

" التظلم الإداري في المناقصات العامة وفقاً للتشريعين الأردني والمصري "

د. واصف يوسف الزبون
كلية القانون - جامعة اليرموك / الأردن

الملخص

التظلم الإداري في المناقصات العامة وفقاً للتشريعين الأردني والمصري
تناول هذا البحث معالجة موضوع التظلم الإداري في المناقصات العامة باستخدام المنهج الوصفي وأدوات التحليل والمقارنة بين الأردن ومصر، وذلك في ضوء التوجه التشريعي الحديث نحو إرساء نظام قانوني خاص بهذا النوع من التظلم، مما أثار التساؤل المتمثل بما هو النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة في الأردن ومصر؟ الأمر الذي أدى إلى تكريس هذا البحث لإيجاد دراسة قانونية متخصصة تعنى بموضوعه في ظل ندرتها والسعي نحو إزالة الغموض الذي يكتنفه فضلاً عن التحليل النقدي لمستحدثاته التشريعية.

وتوصل هذا البحث إلى عدة نتائج أبرزها: أن هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة تم إقراره تشريعياً صراحة للمناقص في الأردن ولكل ذي شأن في مصر, وهو اختياري في الأردن بخلاف مصر, والأصل أنه مجاني في مصر عكس الأردن, وهو خطي (كتابة) إلا أنه يمكن تقديمه إلكترونياً بشروط, ويتطلب في الأردن مضمون محدد له بخلاف مصر التي لم تفصل سوى في الشكوى المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية, وأن محل هذا التظلم قرار إداري قابل للانفصال. وفي الأردن يعتبر وقف تنفيذ محله إجبارياً باستثناءات محددة وفي مصر جوزاي باستثناءات محددة.

الكلمات الدالة: تظلم، اعتراض، شكوى، مناقص، شكاوى التعاقدات العمومية.

Abstract

Administrative Grievance in Public Tenders According to the Jordanian and Egyptian Legislation

This research tackled the issue of administrative grievance in public tenders using the descriptive approach and analysis and comparison tools between Jordan and Egypt, and on the lights of the modern legislative trend towards establishing a legal system for this type of grievance, which raised the question of what is the legal system of administrative grievance in public tenders in Jordan and Egypt? Which led to dedicating this research to finding a specialized legal study that deals with its subject on the lights of its scarcity and seeking to remove the ambiguity surrounding it, as well as critical analysis of its legislative innovations.

This research reached several results, most notably: That administrative grievance in public tenders explicitly has been legislatively approved for the tenderer in Jordan and for concerned parties in Egypt, and it is optional in Jordan unlike Egypt, and it is originally free in Egypt unlike Jordan, and it should be in writing, however it can be submitted electronically with conditions, and in Jordan it requires a specific content for it, unlike Egypt, which only illustrates the complaint submitted to the Public Contracting Complaints Office. And that the subject of this grievance is an

administrative decision that can be separated. In Jordan, a stoppage of execution is mandatory with specific exceptions, and in Egypt it is permissible with specific exceptions.

Keywords: Grievance; Objection; Complaint; Tenderer; public contract complaints.

المقدمة

إن لجوء الإدارة العامة إلى أسلوب المناقصة العامة كأسلوب رئيس في عملية الشراء الحكومي اقتضى تكريس التشريعات الناظمة لهذه العملية ضمانات تكفل مشروعية قراراتها الإدارية خلال مراحل تلك العملية؛ ف جاء التنظيم التشريعي الحديث في الأردن ومصر مكرساً لفكرة التظلم الإداري خلال المناقصات العامة موفراً بذلك رقابة ذاتية للإدارة على قراراتها ونائياً بالمتعامل معها من اللجوء إلى القضاء الإداري.

فهذه المنظومة التشريعية المستحدثة تمثلت بشكل أساسي بنظام المشتريات الحكومية الأردني رقم (28) لسنة 2019 والتعليمات الصادرة بموجبه لسنة 2019، وفي المقابل المصري يظهر قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم (182) لسنة 2018 ولائحته التنفيذية رقم (692) لسنة 2019 وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (665) لسنة 2021، فضلاً عن التشريعات الأخرى ذات العلاقة.

مشكلة البحث

إن التوجه الحديث في الدول محل الدراسة نحو إقرار التشريعات الساعية إلى توحيد إجراءات المناقصات العامة، وما تتضمنه بين ثنايا موادها من تطرق لموضوع التظلم الإداري فيها، يدفعنا إلى التساؤل حول: ما هو النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة في الأردن ومصر؟

عناصر البحث

تتمثل عناصر هذا البحث استناداً إلى إشكاليته بما يلي:

- ما هو تعريف التظلم الإداري في المناقصات العامة.
- هل يوجد أساس قانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة.
- هل توجد شروط خاصة بالتظلم الإداري في المناقصات العامة.
- ما هي آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة.

فروض البحث

- تتمثل فروض هذا البحث وفقاً لعناصره بما يلي:
- يمكن الوصول إلى بلورة تعريف محدد للتظلم الإداري في المناقصات العامة.
 - لقد أقرت تشريعات الدول محل الدراسة بالتظلم الإداري في المناقصات العامة.
 - هناك شروط خاصة تتعلق بشكل التظلم الإداري في المناقصات العامة ومحله وميعاده والجهة المختصة.
 - تترتب آثار على التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة لكل من المتظلم والإدارة والقرار المتظلم منه.

أهمية البحث

تتجلى أهمية هذا البحث من عدة وجوه أبرزها ما يلي:

- ندرة الدراسات الأكاديمية التي تبحث في موضوع النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة تحديداً.
- وجود غموض في النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة.
- حداثة الآليات القانونية التي أقرتها التشريعات النازمة للتظلم الإداري في المناقصات العامة.

أهداف البحث

- تتمثل الأهداف التي سعى هذا البحث إلى تحقيقها بما يلي:
- إيجاد دراسة قانونية متخصصة تعنى بموضوع النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة في الأردن ومصر.
- إزالة الغموض الذي يكتنف بعض جزئيات النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة.
- التحليل النقدي لمستحدثات التظلم الإداري في المناقصات العامة.

منهجية البحث

لقد اتبع الباحث في هذا البحث المنهج الوصفي للتظلم الإداري في المناقصات العامة تحديداً، مستخدماً في ذلك أدوات التحليل والمقارنة للنظام القانوني لهذا النوع من التظلم بين كل من التشريع والقضاء والفقهاء في الأردن ومصر بسياق موضوع هذه الدراسة.

خطة البحث

لقد تم معالجة مشكلة هذا البحث بتقسيم دراسته ضمن مبحثين تتمثل محاورهما العامة على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية التظلم الإداري في المناقصات العامة

المطلب الأول: مفهوم التظلم الإداري في المناقصات العامة

المطلب الثاني: شروط التظلم الإداري في المناقصات العامة

المبحث الثاني: آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة

المطلب الأول: آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للمتظلم

المطلب الثاني: آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للإدارة والقرار المتظلم منه.

المبحث الأول

ماهية التظلم الإداري في المناقصات العامة

إن الولوج في بحث النظام القانوني للتظلم الإداري في المناقصات العامة في الأردن ومصر يقتضي حتماً الانطلاق من تثبيت محاور مفهومه؛ ليتم التمكن من حصر شروطه التي إذا ما توافرت رتبت عليه عدة آثار مهمة، الأمر الذي يستدعي دراسة مفهوم هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة في مطلبٍ أولٍ وشروطه في مطلبٍ ثانٍ، وذلك على النحو الآتي بيانه:

المطلب الأول

مفهوم التظلم الإداري في المناقصات العامة

تتمثل غاية هذا المطلب المفاهيمي بالوصول إلى تعريف محدد للتظلم الإداري في المناقصات العامة، وتحديد الأساس القانوني له؛ للبناء عليهما لاحقاً، مما يستلزم تقصي ذلك ضمن الفرعين التاليين:

الفرع الأول

تعريف التظلم الإداري في المناقصات العامة

ترد عدة تعريفات للتظلم الإداري بشكل عام؛ منها على صعيد الفقه الأردني أنه: "عبارة عن وسيلة قانونية لفض المنازعات الإدارية من قبل الإدارة نفسها سواء أكانت استجابات الإدارة إلى مصالح صاحب الشأن كلياً أو جزئياً."⁽¹⁾ وهناك من يرى بأنه: "أن يتقدم صاحب الشأن الذي صدر القرار الإداري في مواجهته بطلب للإدارة يلتمس فيه إعادة النظر في قرارها الذي يدعي عدم مشروعيته"⁽²⁾، وأيضاً عرف بأنه: "ذلك الطلب الذي يقدمه صاحب المصلحة إلى جهة الإدارة بهدف إعادة النظر في قرارها الذي أحدث ضرراً بمركزه القانوني من أجل تعديله أو إلغائه أو سحبه"⁽³⁾، في حين عرف في الفقه المصري بأنه: "أن يصدر قرار إداري معيب (أو غير ملائم على الأقل في نظر ذي المصلحة) فيتقدم أحد الأفراد ممن يمسه إلى الجهة التي أصدرته أو إلى جهة رئاسية طالباً سحبه أو تعديله"⁽⁴⁾، ومنهم من يرى بأنه: "أن يقدم صاحب الشأن الذي صدر القرار في مواجهته التماساً إلى الإدارة بإعادة النظر في قرارها الذي أحدث أضراراً بمركزه القانوني، لكي تقوم بتعديله أو

(1) علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص447.

(2) نواف كنعان، القضاء الإداري الأردني، الطبعة الخامسة، زمزم ناشرون وموزعون، عمان، 2019، ص223-224.

(3) محمد علي الخلايلة، القضاء الإداري: دراسة تحليلية مقارنة في كل من الأردن وفرنسا وبريطانيا ومصر، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2020، ص170.

(4) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص622.

سحبه" (1), وآخر عرفه بأنه: "وسيلة يعرب بها صاحب الشأن عن اعتراضه على القرار في صورة طلب أو التماس أو برقية يرسل بها إلى السلطة المختصة بسحب القرار أو إلغائه..." (2).

إن هذه التعريفات لدى الفقه الأردني والمصري رغم تباين بعض مفرداتها إلا أنها يمكن أن تقودنا إلى استخلاص التعريف الآتي للتظلم الإداري بأنه: طلب يتقدم به من يتضرر مركزه القانوني إلى الإدارة العامة بغية إعادة النظر في قرارها الإداري بتعديله أو إلغائه أو سحبه.

أما بالنسبة للمناقصة العامة فإنها تعرف وفقاً لتعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية الأردنية بأنها: "المناقصة التي يتم فيها دعوة كافة المناقصين المستوفيين لشروط محددة في دعوة العطاء لتقديم عروضهم." (3), وإن هذه المناقصة الواردة في هذا التعريف يقصد بها وفقاً لنظام المشتريات الحكومية الأردني بأنها: "أسلوب للشراء يتم من خلاله اختيار العرض الفائق من العروض المقدمة ويشمل مفهوم العطاء أينما ورد عليه النص في هذا النظام." (4), في حين خلا قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري (5) ولائحته التنفيذية (6) من هذا التعريف.

وعند استقصاء موقف الفقه من هذا التعريف, هناك من الفقه الأردني من يرى بأنها: الأسلوب العادي لتمكين الإدارة العامة من الحصول على السلع والخدمات بأقل الأثمان التي توفر الشروط الفنية المطلوبة (7), ومنهم عرفها بأنها: اختيار أنسب

-
- (1) عبد الغني بسيوني عبد الله, القضاء الإداري, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1996, ص541.
- (2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة, دعوى إلغاء القرار الإداري: الأسباب والشروط, منشأة المعارف, الإسكندرية, 2008, ص743-744.
- (3) المادة (1/2) من هذه التعليمات لسنة 2019, الجريدة الرسمية, عدد (5608), ص(6751), بتاريخ 2019/11/21. الموقع الإلكتروني لدائرة المشتريات الحكومية, من خلال: <http://www.jp.d.gov.jo/DetailsPage/LegislationDepartment.aspx?NewsID=33>
- (4) المادة (2) من هذا النظام رقم (28) لسنة 2019, الجريدة الرسمية, عدد (5572), ص(2440), بتاريخ 2019/1/5. الموقع الإلكتروني لديوان التشريع والرأي, من خلال: <http://www.lob.jo/?v=1.12&url=ar/Jordanian-Legislation>
- (5) قانون رقم (182) لسنة 2018, الجريدة الرسمية, عدد 39 مكرر (د), ص (2), بتاريخ 2018/10/3. الموقع الإلكتروني منشورات قانونية, من خلال: <https://manshurat.org/node/33967>
- (6) اللائحة التنفيذية الصادرة بموجب قرار وزير المالية رقم (692) لسنة 2019, الوقائع المصرية, ملحق الجريدة الرسمية, عدد 244 تابع (ب), ص (2), بتاريخ 2019/10/31. الموقع الإلكتروني لمركز الدراسات والبحوث القضائية بمجلس الدولة المصري, من خلال: <https://jsrsc.org/archives/3959>
- (7) محمد علي الخلايلة, القانون الإداري, الكتاب الثاني, الطبعة الثالثة, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2017, ص287.

العروض من الناحيتين الفنية والمالية؛ بحيث تختار الإدارة العامة المتعاقد الذي يقدم انسب عطاء مع توافر الشروط الفنية اللازمة، وتستخدم الإدارة العامة هذا الأسلوب عندما تريد الحصول على خدمات أو بضائع؛ خصوصاً في العقود التي ترتب أعباء مالية على هذه الإدارة العامة⁽¹⁾، وحتى أن هناك من يصف مقدمة هذا التعريف الأخير بعبارة "الأرخص المطابق للمواصفات"⁽²⁾.

أما على صعيد الفقه المصري فقد عرفت بأنها: أسلوب تلتزم الإدارة العامة بمقتضاه أن تختار أنسب من يتقدم للتعاقد معها من حيث الشروط؛ من الناحيتين المالية والخدمة المطلوب تأديتها؛ فتستهدف بذلك اختيار من يقدم أقل عطاء، وعادة ما يلجأ إليها إذا ما أرادت الإدارة العامة القيام بأعمال معينة كأشغال عامة على سبيل المثال⁽³⁾، ولذلك هناك من يؤكد على أنها مجرد وسيلة لاختيار الإدارة العامة أنسب متعاقد شروطاً وأداءً للعمل محل التعاقد؛ باعتبارها وسيلة لتنفيذ أعمال الإدارة العامة بأقل الأثمان⁽⁴⁾.

وعليه يرى الباحث بأن هذه التعريفات جميعها تدور حول مضمون واحد تقريباً؛ بحيث يمكن تعريف هذه المناقصة بأنها: أسلوب للشراء الحكومي يسمح للإدارة العامة باختيار أنسب العروض المقدمة من الناحيتين؛ المالية (أقل ثمن) والفنية (مطابق للمواصفات)، لتلبية احتياجات هذه الإدارة.

