصفات قبل وبعد التعاقد خلافاً لأحكام هذا القانون.

يتبين من ذلك، أن قانون الشراء العام أضاف إلى لائحة المخالفات الكلاسيكية المنصوص عليها في قانون تنظيم ديوان المحاسبة مخالفات جديدة، تتعلق حصراً بعمليات الشراء العام ومتطلباتها اللوجستية، وما يرافقها من إجراءات تخطيطية وإعلانية ممهّدة أو تنفيذية لاحقة. ويمكن لديوان المحاسبة أن يفرض على هذه المخالفات غرامات أصبحت أكثر إيلاً من تلك الغرامات التي يفرضها بحق المسؤولين، عن ارتكاب المخالفات المعددة في قانون تنظيمه الوارد ذكرها في المادتين ٦٠ و٦١^{١٥٧}، والتي تتراوح في ظلّ عدم تعديل قانون تنظيمه بين غرامة ١٥٠ ألف الى مليون ونصف ليرة لبنانية، وإلى غرامة إضافية يمكن أن تصل إلى الراتب السنوي للموظف المسؤول عن المخالفة، في حال أدت المخالفة إلى إيقاع ضرر بالأموال العمومية. وقد أتيح لديوان المحاسبة على ضوء قانون الشراء العام أن يفرض غرامات بحق الجهات الشارية (ولم يأت على ذكر المسؤولين أو العاملين لديها)، وذلك عفواً أو بناءً على طلب هيئة الشراء العام. ولم يبيّن هذا النصّ طبيعة الطلب المقدم من هيئة الشراء العام (شكوى أو إخبار أو إدعاء)، ووجهته (النيابة

^{١٥٦} يعاقب بغرامة بمقتضى المادة ٦٠ من قانون تنظيم ديوان المحاسبة كل من ارتكب المخالفات التالية:

- ١- عقد نفقة خلافاً لأحكام القانون أو النظام.
 - ٢- عقد نفقة دون الحصول على تأشير مراقب عقد النفقات.
 - ٣- أهمل عرض إحدى المعاملات على رقابة الديوان المسبقة أو وضع موضع التنفيذ معاملة لم تعرض على هذه الرقابة أو وضع موضع التنفيذ معاملة دون التقيد بالشروط الواردة في قرار الديوان بشأنها.
 - ٤- لم يتقيد برفض التأشير على المعاملة من قبل ديوان المحاسبة أو من قبل مراقب عقد النفقات.
 - ٥- أساء قيد إحدى النفقات لستر تجاوز في الاعتمادات.
 - ٦- نفذ أمراً مخالفاً للقانون وردّه عن غير طريق رئيسه التسلسلي.
 - ٧- أكسب أو حاول أن يكسب الأشخاص الذين يتعاقدون مع الإدارة ربحاً غير مشروع.
 - ٨- ارتكب خطأ أو تقصيراً أو إهمالاً من شأنه إيقاع ضرر ماديّ بالأموال العمومية أو بالأموال المودعة في الخزينة.
 - ٩- تأخّر عن إيداع ديوان المحاسبة أو النيابة العامة لديه الحسابات والمستندات والايضاحات المطلوبة ضمن المهل المحددة في القوانين والأنظمة.
 - ١٠- خالف النصوص المتعلقة بإدارة أو استعمال الأموال العمومية أو الأموال المودعة في الخزينة.
- ^{١٥٧} عاقب بغرامة إضافية بمقتضى المادة ٦١ تحسب على أساس راتب الموظف الشهر أو عن مخصصاته الشهرية أو ما يعادلها بتاريخ ارتكاب المخالفة ولا أن تزيد على مجموع راتبه السنوي أو مخصصاته السنوية ما يمثّلها بالتاريخ المذكور وفي حال قيامه بالعمل دون بدل تكون الغرامة بحدود مئة مرة مقادير مختلف الغرامات التي تقضي بها المحاكم باستثناء ما ورد عنها في النصوص القانونية الصادرة من العام ١٩٨٣ وما بعدها فإنها ترفع ثمانين مرة.

العامة لدى الديوان أو مباشرة أمام الديوان) ومدى إلزامية التقيد به لجهة اعتباره بمثابة إدعاء، يمكن أن يحل محلّ إدعاء النيابة العامة لدى ديوان المحاسبة. وبرأيي إنّ هذه الصياغة لم تأت موفقة إذ إنها قد تفسّر من قبل بعض الغلاة، بما من شأنه أن يحمل في طياته تطاولاً على دور النيابة العامة لدى ديوان المحاسبة، التي تقوم بمهام الإدعاء أمام ديوان المحاسبة حصراً ودون غيرها من الهيئات كما هو منصوص عليه في قانون تنظيمه.

ولكنّ قانون الشراء العام إلى جانب تعزيزه للرقابة القضائية لديوان المحاسبة، من خلال نصّه على مخالفات جديدة في مجال عمليات الشراء العام، وزيادة قيمة الغرامات التي يمكنه أن يفرضها على مرتكبيها، قام بالمقابل باستحداث أجهزة رقابية كهيئة الاعتراضات الإدارية، أو بتغيير مسميات البعض الآخر بعد تعزيز دورها كهيئة الشراء العام، حيث أصبحت هذه الأجهزة تشارك ديوان المحاسبة دوره الرقابي الذي كاد أن يكون حصرياً في السابق.

وبرأيي فإنّ قانون الشراء العام انتزع من ديوان المحاسبة بعض الصلاحيات التي كان يحلّق فيها منفرداً، خصوصاً في مجال الرقابة المسبقة على تنفيذ الصفقات العمومية، كما من خلال إيلاء الجهات الشارية صلاحية البتّ بطلبات إعادة النظر المحالة إليها من قبل هيئة الاعتراضات أو من خلال إعطاء هيئة الاعتراضات صلاحية تلقّي الشكاوى والبتّ بها كما سبق بيانه.

كما أنّ ضبط المخالفات ورصدها وتلقّي الشكاوى، لم تعد حكراً على النيابة العامة لدى ديوان المحاسبة، فبتنا نرى دوراً محورياً ناظماً لهيئة الشراء العام في تنظيم عمليات الشراء العام والإشراف عليها، وفي وضع معايير وأصول التدقيق الداخلي وأخذ العلم من العاملين في مجال التدقيق الداخلي بالمخالفات والشوائب، ليصار إلى وضعها بتصرّف الهيئات الرقابية، وصولاً إلى فرض الغرامات على العارضين من أشخاص القانون الخاص عند ارتكابهم مخالفات أو إساءة الحقّ في تقديم الاعتراض. وبذلك أصبح لهيئة الشراء العام وهي جهة غير قضائية صلاحيات عقابية زجرية، تمارسها على الملتزمين من أشخاص القانون الخاص الذين يخالفون أحكام هذا القانون، وعلى العارضين الذين يسيئون استعمال حقّهم في الاعتراض، تماثل من حيث حجمها تلك التي يفرضها ديوان المحاسبة على الموظفين والمسؤولين الإداريين، عن ارتكاب المخالفات في إطار عمليات الشراء العام، وهي في كل الأحوال تفوق بأضعاف مضاعفة الغرامات التي يمكن أن يفرضها الديوان في ظلّ قانون تنظيمه الحالي، والذي قدّمت عدة مشاريع واقتراحات لتعديله، لم تبصر النور حتى تاريخه، لأسباب ما تزال مجهولة.

