

كوٲماري عيراق
داد كاي بالآي ئيٲتنيحادي

جمهورية العراق
المحكمة الاتحادية العليا

العدد : ٨٧/اتحادية/اعلام/٢٠١٨

تشكلت المحكمة الاتحادية العليا بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٨ برئاسة القاضي السيد مدحت المحمود وعضوية القضاة السادة فاروق محمد السامي وجعفر ناصر حسين واكرم طه محمد ومحمد صائب النقشبندي وميخائيل شمشون قس كوركيس وحسين عباس ابو التمن ومحمد رجب الكبيسي ومحمد قاسم الجنابي المأذونين بالقضاء بأسم الشعب واصدرت قرارها الاتي :

المدعي : المدير المفوض لشركة ضيافة العراق لتجهيز الاطعمة والمواد الغذائية والنقل العام

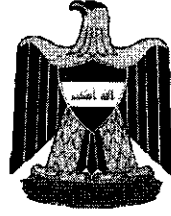
(ا . ج . ك) // اضافة لوظيفته - وكيله المحامي (ح . خ . ح) .

المدعى عليه : وزير التخطيط / اضافة لوظيفته - وكيله الموظف الحقوقي (ع . ز . ع) .

الادعاء :

أدعى وكيل المدعي إن وزارة التخطيط اصدرت التعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١٤ الخاصة بالضوابط رقم (١) (تعليمات مقدمي العطاءات) وجاء في الفقرة (أولاً - ج) (الطلب من مقدمي العطاءات إرفاق قائمة بالأعمال المماثلة مع عطاءاتهم والمتعلقة بطبيعة المنافسة معززة بتأييد من جهات التعاقد المعنية وتعتبر معياراً للتأهيل) ثم أصدرت وزارة التخطيط ملحق ضوابط رقم (١٢) الخاص بضوابط ومعايير التأهيل و الترسية للعطاءات الحكومية العامة لعقود الاشغال والتجهيز التي نصت (ج - الاعمال المماثلة والمنجزة عند طلبها من مقدمي العطاءات وحسب أهمية العقد الصادر ...) ثم أعلنت وزارة التخطيط الشركة العامة لتجارة الحبوب بكتابها (٧١٤/٨١٤) في ٢٣/٥/٢٠١٧ (بالنسبة للحسابات الختامية والاعمال المماثلة والكفاءات المالية) . ثم أصدرت وزارة التخطيط تعميم لملحق تعليماتها المرقم (٧١٤/١٨٢٥٦) في ٢٩/٨/٢٠١٧ ووجهت بموجبه أن يكون طلب الاعمال المماثلة جوازيماً لأن الوزارات تعتبر شرط الاعمال المماثلة وأدعى وكيل المدعي أن التعليمات المذكورة مخالفة للدستور من حيث التكافؤ في فرص العمل لذا بادر للطعن بعدم دستوريتها والغائها للأسباب التالية :