وبذلك يظهر أن الجهة الحكومية تلجأ إلى هذا الأسلوب بقصد حماية مصالحها ولضمان اختيار أفضل العطاءات من حيث الشروط المالية والفنية والتحقق من كفاءة المتعاقد معها بعيداً عن أي اعتبارات شخصية⁽⁵⁾.

وحتى فيما يتعلق بالعطاء الوارد ذكره في التعريفات السابقة فهو يعبر عن أسلوب المنافسة بين أصحاب العروض⁽⁶⁾، وهناك من يعرف هذه العطاءات بأنها: العروض المقدمة من الأفراد في المناقصة⁽⁷⁾؛ ولذلك نجد أن التشريع الأردني شمله

(1) إعاد حمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 1998، ص329.

(2) حمدي القبيلات، قانون الإدارة العامة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2021، ص205.

(3) سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1991، ص239.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر- المحلة الكبرى، 2005، ص102.

(5) إعاد حمود القيسي، مرجع سابق، ص328. ⁵⁾

(6) "حيث تسعى جهة الإدارة بمقتضاه إلى الحصول على أداء عمل أو تقديم مواد بأقل مقابل مالي تتحمله الإدارة بدون مساس بجودة الأداء ومواعيده، وتلتزم الإدارة باختيار المتعاقد الذي يقدم أفضل عطاء من حيث الشروط الفنية والمالية". نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، الإصدار السابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص342.

(7) "والتي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم القيام به وفقاً للمواصفات المطروحة في المناقصة. وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه المناقص والذي يرتضي على أساسه

بسياق مفهوم المناقصة عند تعريفها ضمن المادة (2) من نظام المشتريات الحكومية الأردني على النحو سالف البيان.

ويشار إلى أن هذه المناقصة العامة (العطاء) هي الأسلوب الرئيسي في هذا السياق؛ حيث نصت المادة (26) من نظام المشتريات الحكومية الأردني على أن: "يتم شراء الأشغال والخدمات الفنية والاستشارية واللوازم بأسلوب العطاء على أنه يجوز ولأسباب مبررة استخدام أحد الأساليب التالية:..."⁽¹⁾ وفي مصر جاء نص المادة (1/7) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري تحت عنوان "القاعدة والاستثناء في طرق التعاقد" لتنص على القاعدة ابتداءً بأن: "يكون التعاقد على شراء أو استئجار المنقولات أو العقارات أو التعاقد على مقاولات الأعمال أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية بطريق المناقصة العامة، ويجوز استثناء وبقرار مسبب من السلطة المختصة بناءً على عرض إدارة التعاقدات إجراء هذا التعاقد بإحدى الطرق الآتية:..."⁽²⁾.

وبناءً على جميع ما سبق بيانه في هذا الفرع يصل الباحث إلى تعريف التظلم الإداري في المناقصات العامة بأنه: طلب يتقدم به من يتضرر مركزه القانوني إلى الإدارة العامة خلال عملية الشراء الحكومي التي تجري وفقاً لأسلوب اختيار أنسب العروض المقدمة من الناحيتين المالية والفنية؛ بغية إعادة النظر في قرارها الإداري الصادر خلال هذه العملية بتعديله أو إلغائه أو سحبه.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لتنظيم الإداري في المناقصات العامة

عند الشروع في البحث عن هذا الأساس لا بد من الانطلاق من موقف المشرع الدستوري في كل من الأردن ومصر بشكل عام؛ ففضلاً عن المادتين (114) و (120) من الدستور الأردني لعام 1952 وتعديلاته تتجه الأنظار نحو المادة (17) منه والتي تنص على أن: "للأردنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية أو فيما له صلة بالشؤون العامة بالكيفية والشروط التي عينها القانون"⁽³⁾، وكذلك الأمر بالنسبة للدستور المصري لسنة 2014 وتعديلاته؛ حيث

إبرام العقد فيما لو رست عليه المناقصة". محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص68.

(1) "...أ- المناقصة المحدودة (الاستدراج). ب- المناقصة على مرحلتين. ج- طلب العروض. د- الشراء من مصدر واحد (التلزم). هـ- التنفيذ المباشر بوساطة صاحب العمل"، وأيضاً نصت المادة (27) من ذات النظام على أن: "للجنة الشراء استخدام أسلوب المزايدة العكسي للقيام بإجراءات الشراء أو لاستكمال أي من طرق الشراء الواردة في هذا النظام..."

(2) "...أ) الممارسة العامة. ب) الممارسة المحدودة. ج) المناقصة المحدودة. د) المناقصة ذات المرحلتين. هـ) المناقصة المحلية. و) الاتفاق المباشر".

(3) الدستور الأردني لسنة 1952 وتعديلاته، الجريدة الرسمية، العدد 1093، 1952/1/8.

منشورات موقع قسطاس الإلكتروني، من خلال: <https://qistas.com/>

جاء في المادة (85) منه أن: "لكل فرد حق مخاطبة السلطات العامة كتابة وبتوقيعه، ولا تكون مخاطبتها باسم الجماعات إلا للأشخاص الاعتبارية"⁽¹⁾.

من خلال هذه النصوص الدستورية في الدول محل الدراسة يستخلص الأساس الدستوري العام الذي بني عليه لاحقاً الأساس القانوني الخاص بهذا التظلم الإداري في المناقصات العامة في تشريعات هذه الدول؛ فقد جاء الأساس القانوني لحق المناقص بالتظلم الإداري في المادة (59) من نظام المشتريات الحكومية الأردني رقم 28 لسنة 2019 والتي جاء فيها: "يجوز للمناقص الذي يدعي أنه لحقت به خسارة أو أي ضرر نتيجة لقرار أو إجراء أو امتناع عن اتخاذ إجراء من الجهة المشتريّة أو يدعي أن لجان الشراء خالفت ما ورد في وثائق الشراء أو أحكام هذا النظام والتعليقات الصادرة بموجبه، أن يتقدم باعتراض في المرحلة الأولى وبشكوى في المرحلة الثانية وفقاً لأحكام هذا النظام."، وحتى أن التعليقات الصادرة سنة 2019 بموجب هذا النظام قد أكدت على هذا الأساس القانوني ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (85/أ) من هذه التعليقات والتي جاء فيها: "للمناقص في حال عدم قبوله القرار الصادر عن لجنة الشراء/الجهة المشتريّة وبعد دفع قيمة بدل الشكوى التقدم بشكواه إلى اللجنة المختصة بمراجعة شكوى الشراء وفقاً لأحكام النظام..."، مع الإشارة إلى التوسع في التنظيم القانوني لهذا التظلم الإداري في المناقصات العامة في المواد (82-89) من التعليقات المذكورة آنفاً.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد تم تنظيم هذا الحق بموجب قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم 182 لسنة 2018 فضلاً عن لائحته التنفيذية رقم 692 لسنة 2019، حيث ورد في المادة (5) من هذا القانون: "...يكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه كتابة بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد وفي ذات التوقيت إخطار مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بصورة منها، وإذا لم يفصل فيها بمعرفة الجهة الإدارية يكون له الحق في التقدم بشكواه إلى المكتب وذلك قبل اللجوء إلى جهات القضاء..." - وينوه الباحث هنا بأن عجز هذا النص الأخير يقود إلى اعتبار هذا التظلم إلزامي لقبول الطعن القضائي في مصر بخلاف الأردن⁽²⁾، إلا أن اللائحة التنفيذية المشار إليها آنفاً قد ورد فيها هذا

(1) الدستور المصري لسنة 2014 وتعديلاته، الجريدة الرسمية، العدد 3 مكرر(أ) في 18 يناير سنة 2014. من خلال الموقع الإلكتروني:
- بوابة الحكومة المصرية:

http://www.egypt.gov.eg/arabic/laws/download/Constitution_2014.pdf

(2) ومع ذلك يتم هنا تطبيق المنظومة القانونية المصرية الجديدة للتظلم الإداري في المناقصات العامة؛ وفقاً للقانون رقم 182 لسنة 2018 ولائحته التنفيذية رقم 692 لسنة 2019 وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 665 لسنة 2021 وذلك على النحو المبين خلال هذا البحث، ولا يطبق هنا قرار رئيس مجلس الدولة رقم 72 لسنة 1973 الصادر بموجب القانون رقم 47 لسنة 1972؛

الأساس القانوني بشكل عام عندما جاءت المادة (6) منها تحت عنوان "التعامل مع الشكاوي بالجهة الإدارية" لتتص على أن: "تلتزم إدارة التعاقدات بدراسة الشكاوى المقدمة لها..."، وحتى أنه قد صدر مؤخراً قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 665 لسنة 2021 القاضي بتنظيم مكتب شكاوى التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به على نحو تفصيلي⁽¹⁾؛ حيث أنه وفقاً للمادة الثانية من هذا القرار: "يختص المكتب بالمهام الآتية: 1- تلقي وفحص ودراسة الشكاوى المتعلقة بأية مخالفة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المشار إليه، ولائحته التنفيذية، واتخاذ القرارات اللازمة في شأنها، وذلك دون مقابل ما لم تتطلب دراستها خبرات فنية متخصصة تمكنه من البت فيها وفقاً لطبيعة العملية محل الشكاوى..."، وكذلك أكد هذا القرار في مادته الرابعة على أن: "لكل ذي شأن أو من يمثله قانوناً بموجب توكيل أو تفويض التقدم بشكواه كتابة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد... وتلتزم إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بدراسة الشكاوى المقدمة ورفع تقرير بنتيجة دراستها للسلطة المختصة لاعتمادها، وإخطار الشاكي والمكتب بنتيجة الدراسة المعتمدة..."، أما المادة الخامسة منه فقد تضمنت النص على أنه: "إذا لم تفصل الجهة الإدارية في الشكاوى خلال المدة المنصوص عليها في المادة الرابعة من هذا القرار، أو رفض الشاكي قبول القرار الصادر عن الجهة الإدارية، يحق له خلال يومي العمل التاليين لانقضاء هذه المدة، التقدم بشكواه للمكتب على النموذج الموحد المرفق بهذا القرار، على أن يرفق بها ما ورد إليه من الجهة الإدارية بشأن شكواه...".

ويؤكد الفقه على أن الحق بالتظلم الإداري ثابت ومُعترف به قانوناً، بل إنه حق قائم وموجود بحكم القانون؛ فقيام الإدارة بممارسة صلاحيتها في مراقبة مشروعية أعمالها بناءً على هذا التظلم لا يغير من طبيعة هذا الرقابة ولا من شروط ممارستها⁽²⁾.

وعلى كل حال فإنه من خلال النصوص السابق بيانها يصل الباحث ابتداءً إلى أن هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة تم إقراره صراحة في هذه التشريعات محل الدراسة، إلا أنه يلاحظ أن هذا الأساس القانوني للحق بالتظلم الإداري في المناقصات العامة منح للمناقص في الأردن في حين منح لكل ذي شأن في مصر، وهذا يظهر توسع المشرع المصري على نحو محمود؛ حيث تم توسيع قاعدة الرقابة الإدارية في مصر بصورة تكفل مبدأ المشروعية على نحو أوسع من المشرع

كون القرار المشار إليه لسنة 1973 يعنى بالتظلمات في مواضيع محددة متعلقة بالموظفين العموميين.

(1) المنشور في الجريدة الرسمية - العدد 13 مكرر (ج) بتاريخ 2021/4/5. موقع بوابة الأهرام من خلال:

<https://gate.ahram.org.eg/Media/News/2021/4/7/2021-637533994587526351-752.pdf>

(2) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 447.

الأردني الذي حصر هذا الحق بالمناقص؛ وعليه يوصي الباحث المشرع الأردني بالسير على نهج نظيره المصري بمنح حق التظلم الإداري في المناقصات العامة لكل ذي شأن وليس فقط للمناقص، مع الإشارة إلى أنه يعتبر اختيارياً في الأردن وإلزامياً في مصر حسب النصوص المذكورة سابقاً مع ما يترتب على ذلك من نتائج تتعلق بقبول الطعن القضائي.

وكذلك الأمر يأمل الباحث على المشرع الأردني أن يحذو حذو نظيره المصري من ناحية جعل هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة مجاني من حيث الأصل والاستثناء بمقابل مادي في حال الحاجة إلى الاستعانة بخبرات فنية متخصصة؛ مما يحقق غاية هذا التظلم الإداري بصورة أكثر فاعلية، ويشجع على مساعدة الإدارة في لفت انتباهها إلى أي إخلال بمشروعية إجراءات هذه المناقصات من خلال هذه التظلمات الإدارية التي قد تكون محقة أحياناً.

المطلب الثاني

شروط التظلم الإداري في المناقصات العامة

إن خصوصية التظلم الإداري في المناقصات العامة سواءً في الأردن أو مصر تقتضي بحث شروطه التي إذا ما توافرت أنتج آثاره القانونية، مما يتطلب في هذا المقام تحديد هذه الشروط بشكل جلي، وعليه سيجري ضمن هذا المطلب دراسة شكل التظلم الإداري في المناقصات العامة على نحو مفصل في فرع أولٍ وثم محل هذا التظلم وميعاده والجهة المختصة به في فرع ثانٍ، وذلك على النحو الآتي بيانه:

الفرع الأول

شكل التظلم الإداري في المناقصات العامة

رغم أن هناك من يرى عدم اشتراط شكل معين في التظلم الإداري⁽¹⁾، إلا أن النصوص الدستورية المشار إليها سابقاً⁽²⁾ تدفع الباحث إلى مراجعة وجهة النظر هذه؛ حيث أنه فضلاً عن تلك النصوص الدستورية يشار ابتداءً إلى أنه تطلبت التشريعات محل الدراسة تقديم هذا التظلم بالطريقة التقليدية خطأً (كتابة)؛ فقد نصت المادة (60) من نظام المشتريات الحكومية الأردني على أن: "...يقدم الاعتراض خطأً..."، وكذلك ما ورد في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري في المادة (5) منه: "...يكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه كتابة..."؛ فنصل من ذلك إلى اشتراط تقديم هذا التظلم خطأً على حد تعبير المشرع الأردني وكتابة على حد تعبير المشرع المصري، فيخرج بذلك التظلمات الشفوية منها.

(1) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص448. محمود حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص397.

(2) أنظر الفرع الثاني من المطلب السابق.