كذلك الأمر فإن هيئة الإعتراضات الإدارية أصبح لها دوراً رقابياً محورياً يكاد ينافس الدور الرقابي المناط بديوان المحاسبة، فهي تتلقى طلبات إعادة النظر لإحالتها إلى الجهات الشارية، التي تتولى البتّ بها، كما يمكنها أن تتلقّى الشكاوى على عمليات التلّزيم للبتّ بها، وهذه الصلاحية كانت محفوظة لديوان المحاسبة لاسيّما للنيابة العامة لديه، التي كانت تلعب دوراً محورياً في هذا الصدد، لناحية تلقّي الشكاوى والإخبارات، وتأخذ علماً بملفات الرقابة المسبقة المحالة إلى ديوان المحاسبة، فتتحرك على ضوء ذلك وتباشر تحقيقاتها لضبط المخالفات وإزالة الشوائب التي تعترى التلّزيمات، عن طريق طلب إعادة النظر بقرارات ديوان المحاسبة عند اللزوم، وصولاً إلى طلب التريث في الإجراءات الآيلة إلى التنفيذ، لحين انتهاء التحقيقات المجراة من قبلها.

ولكن ما سبق تعداده، لا يجعل تسجيل ما أتى به قانون الشراء العام بهذا الخصوص في خانة السلبيات إذا أحسن تطبيقه وفقاً لروحيته، وتوضّحت من خلال التطبيق الحدود الفاصلة في صلاحيات الجهات الرقابية المتعدّدة، وسبق كل ذلك، ورشة إصلاحية كبرى، وتعديلات جذرية في قانون تنظيم ديوان المحاسبة الحالي لمحاكاة التطور الحاصل، على ضوء قانون الشراء العام "توضيحاً أو تعديلاً أو إلغاءً للدور المناط بديوان المحاسبة في إطار الرقابة المسبقة" تفعيلاً لدوره الرقابي القضائي، وجعله يشمل كافة الإدارات العامة والمؤسسات العامة والبلديات والهيئات التي تتلقى أموالاً عمومية، وزيادة قيمة الغرامات التي يمكن أن يفرضها على المخالفين، والتي يتبيّن ضرورة تعديل نطاقها لتشمل الملتزمين من أشخاص القانون الخاص والعام، الذين يخالفون قواعد الشراء العام، أو المعارضين الذين يسيئون استعمال حقّهم في الاعتراض، وذلك بعد سحب هذه الصلاحيات العقابية من هيئة الشراء العام، مما يعيد التوازن الذي اختلّ بقدر ما حسب رأيي، بعد إقرار قانون الشراء العام الذي أعطى جهات مستحدثة ومتعاظمة في صلاحياتها، دوراً رقابياً يوازي أو ربما يفوق الدور المناط بديوان المحاسبة والنيابة العامة لديه، في مجال الرقابة المسبقة على حسن تنفيذ الموازنة والحفاظ على الأموال العمومية ومساءلة مرتكبي المخالفات.

ويتطلّب ذلك تعديل بعض النصوص، ورفد ديوان المحاسبة بالإمكانات الماديّة والماليّة والطاقات البشريّة والخبرات اللازمة، كي يصار إلى إطلاق دوره الفاعل والفعال في مجال رقابة

الأداء، التي لا مناص منها في حال أردنا الإنتقال إلى إصلاح حقيقي، قائم على موازنة عصرية
وذكّية عنينا موازنة البرامج والأداء^{١٥٨}.

ولكن كل ما سبق ذكره لا يغنيننا عن القول، إنّه قد حصلت بعض الإنفراجات مؤخراً في
أوضاع ديوان المحاسبة لناحية تعيين رؤساء الغرف بالأصالة، بعدما بقيت مشغولة بالتكليف
لسنوات طوال وعجاف، عانى فيها كثيراً هذا الجهاز الرقابي القضائي الذي نصّ الدستور اللبناني
على إنشائه، وإيلائه دوراً رائداً في مجال الرقابة على عمليات الإنفاق وتحصيل الإيرادات، وفي
الرقابة على العمليات الحسابية، وتحضير قانون قطع حساب الموازنة العامة لعرضه على مجلس
النواب، كي يصار إلى اتخاذ الإجراءات المناسبة والتصويت عليه وإقراره.

^{١٥٨} يراجع مقال الدكتور جوزيف رزق الله المعنون "الطريق إلى موازنة البرامج والأداء في لبنان"، منشور في
مجلة الجامعة اللبنانية العدد الحادي والثلاثون ٢٠٢١

الخاتمة

لقد أحدث قانون الشراء العام إنقلاباً جذرياً في المفاهيم والإجراءات المتبعة لتخطيط وإعداد وتنفيذ ومتابعة عمليات الشراء العام، وأوجب تعميمها على كافة الجهات التي تنفق أموالاً عمومية، مهما كانت طبيعتها ومسمياتها وأنظمتها، كما أنه استحدث طرقاً عصريّة الكترونية للنشر، عبر الموقع الالكتروني المركزي لهيئة الشراء العام أو الموزعة في ما بين الجهات الشارية، كما أنه ألزم الجهات الشارية إنشاء سجل الشراء العام، كي تدوّن فيه بشكل إلزامي، الوقوعات ودقائق عمليات الشراء العام.

وقد أضحي لدينا مع إقراره قانوناً متخصصاً شاملاً متكاملأ، يرقى كافة دقائق وتفاصيل وإجراءات عمليات الشراء العام، والتطلّعات والغرامات وطرق المراجعة بشأنها، وليس نصوصاً مشتتة متناثرة في قوانين، ونصوص تنظيمية أخرى.

كما أوجد قانون الشراء العام مقارنة جديدة في هندسة الرقابة على عمليات الشراء العام، بدءاً من التغيير في الموازين والصلاحيات بين الجهات الرقابية، وفي المصطلحات والمفاهيم (الشراء العام بدلاً من الصفقات العمومية) ولعلّ الغاية من وراء ذلك، تفعيل الرقابة على عمليات الشراء العام، وتوسيع نطاق تطبيق هذا القانون، والخروج من منطق ومفهوم الصفقة مع ما تحمله من تشوّهات وبقايا راسخة في الأذهان، عن عمليات تواطؤ وتفتيعات ومحسوبيات وترتيبات وصفقات خلافاً للقانون.

ويعتبر مدير عام ادارة المناقصات الدكتور جان العلية^{١٥٩} إنّ من الإنجازات التي تسجّل لقانون الشراء العام، أنّه قد منع منعاً باتاً التفاوض مع المعارضين بعد تقديم عروضهم، ملمحاً في ذلك إلى تجربة البواخر لتوليد الطاقة الكهربائية، حيث فصلت دفاتر الشروط على قياس المعارضين عندما لم تجد الإدارة عارضاً تنطبق عليه، علماً أنّ القانون السابق الذي يرقى الصفقات العمومية أي قانون المحاسبة العمومية، كان يمنع ذلك ولكنه لم يكن واضحاً كفايةً بهذا الخصوص. كما أن هذا القانون قد منع ما يسمّى بلجان التلزم الوزارية التي كانت تُغطّي بقرارات صادرة عن مجلس

^{١٥٩}مقابلة أجريت على إذاعة لبنان الحر مع الدكتور جان العلية تحت عنوان بين السطور بتاريخ ١١/٨/٢٠٢١.

الوزراء، كذلك الأمر، فإنّه وفي ظلّ القانون السابق، كانت ٥ % فقط من الصفقات العمومية تمرّ عبر إدارة المناقصات، أمّا مع إقرار هذا القانون، قد أصبح كل إنفاق ممول من المال العام، حتى من القروض أو من الهبات، خاضعاً لأحكام قانون الشراء العام. كما شدّد القانون على استقلالية هيئة الاعتراضات الإدارية، بالرغم من المحاولات المتكررة لجعلها هيئة داخلة ضمن إدارة التفيتش المركزي، كما ركّز هذا القانون أيضاً على استقلالية الوظائف والأدوار، فالأدوار متكاملة لخدمة هدف عام هو الحفاظ على المال العام.

ولكن هذا القانون العصري كان موضع مراجعة أمام المجلس الدستوري، أريد منها ظاهراً الدفاع عن الدستور وتحسين مبدأ فصل السلطات ومنع تعدي السلطة التشريعية على الصلاحيات العائدة لمجلس الوزراء في التعيينات، خصوصاً لرئيس وأعضاء هيئة الشراء العام، ولكن يتبدى منها من خلال الواقع الملموس والظروف المعلومة وأشخاص مقدّمها وصفاتهم الحالية والسابقة، أنها تعكس في الحقيقة عملية تصفية حسابات مع نزاهة مدير عام إدارة المناقصات الحالي.