زهراء



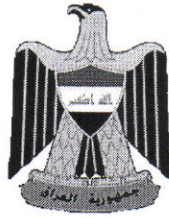
كوٲماري عبراق
داد كاي بالآي ئينتنجادي

جمهورية العراق
المحكمة الاتحادية العليا

العدد : ٨٧/اتحادية/اعلام/٢٠١٨

١. إن اعتبار الاعمال المماثلة من معايير التأهيل أفضل من اعتبارها شرطاً لدخول المناقصات كونه يعطي فرصة أكبر لدخول عدد من الشركات .
٢. أعتبرت الاعمال المماثلة وحسب الضوابط رقم (١٢) من شروط دخول المناقصات وليس من شروط التأهيل .
٣. أعتبرت وزارة التخطيط بتعميمها المرقم (١٨٢٥٦/٧١٤) في ٢٩/٨/٢٠١٧ الاعمال المماثلة أمراً جوازيماً في الاعمال الصغيرة وهذا لا يحقق العدالة لأن أغلب الوزارات تعتبره شرطاً أساسياً لدخول المزايدة رغم إن أعمال النقل والتحميل والتفريغ لا يدخل فيها عنصر الفن .
٤. وأصدرت وزارة التخطيط بتعليماتها رقم (٢) لسنة ٢٠١٤ الضوابط رقم (٣) الخاصة بمهام لجان فتح وتحليل العطاءات التي نصت (ثانياً) (٥) على استبعاد العطاء الذي يقل مبلغه أو يزيد عن (٢٠%) فأكثر من الكلفة التخمينية المخصصة لغرض الاحالة ويعتبر هذا التقيد هدر للمال العام لأن الكثير من أصحاب الشركات مستعدين لتقديم أي ضمانات عقارية لحفظ حقوق الطرف الاخر وإن النزول عن (٢٠%) يزيد من المنافسة بين الشركات .
٥. إن الضوابط المذكورة تخرق مبدأ المساواة بين المواطنين ويؤدي الى تكريس سيطرة أشخاص وشركات معينة .
٦. وإن ذلك يخالف الدستور والمادة (٢٢) منه . وطلب وكيل المدعي دعوة المدعي عليه للمرافعة وإلغاء الفقرة (ثالثاً - ٢ - ج) من الضوابط رقم (١٢) وإلغاء الفقرة (د) من التعميم المرقم (١٨٢٥٦/٧١٤) وإلغاء الفقرة (٥ من ثانياً) من الضوابط رقم (٣) والابقاء على الفقرة (أولاً - ج) من الضوابط رقم (١) وقد تم تبليغ المدعي عليه/اضافة لوظيفته بعريضة الدعوى ومستنداتها فأجاب عليها بلائحته المؤرخة ٣١/٧/٢٠١٨ التي جاء فيها ان ما ورد بالضوابط رقم (١٢) هو معيار للمفاضلة والتقييم بين مقدمي العطاءات وهو أمر أكدت عليه الوثائق القياسية لتنفيذ التعاقدات الحكومية والمعتمدة بموجب توجيهات الوزارة بشكل الزامي اعتباراً من ١/٧/٢٠١٦ . وبالنسبة للأعمال رقم (١٨٢٥٦/٧/٤)

زهراء

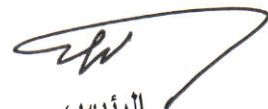



كوٲمارى عبراق
داد كاي بالآي ئيتنيجادي


جمهورية العراق
المحكمة الاتحادية العليا


العدد : ٨٧/اتحادية/اعلام/٢٠١٨


وحيث ان وزارة التخطيط قد بينت بمذكراتها الداخلية العدد (١١٩٦) في ٢٠١٨/٩/٢ بأن الضوابط قد وضعت المعايير المشار اليها لغرض المنافسة بين مقدمي العطاءات وليس لدخول المناقصة وبالتالي ففي حالة مخالفة جهة التعاقد لذلك وقيامها باستبعاد شركة ما من التحليل فبإمكان هذه الشركة التظلم من هذا القرار وفق المادة (٧/ اولاً) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العامة رقم (٢) لسنة ٢٠١٤ المنشورة في الوقائع العراقية بالعدد (٤٣٢٥) في ٢٠١٤/٦/١٦ والتي رسمت طريقاً للاعتراض المقدم من مقدمي العطاءات على قرار الاحالة وينظر الاعتراض من قبل لجنة مركزية ترفع توصياتها الى رئيس الجهة التي تعاقدت مع مقدم العطاء الذي يبت بالتوصية . وتجد المحكمة الاتحادية العليا ان قرار رئيس جهة التعاقد برفض التوصية صراحة او حكماً يعد من القرارات الادارية التي رسم القانون طريقاً للطعن فيها هذا من جهة ومن الجهة الأخرى وهي محل الطعن بعدم الدستورية فإن الضوابط المذكورة المطعون فيها تعد خيارات ادارية فنية حدد القانون طريقاً للطعن فيها وهو غير الطعن بها امام المحكمة الاتحادية العليا وبناء عليه قرر الحكم برد دعوى المدعي للأسباب المتقدمة وتحميله المصاريف واتعاب محاماة لوكيل المدعى عليه وقدرها مائة الف دينار وصدور قرار الحكم بالاتفاق باتاً وفق المادة (٩٤) من الدستور في ٢٠١٨/١٠/٩ .



الرئيس
مدحت المحمود

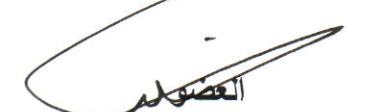

العضو
فاروق محمد السامي


العضو
جعفر ناصر حسين



العضو
أكرم طه محمد


العضو
حسين عباس ابو التمن


العضو
محمد صائب النقشبندي


العضو
ميخائيل شمشون قس كوركيس


العضو
محمد رجب الكبيسي


العضو
محمد قاسم الجنابي