ولكن هل هناك مجال للاعتداد بالتظلم الإداري الإلكتروني بهذا الصدد؟ هذا ما يمكن للباحث الإجابة عليه من خلال قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015⁽¹⁾ عندما نصت المادة (6) منه على أنه: "مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من المادة (3) من هذا القانون، إذا استوجب أي تشريع تقديم أي قيد أو عقد أو مستند أو وثيقة بشكل خطي أو كتابي فيعتبر تقديم السجل الإلكتروني الخاص بأي منها منتجاً للأثار القانونية ذاتها شريطة ما يلي:- أ- إمكانية الاطلاع على معلومات السجل الإلكتروني. ب- إمكانية تخزين السجل الإلكتروني والرجوع إليها في أي وقت دون إحداث أي تغيير عليه."، علماً بأن المادة (3/ب) المشار إليها تواجب في وقت التسري أحكام هذا القانون على ما يلي ما لم ينص أي قانون آخر على خلاف ذلك... 6- لوائح الدعاوى والمرافعات وإشعارات التبليغ القضائية وقرارات المحاكم...؛ مما يخرج برأي الباحث التظلم الإداري في المناقصات العامة من إطار هذا الاستثناء لتعود إلى الأصل العام الموجود في المادة (6) والتي يستنتج منها إمكانية التقدم بهذا التظلم الإداري في المناقصات العامة إلكترونياً بشكل ينتج الآثار القانونية ذاتها إذا ما تقدم به خطياً (كتابة) في حال توافر الشروط المذكورة في المادة (6) المشار إليها آنفاً، أما في مصر فقد ورد في قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني...رقم (15) لسنة 2004 ضمن المادة (14) أن: "التوقيع الإلكتروني، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون."، وكذلك نصت المادة (15) منه على أن: "للكتابه الإلكترونية والمحركات الإلكترونية، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحركات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون."⁽²⁾

وعليه يصل الباحث إلى أن الأصل في التقدم بالتظلم الإداري في المناقصات العامة خطياً (كتابة) في الدول محل الدراسة، إلا أنه يمكن تقديم هذا التظلم إلكترونياً بشروط محددة، في حين أنه لن يكون هذا التظلم منتجاً لآثاره القانونية إذا ما تم التقدم به شفويًا؛ لعدم وجود الأساس القانوني لهذه الحالة الأخيرة بخلاف سابقتها.

أما على صعيد التشريعات الأدنى ففي الأردن نصت تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية لسنة 2019 في المادة (3) أنه: "يجوز استخدام نظام الشراء الإلكتروني الأردني لممارسة الصلاحيات و/أو القيام بأي من إجراءات الشراء وفق

(1) المنشور في الجريدة الرسمية، العدد (5341)، تاريخ 2015/5/17، ص 5292. موقع ديوان التشريع والرأي، من خلال: <http://www.lob.jo>.

(2) موقع قضايا، من خلال: <https://qadaya.net/?p=6741>

أحكام هذه التعليمات و أو تعليمات الشراء الإلكتروني بما في ذلك إعداد ونشر دعوات العطاءات وتقديم وفتح العروض وإجراءات الإحالة وتنظيم السجلات والنماذج المعتمدة والمراسلات كلما كان ذلك ممكناً على أن تراعي تحقق الأمن والسرية".⁽¹⁾

وفيما يتعلق بمصر فيستدل على جواز التظلم الإلكتروني حتى على صعيد التشريعات الأدنى من الناحية الموضوعية؛ حيث ورد في المادة (10) من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 665 لسنة 2021 بتنظيم مكتب شكاوى التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به: "في سبيل إنجاز مهام المكتب وفقاً للتوقيات المحددة بهذا القرار يكون للشاكي والجهة المشكو في حقها والمكتب استخدام وسائل الاتصال الحديثة فيما بينهم بما في ذلك الفاكس، أو البريد الإلكتروني، أو من خلال المنظومة الإلكترونية حال اكتمالها وانتظامها، على أن يتم إرسال أصول المكاتبات على التوازي بالبريد السريع عن طريق الهيئة القومية للبريد".⁽²⁾

وهذه النصوص تنسجم مع النتيجة التي توصل لها الباحث سابقاً بصدد شكل التظلم الإداري في المناقصات العامة في مصر والأردن، إلا أنه مما يستنتج من خلال هذين النصين الأخيرين أن النص المصري وبخلاف الأردني تشدد جزئية معينة ألا وهي ضرورة إرسال أصل هذا التظلم الإداري المكتوب في المناقصات العامة على التوازي مع إرساله إلكترونياً بالطريقة المبينة آنفاً، وهو ما يأمل الباحث الرجوع عنه؛ تحقيقاً لفلسفة الإدارة العامة الإلكترونية.

أما إذا ما كنا أكثر تفصيلاً في الحديث عن مضمون هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة، فسنجد الزام التعليمات المشار إليها آنفاً في الأردن من خلال المادة (83/ب) منها بما يلي: "يجب ان يتضمن الاعتراض المرفوع من المناقص ما يلي:- 1- تحديد إجراء الشراء موضوع الاعتراض. 2- وصف طبيعة ومبررات الاعتراض والسند القانوني لهذا الاعتراض بما فيها أحكام النظام أو التعليمات الصادرة بموجبه، أو شروط وثنائق الشراء التي يدعي أنه تم الإخلال بها. 3- تحديد الإجراءات التصحيحية المطلوبة. 4- بيان الاسم والعنوان وأرقام الهاتف والفاكس وعنوان البريد الإلكتروني لمقدم الاعتراض."، في حين إذا ما كنا نتحدث عن التظلم الإداري في العطاءات الحكومية في المرحلة الثانية المسماة بالشكوى فنجد أن ذات هذه التعليمات تنص في المادة (85/ب) على أنه: "يجب تقديم الشكوى كتابياً إلى اللجنة المختصة بمراجعة شكاوى الشراء موضعاً أسباب الشكوى أو الأحكام المعمول بها في النظام، أو التعليمات أو وثنائق الشراء التي يُزعم أنه قد تم الإخلال بها وتقديم الوثائق المؤيدة لذلك".

(1) من خلال موقع دائرة المشتريات الحكومية، مرجع سابق.

(2) من خلال موقع بوابة الأهرام، مرجع سابق.

وفي هذا السياق إذا استعرضنا الوضع في مصر فسنجد النهج مختلف نوعاً ما في التعامل مع شكل التظلم الإداري في المناقصات العامة؛ حيث لم يفصل قرار مجلس الوزراء المشار إليه سابقاً الشروط الشكلية لهذا التظلم الإداري فيما يمكن اعتباره المرحلة الأولى من التظلم ألا وهي الشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية، في حين أن تقديم الشكوى إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية كان محاطاً بالضبط الشكلي بصورة أكبر؛ حيث تم اشتراط تقديمه وفق نموذج محدد ومعتمد في ذات القرار وذلك سنداً لنص المادة (5) من هذا القرار والتي جاء ضمنها: "...التقدم بشكواه للمكتب على النموذج الموحد المرفق بهذا القرار، على أن يرفق ما ورد إليه من الجهة الإدارية بشأن شكواه..."، ولقد تطلب هذا النموذج عدد من البيانات منها: بيانات مقدم الشكوى وبيانات المنشأة الشاكية وبيانات الجهة المشكو في حقها وبيانات العملية محل الشكوى وموضوع الشكوى وبيان المستندات المرفقة وبيانات التوكيل والتفويض وتوقيع مقدم الشكوى⁽¹⁾.

ويثور التساؤل هنا حول الأثر القانوني لعدم التزام المتظلم في المناقصات العامة بهذه الشكليات التفصيلية داخل التظلم، ففي الأردن يتم رفض الاعتراض في المرحلة الأولى⁽²⁾ ويمكن القول أيضاً برفض الشكوى شكلاً في المرحلة الثانية⁽³⁾، في حين كان الموقف في مصر متبايناً بين الشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية وبين تقديم الشكوى إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية، ففي الحالة الأولى لم يتم تحديد الأثر المترتب على تخلف هذه الشكليات المتعلقة بتفصيلات الشكوى وذلك بخلاف الأثر الصريح المترتب على عدم الالتزام بالنموذج الموحد للشكوى المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية؛ حيث نصت المادة (9) من قرار رئيس الوزراء المصري المذكور آنفاً على أن: "تحفظ الشكوى المقدمة للمكتب في أي من الحالات الآتية: 1- إذا لم تقدم على النموذج المعد للشكاوى أو لم يستوف مقدمها المستندات المؤيدة لها..."⁽⁴⁾.

(1) لمزيد من التفصيل حول هذا النموذج الموحد انظر: نموذج تقديم شكوى من مخالفة لأحكام قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادر بالقانون رقم 182 لسنة 2018 أو لائحته التنفيذية، حيث تم إرفاقه مع قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 665 لسنة 2021 وذلك ضمن الصفحات 9-12 منه، من خلال موقع بوابة الأهرام، مرجع سابق.

(2) لقد نصت المادة (83/هـ/3) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية لسنة 2019 على أن: "للجنة الشراء و/أو الجهة المشتريّة الحق في رفض الاعتراض في الحالات التالية: 3- الاعتراض غير مستوفٍ للمتطلبات الواردة في الفقرة (ب) من هذه المادة". من خلال موقع دائرة المشتريات الحكومية، مرجع سابق. ولقد بينا سابقاً في متن هذا البحث ما تضمنته هذه الفقرة (ب) من المادة (83) ونحيل إليها منعاً للتكرار.

(3) لقد نصت المادة (87/أ) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية لسنة 2019 على أن: "تقرر لجنة مراجعة شكاوى الشراء في مدة لا تتجاوز ثلاثة (3) أيام من استلام الشكوى، ما إذا كان سيتم قبولها أو رفضها شكلاً". من خلال موقع دائرة المشتريات الحكومية، مرجع سابق.

(4) من خلال موقع بوابة الأهرام، مرجع سابق.

وبناءً على تم بيانه في هذا الفرع من الدراسة يصل الباحث إلى أن الأصل في التقدم بالتظلم الإداري في المناقصات العامة خطياً (كتابة) في الدول محل الدراسة، إلا أنه يمكن تقديم هذا التظلم إلكترونياً بشروط محددة - علماً بأنه في مصر وبخلاف الأردن لا بد من إرسال أصل هذا التظلم الإداري المكتوب على التوازي مع إرساله إلكترونياً، في حين أنه لن يكون هذا التظلم منتجاً لآثاره القانونية إذا ما تم التقدم به شفويًا، ويتطلب في الأردن بكلا مرحلتَي التظلم مضمون محدد له بخلاف مصر التي لم تفصل في الشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية أما المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية فيقتضى تقديمها وفق نموذج موحد يتضمن مجموعة من البيانات، وإن الأثر القانوني لعدم الالتزام بهذه الشكايات التفصيلية داخل التظلم يتمثل في الأردن برفضه في المرحلتين أما في مصر فلا تحديد لهذا الأثر بالنسبة للشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بخلاف تلك المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية فيتم حفظها.

الفرع الثاني

محل التظلم الإداري في المناقصات العامة وميعاده والجهة المختصة

إن استكمال دراسة شروط التظلم الإداري في المناقصات العامة يتطلب بحث المتبقي منها تفصيلاً في الدول محل الدراسة؛ بحيث تبسط من خلال بندين يتناول الأول محل هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة، أما الثاني فيتناول ميعاده والجهة المختصة به، وفيما يلي بيان ذلك:

البند الأول

محل التظلم الإداري في المناقصات العامة

يرد التظلم الإداري عموماً على قرار إداري نهائي متنازع فيه؛ فمناطق هذا التظلم مخصصة ومشروعية قرار إداري بالمفهوم القانوني له.⁽¹⁾ وبما أننا في المناقصات العامة نكون أمام عملية تكوين لعقد تمر بمراحل متعددة، وتدخل في تكوينه عناصر متنوعة بعضها ذات طبيعة عقدية بحتة وبعضها الآخر تتوافر فيه أركان القرارات الإدارية؛ هذه الأخيرة وإن كانت تدخل ضمن العملية العقدية، إلا أن لها من الاستقلال ما يسمح بفصلها عن تلك العملية والتمعن بها.⁽²⁾

(1) بسام محمد أبو أرميلة، أحكام التظلم الإداري في ضوء نظام الخدمة المدنية الأردني: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الحقوق، مج41، ع4، جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي، 2017، ص287.

(2) محمد عبد العال السناري، مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص64-65.

فالأخيرة تمثل ما يسمى "القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العملية التعاقدية"⁽¹⁾، والتي قد يطلق عليها "القرارات الإدارية المنفصلة عن عملية التعاقد"⁽²⁾، إلا أنه إذا ما دققنا في هذين الاصطلاحين سنجد الفرق بينهما بالقابلية للانفصال والانفصال؛ وهنا يرى الباحث ترجيح التسمية الأولى؛ لاتفاقها مع منطوق فكرة العمل القانوني المركب الذي يقبل فصل هذه القرارات الإدارية عن العملية التعاقدية ذاتها فرغم أنها جزء من هذه العملية وليست مستقلة تماماً إلا أنها تقبل الفصل إن لزم الأمر⁽³⁾، ولقد اعترف القضاء الإداري بهذا النوع من القرارات الإدارية في كل من الأردن⁽⁴⁾ ومصر⁽⁵⁾.

وبناءً على جميع ما سبق بيانه، يصل الباحث إلى أن محل التظلم الإداري في المناقصات العامة سيكون تحديداً قرار إداري قابل للانفصال عن العملية التعاقدية، ونعبر عنها تالياً اختصاراً بالقرار الإداري القابل للانفصال.

وعند البحث في تطبيقات هذه النتيجة على تشريعات الدول محل الدراسة بهذا الصدد، يظهر أن المادة (59) من نظام المشتريات الحكومية الأردني جاء فيها: "يجوز للمناقص الذي يدعي أنه لحقت به خسارة أو أي ضرر نتيجة لقرار أو إجراء أو امتناع عن اتخاذ إجراء من الجهة المشتريّة أو يدعي أن لجان الشراء خالفت ما ورد في وثائق الشراء أو أحكام هذا النظام والتعليمات الصادرة بموجبه، أن يتقدم باعتراض في المرحلة الأولى ويشكوى في المرحلة الثانية وفقاً لأحكام هذا النظام."، أما المادة (60) من هذا النظام فقد تضمنت: "يقدم الاعتراض على النحو التالي:- يقدم الاعتراض خطياً على وثائق الشراء أو شروط الإعلان أو وثائق التأهيل أو القرارات أو الإجراءات التي تتخذها الجهة المشتريّة أو أي امتناع عن اتخاذ إجراء متعلق فيها...يقدم الاعتراض خطياً على قرارات لجان الشراء المتعلقة بالإحالة المبدئية أو أي قرار يتعلق بالعطاء أو إجراءات الشراء..."، وأيضاً نصت المادة

(1) محمد علي الخلايلة، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص148.

(2) سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص208.

(3) أنظر: محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، مرجع سابق، ص231-232.

(4) حيث قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: "استقر الاجتهاد على أن العقد الإداري يمر بمرحلة تمهيدية تستقل الإدارة بصفتها سلطة عامة بإصدار القرارات الإدارية المنفردة كتعبير عن إرادتها الذاتية وتحدد بها المراكز القانونية كإحالة العطاء على جهة ما وهذه القرارات في هذه المرحلة تأخذ صفة وشكل القرارات الإدارية ويجوز لأي متضرر الطعن بها بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري وأما المرحلة الأخرى وهي المرحلة التنفيذية فتستقل بها الإجراءات...وتكون المنازعة في هذه المرحلة هي في حقيقتها منازعة حقوقية...". حكمها رقم 610 لسنة 1999، الصادر بتاريخ 2000/5/9. منشورات موقع قرارك الإلكتروني، من خلال:

<https://qarark.com/>

(5) أنظر تفصيلاً: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم (24/666 ق)، 1979/4/14، مجموعة 15 سنة عليا، ص178. مشار إليه لدى: حمدي ياسين عكاشة، موسوعة العقود الإدارية والدولية: العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، دت، ص 123-125.