وقد صدر في هذا الخصوص القرار رقم ٢٠٢١/٥ تاريخ ٢٠٢١/٨/١٢ عن المجلس الدستوري، في المراجعة المقدمة أمامه، طعنأ ببعض المواد القانونية في قانون الشراء العام، لاسيما المادة ٨٨ منه، التي أدلى الطاعنون أنها عيّنت مدير عام إدارة المناقصات رئيساً لهيئة الشراء العام، وهي تتعارض مع أحكام المادة ٦٥ من الدستور التي تنبئ بمجلس الوزراء صلاحية تعيين موظفي الفئة الأولى وما يعادلها، مما يشكل تعدياً من السلطة التشريعية على السلطة التنفيذية. وقد قضى المجلس الدستوري بأن المادة ٨٨ المطعون فيها الواردة ضمن الفصل السادس المتعلق برمته بهيئة الشراء العام، قد نصّت على أحكام إنتقالية ألغيت بموجبها إدارة المناقصات ونقلت ملاكاتها والعاملون فيها إلى هيئة الشراء العام. لقد نصّت في البند ١ منها على أن يكون مدير عام إدارة المناقصات رئيساً للهيئة، كما يكون الموظفون والمتعاقدون والأجراء الحاليون في إدارة المناقصات من ضمن الهيكل الإداري لهيئة الشراء العام. وأضافت في البند ٢ منها إنّه إلى حين تعيين أعضاء الهيئة يتولى رئيس الهيئة مهامها.

وقد إعتبر المجلس الدستوري في قراره أنّه يعود للمشرع أن يلغي قانوناً نافذاً أو أن يعدّل أحكامه دون أن يشكّل ذلك مخالفة لأحكام الدستور، طالما أنّ هذا الإلغاء أو التعديل، لم يمسّ قاعدة دستورية أساسية أو حقاً من الحقوق الدستورية الأساسية، أو مبدأً من المبادئ ذات القيمة

الدستورية، كما يعود للمشترع أيضاً وضع قواعد تنظيمية، إلا أنه لا يحقّ له تجاوز تلك القواعد والوصول إلى وضع التدابير الإدارية. ويضيف المجلس في قراره بأنه يحقّ للمشترع كذلك أن يلغي فئات في الوظيفة العامة أو أن يضم فئة إلى فئة يستحدثها وفقاً لما يراه مناسباً من شروط ومعايير، وهو ما ذهب إليه في مطلع المادة ٨٨ من القانون المطعون فيه، بإلغاء إدارة المناقصات ونقل صلاحياتها إلى هيئة الشراء العام، وفقاً لشروط جرى تحديدها فيها، ويتابع المجلس غير أن ما يثير الجدل هو إيلاء رئاسة الهيئة إلى مدير عام إدارة المناقصات.

وحيث إنّ المشترع تحسّب، لتأمين استمرارية المرفق العام وعدم توقّفه نتيجة التأخر في التعيين، فوضع أحكاماً إنتقالية تؤمّن تلك الإستمرارية، وتحول دون الوقوع في الفراغ، وذلك في المادة ٨٨ منه.

وحيث إنّ المادة ٨٨ المعنونة أحكام إنتقالية، بعد أن نصّ البند الأول منها، على أن يكون مدير عام إدارة المناقصات رئيساً لهيئة الشراء العام، نصّ البند الثاني على أنه لحين تعيين أعضاء الهيئة يتولى رئيس الهيئة مهامها.

وحيث يبدو أنّ المشترع، وتجنباً للوقوع في محذور التعيين (أي من قبل مجلس النواب)، إستعمل بعناية وعن قصد كلمة "يكون" للدلالة على الصفة المؤقتة.

وحيث إنّ البند الثاني يحتمل أن يثير الإلتباس لجهة أن التعيين يقتصر على أعضاء الهيئة ولا يطال الرئيس، إذ لم ترد فيه كلمة الرئيس أسوة بما ذهبت إليه سائر مواد القانون المطعون فيه، فإنه بالرجوع من جهة أولى إلى عنوان المادة ٨٨ ومن جهة ثانية إلى غاية المشترع، التي يفترض أن تكون دائماً تأمين المصلحة العامة، وهي في القضية الحاضرة إستمرارية المرفق العام، يتأكد أن التعيين في البند الثاني يشمل الرئيس. وإنه منعاً لكل التباس وزيادة في التوضيح، وبما أن هيئة الشراء العام تتألف وفقاً لنص المادة ٧٥ من القانون المطعون فيه، من رئيس وأربعة أعضاء، يعيّنون في مجلس الوزراء، وحتى لا يبقى أي مجال للقول بأن التعيين المقصود في البند الثاني من المادة ٨٨ تقتصر على الأعضاء ولا تشمل الرئيس، يرى المجلس تحصيل البند الثاني بحذف كلمة أعضاء منه ليصبح النصّ على الشكل التالي: "إلى حين تعيين الهيئة يتولى رئيس الهيئة مهامها".

وحيث يقتضي تبعاً لما تقدّم إبطال البند الثاني من المادة ٨٨ جزئياً بحذف كلمة أعضاء وإثبات باقي المادة وبالنتيجة ردّ الطعن.

وقد أتى هذا القرار خلافاً لرأي بعض الغلاة من أعضاء المجلس الدستوري الذين ورد في مخالفتهم لهذا القرار أنّ تعيين مدير عام إدارة المناقصات رئيساً لهيئة الشراء العام في البند الأول من المادة ٨٨ جاء مخالفاً لأحكام البند الأول من المادة ٧٥ من القانون المطعون فيه ومخالفاً أيضاً لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ من الدستور التي تؤكد على صلاحية مجلس الوزراء في تعيين موظفي الدولة وصرفهم وقبول استقالتهم وترقيتهم وبطبيعة الحال يستتبع ذلك صلاحية نقلهم كما وتأكيدهم أيضاً على وجوب توفّر أكثرية موصوفة للقرارات المتعلقة بموظفي الفئة الأولى أو ما يعادلها، ليخلص إلى القول بأنّ التّعيين المشكو منه، يشكّل خرقاً صريحاً لمبدأ الفصل بين السلطتين الإشتراعية والإجرائية. فيكون التّعيين الوارد في البند الأول من المادة ٨٨ من القانون المطعون فيه تحت عنوان "أحكام انتقالية" ما هو إلّا تعييناً نهائياً وليس مؤقتاً لافتقاره إلى تحديد فترة إنتقالية معيّنة مما يجعله متناقضاً مع العنوان الأنف ذكره. وهو يتابع أن الصيغة الإنتقالية اقتصرّت على البند الثاني من المادة ٨٨ مما يعني أنّ الرئيس المعين في البند ١ بمخالفة دستورية، يبقى رئيساً ويستمر بحكم القانون، إلّا أنّه يفقد التمتع بمهام الهيئة مجتمعة بشخصه فور تعيين أعضاء هيئة الشراء العام، دون التخلّي عن مهام الرئاسة عند حلول أجل محدّد. ليخلص بالنتيجة الى أنه مع إبطال تعيين رئيس هيئة الشراء العام في البند ١ يسمي البند ٢ من المادة ٨٨ من القانون المطعون فيه غير قابل للتطبيق فيقتضي إبطاله كذلك.