(61) من نفس النظام على أنه: "...إذا لم يقبل المناقص بالقرار الصادر عن الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء بخصوص الاعتراض فيحق له تقديم الشكوى...". أما بالنسبة للتشريع المصري فقد نص قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة في المادة (5) منه على أن: "يتولى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية مباشرة تلقي الشكاوى المتعلقة بأي مخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية... يكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه كتابة بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد...".

وبناءً عليه يتبين أن هناك صور متعددة لما يمكن الاعتراض عليه أو الشكوى منه في المناقصات العامة في الدول محل الدراسة، إلا أن ما يعنينا في هذا المقام محل التظلم الإداري في المناقصات العامة من القرار الإداري القابل للانفصال، فقد ضرب نظام المشتريات الحكومية الأردني أمثلة منها كلمة "قرارات" التي وردت في المواد المذكورة آنفاً، أما فيما يتعلق بقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري فقد جاء عاماً بإيراد عبارة "...بأي مخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية..." وكذلك عبارة "بخصوص أي إجراء من إجراءات التعاقد..."، إن هذا الاتساع لدى التشريع المصري يستوعب القرار الإداري القابل للانفصال، وعليه نجد أن التشريع الأردني تطرق لمحل التظلم الإداري في المناقصات العامة صراحة وبشكل مباشر أما التشريع المصري فرغم عمومية النص إلا أنه شمل بطبيعة الحال القرار الإداري القابل للانفصال على النحو المبين آنفاً.

البند الثاني

ميعاد التظلم الإداري في المناقصات العامة والجهة المختصة بنظره

يأتي هذا البند ليختم الحديث عن شروط التظلم الإداري في المناقصات العامة، بتحديد ميعاد هذا التظلم من ناحية والجهة المختصة بنظره من ناحية أخرى، وذلك على النحو الموضح تالياً:

أولاً: ميعاد التظلم الإداري في المناقصات العامة

الأصل أن يقدم التظلم الإداري في كل من الأردن ومصر خلال ميعاد الطعن القضائي بالقرارات الإدارية؛ أي خلال مدة الستين يوماً⁽¹⁾.

وفيما يتعلق بميعاد هذا التظلم في سياق المناقصات العامة بشكل خاص يتبين أن المادة (60) من نظام المشتريات الحكومية الأردني ورد فيها أنه: "يقدم الاعتراض

(1) أنظر: المادة (8)، قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014، المنشور في الجريدة الرسمية، عدد رقم (5297)، بتاريخ 2014/8/17، ص4866. من خلال موقع ديوان التشريع والرأي، مرجع سابق. المادة (24) قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972. من خلال موقع مرصد: <https://marsd.daamdth.org/2018/03/23/page/2/>. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص461. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص623. أما عن بدء سريان هذه المدة فسنتناوله عند الحديث عن علم المتظلم بالقرار الإداري محل التظلم.

على النحو التالي:- يقدم الاعتراض خطياً على وثائق الشراء أو شروط الإعلان أو وثائق التأهيل أو القرارات أو الإجراءات التي تتخذها الجهة المشتريّة أو أي امتناع عن اتخاذ إجراء متعلق فيها إلى الجهة المشتريّة خلال خمسة أيام عمل من تاريخ نشرها وقبل الموعد النهائي لتقديم العروض أيهما أسبق. يقدم الاعتراض خطياً على قرارات لجان الشراء المتعلقة بالإحالة المبدئية أو أي قرار يتعلق بالعطاء أو إجراءات الشراء خلال المدة المحددة بقرار لجنة الشراء أو وثائق الشراء. "وأيضاً ورد في (61) من نفس النظام أنه: "...إذا لم يقبل المناقص بالقرار الصادر عن الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء بخصوص الاعتراض فيحق له تقديم الشكوى إلى لجنة مراجعة شكاوى الشراء خلال خمسة أيام عمل من تاريخ إبلاغه بقرار الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء...". أما فيما يتعلق بموقف المشرع المصري من هذا الميعاد فقد تضمن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة في المادة (5) النص على أن: "يتولى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية مباشرة تلقي الشكاوى المتعلقة بأي مخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية... ويصدر بتنظيم العمل بالمكتب, واختصاصاته الأخرى, والمدد الزمنية لتلقي الشكاوى والبت فيها... قرار من رئيس مجلس الوزراء", وكذلك الأمر خلت اللائحة التنفيذية لهذا القانون من الإشارة لمثل هذا الميعاد, إلا أنه عند مطالعة الإحالة المشار إليها في القانون سنداً للنص آنف الذكر فيتبين أنه قد ورد في المادة (5) من قرار رئيس مجلس الوزراء بتنظيم مكتب شكاوى التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به أنه: "إذا لم تفصل الجهة الإدارية في الشكوى خلال المدة المنصوص عليها في المادة الرابعة من هذا القرار, أو رفض الشاكي قبول القرار الصادر عن الجهة الإدارية, يحق له خلال يومي العمل التاليين لانقضاء هذه المدة, التقدم بشكواه للمكتب على النموذج الموحد المرفق بهذا القرار, على أن يرفق بها ما ورد إليه من الجهة الإدارية بشأن شكواه."

فيصل الباحث مما سبق إلى أن نظام المشتريات الحكومية الأردني حدد ميعاد التظلم الإداري صراحة, في حين خلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري من هذا التحديد الصريح وكذلك الأمر بالنسبة لللائحة التنفيذية؛ فترك المشرع المصري تحديد هذا الميعاد لقرار رئيس مجلس الوزراء الذي بين جانب من هذه المدة, وصمت عن تحديد المدة التي يمكن للمتظلم أن يتقدم بتظلمه في المناقصات العامة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية التي يرى الباحث بأنها ترجع في هذه الحالة للأصل العام المتمثل بالستين يوم.

ثانياً: الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة

إن التظلم الإداري بحسب الأصل يصنف وفقاً للجهة المختصة بنظره إلى التظلم الولائي؛ بحيث يقدم هذا التظلم إلى الجهة الإدارية مصدره القرار الإداري, والتظلم الرئاسي؛ بحيث يقدم إلى رئيس مصدر القرار الإداري, وأخيراً التظلم أمام اللجان

الإدارية؛ بحيث يقدم إلى لجنة إدارية ينشئها المشرع لهذه الغاية وتسمى لجنة الاعتراضات.⁽¹⁾

وببحث تطبيق مضامين ذلك في الأردن ومصر يظهر للباحث عدم وجود نص في قانون القضاء الإداري الأردني يشير إلى الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري؛ وبذلك يكون قد ترك مسألة تحديد هذه الجهة للتشريعات الأخرى والاجتهاد، وذلك بخلاف قانون مجلس الدولة المصري الذي أكد على أن هذا التظلم الإداري يقدم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية⁽²⁾؛ فنجد هنا أنه لم يأخذ بالتظلم إلى اللجان الإدارية واكتفى بأول صورتين لهذا التظلم، ومع ذلك يرى الباحث بعدم وجود ما يمنع من الأخذ بالصورة الثالثة إذا ما وردت في قوانين أخرى.

واستكمالاً لما سبق بيانه لا بد من استعراض مواقف التشريعات الخاصة بموضوع التظلم الإداري في سياق المناقشات العامة؛ حيث يظهر أنه تم تحديد الجهة المختصة بنظر هذا التظلم في كل من المادة (60/ج) من نظام المشتريات الحكومية الأردني والتي نصت على أن: "تنظر الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء حسب مقتضى الحال في الاعتراض..."⁽³⁾، وفي المادة (61/أ) من النظام المذكور سابقاً تم النص على أن: "تختص لجنة مراجعة شكاوى الشراء واللجان الفنية المتخصصة المنبثقة عنها المشكلة بمقتضى أحكام المادة (90) من هذا النظام بالنظر في شكاوى المناقصين للمرحلة الثانية."، وقد نصت المادة (90/أ) المشار إليها للتو على أن: "يشكل مجلس الوزراء لجنة مراجعة شكاوى الشراء من ذوي الخبرة والاختصاص ولهذه اللجنة تشكيل لجان فنية متخصصة للتعامل مع الشكاوى التي تقدم إليها."، أما بالنسبة لموقف المشرع المصري فقد تضمن قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة في المادة (5) النص على أن: "يتولى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية مباشرة تلقي الشكاوى... يكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه... وفي ذات التوقيت إخطار مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بصورة منها، وإذا لم يفصل فيها بمعرفة الجهة الإدارية يكون له الحق في التقدم بشكواه إلى المكتب وذلك قبل اللجوء إلى جهات القضاء."⁽⁴⁾ وكذلك

(1) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 144.

(2) المادة (24)، قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972، مرجع سابق.

(3) مع الإشارة إلى أن "لجنة الشراء الاستعانة بخبراء فنيين متخصصين في موضوع الاعتراض". المادة (84/ب) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية لسنة 2019. من خلال موقع دائرة المشتريات الحكومية، مرجع سابق.

(4) لقد نصت المادة (7) من قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم (665) لسنة 2021 على أنه: "يحق للمكتب الاستعانة بخبير أو أكثر من العاملين بالجهات والهيئات الحكومية أو من الخبراء المقدمين لدى هذه الجهات والهيئات إذا تبين له أن البت في الشكاوى محل الدراسة يتطلب دراسة فنية متخصصة... ويجب على الخبير أداء مهمته باستقلالية وحيادية، ويعد تقريراً بنتيجة

الأمر ورد النص على الجهة المختصة بهذا الصدد ضمن اللائحة التنفيذية لهذا القانون؛ حيث جاء في المادة (6) منها تحت عنوان "التعامل مع الشكاوي بالجهة الإدارية" النص على أن: "تلتزم إدارة التعاقدات بدراسة الشكاوى المقدمة لها، ويجوز لها الاستعانة بمن تراه من المختصين بحسب طبيعة الشكاوى المقدمة...".

وبناءً عليه يصل الباحث إلى أن الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة تتمثل في الأردن بالجهة المشتريّة أو لجنة الشراء في الاعتراض أما الشكاوى فتتظلمها لجنة مراجعة شكاوى الشراء واللجان الفنية المتخصصة المنبثقة عنها، أما في مصر فتتمثل بإدارة التعاقدات الموجودة في الجهة الإدارية ومكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية.

ولكن التساؤل يثور إذا ما تم تقديم هذا التظلم إلى غير هذه الجهات المختصة⁽¹⁾، فما هو موقف القضاء الإداري في الأردن ومصر؟ يتشدد القضاء الإداري الأردني بهذه المسألة؛ فلا يعتد بالتظلم لجهة غير مختصة⁽²⁾، وحتى أن موقف القضاء الإداري المصري كان يعتبر هذا التظلم غير مجد في قطع الميعاد بخلاف موقفه اللاحق الذي عدل فيه عن هذا المسلك⁽³⁾؛ بحيث أصبح يتصف بالتيسير⁽¹⁾، وعلى

دراسته للشكاوى يتضمن الأسباب والأسانيد العملية والفنية التي استند إليها، ويسلم تقريره لرئيس المكتب". من خلال موقع بوابة الأهرام، مرجع سابق.

(1) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 630.

(2) هاني بن علي الطهراوي، التظلم الإداري كسبب لقطع ميعاد الطعن القضائي، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج 3، ع 1، جامعة مؤتة-عمادة البحث العلمي، 2010، ص 134. حيث قضت محكمة العدل العليا الأردنية: "بما أن أمين عام وزارة الصحة هي الجهة المختصة بتعيين المستدعي باعتباره من موظفي الفئة الرابعة وهو الذي عينه فعلاً، كما أنه هو الذي قرر اعتباره فاقداً لوظيفته، فإنه هو الجهة المختصة كذلك بقبول أو رفض إعادته للعمل بافترض أن قرار اعتباره فاقداً للوظيفة قابلاً للتظلم، وبالتالي فإن وزير الصحة غير مختص بالنظر في طلب المستدعي.

إن رفض أو امتناع وزير الصحة عن اتخاذ قرار في طلب المستدعي لا يعتبر في حكم القرار الإداري ما دامت التشريعات المعمول بها لا تلزمه بإصدار مثل هذا القرار وعليه فإن امتناعه عن إعادة المستدعي إلى العمل لا يعتبر قراراً إدارياً وتكون الدعوى واجبة الرد عنه لانتفاء أهم شرط من شروط قبولها وهو أن ينصب الطعن على قرار إداري سواء كان صريحاً أو ضمناً". حكمها رقم (200) لسنة 2000، الصادر بتاريخ 2000/12/12. منشورات موقع قرارك الإلكتروني، مرجع سابق.

(3) ففي موقفه السابق قضى مجلس الدولة المصري بأن: "شرط التظلم الذي ينقطع به الميعاد أن يقدم للجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الجهة الرئيسية لها، وليس ذلك شأن التظلم الذي قدم في قرار ترقية المدعي إلى وكيل الوزارة بينما القرار صدر من الوزير". حكمه الصادر في 1951/12/13، السنة السادسة، ص 154. أما موقفه اللاحق فيدل عليه بحكم محكمة القضاء الإداري الذي جاء فيه: "...إنه وإن كان تظلم المدعي إلى رئيس مجلس الوزراء ليس موجهاً مباشرة إلى جهة الإدارة التي كان تابعاً لها قبل فصله، إلا أن العادة جرت على إحالة مثل هذه التظلمات إلى المصالح والجهات المختصة، وهو ما يستوي في النتيجة مع تقديمها من صاحب الشأن رأساً إلى هذه الجهات، وما يحدث مثل أثره من حيث فتح ميعاد جديد". حكمه الصادر في

كل حال فإن الباحث يوصي المشرعين الأردني والمصري النص صراحة على أثر التظلم الإداري في المناقصات العامة عندما يقدم إلى جهة غير مختصة بنظره؛ وبذلك يتم الحيلولة دون حصول أي تضارب في الاجتهادات القضائية بهذا الصدد.

المبحث الثاني

آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة

تأتي دراسة هذه الآثار كنتيجة طبيعية لتوافر الشروط التي جرى تمحيصها سابقاً في هذا البحث، ويمكن بمقاربة التشريعات الأردنية والمصرية بهذا الصدد تقسيم أهم آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة إلى تلك المتعلقة بالمتظلم وأخرى متعلقة بالإدارة والقرار المتظلم منه؛ مما يتيح القيام باستعراض هذه الآثار وتحليلها في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للمتظلم

يؤدي هذا التظلم إلى آثار ذات صلة مباشرة بالمتظلم ابتداءً؛ مما يستدعي بيان أبرزها ضمن محورين؛ أولهما يناقش علم المتظلم بالقرار الإداري محل التظلم، وثانيهما يوضح إفصاح المتظلم عن رفضه لهذا القرار، وذلك على النحو التالي بيانه:

الفرع الأول

علم المتظلم بالقرار الإداري محل التظلم

من المتفق عليه في الدول محل الدراسة أن نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة يكون من تاريخ صدوره، إلا أنه لا يسري في مواجهة المخاطبين به إلا من تاريخ علمهم به بالوسائل المقررة قانوناً.⁽²⁾

1955/2/15، السنة التاسعة، ص300. مشار إليها لدى: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص630، ص632-633.

(1) هاني بن علي الطهراوي، مرجع سابق، ص134. لمزيد من التفصيل حول الحالات التي تكرر هذا النهج بالتساهل مع من يتقدم بتظلمه إلى جهة غير مختصة أنظر: علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص463-464.

(2) أنظر:

- نواف كنعان، القانون الإداري، مرجع سابق، ص292.

- محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص227.

- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، 1996، ص708.

- ماجد راغب الحلوي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، 1999، ص538-539.

وبالنسبة لهذه الوسائل المقررة قانوناً فنجدها في قانون القضاء الإداري الأردني قد وردت في المادة (8) منه والتي جاء فيها: "أ...تبليغ القرار الإداري المشكوك منه للمستدعي أو نشره في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى بما في ذلك الوسائل الإلكترونية إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار الإداري من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة. ب- يعتبر في حكم التبليغ علم الطاعن بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً..."، في حين لم تذكر المادة (24) من قانون مجلس الدولة المصري موضوع العلم اليقيني عندما نصت على أن: "...من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به..."، إلا أن ذلك لم يمنع المحكمة الإدارية العليا المصرية من إقرار أنه: "من حيث وإن كان الأصل أن القرارات الإدارية الفردية تسري في مواجهة المخاطبين من تاريخ إخطارهم بها على النحو المقرر قانوناً إلا أن العلم اليقيني قد يقوم مقام الإخطار متى كان علماً يقينياً لا ظنياً أو افتراضياً بجميع عناصر القرار ومشمولاته بما يمكن صاحب الشأن من تحديد مركزه القانوني من هذا القرار..."⁽¹⁾.

ولذلك عند توظيف ما سبق في موضوع التظلم الإداري من حيث انتهينا مؤخراً في مصر فقد أقر القضاء الإداري فيها بأثر هذا التظلم الإداري على إثبات العلم اليقيني بالقرار الإداري محل التظلم؛ حيث يظهر أن هذه المحكمة سارت بهذا النهج عندما قضت بأنه: "...وإذا لم يثبت من الأوراق أن هناك تاريخاً معيناً علم فيه المدعي بالقرارين المطعون فيهما علماً يقينياً شاملاً على وجه يستطيع معه تبيين مركزه القانوني منهما ويحدد على مقتضاه طريقة الطعن فيهما وذلك قبل تقديمه تظلمه المذكور في 1965/5/22 ومن ثم يجب التعويل على هذا التاريخ باعتباره بدء علم المدعي بقراري الترقية المطعون فيهما..."⁽²⁾، فهذا الحكم اعتبر التظلم الإداري إقراراً ضمناً بعلم الطاعن علم يقيني بصدور القرار محل التظلم⁽³⁾.

وحتى في الأردن نجد موقفاً صريحاً للقضاء الإداري الأردني بخصوص أثر التظلم الإداري بهذا السياق؛ حيث انصب هذا التأكيد بقراره أنه: "...وان الثابت أيضاً لمحكمتنا أن المستدعية وفي اليوم التالي لصدور القرار الطعين المشار إليه سابقاً قد تقدمت بتظلم واعتراض باستدعاء مقدم منها بتاريخ 2017/8/29 إلى معالي وزير الصحة...مما يؤكد لمحكمتنا بدليل قاطع حقيقي لا افتراضي ولا ظني ان المستدعية

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الدائرة الثالثة، الطعن رقم (1525) لسنة 38 ق، عليا، جلسة 1994/1/25. مشار إليه لدى: حسن الفكهاني وآخرون، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء (49)، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، 1999، ص586-589.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم (809) لسنة 14 ق، تاريخ 1974/5/26، 384/134/19. مشار إليه لدى: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً، 1965-1980، الجزء الثاني، (د-ع)، إعداد مجلس الدولة: المكتب الفني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1983، ص1209-1211.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص719.

وبتاريخ تقديمها الاعتراض كانت على علم يقيني بموضوع القرار الطعين أي بتاريخ 2017/8/29 وان تقديمها الدعوى هذه وبعد مرور ما يقارب السنة يجعل دعواها مقدمة خارج المدة القانونية الأمر الذي يستوجب والحال هذه ردها شكلاً لمرور الزمن.⁽¹⁾

وعليه يمكن اسقاط جميع ما سبق على التظلم الإداري في المناقصات العامة؛ فعلى سبيل المثال اعتبر القضاء الإداري الأردني أن التظلم الإداري في العطاءات الحكومية دليل على العلم اليقيني بالقرار الإداري القابل للانفصال؛ حيث أكد على: "...ان قرار الإحالة قد صدر بتاريخ 2005/3/2, وتقدمت الجهة المستدعية بالاعتراض على هذا القرار بتاريخ 2005/3/12, وقررت لجنة العطاءات...تاريخ 2005/3/21 رد الاعتراض...وحيث قدم الاعتراض بتاريخ 2005/3/12 أي أن الجهة المعترضة تعلم علماً يقينياً بالقرار المطعون فيه بهذا التاريخ, وبما أن العلم اليقيني يقوم مقام التبليغ كما استقر على ذلك الفقه والقضاء الإداري. وحيث اقيمت الدعوى بتاريخ 2005/5/30 فإنها والحالة هذه تغدو واجبة الرد لتقديمها بعد فوات المدة القانونية..."⁽²⁾.

وبناءً على ما سبق من تسلسل منطقي يصل الباحث إلى أن تقديم المتظلم تظلمه الإداري بالمناقصات العامة دليل على علمه اليقيني -الذي يقوم مقام التبليغ- بالقرار الإداري القابل للانفصال الذي يطلب من الجهة المختصة إعادة النظر فيه بكل ما يترتب على ذلك من نتائج سيأتي بيانها لاحقاً في هذا البحث.

الفرع الثاني

إفصاح المتظلم عن رفضه للقرار المتظلم منه

يعتبر التظلم الإداري دليل جلي على حرص وجدية المتظلم في مخاصمة القرار الإداري وعدم التسليم به⁽³⁾, فتوجه المتظلم - عند علمه بالقرار الإداري القابل للانفصال - إلى الجهة المختصة بنظر تظلمه طالباً إعادة النظر فيه يعبر عن عدم

(1) حكم المحكمة الإدارية الأردنية, رقم 496 لسنة 2018, بتاريخ 2019/6/14. وكذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية سابقاً بأنه: "إذا تقدم المستدعي في 2010/3/25 باستدعاء تظلم إلى وزير الزراعة يتضمن علمه بالقرار المطعون به بترفيغ عدد من زملائه إلى الدرجة الخاصة طالباً ترفيغه وبذلك فإن المستدعي لديه العلم اليقيني بصدور القرار المطعون به والصادر في 2010/2/23. وتقدم بهذه الدعوى 2010/7/4 وبعد مرور أكثر من ستين يوماً على علمه بصدور القرار المطعون به فيكون الطعن قد قدم بعد مضي المدة القانونية للطعن بالقرارات الإدارية...". حكمها رقم 271 لسنة 2010, الصادر بتاريخ 2010/12/16. منشورات موقع قرارك الإلكتروني, مرجع سابق.

(2) حكم محكمة العدل العليا الأردنية, رقم 216 لسنة 2005, بتاريخ 2005/9/14. منشورات موقع قسطاس الإلكتروني, مرجع سابق.

(3) أنظر: قرار محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر بتاريخ 1953/1/7 في القضية رقم 6/10 المجموعة س7, ص2899. مشار إليه لدى: محمد علي الخليلي, القضاء الإداري, مرجع سابق, ص186.

رضاه عن هذا القرار؛ فهو لم يهمل حقوقه وهو مستعد للمطالبة بها وحريص على الوصول إليها⁽¹⁾.

وبذلك فإن التظلم الإداري في المناقصات العامة يعبر صراحة عن عدم الإذعان للقرار الإداري القابل للإنفصال، وإن ما أشير إليه توأً من الإذعان عرف بصورة موجزة بأنه: "موافقة صاحب المصلحة الصريحة أو الضمنية على قرار إداري مس مصلحته"⁽²⁾، إلا أنه عرف أيضاً على نحو موسع بأنه: "نوع الإغلاق الحكمي لباب الطعن بالإلغاء في القرار الإداري قبل انقضاء الميعاد المحدد قانوناً لرفع الدعوى، وذلك بناء على تصرف صادر من صاحب الشأن يبدي من خلاله قبوله وموافقته عن رضاه صحيح وبصورة قاطعة على قرار إداري معيب مس مصلحته"⁽³⁾، وبذات التوسع عرف بأنه: "قبول صاحب المصلحة بالقرار المطعون فيه على نحو ما يدل وبصورة قاطعة صريحة أم ضمنية على قبوله به ورضاه عنه قبل انقضاء ميعاد الطعن القانوني، فإذا ما أراد أن يرجع عن قبوله ويرفع دعوى الإلغاء؛ ترفض المحكمة قبولها حتى لو رفعت أثناء سريان مدة الطعن تأسيساً على أنه وافق على هذا القرار"، وهناك العديد من التعريفات للإذعان التي تدور بمجملها حول ما ذكر توأً بالتعريف الأخير⁽⁴⁾.

إلا أنه عند بحث أثر فكرة الإذعان في هذا المقام يشار إلى خلو قانون القضاء الإداري الأردني وقانون مجلس الدولة المصري من التطرق إلى شرط عدم الإذعان للقرار الإداري؛ ولذلك لا يعتبر شرطاً من الشروط التشريعية لقبول دعوى الإلغاء في الأردن ومصر⁽⁵⁾.

في حين يظهر تأكيد القضاء الإداري على الصعيد الأردني بأنه: "استقر الفقه والقضاء الإداري على أن عدم قبول صاحب الشأن بالقرار الإداري الصادر بمواجهته شرط من شروط قبول دعوى الإلغاء فإن دعوى الإلغاء ترد شكلاً إذا

(1) عمر عبد الرحمن البوريني، التظلم الإداري كوسيلة بديلة لفض المنازعات الإدارية في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج3، ع4، جامعة مؤتة-عمادة البحث العلمي، 2011، ص14.

(2) حنا إبراهيم نده، القضاء الإداري في الأردن، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، 1972، ص311.

(3) عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص231.

(4) أنظر المزيد من التعريفات المشار إليها لدى: وصفي محمود الخريسات، رد دعوى الإلغاء شكلاً لإذعان صاحب المصلحة للقرار الإداري في القضاء الإداري الأردني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج26، ع1، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، السنة الحادية عشرة، كانون الثاني، 2021، ص216-219.

(5) أنظر:-

- قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014، مرجع سابق.

- قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972، مرجع سابق.

- وصفي محمود الخريسات، مرجع سابق، ص233.

أذعن صاحب الشأن للقرار الإداري الصادر بمواجهته⁽¹⁾, أما على صعيد الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري المصري فتخلو من التطرق لفكرة الإذعان آنفة الذكر؛ فلا يشترط مجلس الدولة المصري لقبول هذه الدعوى عدم قبول صاحب الشأن بالقرار الصادر في مواجهته بخلاف القضاء الإداري الأردني الذي اعتبره شرطاً لقبولها⁽²⁾.

وتطبيقاً لذلك في سياق العطاءات العامة قرر القضاء الإداري الأردني بأنه: "...وأما فيما يتعلق بدفع الإذعان فإن المحكمة تجد أن...ولا يوجد ضمن البيانات ما يفيد أن المستدعية أذعنت للقرار الصادر عن مجلس إدارة الهيئة المتعلق بالإحالة...إضافة إلى ذلك فإن المستدعية كانت تقدمت باعتراض على قرار الإحالة ضمن القنوات التي أجازها القانون وعليه فإن هذا الدفع يكون مردوداً ولا يرد في هذه الدعوى..."⁽³⁾.

وبناءً على جميع ما سبق بيانه يصل الباحث إلى أن التظلم الإداري في المناقصات العامة يعبر صراحة عن عدم إذعان المتظلم للقرار الإداري القابل للانفصال, وبمفهوم المخالفة للإذعان للقرار الإداري يحق لمن تقدم بتظلمه الإداري أن يتقدم بالطعن القضائي بنتيجة هذا التظلم إذا لم يجب تظلمه من قبل الجهة الإدارية المختصة؛ كونه نفى قبوله بالقرار المطعون به وأبعد أحد أسباب رد الدعوى الإدارية خصوصاً في الأردن - طبعاً ذلك إذا ترافق مع عدم قيامه بتصرف آخر يدل على إذعانه للقرار-.

المطلب الثاني

آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للإدارة والقرار المتظلم منه

إن تكاملية بحث الآثار المترتبة على تقديم التظلم الإداري في المناقصات العامة, تقتضي تقصي هذه الآثار بالنسبة لكل من الإدارة في فرع أول والقرار المتظلم منه في فرع ثانٍ, حتى يكتمل بذلك تبيان هذه الآثار المهمة, وذلك وفقاً لما يلي توضيحه:

الفرع الأول

(1) أنظر: حكم المحكمة الإدارية العليا الأردنية, رقم (184) لسنة 2020, بتاريخ 2020/7/29. وقضت أيضاً: "...وعليه فإن ما قام به الطاعن من تقديم طلب الاسترحام لتعديل تاريخ الإحالة على التقاعد المبكر فقط ولم يعترض على الإحالة على التقاعد يعتبر إذعاناً بقبول القرار المشكو منه, لأن المستقر عليه أن الإذعان هو صدور أي قول أو فعل أو سلوك يدل دلالة قاطعة على قبوله بالقرار. وحيث أن الطاعن قد أذعن للقرار المشكو منه وقيل به وبالتالي لا يجوز له الطعن به ويتعين رد الدعوى شكلاً". حكم المحكمة الإدارية العليا الأردنية رقم (8) لسنة 2021, بتاريخ 2021/2/24. منشورات موقع قسطاس الإلكتروني, مرجع سابق.

(2) أنظر لمزيد من التفصيل: علي خطار شطناوي, مرجع سابق, ص 303-304.

(3) حكم المحكمة الإدارية الأردنية, رقم (326) لسنة 2016, الصادر بتاريخ 2016/11/28. منشورات موقع قرارك الإلكتروني, مرجع سابق.

آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للإدارة

إن تقديم التظلم الإداري في المناقصات العامة إلى الجهة المختصة بنظره يؤدي إلى إحدى أثريين؛ فإما أن يتم قبول هذا التظلم أو رفضه⁽¹⁾، مما يقتضي دراسة هذين الأثرين بالنسبة للإدارة على النحو التالي بيانه:

البند الأول

قبول الإدارة التظلم الإداري في المناقصات العامة

تملك الجهات الإدارية المختصة بنظر التظلم ذات الصلاحيات التي تملكها الجهة الإدارية مصدره القرار الإداري القابل للإنفصال المتظلم منه؛ بحيث تملك إلغاء هذا القرار أو سحبه أو تعديله⁽²⁾.