وقد أتت هذه المخالفة ربما في حال أردنا أن نكون "محامي الشيطان" لترتقب إمكانية عدم قيام مجلس الوزراء بالإتفاق على أشخاص رئيس وأعضاء الهيئة وعدم إجراء التعيينات اللازمة في الهيئة (كما هي الحال بالنسبة لتعيين رئيس وأعضاء الهيئة النازمة للإتصالات وكذلك بالنسبة لعدم تشكيل المحاكم الإدارية لغايات وأسباب لا تزال غير معلومة)، والغاية منها تعطيل أية إمكانية لاستمرار رئيس إدارة المناقصات الحالي في مهامه المؤقتة برئاسة هيئة الشراء العام، وذلك مسابرة لمقدّمي الطعن وكرمي لعيونهم الذين قد يرغبون بالتخلّص من موظف غير مطواع مشاكس في تشبّته بالقانون ودولة القانون والمؤسسات، وذلك دون أي اعتبار في المخالفة المذكورة لمبدأ "استمرارية المرفق العام وانتظام عمل المؤسسات".

ولكن المجلس الدستوري اتخذ في قراره المنوّه عنه موقفاً وسطياً على قاعدة "لا يموت الديب ولا يفنى الغنم" وإن أتى هذا القرار بتفسيرات لا تعبّر عن حقيقة ما قصده المشترع في هذا القانون

من استمرار مدير عام إدارة المناقصات في مهامه، حتى بعد انتهاء المرحلة التحضيرية التي له دور أساسي فيها، كما كان دوره في مرحلة إعداد قانون الشراء العام، وذلك في تفسير مغلوطنية المشتري وشطبه كلمة واحدة هي "أعضاء" محتملاً النص تفسيراً مخالفاً لروحيتته، ربما أراد من خلال ذلك مساندة الواقع السياسي القائم، ومحاولة قطع الطريق أمام أية إمكانية فعلية لترؤس مدير عام إدارة المناقصات لهيئة الشراء العام، بعد انتهاء هذه المرحلة الإنتقالية التحضيرية، خصوصاً في حال لم يصر إلى تعيينه مع بقية أعضاء الهيئة في مجلس الوزراء بأكثرية الثلثين، وفقاً للآلية المحددة في متن هذا القانون، في ظلّ توافر أكثريات وأثلاث معطلة أو ربما لعدم توافر شروط التعيين المطلوبة فيه.

ولكن يسجل لقرار المجلس الدستوري أنه ردّ الطعن في ما خصّ بقية المواد الإصلاحية، وكرس ما ورد في هذا القانون لجهة رئاسة مدير عام إدارة المناقصات الحالي الدكتور جان العلييه لهيئة الشراء العام في هذه المرحلة الإنتقالية، التي تنتهي عند وضع هذا القانون موضع التنفيذ، وتعيين مجلس الوزراء بأكثرية الثلثين رئيس وأعضاء هيئة الشراء. وفي ذلك الوقت يكون كافة العاملين في إدارة المناقصات قد انتقلوا إلى هيئة الشراء العام، محتفظين بكامل حقوقهم ودرجاتهم الوظيفية باستثناء مدير عام إدارة المناقصات الذي سيوضع بتصرف رئاسة مجلس الوزراء في الملاك السياسي^{١٦٠} ربما تكريماً له على جهوده وتقانيه في الحفاظ على المال العام، وإخلاصه في عمله وعدم تزلفه وتزلمه وحرصه على المصلحة العامة.

وفي تعليقه على هذا القرار، اعتبر الدكتور عصام اسماعيل^{١٦١} أننا "ببئسنا بإدارة بطيئة في تطبيق القوانين وإصدار الأنظمة التنفيذية لها، حتى إنه لغاية تاريخه، لم تصدر مراسيم تعيين الهيئة الناظمة لقطاع الكهرباء المنشأة بموجب القانون رقم ٤٦٢ تاريخ ٢/٩/٢٠٠٢ ولا الهيئة العامة للطيران المدني المنشأة بموجب القانون رقم ٤٨١ تاريخ ١٢/١٢/٢٠٠٢، كما لم تصدر مراسيم تعيين الهيئة الناظمة للإتصالات المنتهية ولايتها منذ العام ٢٠١١ والمنشأة بموجب القانون

^{١٦٠} في مقابلة أجريت بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٢١ مع الدكتور جان العلييه على مواقع التواصل الإلكتروني اعتبر أن الطعن انتهى إلى ردّ وإبطال هذا الطعن الذي ارتدى ثوب الطاعون الذي تناول كل المواد الإصلاحية. ولكن مع الأسف تحوّل المجلس الدستوري إلى مجلس صرف موظفين من الملاك الإداري العام الدائم ووضعهم بتصرف الملاك السياسي العائد لمجلس الوزراء.

^{١٦١} مقال للدكتور عصام اسماعيل تحت عنوان "ليتهم ما اجتهدوا" منشور في جريدة النهار العدد ٢٧٥٣٧، تاريخ ٢٧/٩/٢٠٢١.

رقم ٤٣١ تاريخ ٢٢/٧/٢٠٠٢، ولا الهيئة اللبنانية لسلامة الغذاء المنشأة بموجب القانون رقم ٣٥ تاريخ ٢٤/١١/٢٠١٥، ولا الهيئة العامة للمتاحف المنشأة بموجب القانون رقم ٣٦ تاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٨، وغيرها الكثير الذي لا حصر له، وكان من نتائج عدم تعيين أعضاء هذه الهيئات أن تعطل تنفيذ قوانين إصلاحية أقرها مجلس النواب، وقد إستدعى ذلك تشكيل لجنة في مجلس النواب هدفها العمل على متابعة عملية تنفيذ الإدارة للقوانين.

وكان مجلس شورى الدولة اللبناني حريصاً على عدم إهدار قوانين أقرها مجلس النواب، بسبب ماطلة السلطة التنفيذية في إصدار الأنظمة والقرارات التطبيقية لهذه القوانين، ولهذا وضع قاعدة مفادها أنه يمكن تطبيق النص من دون انتظار صدور الأنظمة كلما كان ذلك ممكناً. حيث قضى المجلس: "إنّ النصوص التشريعية الجديدة تطبق فوراً، غير أنه استقرّ العلم والاجتهاد على إرجاء تنفيذ أحكام هذه النصوص عند استحالة تطبيقها، وذلك ريثما تتمكن السلطة التنفيذية من وضع هذه النصوص موضع التنفيذ. وهذا لا يعني أنّ النصوص الجديدة هي غير نافذة بل هي نافذة باستثناء بعض الأحكام التي تستوجب تدخّل السلطة التنفيذية، إن لجهة إصدار النصوص التنظيمية التي تجعلها قابلة للتطبيق، وإن لجهة إصدار الأعمال الإدارية التي تقضي بتشكيل الهيئات المكلفة تطبيق التشريع الجديد" (م.ش. قرار رقم ٢٧٦ تاريخ ٥/٢/٢٠١٣ انطوان عزام ورفاقه/ الدولة - وزارة الخارجية والمغتربين).

من هذا المنطلق كانت نية المشتري في عدم جعل قانون الشراء العام الذي يعدّ من القوانين الإصلاحية متروكاً تطبيقه بيد السلطة التنفيذية، التي قد تماطل أو تتأخر في تشكيل هيئة الشراء العام التي أدرجها المشتري تحت عنوان: "حوكمة الشراء العام".

ولهذا، وخلافاً لما انتهى إليه المجلس الدستوري، فإن الأحكام الإنتقالية لم يكن القصد منها أبداً أحكاماً مؤقتة بل على العكس من ذلك، كان القصد التشريعي هو الشروع فوراً في تطبيق هذا القانون، وتمّ تعيين الحارس الأمين على هذا التعيين الذي خبره مجلس النواب في مواجهته للفساد وفي مناقشته لمواد القانون مادةً في اللجان النيابية.

ولذلك فإنّ المقصد التشريعي واضح ولا يحتمل التأويل عملاً بقاعدة لا اجتهاد في معرض النصّ الصريح، وهذا المقصد هو في تولية المدير العام للمناقصات المباشرة الفورية في تطبيق قانون الشراء العام.

ولهذا كانت صياغة الفقرة الأولى من المادة ٨٨ واضحة بحيث تضمنت ثلاثة ثوابت متصلة بعضها ببعض، ولا يمكن تجزئتها ولا تفسير جزء منها بمعزلٍ عن الآخر، وهذه الثوابت هي: إلغاء إدارة المناقصات، ويكون مدير عام المناقصات رئيساً للهيئة، كما يكون موظفو ومتعاقدو وأجراء إدارة المناقصات في الهيكل الإداري للهيئة.

هذه الثلاثية الواضحة جزأها المجلس الدستوري^{١٦٢} في حكمه رقم ٢٠٢١/٥ تاريخ ٢٠٢١/٩/١٦، فاعتبر أنّ الجزئيتين (الأولى والثالثة هما دائمتان) أي إلغاء إدارة المناقصات وإلحاق موظفي إدارة المناقصات بالهيكل الإداري والهيئة، بينما الجزئية الثانية (الخاصة بالمدير العام للمناقصات) هي مؤقتة.

هذا من دون أن يعلّل المجلس كيف توصل إلى هذه النتيجة من الناحية القانونية، لذا استعان باللغة العربية، إلاّ أنّه لم يُجد أيضاً استخدامها فلجأ إلى تفسير فعل: "يكون"، وقضى المجلس بأنّ فعل "يكون" يدلّ على الطبيعة المؤقتة، وليته استعان بمعجم اللغة العربية لما كان اجتهد فأخطأ، إذ إنّ فعل "يكون" لغوياً، هو الفعل الذي يدلّ على حصول الفعل بالزمن الحاضر ولكن لا ينفي وقوع الفعل بالزمن الماضي، ولا يتضمّن هذا الفعل ما يفيد بانحصار مفاعيله بالحاضر من دون امتدادٍ للمستقبل، بل لقد استخدم القرآن الكريم هذا الفعل بمعنى الإستمرار: "وَيَكُونُ الرَّسُولُ عَلَيْنَكُمْ شَهِيدًا"، فهذه الآية تدل على استمرارية وليس على حالة مؤقتة.

ثمّ إنّ هذه الفقرة من المادة ٨٨ قد ورد فيها فعل: "يكون" مرتين: مرّة أولى بخصوص المدير العام، ومرّة ثانية بخصوص باقي الموظفين، فكيف يبرّر المجلس الطابع المؤقت لـ "كان" الأولى والطابع الدائم لـ "كان" الثانية؟

لم يكتفِ المجلس الدستوري في حكمه بتحويل نيّة المشترع ومقصده الواضح لناحية تولية مدير عام المناقصات رئاسة الهيئة، بل تمادى لناحية تحويل البند الثاني من المادة ٨٨ بالرغم من كونه واضحاً جداً ومنسجماً مع البند الأول.

وحيث إنّّه بعدما ثبتّ القانون في الفقرة الأولى من المادة ٨٨ رئاسة مدير عام المناقصات لهيئة الشراء العام، فإنّ المشترع وللمقصد الذي ذكرناه لناحية التطبيق الفوري لقانون الشراء العام،

^{١٦٢} المجلس الدستوري قرار رقم ٢٠٢١/٥ المراجعة رقم ٢٠٢١/٢/٢٠٢١ تاريخ ٢٠٢١/٨/١٢ المواد المطعون فيها ٧٢-٧٨-٨٨-٨٩-٩١ من القانون رقم ٢٤٤ (قانون الشراء العام الصادر في ٢٠٢١/٧/١٩) والمنشور في العدد ٣٠ من الجريدة الرسمية)

وضع البند الثاني الذي يؤكد هذه الغاية وبمقتضاه يتولى رئيس الهيئة أعمال الهيئة إلى حين تعيين الأعضاء.

والمشترع لم يضع هذا النصّ عبثاً أو من غير بيّنة أو على غير هدى كما أوحى المجلس الدستوري في قراره، بل على العكس كانت هذه الفقرة محلّ مناقشة مستفيضة في اللجان النيابية حتى تمّ تثبيتها بهذه الصيغة، وأتت هذه الصياغة لتؤكد الطابع النهائي لتولي مدير عام المناقصات رئاسة الهيئة، ولتمنح المدير العام الإذن بالمباشرة بتطبيق قانون الشراء العام إلى حين تعيين أعضاء الهيئة.

ولهذا فإنّ ما خلص إليه المجلس الدستوري في تفسيره هو تجاوز للنصّ الصريح وتحويل لنية المشترع والإستعانة باللغة لتقرير نتيجة مغايرة لهذه النية، والخروج عن دور هذا المجلس في التّحقق من انطباق النصّ على الدستور، إذ نفت الحثّيات المتصلة بهذه المادة وجود مخالفة للدستور أو للمبادئ الدستورية.

وحيث إنّ المجلس الدستوري لم يجد في المادة ٨٨ من قانون الشراء العام أية مخالفة للدستور، فإنّ هذه المادة تبقى نافذة ولا يوجد أي إلزام للسلطة التنفيذية لإعتماد التفسير الذي تبناه المجلس الدستوري. ولهذا على مدير عام المناقصات الشروع فوراً بعد إنفاذ قانون الشراء العام بتطبيق المواد التي يمكن تطبيقها منه دونما حاجة إلى صدور مراسيم تطبيقية لأحكامه.

أملّة في الختام، أن يجد هذا القانون كغيره من القوانين التي لا تزال نائمة في الأدراج، طريقه إلى التطبيق بنوايا حسنة مجردة من المصالح والمحسوبيات، وإرادة مصمّمة واعية لمتطلّبات المرحلة المقبلة التي تستوجب من كل مسؤول ومواطن حريص، العمل المتضامن لإخراج البلاد والعباد من الأزمة الوجودية البنيوية، التي باتت تهدد بقاء الدولة واستمرارية مؤسساتها ومرافقها العامة.

لائحة المصادر والمراجع

١- المراجع العربية:

أ- الكتب

- ١- جوزيف رزق الله، التمييز أمام القضاء الإداري، ٢٠١٨
- ٢- عبد اللطيف قطيش، قانون المحاسبة العمومية، دار الإرشاد الطبعة الأولى ٢٠٠٧
- ٣- فوزت فرحات، القانون الإداري العام، الجزء الأول، النشاط الإداري، الطبعة الثالثة ٢٠١٧
- ٤- هدى رفيق صابر، الصفقات العمومية ثغرات وضوابط، دار سائر المشرق، الطبعة الأولى ٢٠١٦
- ٥- وسيم أبو سعد، رقابة ديوان المحاسبة الادارية المسبقة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ٢٠٠٧

ب- القوانين والمراسيم والمذكرات

- ١- قانون المحاسبة العمومية، مشروع القانون الصادر بالمرسوم رقم ١٤٩٦٩ تاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠ وتعديلاته
- ٢- قانون ديوان المحاسبة الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ وتعديلاته
- ٣- قانون الشراء العام رقم ٢٤٤ تاريخ ٢٠٢١/٧/١٩ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠ تاريخ ٢٠٢١/٧/٢٩
- ٤- المؤسسات العامة المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٩٧٢/١٢/١٣ وتعديلاته
- ٥- نظام المناقصات الصادر بالمرسوم التنظيمي رقم ٢٨٦٦ تاريخ ١٩٥٩/١٢/١٦ وتعديلاته

ج- المقالات والدوريات والتقارير

- ١- النشرة الداخلية لوزارة المالية "حديث المالية"، آب ٢٠٢١ العدد ٧٣، "قانون الشراء العام رأى النور.. شمعة ال ٢٥ عاماً في ظلام الإنهيار"