وذلك في حالة إذا تم الاقتناع بوجهة نظر المتظلم؛ فتجيب له طلبه وتتخذ الاجراءات اللازمة للقيام بذلك الإلغاء أو السحب أو التعديل، فيتحقق بذلك هدف التظلم الإداري وافساح المجال للإدارة لتصحيح مواقفها تجاه قرار غير مشروع، بصورة تؤدي إلى الرجوع إلى حكم القانون ووصول المتظلم إلى حقه، مما ينتهي إلى انتفاء مصلحة المتظلم باللجوء إلى القضاء وما يترتب على ذلك من تبعات، علماً بأنه يجب وصول رد الإدارة الإيجابي إلى المتظلم خلال المدة المقررة قانوناً⁽³⁾.

وبعد هذا التبيان للرؤية العامة المبينة آنفاً لهذا القبول للتظلم الإداري، سيتم تالياً بيان موقف تشريعات الدول محل الدراسة من هذا القبول في مجال المناقصات العامة تحديداً، فبالابتداء بالمرحلة الأولى المسماة بالاعتراض وفقاً لنظام المشتريات الحكومية الأردني ورد في المادة (60/ج) أنه: "تنظر الجهة المشتريه أو لجنة الشراء حسب مقتضى الحال في الاعتراض وتتخذ قرارها بشأنه خلال مدة أقصاها (7) أيام عمل فيما يتعلق بعطاءات الأشغال العامة والخدمات الفنية وخلال مدة (30) يوماً فيما يتعلق في عطاءات اللوازم، وفي حالات خاصة ومبررة يمكن تمديد هذه المدد إلى مدد مماثلة ويتم تبليغ المناقص بالقرار خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام عمل من تاريخ القرار.

في حال قبول الاعتراض بشكل كامل أو جزئي، يجب أن يتضمن القرار التدابير اللازم اتخاذها لتصويب الأوضاع".

أما في المرحلة الثانية المسماة بالشكوى في ذات هذا النظام فقد تضمنت المادة (61) النص على أن: "...ج- تستمع لجنة مراجعة شكاوى الشراء إلى مقدم الشكوى أو من يمثلها وتنظر بالشكوى المقدمة إليها وأي معززات أو وثائق مرفقة بها وتتخذ قرارها خلال مدة لا تتجاوز (21) واحد وعشرين يوم عمل من تاريخ ورودها إليها.

(1) بسام محمد أبو أرميلة، مرجع سابق، ص294.

(2) حمدي القبيلات، مرجع سابق، ص160. لمزيد من التفصيل أنظر: علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص146-156. بسام محمد أبو أرميلة، مرجع سابق، ص294-297.

(3) هاني بن علي الطهراوي، مرجع سابق، ص116.

للجنة مراجعة شكاوى الشراء إلزام الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء بتصويب إجراءاتها بما في ذلك إعادة العملية الشرائية.

هـ- يعلن قرار لجنة شكاوى الشراء حال صدوره على الموقع الإلكتروني للجهة المشتريّة والبوابة الإلكترونيّة.⁽¹⁾

أما فيما يتعلق بموقف المشرع المصري فقد جاء في قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة في المادة (5) منه أن: "يتولى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزير المالية مباشرة تلقى الشكاوى المتعلقة بأي مخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وفحصها واتخاذ قرار في شأنها دون مقابل، ما لم تتطلب دراستها خبرات فنية متخصصة تمكنه من البت فيها، وتكون قراراته ملزمة لطرفي الشكوى، ويجب على الجهة تنفيذ القرار خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام من تاريخ تسلمه ودون أن يخل ذلك بحق مقدم الشكوى في اللجوء إلى القضاء... ويكون لكل ذي شأن التقدم إلى الجهة الإدارية بشكواه... وفي ذات التوقيت إخطار مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بصورة منها، وإذا لم يفصل فيها بمعرفة الجهة الإدارية يكون له الحق في التقدم بشكواه إلى المكتب... ويلتزم المكتب بنشر نتيجة ما ينتهي إليه فحصه للشكاوى المقدمة له على بوابة التعاقدات العامة."⁽²⁾، أما بخصوص اللائحة التنفيذية لهذا القانون فقد جاء فيها أن: "تلتزم إدارة التعاقدات بدراسة الشكاوى المقدمة لها، ويجوز لها الاستعانة بمن تراه من المختصين بحسب طبيعة الشكوى المقدمة، وترفع تقريراً مفصلاً للسلطة المختصة بنتيجة ما انتهت إليه دراستها من قرارات لاعتمادها وذلك كله خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام من تاريخ استلام الشكوى المستوفاة.

وفي حال صحة الشكوى يجب أن يتضمن القرار المعتمد من السلطة المختصة التدابير الواجب تنفيذها لإزالة أسبابها واتخاذ أي إجراءات يوصى بها.

وفور اعتماد السلطة المختصة لقرارات نتيجة دراسة الشكوى تلتزم إدارة التعاقدات بإخطار مقدم الشكوى بها، كما يخطر مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بتلك القرارات، بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة."

وتجدر الإشارة إلى أن هناك من يؤكد على أن الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري الإلكتروني يمكن أن تمارس الصلاحيات المشار إليها آنفاً بذات الوسيلة

(1) علماً بأنه نصت المادة (61/ب) من هذا النظام على أنه: "...على لجنة مراجعة شكاوى الشراء إعلام الجهة المشتريّة خطياً بالشكوى لإيقاف إجراءات الشراء إلى حين البت فيها". إلا أن هذه النقطة سيتم بحثها لاحقاً عند التطرق لموضوع وقف تنفيذ القرار الإداري المتظلم منه.

(2) لقد جاء ضمن ذات المادة أنه: "ويجوز للمكتب وقف إجراءات العملية محل الشكوى لمدة يحددها قرار رئيس مجلس الوزراء للفصل فيها إذا كانت هناك ضرورة لذلك عدا الحالات الطارئة أو العاجلة التي يقدرها وفقاً للاعتبارات التي تقدمها الجهة الإدارية...". إلا أن هذه النقطة سيتم بحثها لاحقاً عند التطرق لموضوع وقف تنفيذ القرار الإداري المتظلم منه.

الإلكترونية التي صدر بها القرار المتظلم منه؛ بحيث تسمح برامج حاسوبية خاصة بذلك بهذه الإجراءات, من خلال تزويد هذه البرامج بخانات لذلك ابتداءً.⁽¹⁾

وبناءً على جميع ما سبق بيانه يخلص الباحث إلى أن التشريعات الأردنية والمصرية ذات الصلة بالمناقصات العامة أقرت بمنح الجهة الإدارية المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة صلاحية إجابة طلب المتظلم إلغاءً أو سحباً أو تعديلاً للقرار الإداري القابل للانفصال, واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك, وإعلام المتظلم بالقرار خلال المدة المقررة تشريعاً, مع إمكانية تطبيق ذلك إلكترونياً.

البند الثاني

رفض الإدارة التظلم الإداري في المناقصات العامة

تملك الجهة الإدارية المختصة صلاحية رفض التظلم الإداري المقدم إليها؛ فيكون ذلك تأكيداً للقرار الإداري المتظلم منه, حتى أن هناك من يرى بأن هذا هو مصير معظم التظلمات الإدارية.⁽²⁾

فالإدارة قد تعتقد أن قرارها سليم أو لا تقتنع بما ذكره المتظلم من أسباب وحجج أو قد تصر على ذات القرار بغض النظر عن مدى صوابه ومشروعيته.⁽³⁾

إلا أن شكل التعبير عن هذا الرفض يتمثل إما من خلال رد الإدارة الصريح برفض التظلم أو بعدم ردها والتزامها الصمت مما يعبر عن رفضها الضمني للتظلم, فبالنسبة للرفض الصريح استقرت الدول محل الدراسة على أحقية الجهة الإدارية المختصة في نظر التظلم بالتمسك بالقرار ورفض التظلم بشكل صريح.⁽⁴⁾

وبمطالعة النصوص ذات الصلة بهذا السياق نجد بأن المادة (60/ج) من نظام المشتريات الحكومية الأردني قد نصت على أن: "تنظر الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء حسب مقتضى الحال في الاعتراض وتتخذ قرارها بشأنه...ويتم تبليغ المناقص بالقرار خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام عمل من تاريخ القرار...". وأيضاً نصت المادة (61) من ذات النظام على أن: "...ج- تستمع لجنة مراجعة شكاوى الشراء إلى...وتتخذ قرارها...هـ- يعلن قرار لجنة شكاوى الشراء حال صدوره على الموقع الإلكتروني للجهة المشتريّة والبوابة الإلكترونية.", وعلى صعيد متصل جاءت المادة (87/ج) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية الأردنية لسنة 2019 لتنص على أن: "تكون قرارات لجنة مراجعة شكاوى الشراء مكتوبة..."⁽⁵⁾.

(1) حمدي القبيلات, مرجع سابق, ص160.

(2) علي خطار شطناوي, مرجع سابق, ص145.

(3) هاني بن علي الطهراوي, مرجع سابق, ص116.

(4) بسام محمد أبو أرميلة, مرجع سابق, ص297.

(5) وأيضاً نصت المادة (83/هـ) من هذه التعليمات على أن: "يتم النظر بالاعتراضات وفقاً لما يلي:.... هـ- للجنة الشراء و/أو الجهة المشتريّة الحق في رفض الاعتراض في الحالات التالية:-

وفي مصر نصت المادة (5) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة على أن: "...ويلتزم المكتب بنشر نتيجة ما ينتهي إليه فحصه للشكاوى المقدمة له على بوابة التعاقدات العامة". ونصت أيضاً لألئحة التنفيذية في المادة (6) منها على أنه: "...وفور اعتماد السلطة المختصة لقرارات نتيجة دراسة الشكاوى تلتزم إدارة التعاقدات بإخطار مقدم الشكاوى بها, كما يخطر مكتب شكاوى التعاقدات العمومية بتلك القرارات, بالإضافة إلى نشرها على بوابة التعاقدات العامة".

ولكن التساؤل يثور هنا حول مدى إلزامية تسبب قرار رفض التظلم الإداري في المناقصات العامة, فإذا ما رجعنا للنصوص العامة في هذا السياق لن نجد في قانون القضاء الإداري الأردني ما يشير إلى وجود تسبب قرار رفض التظلم الإداري, أما فيما يتعلق بقانون مجلس الدولة المصري فقد وجدنا الوضع مختلفاً لوجود نص صريح يقضي بإلزامية تسبب مثل هذه القرارات وذلك سناً للمادة (24) منه والتي جاء فيها: "...ويجب أن يبت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه, وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً...".

إن غياب مثل هذا النص المصري المنوه إليه توأ عن قانون القضاء الإداري الأردني, استدعى من الباحث تقصي النصوص الخاصة في هذا السياق ومع ذلك لم يجد الباحث في نظام المشتريات الحكومية الأردني نصاً على تسبب قرار الرفض الصادر عن الجهة الإدارية المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة وهذا موقف مشابه لموقف قانون القضاء الإداري الأردني المذكور آنفاً, إلا أنه بتعميق البحث ستظهر لنا المادة (87/ج) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية الأردنية لسنة 2019 التي جاءت مؤكدة على أن: "تكون قرارات لجنة مراجعة شكاوى الشراء مكتوبة ومبررة.", ومع أن هذا النص الأخير أكد تسبب قرار الرفض أعلاه إلا أنه قاصر على القرارات الصادرة عن لجنة مراجعة شكاوى الشراء ولا يشمل قرار الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء, وبتعبير آخر يكون هذا التسبب في الأردن مقتصر على القرارات الصادرة في المرحلة الثانية (الشكاوى) وليس المرحلة الأولى (الاعتراض).

أما فيما يتعلق بالرفض الضمني للتظلم الإداري في المناقصات العامة, فتمثل هذه الفرضية الجانب السلبي للإدارة؛ بحيث تسكت الإدارة وتمتنع عن الرد على التظلم المقدم لها, ونظراً لأن هذه الحالة تعبر عن تجاهل الإدارة للمتظلم في البت بنظلمه, تأتي التشريعات ذات العلاقة لتضع للإدارة حد زمني للبت في التظلم, فلا ينتظر المتظلم أمداً طويلاً ليعرف نتيجة تظلمه, إلا أن هذه المدة متباينة بين الدول محل الدراسة.⁽¹⁾

1- بعد توقيع عقد الشراء. 2- إذا تم تقديم الاعتراض بعد المدة الزمنية المنصوص عليها في النظام والتعليمات الصادرة بمقتضاه. 3- الاعتراض غير مستوفٍ للمتطلبات الواردة في الفقرة (ب) من هذه المادة.

(1) بسام محمد أبو أرميلة, مرجع سابق, ص300.

هذه الصلاحية بالرفض الضمني منصوص عليها كأصل عام في التشريعات الأردنية والمصرية؛ فبمطالعة النصوص العامة في هذا السياق تظهر المادة (7/ب) من قانون القضاء الإداري الأردني لتتص على أنه: "يعتبر في حكم القرار الإداري رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن اتخاذه إذا كان يترتب عليها اتخاذه بمقتضى التشريعات المعمول بها"، أما بالنسبة لقانون مجلس الدولة المصري فقد جاء في نص المادة (10) منه أنه: "...ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح"، أما الشق الآخر المتعلق بالحد الزمني للبت في التظلم؛ فقد نصت المادة (8هـ) من قانون القضاء الإداري الأردني على أنه: "في حال رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك تبدأ مدة الطعن بعد انقضاء ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار"، أما قانون مجلس الدولة المصري فقد جاء فيه ضمن المادة (24) أنه: "...ويعتبر مضي سنتين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه...".

وفيما يتعلق بالتشريعات ذات الخصوصية بموضوع المناقصات العامة يجد المطالع لها بأنه رغم التأكيد المستمر على صدور قرار صريح بالرفض على النحو الموضح سابقاً؛ إلا أنه يمكن استخلاص هذه الحالة من الرفض الضمني من نصوص جزيئة مثل ما ورد في المادة (84هـ) من تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية لسنة 2019 أنه: "في حال تم رفض الاعتراض أو انقضاء المدد المحددة في النظام دون صدور قرار، يكون لصاحب الاعتراض الحق في اللجوء إلى لجنة مراجعة شكاوى الشراء"، وعلى الصعيد المصري جاء ضمن المادة (5) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة أنه: "...وإذا لم يفصل فيها بمعرفة الجهة الإدارية يكون له الحق في التقدم بشكواه إلى المكتب وذلك قبل اللجوء إلى جهات القضاء...".

يصل الباحث مما سبق إلى أن هذين النصين الأخيرين أشارا إلى فكرة قرار الرفض الضمني في المناقصات العامة في هذه الجزئيات، إلا أن ذلك لا يمنع من الرجوع إلى الأصل العام للقرار الإداري الضمني بالرفض وفقاً لما هو منصوص عليه في قانون القضاء الإداري الأردني وقانون مجلس الدولة المصري ولكن دون تطبيق المدد الواردة في هذين القانونين وإنما وفقاً للمدد الخاصة بالمناقصات العامة الواردة في تلك التشريعات الخاصة بهذا الموضوع.