- ٢- مقال الدكتور جوزيف رزق الله المعنون "الطريق إلى موازنة البرامج والأداء في لبنان"، منشور في مجلة الجامعة اللبنانية العدد الحادي والثلاثون ٢٠٢١
- ٣- مقال الدكتور عصام اسماعيل تحت عنوان "ليتهم ما اجتهدوا" منشور في جريدة النهار العدد ٢٧٥٣٧، تاريخ ٢٧/٩/٢٠٢١
- ٤- مقابلة أجريت بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٢١ مع الدكتور جان العليه على مواقع التواصل الإلكتروني
- ٥- تقرير خاص عن الصفقات بالتراضي، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٤
- ٦- تقرير خاص موضوعه "عقد الصفقات العمومية بواسطة الإتفاق بالتراضي" مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٤
- ٧- تقرير ديوان المحاسبة السنوي عن العام ٢٠٠١
- ٨- تقرير ديوان المحاسبة للعام ١٩٩٦ و ١٩٩٧

د- آراء استشارية

- ١- رأي استشاري رقم ١٠١ تاريخ ٢٤/١٠/١٩٧٤، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٤
- ٢- رأي استشاري رقم ١٠٧ تاريخ ١٣/١٠/٢٠٠٠ (غير منشور)
- ٣- رأي استشاري رقم ١١٨ تاريخ ١٩/٨/١٩٧٥، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٥
- ٤- رأي استشاري رقم ١٢ تاريخ ٢/٩/١٩٩٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠
- ٥- رأي استشاري رقم ١٢٤ تاريخ ٢١/١١/٢٠٠٢، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٢
- ٦- رأي استشاري رقم ١٢٦ تاريخ ٢٠/٨/١٩٧٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٧٠
- ٧- رأي استشاري رقم ١٣ تاريخ ٢٢/٦/١٩٩٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٢
- ٨- رأي استشاري رقم ١٥ تاريخ ٢٦/١/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠١
- ٩- رأي استشاري رقم ١٧ تاريخ ١٩/٢/١٩٨٥، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٨٥
- ١٠- رأي استشاري رقم ١٨٧ تاريخ ١٧/١٢/١٩٦٨، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ١٩٦٨ الجزء الثالث
- ١١- رأي استشاري رقم ١٩ تاريخ ٢٧/٤/١٩٩٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٥

١٢- رأي استشاري رقم ١٩٣ تاريخ ١٨/١٢/١٩٧٢، مجموعة آراء ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٢

- ١٣- رأي استشاري رقم ٢٠ تاريخ ٢٩/١٠/١٩٩٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠
١٤- رأي استشاري رقم ٢٥ تاريخ ١٥/٧/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣
١٥- رأي استشاري رقم ٢٧ تاريخ ١/٣/٢٠٠٢، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٢
١٦- رأي استشاري رقم ٤ تاريخ ١٩/١/١٩٨٤، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٤
١٧- رأي استشاري رقم ٤٣ تاريخ ٤/٤/٢٠٠٣، التقرير السنوي لعام ٢٠٠٣
١٨- رأي استشاري رقم ٤٦ تاريخ ٥/٥/٢٠٠٠، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٠
١٩- رأي استشاري رقم ٤٧، تاريخ ٢٥/٧/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩
٢٠- رأي استشاري رقم ٥٨ تاريخ ٢٧/١٠/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩
٢١- رأي استشاري رقم ٧ تاريخ ٢/٤/١٩٩٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٢
٢٢- رأي استشاري رقم ٧٠ تاريخ ١٥/٥/١٩٧٠، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٠ (الجزء الأول)

- ٢٣- رأي استشاري رقم ٧١ تاريخ ٥/٧/١٩٨٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٣
٢٤- رأي استشاري رقم ٧٣ تاريخ ٢٨/٤/١٩٧٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٥
٢٥- رأي استشاري رقم ٧٤ تاريخ ٢٥/٧/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠١
٢٦- رأي استشاري رقم ٤/٢٠٠١، صادر عن ديوان المحاسبة، تاريخ ٢٥/٧/٢٠٠١
٢٧- رأي استشاري رقم ٨٣ تاريخ ١٣/٨/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠١
٢٨- رأي استشاري رقم ٩ تاريخ ١٧/٢/١٩٦٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٦٥
٢٩- رأي استشاري رقم ٩ تاريخ ٩/٣/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩
٣٠- رأي استشاري رقم ٩٧ تاريخ ٢/١٠/١٩٧٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٣

الجزء الثاني

- ٣١- رأي استشاري، رقم ١٦٥ تاريخ ٢١/١٠/١٩٧١، مجموعة آراء الديوان لعام ١٩٧١

الجزء الثالث

- ٣٢- رقم ٢٤٤ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠ تاريخ ٢٩/٧/٢٠٢١

هـ- الأحكام والقرارات القضائية

- ١- شوري لبنان، قرار رقم ١٢٠٣ تاريخ ٦/١٢/١٩٦٢، الدولة / شركة التجارة العالمية، المجموعة الإدارية ١٩٦٣
٢- شوري لبنان، قرار تاريخ ٧/١٠/١٩٦٥، عبد الودود رمضان، المجموعة الإدارية ١٩٦٥

- ٣- قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٢١/٥ تاريخ ٢٠٢١/٨/١٢، الصادر في المراجعة المقدمة طعنًا ببعض مواد قانون الشراء العام
- ٤- قرار الهيئة العامة لديوان المحاسبة، رقم ١ تاريخ ١٩٩١/٥/١٥ (غير منشور)
- ٥- قرار الهيئة العامة لديوان المحاسبة، محضر رقم ٤ تاريخ ١٩٩٤/١٢/١ (غير منشور)
- ٦- القرار بتوحيد الاجتهاد رقم ١/هـ.ع. تاريخ ١٩٩١/٥/١٥ (غير منشور)
- ٧- قرار رقم ١٠/ر.م. تاريخ ١٩٨٢/١/١٤، مجموعة آراء الديوان للعام ١٩٨٢
- ٨- قرار رقم ١٠١٦/ر.م. تاريخ ١٩٧٠/١٠/١٠، مجموعة آراء ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٠ (الجزء الثالث)
- ٩- قرار رقم ١١٩٥/ر.م. تاريخ ١٩٩٢/١٢/١٧، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية خلال العام ١٩٩٢
- ١٠- قرار رقم ١٢٣٧/ر.م. تاريخ ١٩٩٣/٩/١٧، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣
- ١١- قرار رقم ١٤٠/ر.م. تاريخ ٢٠٠٣/٢/٢١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠٣
- ١٢- قرار رقم ١٤٢٠/ر.م. تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠٠
- ١٣- قرار رقم ١٤٨٥/ر.م. تاريخ ١٩٧٠/١٢/٢، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٠، الجزء الثالث
- ١٤- قرار رقم ١٧٠/ر.م. تاريخ ١٩٧٠/٣/٢١، مجموعة اجتهادات ديوان المحاسبة للعام ١٩٧٠ الجزء الثالث
- ١٥- قرار رقم ٥٥/ر.م. تاريخ ١٩٧٢/٢/٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٢ الجزء الثالث
- ١٦- قرار رقم ١٧١٢/ر.م. تاريخ ٢٠٠٢/١٢/٣١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠٢
- ١٧- قرار رقم ١٨/ر.م. تاريخ ١٩٩٨/١/٢٢، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٨
- ١٨- قرار رقم ٢٥٤/ر.م. تاريخ ١٩٩١/٦/١٠، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩١
- ١٩- قرار رقم ٢٩٥/ر.م. تاريخ ١٩٩٦/٤/٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٦
- ٢٠- قرار رقم ٣٠/ر.م. تاريخ ١٩٧٩/١/٢٦، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والإجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٩
- ٢١- قرار رقم ٣٠٨/ر.م. تاريخ ١٩٩٦/٤/١٩، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ١٩٩٦
- ٢٢- قرار رقم ٣١٥/ر.م. تاريخ ١٩٩٧/٥/١٢، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٧
- ٢٣- قرار رقم ٣١٩/ر.م. تاريخ ١٩٨٣/٥/٢٤، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨٣

- ٢٤- قرار رقم ٣٢/ر.م. تاريخ ١/٢٨/١٩٨١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨١
- ٢٥- قرار رقم ٣٨/ر.م. تاريخ ٦/٢٦/١٩٩٠، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٠
- ٢٦- قرار رقم ٤٤٨/ر.م. تاريخ ٦/٥/١٩٩٥، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٥
- ٢٧- قرار رقم ٤٧٥/ر.م. تاريخ ٤/٢٩/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٣
- ٢٨- قرار رقم ٤٩٠/ر.م. تاريخ ١٢/١٥/١٩٨١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٨١
- ٢٩- قرار رقم ٤٩٢/ر.م. تاريخ ٤/١٥/٢٠٠٣، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ٢٠٠٣
- ٣٠- قرار رقم ٦١٥/ر.م. تاريخ ٧/١٣/١٩٧٢، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٢
- الجزء الثالث
- ٣١- قرار رقم ٦٤٤/ر.م. تاريخ ٦/٦/٢٠٠٢، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ٢٠٠٢
- ٣٢- قرار رقم ٦٧٢/ر.م. تاريخ ٧/١٩/١٩٧٣، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الإستشارية والاجتهادات الصادرة خلال العام ١٩٧٣ (الجزء الثالث)
- ٣٣- قرار رقم ٧٤٠/ر.م. تاريخ ٩/١٥/١٩٩٨، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٨
- ٣٤- قرار رقم ٧٤٣/ر.م. تاريخ ٦/١٧/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٣
- ٣٥- قرار رقم ٧٧/ر.م. تاريخ ٢/١/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ٢٠٠١
- ٣٦- قرار رقم ٧٩٥/ر.م. تاريخ ٦/٢٨/١٩٩٣، مجموعة اجتهادات الديوان ١٩٩٣
- ٣٧- قرار رقم ٨٢٦/ر.م. تاريخ ١٠/٢٧/١٩٩٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٩
- ٣٨- قرار رقم ٨٦٢/ر.م. تاريخ ١٢/١٢/١٩٧٩، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٧٩
- ٣٩- قرار رقم ٩٠٨/ر.م. تاريخ ٦/١٥/١٩٧٨، مجموعة آراء ديوان المحاسبة الاستشارية للعام ١٩٧٨
- ٤٠- قرار رقم ٩٤٣/ر.م. تاريخ ١٠/٤/١٩٩٦، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٦
- ٤١- قرار رقم ٩٧٣/ر.م. تاريخ ٦/٢٩/٢٠٠٤، مجموعة آراء ديوان المحاسبة لعام ٢٠٠٤
- ٤٢- قرار رقم ٩٨١/ر.م. تاريخ ١٠/٩/٢٠٠١، مجموعة اجتهادات الديوان ٢٠٠١
- ٤٣- القرارات رقم ٣٠/ر.م. تاريخ ١/٢٦/١٩٧٩ ورقم ٢٩٤/ر.م. تاريخ ٣/١٥/١٩٧٩ ورقم ٩٨١/ر.م. تاريخ ١٠/٩/٢٠٠٠، مجموعة اجتهادات الديوان ٧٩ و ٢٠٠٠
- ٤٤- قرار رقم ٣١٥/ر.م. تاريخ ٥/١٢/١٩٩٧، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٩٧
- ٤٥- المادة ٢١٥ من قانون الموجبات والعقود التي تعتبر كل شخص أتم الثامنة عشرة أهلا للتعاقد ما لم يصرح بعدم أهليته بموجب نص قانوني
- ٤٦- شوري لبنان، قرار رقم ٥٨٣ تاريخ ٥/٥/١٩٦٤، المجموعة الإدارية ١٩٦٥

و- المحاضرات:

- ١- ألبرت سرحان، محاضرات في القانون الإداري الخاص، كلية الحقوق الجامعة اللبنانية
- ٢- محاضرات في المحاسبة العمومية، تأليف القاضي وسيم أبو سعد والأستاذ عبد اللطيف قطيش، المعهد الوطني للإدارة ٢٠١٧
- ٣- شفيق المعلم، خلاصة محاضرات في القانون الإداري العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

ز- المقابلات:

- ١- مقابلة أجريت على إذاعة لبنان الحر مع الدكتور جان العلية تحت عنوان بين السطور بتاريخ ٢٠٢١/٨/١١
- ٢- مقابلة أجريت على مواقع التواصل الإلكتروني مع الدكتور جان العلية بشأن الطعن ببعض مواد قانون الشراء العام بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٠

ح- المذكرات والتعاميم:

- ١- المذكرة الصادرة عن ديوان المحاسبة تحت رقم ٥٨٣/م. تاريخ ١٩٩٣/١/١٥
- ٢- مذكرة رقم ٤٨٣/م تاريخ ١٩٦١/١٠/٣١، مجموعة اجتهادات الديوان للعام ١٩٦١

ط- المراجع الإلكترونية:

- 1- <http://www.coa.gov.lb/> قرار رقم ١٧٩٧ /ر. م. تاريخ ٢٧/١٢/٢٠٠٧
- 2- www.moniteurjuris.fr/contratspublics/, Code civil et commande publique: quelle relations ?, Dossier François Lehoux, Contrats Publics, n.169, Octobre 2016

ي - المراجع الأجنبية:

- 1- CE 28 Decembre 2009, Commune de Béziers, req. n. 304802, CP-ACCP, n.97, mars 2010, note XD
- 2- CE, 3/12/2010, Ville de Paris, RFDA 2011
- 3- Le contrat de gré à gré devenu le Marché négocié en France depuis 1976
- 4- A. de Laubadère, Frank Moderne, Pierre Delvolvé, Traité des contrats administratifs, T1, 2^{ème} édition 1983
- 5- CAA Paris 2/4/2004, Soc. Bouygues, AJDA 2004, concl. Haum; CE, 19/12/2007, Soc. Compenon-Bernard RFDA 2008, note moderne
- 6- CE, 15/4/1996, Synd. CGT de Bédarieux, AJ 1996
- 7- CE, 20 avril 1956, n° 33961, Ministre de l'agriculture c/ consorts Grimouard, Lebon 1956
- 8- TA, Paris 21 avril 1971, Ville de Paris c/ sieurs Ribette et Manoury et dame Ropert, AJDA 1972

الفهرس

المقدمة	ERROR! BOOKMARK NOT DEFINED.
الباب الأول: الصفقات العمومية في قانون المحاسبة العمومية ودور ديوان المحاسبة في الرقابة عليها....	٥
المبحث الأول: المفهوم القانوني للصفقات العمومية	٥
الفصل الأول: الطبيعة القانونية للصفقات العمومية	٧
الفصل الثاني: أنواع الصفقات العمومية	٨
الفقرة الأولى: صفقات اللّوازم	٨
الفقرة الثانية: صفقات الأشغال	٨
الفقرة الثالثة: صفقات الخدمات	٩
الفقرة الرابعة: صفقات تلزيم الإيرادات وبيع الأموال المنقولة وغير المنقولة	٩
المبحث الثاني: إبرام عقود الصفقات العمومية	٩
الفصل الأول: الرضى المتبادل بين الفرقاء	١٠
الفصل الثاني: المرجع الصالح لإبرام عقود الصفقات العمومية	١١
الفصل الثالث: الإجراءات والشكليات المتعلقة باختيار الإدارة للمتعاقد معها في عقود الصفقات العمومية	١٤
الفقرة الأولى: المناقصة العمومية Adjudication	١٥
النبذة الأولى: المناقصة العامة تشكل القاعدة العامة لإجراء الصفقات العمومية	١٥
النبذة الثانية: المبادئ التي ترعى المناقصات العمومية	١٦
الفقرة الثانية: المناقصة المحصورة L'Adjudication restreinte	١٩
الفقرة الثالثة: استدراج العروض L'Appel d'offres	٢١
النبذة الأولى: الحالات التي تسمح بإجراء التلزيم عن طريق استدراج العروض	٢١
النبذة الثانية: الإجراءات الواجب اتباعها عند اللجوء إلى استدراج العروض	٢٦
الفقرة الرابعة: الاتفاق بالتراضي Le contrat de gré à gré	٣٠
النبذة الأولى: المفهوم القانوني للاتفاق بالتراضي	٣٠
النبذة الثانية: الحالات التي يجاز بموجبها عقد الاتفاق بالتراضي	٣١
الفقرة الخامسة: صفقات الخدمات التقنية	٤٨
النبذة الأولى: مفهوم الخدمات التقنية والشروط المطلوبة لعقدها بالتراضي	٤٨
النبذة الثانية: واقع صفقات الخدمات التقنية	٥٠
الفقرة السادسة: الصفقات بموجب بيان أو فاتورة	٥٢
النبذة الأولى: الحالات التي يجاز بموجبها عقد الصفقات بموجب بيان أو فاتورة	٥٢
النبذة الثانية: المرجع الصالح لعقد الصفقة بموجب بيان أو فاتورة	٥٤
الباب الثاني: عمليات الشراء العام والرقابة عليها على ضوء قانون الشراء العام في لبنان	٥٥
المبحث الأول: قواعد عامة لتخطيط وإعداد وإجراء وتنفيذ عملية الشراء	٥٨
الفصل الأول: التخطيط المسبق لتحديد الاحتياجات	٥٩
الفقرة الأولى: وضع خطط الشراء	٥٩
الفقرة الثانية: الإعلان عن الشراء	٦٠
الفقرة الثالثة: تحديد القيمة التقديرية لمشروع الشراء وتحديثها وعدم التجزئة	٦١
الفقرة الرابعة: المواصفات والأنظمة التفضيلية ومعايير التقييم	٦٢
الفصل الثاني: إجراءات التلزيم والتأهيل المسبق للعارضين	٦٤
الفقرة الأولى: إجراءات التأهيل المسبق للعارضين	٦٤

الفقرة الثانية: قواعد إجرائية تتعلق بكيفية تقديم العروض ومكانها وزمانها وطلبات التأهيل المسبق عند توجيهها	٦٥
وطلبات الإستيضاح في خصوصها.....	٦٥
الفقرة الثالثة: قواعد قبول العرض الفائز (أو التلزم المؤقت) وبدء نفاذ العقد	٦٦
.....	٦٦
الفصل الثالث: تنفيذ العقد وضمائنه	٦٩
.....	٦٩
الفقرة الأولى: حقوق المتعاقد وموجباته.....	٦٩
.....	٦٩
النبذة الأولى: حقوق الملتزم.....	٦٩
.....	٦٩
النبذة الثانية: موجبات المتعاقد.....	٧٠
.....	٧٠
الفقرة الثانية: موجبات الإدارة وسلطاتها.....	٧١
.....	٧١
النبذة الأولى: موجبات الإدارة.....	٧١
.....	٧١
النبذة الثانية: سلطات الإدارة.....	٧٥
.....	٧٥
الفصل الرابع: طرق الشراء العام والشراء الإلكتروني	٧٩
.....	٧٩
الفقرة الأولى: طرق الشراء العام.....	٧٩
.....	٧٩
النبذة الأولى: المناقصة العمومية.....	٧٩
.....	٧٩
النبذة الثانية: المناقصة على مرحلتين.....	٨٣
.....	٨٣
النبذة الثالثة: طلب عروض الأسعار.....	٨٥
.....	٨٥
النبذة الرابعة: طلب الإقتراحات للخدمات الإستشارية.....	٨٦
.....	٨٦
النبذة الخامسة: الإتفاق الرضائي.....	٨٨
.....	٨٨
النبذة السادسة: الشراء بالفاتورة.....	٩٠
.....	٩٠
النبذة السابعة: الاتفاق الإطاري.....	٩٠
.....	٩٠
الفقرة الثانية: الشراء الإلكتروني.....	٩٣
.....	٩٣
المبحث الثاني : حوكمة الشراء العام وإجراءات الاعتراض المستحدثة والرقابة من قبل ديوان المحاسبة	٩٥
.....	٩٥
الفصل الأول: هيئة الشراء العام	٩٦
.....	٩٦
الفقرة الأولى: تشكيل هيئة الشراء العام ومهامها واجتماعاتها.....	٩٦
.....	٩٦
النبذة الأولى: تشكيل هيئة الشراء العام.....	٩٦
.....	٩٦
النبذة الثانية: مهام هيئة الشراء العام.....	٩٨
.....	٩٨
النبذة الثالثة: اجتماعات هيئة الشراء العام.....	١٠٠
.....	١٠٠
الفقرة الثانية : شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة وانتهاء عضويتهم ومهامهم.....	١٠١
.....	١٠١
النبذة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء الهيئة وموجباتهم وحالات التمانع وانتهاء العضوية.....	١٠١
.....	١٠١
النبذة الثانية: صلاحيات رئيس هيئة الشراء العام.....	١٠٤
.....	١٠٤
الفقرة الثالثة: قرارات هيئة الشراء العام وطرق المراجعة بشأنها.....	١٠٥
.....	١٠٥
الفصل الثاني: هيئة الاعتراضات الإدارية	١٠٦
.....	١٠٦
الفقرة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء هيئة الاعتراضات وموجباتهم وحالات التمانع وانتهاء العضوية.....	١٠٦
.....	١٠٦
النبذة الأولى: شروط وآلية تعيين رئيس وأعضاء هيئة الاعتراضات.....	١٠٧
.....	١٠٧
النبذة الثانية: الموجبات الوظيفية وحالات التمانع.....	١٠٧
.....	١٠٧
النبذة الثالثة: إنتهاء العضوية.....	١٠٨
.....	١٠٨
الفقرة الثانية: مهام هيئة الاعتراضات الإدارية وآلية عملها.....	١٠٩
.....	١٠٩
النبذة الأولى: مهام هيئة الاعتراضات الادارية وصلاحياتها.....	١٠٩
.....	١٠٩
النبذة الثانية: آلية عمل هيئة الاعتراضات الادارية.....	١١٠
.....	١١٠
الفصل الثالث: لجان التلزم والإستلام	١١٢
.....	١١٢
الفقرة الأولى: تشكيل لجان التلزم ومهامها.....	١١٢
.....	١١٢
النبذة الأولى: تشكيل لجان التلزم.....	١١٢
.....	١١٢
النبذة الثانية: مهام لجنة التلزم.....	١١٣
.....	١١٣
الفقرة الثانية: تشكيل لجان الاستلام ومهامها.....	١١٤
.....	١١٤
النبذة الأولى: تشكيل لجان الاستلام.....	١١٤
.....	١١٤
النبذة الثانية: مهام لجان الاستلام والاجراءات المتبعة من قبلها.....	١١٥
.....	١١٥

الفصل الرابع: النظام الإجرائي للإعتراض والرقابة من قبل ديوان المحاسبة على مخالفة قانون الشراء

العام	١١٧
الفقرة الأولى: النقلة النوعية في مفهوم الرقابة وتعدد الجهات القائمة بها على ضوء قانون الشراء العام	١١٧
النبذة الأولى: آلية الاعتراض وأصحاب الحق في تقديمه ومفاعيله	١١٧
النبذة الثانية: إجراءات تقديم طلب إعادة النظر	١٢٣
النبذة الثالثة: إجراءات تقديم شكوى لدى هيئة الاعتراضات	١٢٥
الفقرة الثانية: الدور الرقابي لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام	١٣٠
النبذة الأولى: التدقيق الداخلي (آلية الكشف الذاتي عن المخالفات والإعلام عنها)	١٣٠
النبذة الثانية: المساءلة والعقوبات لمخالفة أحكام قانون الشراء العام	١٣٠
النبذة الثالثة: المهام الرقابية لديوان المحاسبة بعد إقرار قانون الشراء العام	١٣٣
الخاتمة	١٤٠