الفرع الثاني

آثار التظلم الإداري في المناقصات العامة بالنسبة للقرار المتظلم منه

يأتي الحديث في هذا الفرع من البحث ليستكمل توضيح الآثار المترتبة على التظلم الإداري في المناقصات العامة من حيث القرار الإداري القابل للانفصال

والذي غدا محلاً لهذا للتظلم؛ فيبرز في هذا السياق أكثرين على غاية من الأهمية، وهما قطع ميعاد الطعن ووقف تنفيذ هذا القرار، وفي البندين التاليين بيانها:

البند الأول

قطع ميعاد الطعن القضائي

عند الحديث عن أثر هذا التظلم الإداري كأحد أسباب قطع ميعاد الطعن القضائي يجب الإشارة إلى الرأي القائل بأن هذا التظلم ليس من بين حالات امتداد الميعاد؛ حيث أن القرار الصادر بنتيجة التظلم هو الذي يكون محلاً للطعن القضائي وليس القرار الأصلي⁽¹⁾، فيبدأ سناً لهذا التظلم سريان ميعاد طعن جديد⁽²⁾، وعليه فإن التظلم الإداري يؤدي إلى انقطاع سريان ميعاد الستين يوماً؛ فتبدأ مدة طعن جديدة أمام القضاء الإداري⁽³⁾، وذلك على النحو الآتي بيانه في الدول محل الدراسة:

لقد نصت المادة (8) من قانون القضاء الإداري الأردني على أن: "...ويجوز الطعن في القرار الصادر بنتيجة التظلم إذا كان قد تم تقديم التظلم وفقاً للمواعيد والإجراءات المحددة في ذلك التشريع وذلك خلال المواعيد المنصوص عليها في هذه المادة. د- إذا نص التشريع على وجوب التظلم من القرار الإداري فلا يجوز الطعن في القرار أمام المحكمة الإدارية إلا بعد إجراء هذا التظلم. ويكون القرار الصادر بنتيجة التظلم خاضعاً للطعن أمام هذه المحكمة. هـ- في حال رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك تبدأ مدة الطعن بعد انقضاء ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار...". أما بالنسبة للمشرع المصري فقد نص قانون مجلس الدولة في المادة (24) منه على أن: "...وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم... ويجب أن يبيت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه... ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة..".

وإذا ما اتجهنا نحو توظيف هذه النصوص في سياق المناقصات العامة، ستظهر إلى الواجهة المادة (60) والمادة (61) من نظام المشتريات الحكومية الأردني، اللتان أقرتا جانب من الخصوصية في التنظيم القانوني للتظلم الإداري القاطع

(1) محمد علي الخلايلة، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 186.

(2) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص 454.

(3) نواف كنعان، القضاء الإداري الأردني، مرجع سابق، ص 224. وبهذا الصدد قضت المحكمة الإدارية الأردنية بأنه: "إذا قام الموظف بممارسة حقه بالتظلم خلال المدة القانونية المحددة في القانون وهي خلال مدة (الستون يوماً) التي تلي صدور القرار وصدور قرار بنتيجة التظلم فإن التظلم يقطع مدة الطعن وينقل حقه بالطعن إلى القرار الصادر بنتيجة التظلم، وبناءً عليه فإن الطعن المقدم على القرار المتظلم منه يكون مردود شكلاً لوروده على قرار إداري غير نهائي لوقوع التظلم وفق أحكام المادة (8/ج) من قانون القضاء الإداري رقم (27) لسنة 2014 ورد الطعن المتعلق بالقرار المشكو منه الأول...". حكمها رقم 246 لسنة 2015، بتاريخ 2015/10/13. منشورات موقع قرارك الإلكتروني، مرجع سابق.

لسريان ميعاد الطعن القضائي؛ بحيث يمكن تطبيق ما ورد في قانون القضاء الإداري بهذا الصدد باستثناء المدد مثلاً؛ فنظام المشتريات الحكومية الأردني حدد ميعاد التظلم الإداري صراحة بـ(5) أيام عمل مع بعض التفاصيل بهذا الصدد، في حين خلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري من هذا التحديد الصريح وكذلك الأمر بالنسبة لللائحة التنفيذية؛ فترك المشرع المصري تحديد هذا الميعاد لقرار من رئيس مجلس الوزراء، إلا أن قانون القضاء الإداري الأردني وقانون مجلس الدولة المصري أفرا مدة (60) يوم، وكذلك حدد نظام المشتريات الحكومية الأردني مدد مختلفة للفصل بالتظلم الإداري ولم يترك الأمر للنص العام الوارد في قانون القضاء الإداري الذي أقرها بـ(30) يوم؛ حيث يتخذ القرار سناً للنظام المذكور في المرحلة الأولى: "...خلال مدة أقصاها (7) أيام عمل فيما يتعلق بعطاءات الأشغال العامة والخدمات الفنية وخلال (30) يوماً فيما يتعلق في عطاءات اللوازم، وفي حالات خاصة ومبررة يمكن تمديد هذه المدد إلى مدد مماثلة..."، وفي المرحلة الثانية (الشكوى): "...خلال مدة لا تتجاوز (21) واحداً وعشرين يوم عمل..."، أما بالنسبة لمصر فإن إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية "...خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام عمل من تاريخ استلام الشكوى المستوفاة" ولقد بينا هذه التفاصيل في موضع سابق من هذا البحث نحيل إليها منعاً للتكرار، أما مكتب شكاوى التعاقدات العمومية فإنه وفقاً للمادة (6) من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 665 لسنة 2021: "...وفي جميع الأحوال يصدر المكتب قراره خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تلقيه الشكوى مالم...".

وأخيراً يجب التأكيد على إن تقديم هذا التظلم الإداري للجهة المختصة بعد انقضاء المدد أعلاه لا يترتب عليه أي أثر قانوني فيما يتعلق بقطع ميعاد التقاضي فلا يحق لهذا المتظلم اللجوء إلى القضاء الإداري؛ لأنه لن يتم قبول الطعن شكلاً لفوات الميعاد⁽¹⁾، وبذلك يستقر القرار المتظلم منه رغم ما شابه من عيوب⁽²⁾؛ فيتحصن هذا القرار ولا تلزم الإدارة بإعادة النظر فيه⁽³⁾، ويعامل معاملة القرار السليم ما لم يكن قد صدر بناءً على غش من صاحب الشأن أو بناءً على صلاحية مقيدة أو كان القرار منعماً⁽⁴⁾.

البند الثاني

وقف تنفيذ القرار الإداري المتظلم منه

(1) عمر عبد الرحمن البوريني، مرجع سابق، ص22.

(2) أنظر: سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص623.

(3) هاني بن علي الطهراوي، مرجع سابق، ص131. ومع الإشارة هنا إلى أنه لا يوجد ما يمنع الجهة المختصة من الرد على المتظلم وإجابة طلباته. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص626.

(4) علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص462.

الأصل أن القرار الإداري واجب التنفيذ بمجرد استكمال شروط نفاذه من الناحية القانونية؛ ما دام أن الإدارة لم تسحبه أو تلغه ولم يلغها القضاء الإداري⁽¹⁾, غير أنه قد يتم وقف تنفيذ هذا القرار نتيجة توافر ظروف معينة؛ وذلك إذا كان سيترتب على تنفيذ القرار أضرار يصعب تداركها عند الفصل بالتظلم الإداري مستقبلاً بقبوله مثلاً⁽²⁾.

فوقف تنفيذ القرار الإداري يعتبر إجراءً وقتي يظل معلقاً على نتيجة الفصل في التظلم الإداري, ولذلك يزول كل أثر له إذا رفض هذا التظلم موضوعياً ويصبح غير ذي موضوع إذا قرر إلغاء القرار محل التظلم؛ فضلاً عن أن هذا الوقف قد يرد على جميع آثار القرار محل التظلم وقد يقتصر على أثر محدد من آثاره شأنه بذلك شأن قبول التظلم الإداري⁽³⁾.

لقد نصت المادة (61/ب) من نظام المشتريات الحكومية الأردني على أنه: "...على لجنة مراجعة شكاوى الشراء إعلام الجهة المشتريّة خطياً بالشكوى لإيقاف إجراءات الشراء إلى حين البت فيها.", أما قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري نص ضمن المادة (5) منه على أن: "...ويجوز للمكتب وقف إجراءات العملية محل الشكوى لمدة يحددها قرار رئيس مجلس الوزراء للفصل فيها إذا كانت هناك ضرورة لذلك عدا الحالات الطارئة أو العاجلة التي يقدرها وفقاً للاعتبارات التي تقدمها الجهة الإدارية...".

يلاحظ الباحث أن النص الأردني قد أكد على إلزامية وقف تنفيذ القرار الإداري المتظلم منه في المناقصات العامة بوقف إجراءات هذه العملية التعاقدية في حين جاء النص المصري بذلك جوازياً, إلا أن النص المصري جاء مقيداً لهذه الصلاحية الجوازية من حيث اشتراط الضرورة لذلك الوقف خلال المدة المقررة للفصل في هذا التظلم مع استثناء الحالات الطارئة أو العاجلة من صلاحية الوقف ولكن بمبررات محددة تقدمها الجهة الإدارية لعدم تفعيل صلاحية وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري في العطاء المعني, مع الإشارة إلى اتفاق كل من النصين الأردني والمصري على أن يكون وقف التنفيذ مقيداً بانتهاء مفعوله بصدور قرار الفصل في هذا التظلم الإداري مع غياب تحديد تلك المدة في النص الأردني إلا أن الباحث يرى بأن السبب في عدم الإشارة إلى وجوب تحديد مدة لذلك الوقف في الأردن هو أن لجنة مراجعة شكاوى الشراء ملزمة أصلاً سناً للمادة (61/ج) من النظام المذكور بأن: "...وتتخذ قرارها خلال مدة لا تتجاوز (21) واحد وعشرين يوم عمل من تاريخ ورودها إليها.", وبذلك يصبح اشتراط المدة من باب لزوم ما لا يلزم وحسناً فعل بعدم ذكرها بخلاف المشرع المصري الذي لم يشر إلى تلك المدة للفصل في

(1) محمد فؤاد عبد الباسط, أعمال السلطة الإدارية: القرار الإداري-العقد الإداري, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 1989, ص244.

(2) سامي جمال الدين, مرجع سابق, ص715.

(3) أنظر: سليمان محمد الطماوي, القضاء الإداري, مرجع سابق, ص1031.

التظلم من قبل مكتب شكاوى التعاقدات العمومية في ذات القانون مما استدعاه الإشارة إلى وجوب تحديد مدة وقف التنفيذ على النحو المحدد آنفاً، واستجابة لتحديد مدة للفصل في هذا التظلم وفقاً لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري فقد تضمن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 665 لسنة 2021 الصادر مؤخراً في مادته السادسة أنه: "...وفي جميع الأحوال يصدر المكتب قراره خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تلقيه الشكاوى ما لم تتطلب الدراسة الاستعانة بخبرات فنية متخصصة أو وقف إجراءات العملية"، إلا أن هذا القرار لم يترك الأمر بهذه العمومية وإنما تم تدارك ذلك بشكل أكثر صراحة - فيما يتعلق بمدة وقف التنفيذ لدى المشرع المصري- عندما نص بهذا الصدد في مادته الثامنة على أن: "...وتكون مدة الوقف بما يتجاوز أربعة عشر يوم عمل من تاريخ إخطار الجهة الإدارية بذلك. كما يجوز للمكتب إذا كانت لديه موجبات لاستمرار وقف إجراءات العملية أن يخطر الجهة الإدارية بذلك قبل انتهاء مدة الوقف الأولى بثلاثة أيام عمل على الأقل، على ألا تتجاوز مدة الوقف الثانية أربعة عشر يوم عمل من تاريخ انتهاء مدة الوقف الأولى".

ورغم أن نظام المشتريات الحكومية الأردني لم يعطِ هذه الصلاحية بوقف التنفيذ للجهة المشتريّة أو لجنة الشراء، إلا أن التعليمات الصادرة بمقتضى هذا النظام هي من أقرت بتلك الصلاحية لهاتين الجهتين عندما نصت المادة (89) منها على أن: "أ- مع مراعاة ما ورد في المادة (41) من النظام على الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء التوقف عن استكمال إجراءات الشراء وعن اتخاذ أي إجراء من شأنه إنفاذ عقد الشراء في أي من الحالات التالية: 2-... عندما تتلقى اعتراضاً ضمن المدد الزمنية المحددة في النظام والتعليمات الصادرة بموجبه ولحين البت في الاعتراض. 3- لمدة خمسة أيام عمل من تاريخ تبليغ المعارض قرار لجنة الشراء أو الجهة المشتريّة بخصوص الاعتراض. 4- عندما تتلقى إشعار من لجنة مراجعة شكاوى الشراء بطلب إيقاف إجراءات الشراء بسبب تقديم شكوى...". ويلاحظ الباحث هنا أيضاً الزامية وقف تنفيذ القرار الإداري المتظلم منه بوقف استكمال إجراءات الشراء وما إلى ذلك من إجراءات.

إلا أن جوازية وقف التنفيذ لم تغب تماماً فقد منحت ضمن هذه التعليمات الأخيرة للجنة مراجعة الشكاوى؛ حيث جاء النص في المادة (86/ب) أن: "للجنة مراجعة شكاوى الشراء عدم تعليق إجراءات الشراء والمضي قدماً فيها، إذا تبين لها أن اعتبارات المصلحة العامة تتطلب استكمال إجراءات الشراء أو عقد الشراء حسب المقتضى، ويجوز للجنة مراجعة شكاوى الشراء أن تقرر تمديد التعليق أو قطعه مع إبلاغ الجهة المشتريّة بذلك." وهذا مقارب لصلاحية مكتب شكاوى التعاقدات العمومية المصري المشار إليها سابقاً.

فرغم أن وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه أمام القضاء الإداري يعتبر من قبيل الاستثناء؛ حيث أن الأصل العام يقضي بأن تقديم الطعن لا يترتب عليه هذا

الوقف، فالإدارة تملك أن تنفذه على مسؤوليتها⁽¹⁾، إلا أننا هنا أمام تظلم إداري لدى جهات إدارية؛ ففي الأردن يعتبر وقف التنفيذ إجبارياً باستثناءات محددة وفي مصر جوزاي باستثناءات محددة على النحو السابق بيانه.

ويشير الباحث إلى أن النصوص السابقة في مصر والأردن لم تشترط تقديم طلب لوقف تنفيذ القرار، وإنما هو قرار قد تصدره الإدارة من تلقاء نفسها، علماً بأن النص على وقف التنفيذ في الأردن ومصر في المناقصات العامة لا يقتصر على القرارات الإدارية القابلة للإنفصال عن العقد الإداري وإنما يمتد ليشمل جميع إجراءات العملية التعاقدية.

الخاتمة

لقد سعى هذا البحث إلى دراسة موضوع التظلم الإداري في المناقصات العامة، بتوظيف المنهج الوصفي وأدوات التحليل والمقارنة بين الأردن ومصر، وذلك استناداً إلى توجه التشريعات الحديثة في الدول محل الدراسة نحو إقرار نظام قانوني خاص بهذا النوع من التظلم، ولقد توصل الباحث من خلال هذا البحث إلى عدد من النتائج أبرزها ما يلي:

- يعرف التظلم الإداري في المناقصات العامة بأنه: طلب يتقدم به من يتضرر مركزه القانوني إلى الإدارة العامة خلال عملية الشراء الحكومي التي تجري وفقاً لأسلوب اختيار أنسب العروض المقدمة من الناحيتين المالية والفنية؛ بغية إعادة النظر في قرارها الإداري الصادر خلال هذه العملية بتعديله أو إلغائه أو سحبه.
- أن هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة تم إقراره صراحة في التشريعات محل الدراسة، إلا أن هذا الأساس القانوني بالحق بالتظلم الإداري في المناقصات العامة منح للمناقص في الأردن في حين منح لكل ذي شأن في مصر؛ فتم توسيع قاعدة الرقابة الإدارية في مصر بصورة تكفل مبدأ المشروعية على نحو أوسع من المشرع الأردني الذي حصر هذا الحق بالمناقص.
- إن التظلم الإداري في المناقصات العامة من حيث أثره على قبول الطعن القضائي يعتبر اختيارياً في الأردن وإلزامياً في مصر.
- لم يأخذ المشرع الأردني بنهج نظيره المصري من ناحية جعل التظلم الإداري في المناقصات العامة مجاني من حيث الأصل والاستثناء بمقابل مادي في حال الحاجة إلى الاستعانة بخبرات فنية متخصصة.

(1) لمزيد من التفصيل أنظر: علي خطار شطناوي، ج2، مرجع سابق، ص522-523.

- أن الأصل في التقدم بالتظلم الإداري في المناقصات العامة خطياً (كتابة) في الدول محل الدراسة، إلا أنه يمكن تقديم هذا التظلم إلكترونياً بشروط محددة - علماً بأنه في مصر وبخلاف الأردن لا بد من إرسال أصل هذا التظلم الإداري المكتوب على التوازي مع إرساله إلكترونياً، في حين أنه لن يكون هذا التظلم منتجاً لآثاره القانونية إذا ما تم التقدم به شفويًا، ويتطلب في الأردن بكلا مرحلتَي التظلم مضمون محدد له بخلاف مصر التي لم تفصل في الشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية أما المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية فيقتضى تقديمها وفق نموذج موحد يتضمن مجموعة من البيانات، وإن الأثر القانوني لعدم الالتزام بهذه الشكليات التفصيلية داخل التظلم يتمثل في الأردن برفضه في المرحلتين أما في مصر فلا تحديد لهذا الأثر بالنسبة للشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بخلاف تلك المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية فيتم حفظها.

- أن محل التظلم الإداري في المناقصات العامة سيكون تحديداً قرار إداري قابل للانفصال عن العملية التعاقدية، والمعبر عنه اختصاراً بالقرار الإداري القابل للانفصال.

- أن التشريع الأردني تطرق لمحل التظلم الإداري في المناقصات العامة صراحة وبشكل مباشر، أما التشريع المصري فرغم عمومية النص إلا أنه شمل بطبيعة الحال القرار الإداري القابل للانفصال على النحو المبين في هذا البحث.

- أن نظام المشتريات الحكومية الأردني حدد ميعاد التظلم الإداري صراحة، في حين خلى قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري من هذا التحديد الصريح وكذلك الأمر بالنسبة للائحة التنفيذية؛ فترك المشرع المصري تحديد هذا الميعاد لقرار رئيس مجلس الوزراء الذي بين جانب من هذه المدة، وصمت عن تحديد المدة التي يمكن للمتظلم خلالها أن يتقدم بتظلمه في المناقصات العامة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية فترجع في هذه الحالة للأصل العام المتمثل بالسنتين يوم.

- أن الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة تتمثل في الأردن بالجهة المشتريّة أو لجنة الشراء في الاعتراض أما الشكوى فتتظرها لجنة مراجعة شكاوى الشراء واللجان الفنية المتخصصة المنبثقة عنها، أما في مصر فتتمثل بإدارة التعاقدات الموجودة في الجهة الإدارية ومكتب شكاوى التعاقدات العمومية التابع لوزارة المالية.

- أن تقديم المتظلم تظلمه الإداري بالمناقصات العامة دليل على علمه اليقيني (الذي يقوم مقام التبليغ) بالقرار الإداري القابل للانفصال الذي يطلب من الجهة المختصة إعادة النظر فيه بكل ما يترتب على ذلك من نتائج.

- أن التظلم الإداري في المناقصات العامة يعبر صراحة عن عدم إذعان المتظلم للقرار الإداري القابل للانفصال، وبمفهوم المخالفة للإذعان للقرار الإداري يحق لمن تقدم بتظلمه الإداري أن يتقدم بالطعن القضائي بنتيجة هذا التظلم إذا لم يجب تظلمه

من قبل الجهة الإدارية المختصة؛ كونه نفي قبوله بالقرار المطعون به وأبعد أحد أسباب رد الدعوى الإدارية خصوصاً في الأردن (طبعاً ذلك إذا ترافق مع عدم قيامه بتصرف آخر يدل على إذعانه للقرار).

- أن التشريعات الأردنية والمصرية ذات الصلة بالمناقصات العامة أقرت بمنح الجهة الإدارية المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة صلاحية إجابة طلب المتظلم إلغاءً أو سحباً أو تعديلاً للقرار الإداري القابل للانفصال، واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك، وإعلام المتظلم بالقرار خلال المدة المقررة تشريعاً، مع إمكانية تطبيق ذلك إلكترونياً.

- تملك الجهة المختصة بنظر التظلم الإداري في المناقصات العامة رفض هذا التظلم صراحة، مع التزامها بتسبيب هذا القرار باستثناء قرار الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء في الأردن، وكذلك تم الإشارة في تشريعات الدول محل الدراسة إلى فكرة قرار الرفض الضمني في المناقصات العامة في جزئيات محددة، إلا أن ذلك لا يمنع من الرجوع إلى الأصل العام للقرار الإداري الضمني بالرفض وفقاً لما هو منصوص عليه في قانون القضاء الإداري الأردني وقانون مجلس الدولة المصري ولكن دون تطبيق المدد الواردة في هذين القانونين وإنما وفقاً للمدد الخاصة بالمناقصات العامة الواردة في تلك التشريعات الخاصة بهذا الموضوع.

- في الأردن يعتبر وقف تنفيذ محل التظلم الإداري في المناقصات العامة إجبارياً باستثناءات محددة وفي مصر جوزاي باستثناءات محددة.

ولقد توصل الباحث من خلال دراسته للتظلم الإداري في المناقصات العامة في الأردن ومصر إلى اقتراح التوصيات التالية:

- يأمل الباحث على المشرع الأردني السير على نهج نظيره المصري بمنح حق التظلم الإداري في المناقصات العامة لكل ذي شأن وليس فقط للمناقص، فضلاً عن النص على إلزامية التظلم الإداري في المناقصات العامة لغايات قبول الطعن القضائي؛ تكريساً لأهداف هذا النوع من التظلم بما يحقق فوائده الكاملة.

- يوصي الباحث المشرع الأردني بأن يحذو حذو نظيره المصري من ناحية جعل هذا التظلم الإداري في المناقصات العامة مجاني من حيث الأصل والاستثناء بمقابل مادي في حال الحاجة إلى الاستعانة بخبرات فنية متخصصة؛ مما يحقق غاية هذا التظلم الإداري بصورة أكثر فاعلية، ويشجع على مساعدة الإدارة في لفت انتباهها إلى أي إخلال بمشروعية إجراءات هذه المناقصات من خلال هذه التظلمات الإدارية التي قد تكون محققة أحياناً.

- يأمل الباحث على المشرع المصري عدم الالتزام بإرسال أصل التظلم الإداري المكتوب في المناقصات العامة على التوازي مع إرساله إلكترونياً؛ انسجاماً مع فلسفة الإدارة العامة الإلكترونية.

- يوصي الباحث المشرع المصري بتفصيل مضمون الشكوى المقدمة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية والأثر القانوني لعدم الالتزام بهذه الشكليات التفصيلية داخل التظلم على غرار المقدمة إلى مكتب شكاوى التعاقدات العمومية.
- يأمل الباحث من المشرع المصري تحديد المدة التي يمكن للمتظلم خلالها أن يتقدم بتظلمه في المناقصات العامة إلى إدارة التعاقدات بالجهة الإدارية بشكل صريح.
- يوصي الباحث المشرعين الأردني والمصري النص صراحة على أثر التظلم الإداري في المناقصات العامة عندما يقدم إلى جهة غير مختصة بنظره.
- يأمل الباحث على المشرع الأردني النص على تسبيب قرار الجهة المشتريّة أو لجنة الشراء برفض التظلم الإداري في المناقصات العامة أسوة بالقرارات الصادرة عن لجنة مراجعة شكاوى الشراء؛ بحيث لا يكون التسبيب مقتصرًا على القرارات الصادرة في المرحلة الثانية (الشكوى) فقط وإنما يشمل المرحلة الأولى (الاعتراض) أيضاً.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- إعاد حمود القيسي, الوجيز في القانون الإداري, الطبعة الأولى, دار وائل للطباعة والنشر, عمان, 1998.
- حسن الفكهاني وآخرون, الموسوعة الإدارية الحديثة, الجزء (49), الدار العربية للموسوعات, القاهرة, 1999.
- حمدي القبيلات, قانون الإدارة العامة الإلكترونية, الطبعة الثالثة, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2021.
- حمدي ياسين عكاشة, موسوعة العقود الإدارية والدولية: العقود الإدارية في التطبيق العملي, المبادئ والأسس العامة, منشأة المعارف, الإسكندرية, د.ت.
- حنا ابراهيم نده, القضاء الإداري في الأردن, جمعية عمال المطابع التعاونية, عمان, 1972.
- سامي جمال الدين, أصول القانون الإداري, الجزء الثاني, دار المطبوعات الجامعية, إسكندرية, 1996.
- سليمان محمد الطماوي:
الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة, الطبعة الخامسة, مطبعة جامعة عين شمس, القاهرة, 1991.
- القضاء الإداري, الكتاب الأول, قضاء الإلغاء, دار الفكر العربي, القاهرة, 1986.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة:
الأسس العامة للعقود الإدارية, دار الكتب القانونية, مصر-المحلة الكبرى, 2005.
- دعوى إلغاء القرار الإداري: الأسباب والشروط, منشأة المعارف, الإسكندرية, 2008.
- عبد الغني بسيوني عبد الله, القضاء الإداري, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1996.
- علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الإداري, الجزء الأول- الجزء الثاني, الطبعة الثالثة, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2011.
- عمر محمد الشوبكي, القضاء الإداري: دراسة مقارنة, الطبعة الأولى, الإصدار الثالث, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2007.
- ماجد راغب الحلو, القانون الإداري, دار المطبوعات الجامعية, إسكندرية, 1999.
- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً, 1965-1980, الجزء الثاني, (د-ع), إعداد مجلس الدولة: المكتب الفني, الهيئة المصرية العامة للكتاب, القاهرة, 1983.
- محمد جمال الذنبيات, الوجيز في القانون الإداري, الطبعة الثانية, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2011.

- محمد عبد العال السناري, مبادئ وأحكام العقود الإدارية في مجال النظرية والتطبيق, دار النهضة العربية, القاهرة, 2000.

- محمد علي الخلايلة:

القانون الإداري, الكتاب الثاني, الطبعة الثالثة, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2017.

القضاء الإداري: دراسة تحليلية مقارنة في كل من الأردن وفرنسا وبريطانيا ومصر, الطبعة الأولى, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2020.

- محمد فؤاد عبد الباسط, أعمال السلطة الإدارية: القرار الإداري-العقد الإداري, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 1989.

- محمود حلمي, القضاء الإداري, الطبعة الثانية, دار الفكر العربي, القاهرة, 1977.

- محمود خلف الجبوري, العقود الإدارية, الطبعة الثانية, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2017.

- نواف كنعان:

القانون الإداري, الكتاب الثاني, الطبعة الأولى, الإصدار السابع, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 2010.

القضاء الإداري الأردني, الطبعة الخامسة, زمزم ناشرون وموزعون, عمان, 2019.

ثانياً: الأبحاث العلمية

- بسام محمد أبو أميلة, أحكام التظلم الإداري في ضوء نظام الخدمة المدنية الأردني: دراسة تحليلية مقارنة, مجلة الحقوق, مج41, ع4, جامعة الكويت – مجلس النشر العلمي, 2017.

- عمر عبد الرحمن البوريني, التظلم الإداري كوسيلة بديلة لفض المنازعات الإدارية في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية, المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية, مج3, ع4, جامعة مؤتة-عمادة البحث العلمي, 2011.

- هاني بن علي الطهراوي, التظلم الإداري كسبب لقطع ميعاد الطعن القضائي, المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية, مج3, ع1, جامعة مؤتة-عمادة البحث العلمي, 2010.

- وصفي محمود الخريسات, رد دعوى الإلغاء شكلاً لإذعان صاحب المصلحة للقرار الإداري في القضاء الإداري الأردني, مجلة العلوم القانونية والسياسية, مج26, ع1, الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية, السنة الحادية عشرة, كانون الثاني, 2021.

ثالثاً: التشريعات

- قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة المصري رقم (182) لسنة 2018.

- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015.
- قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني...المصري رقم (15) لسنة 2004.
- قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014.
- قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972.
- نظام المشتريات الحكومية الأردني رقم (28) لسنة 2019.
- اللائحة التنفيذية الصادرة بموجب قرار وزير المالية المصري رقم (692) لسنة 2019.
- تعليمات تنظيم إجراءات المشتريات الحكومية الأردنية لسنة 2019.
- قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم (665) لسنة 2021 بتنظيم مكتب شكاوى التعاقدات العمومية وتحديد اختصاصاته وقواعد العمل به.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

- بوابة الأهرام: <https://gate.ahram.org.eg/Media/News/2021/4/7/2021-637533994587526351-752.pdf>
- بوابة الحكومة المصرية: http://www.egypt.gov.eg/arabic/laws/download/Constitution_2014.pdf
- دائرة المشتريات الحكومية: <http://www.jp.d.gov.jo/DetailsPage/LegislationDepartment.aspx?NewsID=33>
- ديوان التشريع والرأي: <http://www.lob.jo>
- قضايا: <https://qadaya.net/?p=6741>
- مرصد: <https://marsd.daamdth.org/2018/03/23/page/2/>
- مركز الدراسات والبحوث القضائية بمجلس الدولة المصري: <https://jsrsc.org/archives/3959>
- منشورات قانونية: <https://manshurat.org/node/14675>
- منشورات قانونية: <https://manshurat.org/node/33967>
- منشورات قرارك: <https://qarark.com/>
- منشورات قسطاس: <https://qistas.com/>